



# ABDUL MANAN

Ilmuwan dan  
Praktisi Hukum

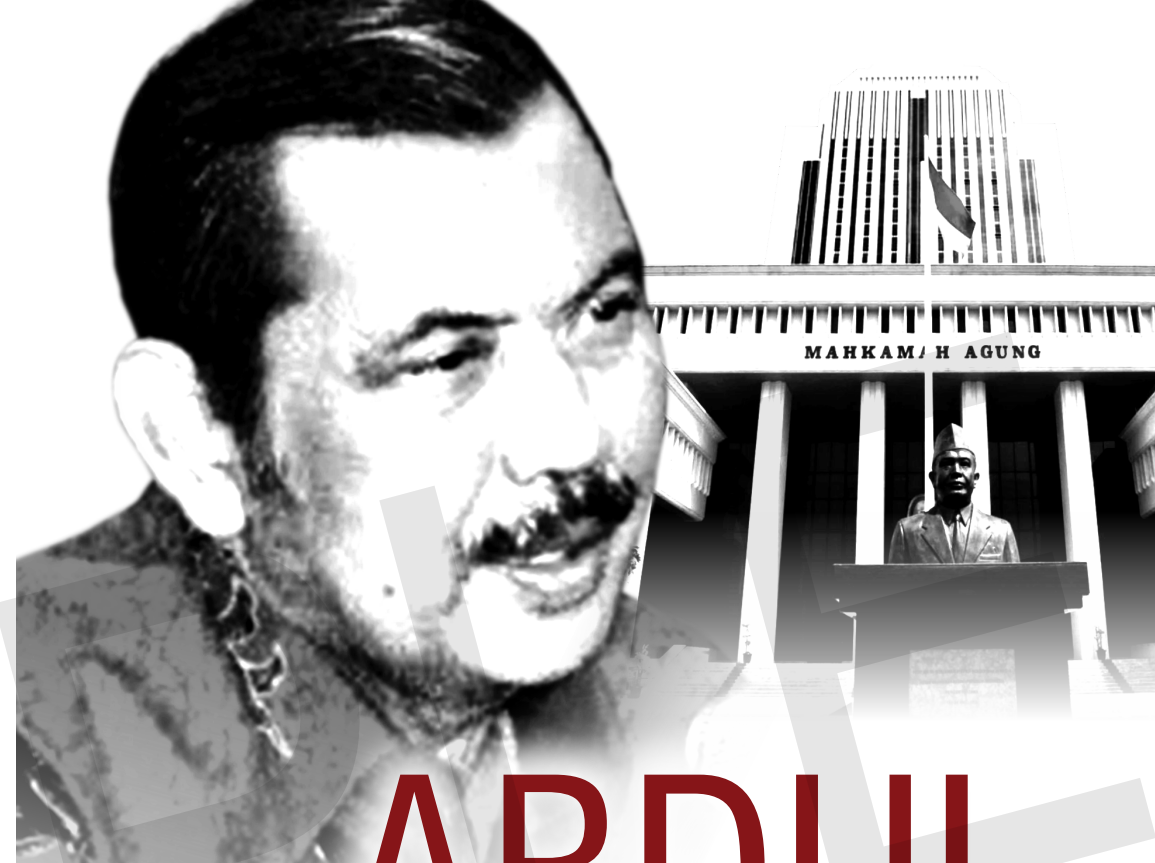
*Kenangan Sebuah Perjuangan*

Substansi penting buku ini merupakan perpaduan antara autobiografi dan keteladanan dan pemikiran besar Prof. Abdul Manan; praktik peradilan yang telah dilakukannya selama menjadi praktisi hukum; serta karya-karya ilmiah yang dituangkan dalam berbagai karya tulis dan berbagai buku sebagai wujud ilmuwan dan guru besar dalam bidang kajian Ilmu Hukum.

Sumber penulisan buku ini terinspirasi dari 17 buku karya Prof. Dr. Drs. H. Abdul Manan, S.H., S.IP., M.Hum. yang telah dipublikasikan (diterbitkan) oleh beberapa penerbit nasional terkemuka di Tanah Air; yang kemudian oleh Tim Penyusun merumuskannya kembali dalam format tulisan yang mengkompilasi berbagai karya tulis Prof. Manan tersebut dengan menarik benang merah kesamaan dan konsistensi pemikirannya dalam dinamika masalah Hukum di Indonesia.

Bacaan renyah dan bernas yang menjadi referensi penting dalam bidang kajian Ilmu Hukum ini, antara lain memuat: (1) Sejarah hidup dan perjuangan Abdul Manan; (2) Eksistensi peradilan agama dari masa ke masa di Indonesia; (3) Ide dan pemikiran Abdul Manan dalam perkembangan peradilan agama di Indonesia; (4) Ide dan pemikiran Abdul Manan dalam pembaruan dan perkembangan Hukum Islam di Indonesia; (5) Hukum dalam pembangunan ekonomi perspektif Abdul Manan; dan (6) Pandangan ke depan tentang pembaruan Hukum Islam di Indonesia.

Tak ayal lagi, referensi ini menjadi bacaan wajib yang bermutu tidak saja bagi kalangan praktisi dan pemerhati Hukum Islam, namun juga sangat penting bagi mahasiswa studi Hukum.



ABDUL MANAN

Ilmuwan dan Praktisi Hukum  
*Kenangan Sebuah Perjuangan*

# ABDUL MANAN

Ilmuwan dan  
Praktisi Hukum

*Kenangan Sebuah Perjuangan*



Dr. Drs. H. Amran Suadi, S.H., M.Hum., M.M., dkk.

# Abdul Manan

ILMUWAN DAN  
PRAKTISI HUKUM

*Kenangan Sebuah Perjuangan*

SAMPLE

Sanksi Pelanggaran Pasal 113 Undang-Undang Nomor 28 Tahun 2014 tentang Hak Cipta, sebagaimana yang telah diatur dan diubah dari Undang-Undang Nomor 19 Tahun 2002, bahwa:

**Kutipan Pasal 113**

- (1) Setiap Orang yang dengan tanpa hak melakukan pelanggaran hak ekonomi sebagaimana dimaksud dalam Pasal 9 ayat (1) huruf i untuk Penggunaan Secara Komersial dipidana dengan pidana penjara paling lama 1 (satu) tahun dan/atau pidana denda paling banyak Rp100.000.000,- (seratus juta rupiah).
- (2) Setiap Orang yang dengan tanpa hak dan/atau tanpa izin Pencipta atau pemegang Hak Cipta melakukan pelanggaran hak ekonomi Pencipta sebagaimana dimaksud dalam Pasal 9 ayat (1) huruf c, huruf d, huruf f, dan/atau huruf h untuk Penggunaan Secara Komersial dipidana dengan pidana penjara paling lama 3 (tiga) tahun dan/atau pidana denda paling banyak Rp500.000.000,- (lima ratus juta rupiah).
- (3) Setiap Orang yang dengan tanpa hak dan/atau tanpa izin Pencipta atau pemegang Hak Cipta melakukan pelanggaran hak ekonomi Pencipta sebagaimana dimaksud dalam Pasal 9 ayat (1) huruf a, huruf b, huruf e, dan/atau huruf g untuk Penggunaan Secara Komersial dipidana dengan pidana penjara paling lama 4 (empat) tahun dan/atau pidana denda paling banyak Rp1.000.000.000,- (satu miliar rupiah).
- (4) Setiap Orang yang memenuhi unsur sebagaimana dimaksud pada ayat (3) yang dilakukan dalam bentuk pembajakan, dipidana dengan pidana penjara paling lama 10 (sepuluh) tahun dan/atau pidana denda paling banyak Rp4.000.000.000,- (empat miliar rupiah).

# Abdul Manan

ILMUWAN DAN  
PRAKTIKI HUKUM

*Kenangan Sebuah Perjuangan*



**ABDUL MANAN**  
**ILMUWAN DAN PRAKTISI HUKUM**  
**Kenangan Sebuah Perjuangan**

**Edisi Pertama**  
Copyright © 2016

**Perpustakaan Nasional: Katalog Dalam Terbitan (KDT)**

ISBN 978-602-422-084-6  
15 x 23 cm  
xx, 474 hlm  
Cetakan ke-1, Desember 2016

**Kencana. 2016.0721**

**Desain Sampul**  
Irfan Fahmi

**Penata Letak**  
Endang Wahyudin

**Percetakan**  
PT Balebat Dedikasi Prima

**Penerbit**  
K E N C A N A  
Jl. Tandra Raya No. 23 Rawamangun - Jakarta 13220  
Telp: (64657-478 (021 Faks: (4134-475 (021

Divisi dari PRENADAMEDIA GROUP  
e-mail: pmg@prenadamedia.com  
www.prenadamedia.com  
INDONESIA

Dilarang mengutip sebagian atau seluruh isi buku ini dengan cara apa pun,  
termasuk dengan cara penggunaan mesin fotokopi, tanpa izin sah dari penerbit.

# Tim Penyusun

---

## **Ketua**

Dr. Drs. H. Amran Suadi, S.H., M.Hum., M.M.

## **Sekretaris**

Dr. Mardi Candra, S.Ag., M.Ag., M.H.

## **Anggota**

Dr. H. Ahmad Zaenal Fanani, S.H.I., M.Si.

H. Candra Boy Seroza, S.Ag., M.Ag.

Saiful, S.Ag., M.H.

Alimuddin, S.H.I., M.H.

Drs. H. Zulkarnain Lubis, M.H.

Drs. Muslim, S.H., M.A.

## **Editor**

Zian Ibnu Zain al-Abidin al-Bahsan, S.T.

SAMPLE

# Sekapur Sirih

---

*Assalaamu'alaikum Warahmatullaahi Wabarakaatuh,*

Puji syukur kami ucapkan ke hadirat Allah SWT. yang telah menganugerahkan nikmat dan rahmat-Nya yang tiada terkira sehingga buku ini dapat diterbitkan dengan harapan dapat memperkaya khazanah ilmu pengetahuan terutama di bidang hukum dan keteladanan.

Buku *Abdul Manan: Ilmuwan dan Praktisi Hukum (Kenangan Sebuah Perjuangan)* mencoba mengupas secara utuh dan komprehensif tentang sosok Abdul Manan yang fenomenal baik dari sisi kepribadian beliau yang patut diteladani maupun dari sisi pemikiran beliau yang telah memperkaya dunia ilmu pengetahuan. Selain itu, ide dan pemikiran beliau tersebut banyak berpengaruh dalam pembaruan hukum dan peradilan agama di Indonesia sekaligus memperkaya khazanah aplikasi hukum terutama dalam penerapan hukum acara dan pemikiran tentang hukum materiil peradilan agama yang merupakan bagian dari aktivitas beliau sebagai praktisi hukum.

Pada pokoknya, terdapat tiga substansi penting dalam kajian buku ini, yaitu: perpaduan antara autobiografi, praktik peradilan, dan karya ilmiah Abdul Manan. Oleh karena itu, tulisan yang tersaji ini berasal dari sejarah hidup, kiprah, dan refleksi pemikiran Abdul Manan yang tersebar dari berbagai tulisan beliau yang urgen untuk ditulis dan dipublikasikan, serta pembinaan teknis hukum yang beliau sampaikan yang dituangkan dalam buku *Penerapan Hukum Acara Perdata di Lingkungan Peradilan Agama* yang saat ini oleh Penerbit Prenada telah dicetak ulang untuk kedelapan kalinya.

Tulisan dalam buku ini bersumber dari 17 buah buku tulisan beliau yang telah diterbitkan oleh penerbit terkenal di Jakarta kemudian dite-



laah dan ditulis kembali oleh para penyusun sehingga hal tersebut menjadi pokok pembahasan di dalam buku yang ada di tangan pembaca. Karena itu, apabila membaca buku ini maka seolah-olah telah menelaah keseluruhan buku-buku Profesor Abdul Manan tersebut yang tentu saja secara komprehensif dapat melihat ada benang merah pemikiran beliau di dalamnya yang begitu menarik untuk dijadikan rujukan pengetahuan tentang pembaruan hukum Islam di Indonesia, perkembangan hukum dan pemikiran hukum mazhab rasionalisme, serta praktek penerapannya di pengadilan agama sebagai bagian dari bimbingan teknis dari pakar dan guru besar hukum yang lahir dari lingkungan peradilan agama.

Secara sederhana, tema-tema yang dipilih dalam buku ini membahas tentang beberapa masalah yang signifikan dari Abdul Manan, yaitu:

*Pertama*, tentang perjalanan hidup beliau sejak kecil di kampung halamannya Pantonlabu, Aceh Utara sampai pergi menuntut ilmu ke Pulau Jawa dan bertemu dengan gadis cantik pujaan hati beliau di Purbalingga yang kemudian menjadi pendamping setia beliau sampai almarhumah berpulang ke pangkuan Ilahi Rabbi pada 5 Februari 2016. Begitu pula kiprah dalam berorganisasi baik di HMI, IKAHA, IKAHI, PPHIMM, dan karier beliau sejak menjadi pegawai pengadilan agama, Ketua Pengadilan Agama Pematang, Ketua Pengadilan Agama Pekalongan, Ketua Pengadilan Agama Jakarta Timur, Ketua Pengadilan Tinggi Agama Bengkulu, Palembang, dan Medan, kemudian terpilih menjadi hakim agung, dan terakhir sebagai Ketua Kamar Peradilan Agama Mahkamah Agung RI.

*Kedua*, tentang pemikiran beliau dalam bidang ilmu pengetahuan terutama di bidang penemuan hukum dan pembaruan hukum sehingga menjadi sebuah aliran dalam mazhab rasionalisme. Banyak ide-ide pemikiran beliau yang sangat brilian telah menggugah kita untuk terus mengkaji pemikirannya lebih dalam lagi sebab banyak hal yang ternyata cocok dengan perkembangan hukum kekinian dan juga keakanan, misalnya, beliau sering mengemukakan bahwa akad tentang bermuamalah pada masa dulu yang terdapat dalam fikih, di antaranya yaitu: *pertama*, harus satu majelis dan ada ijab kabul. *Kedua*, harus berhadap-hadapan. Namun dewasa ini sudah harus disesuaikan dengan kehendak kemajuan zaman, seperti bertransaksi dengan mesin ATM yang tidak ada padanya satu majelis dan ijab kabul dan tidak berhadap-hadapan. Beliau juga sering mengatakan bahwa pendapat at-Tufi mulai banyak diterima dan dipakai oleh para ahli hukum di Indonesia, di antaranya dirujuk dalam

pendapat hukum progresif yang digagas oleh Satjipo Raharjo sehingga sangat mirip dengan teori *mashlahah* yang dikemukakan oleh Syatibi dan at-Tufi.

*Ketiga*, tentang sebuah perjuangan membangun mimpi peradilan agama dalam mempersiapkan infrastruktur, sumber daya manusia, dan regulasi baik dalam bidang formal maupun materiil sehingga terwujudnya badan peradilan yang agung dan dipercaya di tengah-tengah era globalisasi saat sekarang ini. Beliau aktif secara langsung dalam pembentukan Kompilasi Hukum Islam dan Undang-Undang Nomor 7 Tahun 1989 tentang Peradilan Agama sampai pada perubahan ketiga Undang-Undang tersebut tahun 2009. Beliau tidak pernah berhenti mencurahkan segenap pemikirannya untuk membangun mimpi peradilan agama, begitu juga tentang penyusunan Kompilasi Hukum Ekonomi Syariah (KHES) yang sekarang sedang dipersiapkan pula *hukum acara penyelesaian sengketa ekonomi syariah* di peradilan agama, yang direspons dengan cepat oleh Yang Mulia Ketua Mahkamah Agung dengan memperbarui Surat Keputusan tentang Pembentukan Kelompok Kerja dalam membahas draf final hukum acara tersebut.

Di antara bukti penting keberhasilan perjuangan Abdul Manan bersama hakim agung lainnya di lingkungan kamar peradilan agama dapat dilihat ketika beberapa bulan setelah Undang-Undang Nomor 3 Tahun 2006 disahkan, Ketua Mahkamah Agung mengeluarkan Surat Keputusan Nomor KMA/097/SK/X/2006. Surat Keputusan ini sebagai dasar terbentuknya Tim Penyusunan Kompilasi Hukum Ekonomi Syariah (KHES) yang dipimpin oleh Abdul Manan. Pada akhirnya, tim tersebut berhasil dengan sukses melaksanakan tugasnya sehingga tersusunlah Kompilasi Hukum Ekonomi Syariah yang terdiri dari 790 pasal yang terbagi pada empat buku, buku pertama tentang subjek hukum dan amwal, buku kedua tentang akad, buku ketiga tentang zakat, dan buku keempat tentang ekonomi syariah. Selanjutnya, keberhasilan tersebut ditandai dengan terbitnya Peraturan Mahkamah Agung Republik Indonesia Nomor 2 Tahun 2008 tentang Kompilasi Hukum Ekonomi Syariah pada tanggal 10 September 2008.

*Keempat*, tentang dunia akademis Abdul Manan yang prospektif dan sukses sebagai guru besar dan inspirator terutama bagi keluarga besar peradilan agama pada khususnya dan Mahkamah Agung pada umumnya yang memberikan kontribusi terhadap eksistensi badan peradilan

di Indonesia. Abdul Manan juga ikut aktif di berbagai organisasi baik di kancah nasional maupun internasional seperti *South East Asian Syariah Association* (SEASA) yang berpusat di Kuala Lumpur Malaysia dan beliau adalah salah satu anggotanya dan juga di *Asociation Asean Law* (ALA) yang menjalin kerja sama kegiatan hukum dan ekonomi syariah seperti dengan Sudan, Qatar, dan Arab Saudi. Begitu juga dalam dunia akademis, Abdul Manan banyak merintis kerjasama dengan berbagai perguruan tinggi dalam upaya meningkatkan kemampuan intelektual dan profesionalisme segenap aparat peradilan agama dan peradilan lainnya.

*Kelima*, sebagai pembaru peradilan agama yang memberi ide pemikiran dalam reformasi hukum Islam dan eksistensi pengadilan agama di Indonesia termasuk dalam menghadapi perluasan kewenangan pengadilan agama pada beberapa dekade terakhir, seperti ekonomi syariah dan jinayat di Mahkamah Syari'ah Aceh serta dalam upaya menghadapi pertumbuhan ekonomi saat ini yang sudah sedemikian kompleks tatanannya seperti MEA, AFTA, dan juga dengan berbagai negara lainnya.

Tidak diragukan lagi bahwa Abdul Manan memainkan banyak peran penting dalam dunia hukum di Indonesia, terutama sebagai praktisi dan akademisi. Secara komprehensif, pemikirannya dengan cepat merespon perubahan masyarakat sekaligus menyoroti persoalan-persoalan pembaruan hukum dan transformasi hukum Islam sebagai salah satu unsur dari sistem hukum ke dalam hukum nasional. Pengaruh pemikiran beliau tertuang melalui tulisan-tulisan yang diikuti oleh para mahasiswanya, apalagi sampai saat ini beliau telah membimbing sejumlah mahasiswa, untuk strata dua sebanyak 127 orang dalam studi magister hukum dan promosi doktor sebanyak 41 orang mahasiswa pada strata 3, yang tersebar di berbagai perguruan tinggi.

Sebagai praktisi (hakim), banyak putusan beliau yang kaya dengan pertimbangan dan argumentasi hukum yang menjadi referensi para hakim di lingkungan peradilan agama. Bahkan putusan beliau di luar kewenangan peradilan agama juga kerap menghiasi dunia hukum. Beliau merupakan hakim dari kamar agama yang kerap memeriksa dan mengadili perkara perdata di luar kewenangan peradilan agama terutama perkara tata usaha negara dan perkara perdata umum. Kepercayaan pimpinan Mahkamah Agung menyerahkan perkara di luar kewenangan peradilan agama kepada beliau tentu sangat beralasan.

Alasan utamanya adalah kapabilitas, kapasitas, dan integritas beliau dalam melaksanakan tugasnya sebagai hakim agung dengan penguasaan hukum Islam, hukum tata negara, dan perdata umum yang sangat mumpuni. Lebih dari itu, Abdul Manan merupakan sosok hakim agung yang berdedikasi dan berprestasi dalam pelaksanaan tugas pokoknya. Prestasi beliau yang berhasil mendapatkan penghargaan (*reward*) dari Ketua Mahkamah Agung RI adalah keberhasilan beliau menyelesaikan berkas perkara sebanyak 901 pada periode Januari-Juni 2013 sehingga beliau mendapatkan piagam penghargaan plus cincin emas atas prestasi gemilang tersebut.

Pengakuan atas kemampuan dan keilmuan Abdul Manan dalam berbagai jurusan dalam bidang hukum, membuat beliau dipercaya untuk menyelesaikan berbagai macam sengketa di Mahkamah Agung, di antaranya Abdul Manan dipercaya sebagai mejelis hakim dalam menyelesaikan sengketa Pilkada Sulawesi Selatan yang diajukan oleh pasangan Amin Syam-Mansyur Ramly sebagai penggugat melawan pasangan Syahrul Yasin Limpo-Agus Arifin Nu'mang dengan majelis hakim yang terdiri dari Paulus Effendi Lotulung sebagai ketua majelis dan Abdul Manan sebagai salah satu hakim anggota yang dalam menyelesaikan sengketa ini menimbulkan efek mendalam, baik bagi Abdul Manan secara pribadi maupun bagi peradilan agama sebagai lembaga.

Dalam dimensi praktik yuridis, putusan beliau dalam menyelesaikan sengketa Pilkada Sulawesi Selatan merupakan salah satu putusan fenomenal pada zamannya yang kemudian menjadi acuan bagi hakim lainnya. Menariknya putusan Pilkada Sulawesi Selatan yang pada mulanya sempat dicaci oleh sebagian kalangan, bahwa putusan tersebut tidak baik dan benar karena diputus oleh hakim agung dari lingkungan peradilan agama. Akan tetapi, kemudian putusan beliau tersebut justru diikuti oleh Hakim Mahkamah Konstitusi ketika memutus perkara yang serupa dan banyak lagi yang lainnya.

Selain sebagai hakim, Abdul Manan termasuk sosok akademisi yang paling produktif dalam menghasilkan karya ilmiah. Sejumlah buku telah beliau tulis dan menjadi rujukan berbagai kalangan terutama bagi para akademisi dan praktisi hukum, mahasiswa, dan masyarakat umum. Abdul Manan adalah hakim agung karier pertama dari lingkungan peradilan agama yang berhak menyandang gelar profesor yang beliau peroleh dalam kurun waktu yang singkat, yaitu selama dua tahun jika dihitung

sejak saat memperoleh gelar akademik doktor dari Universitas Sumatera Utara. Hal ini tentu saja menjadi sebuah prestasi yang patut ditiru dan diteladani.

Selain aktif menulis, Abdul Manan juga aktif mengajar di berbagai perguruan tinggi, seperti di Universitas Muhammadiyah Sumatera Utara Medan, Universitas Pancabudi Medan, Universitas Islam Riau Pekanbaru, Universitas Jayabaya Jakarta, Universitas Negeri Solo, dan berbagai perguruan tinggi lainnya di Indonesia. Dalam aktivitas ilmiah, Abdul Manan juga banyak mengisi berbagai acara sebagai narasumber di Diklat Litbang Kumdil Mahkamah Agung, seminar di berbagai tempat, baik berskala nasional maupun internasional.

Dalam kepribadiannya, Abdul Manan sebagai manusia biasa juga mengalami suka duka dalam hidupnya, tidak terkecuali dengan perasaan kecewa yang mendera. Di antaranya ketika penempatan di Medan. Hal ini memang menjadi salah satu cerita penting tersendiri dalam kehidupannya. Pada waktu itu, Abdul Manan mengaku sangat kecewa dengan kebijakan pimpinan. Saking kecewanya, beliau sempat mengutarakan niat untuk keluar dari peradilan agama dan mengabdikan sebagai dosen saja di kampus. Namun dengan dukungan istri yang selalu hadir menguatkan, maka dengan berat hati Abdul Manan pun berangkat ke Medan. Jadilah beliau mengabdikan di sana selama dua tahun, yaitu dalam kurun waktu 2001 hingga 2003.

Akan tetapi, ternyata di kemudian hari baru beliau sadar bahwa penempatannya di Medan itu memberikan hikmah yang luar biasa bagi beliau di masa datang. Selama di Medan, beliau berhasil menyelesaikan program doktor ilmu hukum dalam tempo yang relatif singkat, yaitu selama dua tahun empat bulan. Beliau juga berhasil menjadi hakim agung ketika masih menjabat Ketua Pengadilan Tinggi Agama Medan. Selain itu, gelar profesor pun beliau dapatkan dari Medan. "Boleh jadi kamu tidak suka sesuatu, tapi itulah yang terbaik di mata Allah. Saya benar-benar mengalami hal itu. Jika tidak di Medan, mungkin saya tidak dapat doktor, hakim agung, dan profesor," ungkap Abdul Manan.

Manusia sebagai hamba Allah yang daif tentu tidak luput dari berbagai kelemahan dan kekurangannya. Demikian juga dengan pribadi Abdul Manan, hanya saja penyusun kemukakan pernyataan ini sekadar menggambarkan bahwa kita tidak ada yang sempurna kecuali Allah SWT. Tulisan yang diangkat dalam buku ini tidak lebih hanya sebagai tanda

rasa syukur kepada-Nya karena telah memberi begitu banyak nikmat kepada pribadi Abdul Manan yang layak diteladani. Rasa syukur dan keteladanan tersebut bermula dari predikat manusia biasa yang disandang oleh Abdul Manan, hingga menjadi Guru Besar dan Ketua Kamar Peradilan Agama Mahkamah Agung RI. Berangkat dari hal tersebut, sudah selayaknya rasanya rasa syukur dan keteladanan tersebut dituangkan dalam bentuk sebuah tulisan, paradigma ini sejalan dengan firman Allah dalam Alquran pada surah *adh-Dhuha* (93) ayat 11 yang artinya kira-kira: *“Dan terhadap nikmat Tuhanmu, hendaklah engkau ceritakan”*.

Penyusun ingin memaparkan dalam buku ini betapa nikmat Tuhan itu Mahaluas yang tidak mungkin manusia bisa menghitungnya karena itu bersyukur merupakan kata kunci untuk menjawabnya agar Allah SWT. tetap terus-menerus menambah nikmat tersebut dalam kehidupan ini sampai napas meninggalkan jasad kita kelak.

Selanjutnya, penyusun memahami sepenuhnya bahwa kehadiran buku ini tidak terlepas dari bantuan berbagai pihak. Oleh karena itu, dalam kesempatan ini izinkan penyusun menyampaikan ucapan terima kasih kepada semua pihak yang telah memberikan tulisan, masukan, dan saran atas pandangan beliau terhadap bahasan materi dalam buku ini. Hal ini sangat berarti bagi kami para penyusun sebagai pendorong semangat untuk terus berkarya buat anak bangsa sekaligus berupaya memberi kontribusi positif bagi Lembaga Mahkamah Agung Republik Indonesia.

Secara khusus, terima kasih kami sampaikan kepada Penerbit Prenadamedia Group Jakarta yang telah bersedia menerbitkan buku ini sehingga dapat sampai ke tangan para pembaca.

Tim penyusun menyadari benar banyak kekurangan dalam tulisan ini yang tentunya harus diperbaiki agar menjadi lebih baik lagi sehingga penyusun mohon kiranya pembaca berkenan memberikan masukan dan saran-saran yang sifatnya konstruktif bagi penyempurnaan tulisan ini, terima kasih.

**Jakarta, 1 Oktober 2016**

**Tim Penyusun**

SAMPLE

# Daftar Isi

---

<b>TIM PENYUSUN</b>	<b>v</b>
<b>SEKAPUR SIRIH</b>	<b>vii</b>
<b>DAFTAR ISI</b>	<b>xv</b>
<b>BAB 1 SEJARAH HIDUP DAN PERJUANGAN ABDUL MANAN</b>	<b>3</b>
● Kelahiran dan Masa Kecil	3
● Masa-masa Sekolah	5
● Masa-masa Kuliah	7
● Sebagai Praktisi dan Akademisi	7
1. Abdul Manan sebagai Hakim Karier Berprestasi	7
2. Abdul Manan dan Sejarah Lahirnya Kompilasi Hukum Ekonomi Syariah	11
3. Abdul Manan dalam Penyelesaian Sengketa Pilkada Sulawesi Selatan	15
<b>BAB 2 EKSISTENSI PERADILAN AGAMA DARI MASA KE MASA DI INDONESIA</b>	<b>23</b>
● Peradilan Agama Masa Kesultanan	23
1. Peradilan Agama pada Masa Kerajaan Samudera Pasai	30
2. Peradilan Agama pada Masa Kerajaan Mataram	32
3. Peradilan Agama pada Masa Kerajaan Banjar	34
4. Peradilan Agama pada Masa Kerajaan Banten	35



5.	Peradilan Agama pada Masa Kerajaan Periangnan	36
6.	Peradilan Agama pada Masa Gowa dan Tallo	36
●	Peradilan Agama Masa Kolonial	38
1.	Peradilan Agama pada Masa Kolonial Belanda	38
2.	Peradilan Agama pada Masa Kolonial Jepang	51
●	Peradilan Agama Masa Kemerdekaan	52
●	Pengadilan Agama Pasca-Penyatuan Satu Atap	68
1.	Perkembangan Infrastruktur Peradilan Agama	73
2.	Perkembangan Pelayanan Publik	74
3.	Perkembangan Program Sistem Informasi Teknologi	76
4.	Kerja Sama Pengembangan SDM Tenaga Teknis Peradilan Agama	77
5.	Apresiasi Luar Negeri Terhadap Peradilan Agama	79
<b>BAB 3</b>	<b>IDE DAN PEMIKIRAN ABDUL MANAN DALAM PERKEMBANGAN PERADILAN AGAMA DI INDONESIA</b>	<b>85</b>
●	Pembaruan Peradilan: Sebuah Tuntutan Reformasi	85
●	Abdul Manan dalam Pembaruan Peradilan Agama	95
●	Abdul Manan dan Politik Hukum di Indonesia	101
1.	Demokrasi dalam Islam	103
2.	Kritik Atas Konsep Hak Asasi Manusia	110
●	Etika Hakim dalam Penyelenggaraan Peradilan	117
1.	Konsep al-Qadha dalam Islam	117
2.	Prosedur Pengangkatan Hakim	118
3.	Prinsip-prinsip Umum al-Qadha dalam Islam	123
4.	Wilayah Kekuasaan <i>Al-Qhadi</i>	126
5.	Perkembangan <i>al-Qadha</i> dalam Islam	128
6.	Kualifikasi Hakim Menurut Umar bin Khattab r.a.	130
7.	Kualifikasi Hakim Menurut Umar bin Abdul Aziz	131
8.	Persamaan Perlakuan Kepada Orang yang Beperkara	132
9.	Interaksi Hakim dalam Masyarakat	132
10.	Kedudukan dan Kewenangan Hakim Peradilan Agama	135
11.	Visi dan Misi Hakim Peradilan Agama	143
12.	Arah Pembinaan Hakim Pengadilan Agama	144

● Peranan Peradilan Agama dalam Pembaruan Hukum Islam	146
1. Pembaruan Melalui Peraturan yang Menjadi Kewenangan Peradilan Agama	146
2. Pembaruan Melalui Yurisprudensi Peradilan Agama	149
3. Peranan Kesadaran Hukum Masyarakat dalam Menerima Pembaruan Hukum Islam	153
4. Beberapa Yurisprudensi Peradilan Agama yang Ada Hubungannya dengan Pembaruan Hukum Islam	156
<b>BAB 4 IDE DAN PEMIKIRAN ABDUL MANAN DALAM PEMBARUAN DAN PERKEMBANGAN HUKUM ISLAM DI INDONESIA</b>	<b>179</b>
● Konsep Pembaruan Hukum Islam Perspektif Abdul Manan	179
● Urgensi Pembaruan Hukum Islam di Indonesia	185
● Pemikiran Abdul Manan dalam Meluruskan Konsep tentang Hukum Islam	211
1. Konsep Syariah	213
2. Konsep Fikih	216
3. Konsep Qanun	220
4. Konsep Hukum Islam	226
● Faktor-faktor Penyebab Terjadinya Pembaruan	231
● Konsep Pembaruan Hukum Islam di Indonesia	236
1. Melalui Proyeksi Penyusunan Ensiklopedia Fikih	240
2. Melalui Proyeksi Pembentukan Undang-Undang	243
3. Melalui Proyeksi Fatwa	246
4. Melalui Kajian Ilmiah dan Penelitian	249
5. Melalui Proyeksi Putusan Pengadilan Agama	251
● Antara Abdul Manan dan Fazlur Rahman	253
1. Tesis-tesis Pokok Pemikiran Fazlur Rahman	256
2. Implementasi Pemikiran Fazlur Rahman Terhadap Perkembangan Hukum Islam di Indonesia	261
● Peranan Maslahah dalam Pembaruan Hukum Islam Menurut Abdul Manan	264
Teori Mashlahah dalam Syariat Islam	266

<b>BAB 5 HUKUM DALAM PEMBANGUNAN EKONOMI PERSPEKTIF ABDUL MANAN</b>	<b>273</b>
● Urgensi Hukum dalam Pembangunan Ekonomi	273
1. Hubungan Hukum dengan Pembangunan Ekonomi	273
2. Substansi Hukum Ekonomi	279
3. Arah Pembangunan Ekonomi Nasional	286
4. Peranan Hukum dalam Pembangunan Nasional	293
● Pembangunan Hukum Ekonomi Syariah	308
1. Pengertian Ekonomi Syariah	308
2. Konsep Abdul Manan dalam Ekonomi Syariah	310
3. Rancang Bangun Ekonomi Islam	312
4. Aliran-aliran dalam Ekonomi Islam	314
5. Pendapat Para Ahli Ekonomi Islam tentang Ekonomi	315
6. Sistem Ekonomi Syariah	317
● Beberapa Praktik Hukum Ekonomi Syariah	321
1. Hukum Kontrak Syariah	321
2. Hukum Perseroan Syariah	323
3. Hukum Investasi Syariah	331
4. Investasi di Bank Syariah	336
5. Asuransi dan Reasuransi Syariah	345
6. Saham dan Surat-surat Berharga Syariah	355
7. Reksa Dana Syariah	358
● Penyelesaian Sengketa Ekonomi Syariah	361
1. Pendahuluan	361
2. Penyelesaian Sengketa Ekonomi Syariah Berdasarkan Hukum Islam	362
3. Penyelesaian Menurut Tradisi Hukum Positif Indonesia	366
4. Sumber Hukum dalam Penyelesaian Sengketa Ekonomi Syariah	373
 <b>BAB 6 PANDANGAN KE DEPAN TENTANG PEMBARUAN HUKUM ISLAM DI INDONESIA</b>	 <b>381</b>
● Mendobrak Kejumudan Pemahaman Hukum Islam di Indonesia	381

1. Deskripsi Pemikiran Abdul Manan	384
2. Kajian Atas Metode Pembaruan	391
3. Penggunaan Metode Maqashid Syariah	397
● Karakteristik Hukum Islam	400
1. Ketuhanan ( <i>Rabbaniyah</i> )	402
2. Universal ( <i>Syumul</i> )	403
3. Harmonis ( <i>al-Wasthiyyah</i> )	405
4. Manusiawi ( <i>Insaniyah</i> )	407
● Tujuan Hukum Islam (Maqashidus Syari'ah)	409
● Aspek-Aspek Pengubah Hukum	413
1. Sosial Budaya sebagai Aspek Pengubah Hukum	413
2. Politik sebagai Aspek Pengubah Hukum	426
3. Ekonomi sebagai Aspek Pengubah Hukum	429
4. Pendidikan sebagai Aspek Pengubah Hukum	432
5. Ilmu Pengetahuan dan Teknologi sebagai Aspek Pengubah Hukum	436
6. Pengaruh Global dalam Bidang <i>Electronic Commerce</i> sebagai Aspek Pengubah Hukum	439
7. Supremasi Hukum sebagai Aspek Pengubah Hukum	440
● Pembaruan Hukum dalam Perspektif Hukum Islam	441
1. Peranan Ijtihad dalam Pembaruan Hukum Islam	443
2. Konsep Pembaruan Hukum Islam di Indonesia	444
<b>REFERENSI</b>	<b>447</b>
<b>TIM PENYUSUN</b>	<b>465</b>

SAMPLE

# *Sejarah Hidup dan Perjuangan Abdul Manan*

*Ab honesto virum bonum nihil deterret—*  
“Tak ada yang menakutkan (menggetarkan) orang baik  
yang melaksanakan kewajiban/tugasnya dengan jujur.”

SAMPLE

# Sejarah Hidup dan Perjuangan Abdul Manan

## KELAHIRAN DAN MASA KECIL

Abdul Manan lahir di Pantonlabu pada 1 Januari 1947, sebuah kota kecil di Kecamatan Tanah Jambo Aye, Kabupaten Aceh Utara, Provinsi Aceh. Pantonlabu merupakan kota perniagaan dan transit di pintu gerbang Aceh Utara yang berbatasan dengan Aceh Timur. Menurut statistik Aceh Utara dalam angka tahun 2012, luas Kecamatan Tanah Jambo Aye adalah 162,98 km<sup>2</sup> dan mayoritas penduduknya merupakan penganut agama Islam.

Kakek Abdul Manan bernama Teuku Chik Nyak Geh adalah Uleu Balang (Hulubalang) Tanjong Munye yang kekuasaannya meliputi Jambo Aye Utara. Setelah beliau wafat, jabatan itu dijabat oleh Haji Teuku Chik Lamkuta, Ayah Abdul Manan. Kedua orangtua Abdul Manan bernama Haji Teuku Chik Lamkuta dan Cut Mansyah bt. T. Hj. Moh. Saman yang masih keturunan bangsawan itu adalah orangtua yang taat beribadah dan menjadi contoh panutan di lingkungan tempat tinggalnya dan menjadi tempat bertanya mengenai hukum Islam. Abdul Manan merupakan anak ketiga dari lima bersaudara, beliau memiliki dua orang kakak serta dua orang adik. Dua orang kakak Abdul Manan bernama Cut Siti Hajar dan Cut Zainabun serta dua orang adiknya bernama Cut Arfah dan Teuku Ruslan. Adik bungsu Abdul Manan yang bernama Teuku Ruslan telah lebih dahulu meninggal dunia, yaitu pada saat Teuku Ruslan tinggal



bersama Abdul Manan bersekolah di SMA Pernalang disebabkan karena kecelakaan setelah memperbaiki sepeda motornya yang rusak kemudian jenazahnya dimakamkan di Pantonlabu, Aceh. Sebelum Teuku Chik Lamkuta menikah dengan Cut Mansyah, terlebih dahulu beliau menikah dengan putri dari Uleu Balang Alau Meirah. Setelah memperoleh anak satu orang yang bernama Cut Bukit, istri Teuku Chik Lamkuta tersebut meninggal dunia. Kemudian Teuku Chik Lamkuta menikah lagi dengan putri dari Uleu Balang Seunuddon dan memperoleh seorang anak yang bernama Cut Fatimah. Istri yang kedua ini juga lalu meninggal dunia dan setelah beberapa lama menduda, barulah menikah dengan ibunda Abdul Manan.

Masa kecil Abdul Manan adalah masa kecil yang menyenangkan, ayahnya memiliki tanah pertanian yang luas berupa perkebunan dan ditambah lagi tambak udang serta kolam ikan. Selain itu, ayahnya juga memiliki banyak binatang ternak berupa kerbau dan sapi. Suatu kesenangan tersendiri bagi Abdul Manan kecil mengurus dan memandikan kerbau. Semua harta orangtua Abdul Manan tersebut dikelola secara sederhana oleh keluarga sendiri, termasuk Abdul Manan dengan dibantu oleh beberapa orang pekerja saja. Masing-masing diberi tugas tersendiri, selain bernilai ekonomis, pekerjaan tersebut bernilai pendidikan. Haji Teuku Chik Lamkuta memiliki kepribadian yang kuat dan beliau mengajarkan kemandirian dan kerja keras kepada Abdul Manan kecil dan saudara-saudara Abdul Manan lainnya.

Seperti anak kecil lainnya, Abdul Manan tumbuh dan berkembang secara wajar, bermain dengan anak-anak seusianya, bermain sambil bekerja adalah kebiasaan anak-anak Perdesaan waktu itu, terkadang bekerja diselingi dengan bermain seperti memandikan kerbau setiap sorenya dengan diselingi bermain layang-layang. Masa kecil di kampung adalah masa-masa yang paling menyenangkan bagi Abdul Manan. Kehidupan yang mengalir seadanya tanpa cita-cita. Sebagai masyarakat petani yang penduduknya suka ke sawah sekaligus dilengkapi dengan sungai-sungainya sehingga masyarakat pada umumnya terampil berenang. Demikian juga dengan Abdul Manan kecil yang terkenal tangkas dan terampil dalam berenang, sampai sekarang keterampilan tersebut berbekas pada postur tubuh Abdul Manan yang tinggi dan atletis.

Ibu Abdul Manan, Cut Mansyah bt. T. Hj. Moh. Saman lahir dari keluarga terpandang dan terpelajar. Sampai kepada ibunya berarti telah

berjalan tiga generasi keluarga. Ibu Abdul Manan memiliki lembaga pendidikan berupa pesantren yang dalam bahasa Aceh disebut *dayah*, keberadaan lembaga pesantren ini membuat keluarga Abdul Manan banyak berkontribusi dalam mendidik dan mencerdaskan masyarakat sehingga keluarga beliau sangat dihormati dan disegani. Lebih dari itu, keluarga Abdul Manan tetap menjadi aman di tengah keadaan yang bergejolak di Aceh, di mana pada waktu itu Gerakan Aceh Merdeka (GAM) juga tidak pernah mengganggu keberadaan pesantren yang dijalankan oleh keluarga ibu Abdul Manan.

Seperti anak laki-laki lainnya, Abdul Manan kecil lebih dekat kepada ibunya ketimbang kepada ayahnya. Bagi Abdul Manan, mendekati ayah membutuhkan perjuangan besar. Dalam penglihatan Abdul Manan, ayahnya adalah sosok yang sangat berwibawa dan jarang berbicara, walaupun berbicara hanya seperlunya saja. Berbeda dengan ibunya yang mudah senyum dan selalu senang bermain dengan anak-anaknya. Sebagai anak kecil, keadaan demikian membuat Abdul Manan selalu nyaman bersama ibunya.

Abdul Manan memiliki banyak teman, sesama teman mereka sangat kompak dan mereka semakin dekat ketika tinggal bersama di asrama sekolah Yogyakarta, di antara teman-teman tersebut sudah cukup banyak yang meninggal dunia seperti Fauzi yang meninggal dunia karena terkena tsunami di Aceh dan masih banyak juga yang masih hidup antara lain: Teuku Untung ilmuwan yang pernah menjadi seorang Bupati Kabupaten Aceh Besar, Ir. Adnan Hasyim yang pernah menjadi Kepala Dinas Pertanian Aceh, Prof. Dr. Imron T. Abdullah yang terakhir sebagai Guru Besar Fakultas Sastra Budaya Universitas Gadjah Mada, dan Husaini yang telah menjadi seorang konglomerat dan tinggal di Kuala Lumpur. Menariknya, pertemuan Abdul Manan dengan Husaini setelah 40 tahun berpisah, adalah ketika Husaini mencari sendiri Abdul Manan setelah Husaini menonton siaran wawancara Abdul Manan dengan salah satu stasiun televisi Malaysia (*RTM*) di Kuala Lumpur, Malaysia pada tahun 2008 yang lalu.

## MASA-MASA SEKOLAH

Pendidikan formal pertama Abdul Manan dimulai dari Sekolah Rakyat Islam Negeri (SRIN) di Tanjung Dalam pada tahun 1954 kemudian

karena sekolah tersebut dibakar oleh DI/TII, maka Abdul Manan pindah ke Sekolah Rendah Islam Negeri (SRIN) Pantonlabu, Aceh Utara. Jarak sekolah ini dari rumah Abdul Manan cukup jauh yaitu sekitar 6 kilometer. Setiap hari secara rutin ditempuh oleh Abdul Manan dengan berjalan kaki. Dengan ketekunan dan kegigihannya, akhirnya Abdul Manan dapat menyelesaikan sekolahnya di Sekolah Rendah Islam Negeri (SRIN) Pantonlabu, Aceh Utara dan lulus tahun 1960.

Setelah tamat dari Sekolah Rendah Islam Negeri (SRIN) Pantonlabu, Aceh Utara kemudian Abdul Manan melanjutkan ke Sekolah Menengah Pertama Negeri (SMPN) Pantonlabu, Aceh Utara. Pada waktu itu, sekolah ini termasuk sekolah yang baru berdiri di mana Abdul Manan sebagai murid tahun pertama dan belum ada murid kelas tiganya. Selain itu, murid-muridnya juga belum cukup banyak hanya berjumlah sekitar sebelas orang. Di sekolah ini, Abdul Manan tercatat sebagai murid yang rajin dan pintar. Akhirnya, Abdul Manan dapat menyelesaikan pendidikannya dengan baik di sekolah ini dan lulus pada tahun 1963.

Setelah tamat dari Sekolah Menengah Pertama Negeri (SMPN) Pantonlabu, Aceh Utara, Abdul Manan melanjutkan sekolahnya pada Sekolah Menengah Tingkat Atas (SMAN 1) Langsa Aceh, di sekolah ini Abdul Manan sempat bertemu dan satu kelas dengan Abdullah Puteh yang pada akhirnya sempat menjadi Gubernur Aceh. Abdul Manan hanya sampai Kelas Dua Sekolah Menengah Tingkat Atas (SMAN 1) Langsa Aceh karena ayahnya meninggal dunia lalu Abdul Manan pindah ke Sekolah Menengah Tingkat Atas (SMA) Muhammadiyah Purwokerto, Jawa Tengah. Di sekolah ini, Abdul Manan belajar agak lama karena kebijakan pemerintah waktu itu dengan penambahan tahun ajaran selama enam bulan, akhirnya Abdul Manan lulus dari Sekolah Menengah Tingkat Atas (SMA) Muhammadiyah Purwokerto pada tahun 1967.

Setamatnya dari Sekolah Menengah Tingkat Atas (SMA) Muhammadiyah Purwokerto pada tahun 1967, Abdul Manan berkeinginan menjadi tentara dan masuk pada kesatuan RPKAD yang merupakan kesatuan tentara yang sangat terkenal dan disegani pada waktu itu. Akan tetapi, keinginan Abdul Manan tersebut tidak disetujui ibunya lalu Abdul Manan disarankan untuk kuliah di Yogyakarta. Salah satu alasan memilih Yogyakarta karena di sana banyak bermukim keluarga Abdul Manan. Di Yogyakarta Abdul Manan kuliah di Fakultas Syariah Jurusan Fikih IAIN Sunan Kalijaga Yogyakarta.

## MASA-MASA KULIAH

Masa-masa kuliah Abdul Manan dihabiskan di perantauan, pendidikan tinggi pertamanya didapat dari Fakultas Syariah Jurusan Fiqih IAIN Yogyakarta masuk pada tahun 1968 dan kemudian diwisuda pada tahun 1974. Setelah berkarier sebagai hakim di pengadilan agama, Abdul Manan tetap menimba ilmu dari berbagai perguruan tinggi, selanjutnya Abdul Manan kuliah lagi di Fakultas Hukum Jurusan Tata Negara Universitas Muhammadiyah Yogyakarta, tamat pada tahun 1992. Tidak puas dengan ilmunya, Abdul Manan kembali kuliah pada Fakultas Ilmu Sosial dan Ilmu Politik Jurusan Administrasi Negara Universitas Terbuka Jakarta selesai pada tahun 1995. Strata dua (S-2) juga ditempuh Abdul Manan pada Program Pascasarjana Jurusan Ilmu Hukum Universitas Muhammadiyah Jakarta tamat pada tahun 1996. Pendidikan akademik tertinggi diraih Abdul Manan pada Program Doktor Ilmu Hukum Pascasarjana Universitas Sumatera Utara dengan predikat *cum laude* yang selesai pada tahun 2004 dan menjadi doktor yang ke-17 USU Medan.

## SEBAGAI PRAKTIKER DAN AKADEMISI

### 1. Abdul Manan sebagai Hakim Karier Berprestasi

Setamatnya dari IAIN Sunan Kalijaga Yogyakarta, Abdul Manan mengikuti *Crass Program* untuk hakim pengadilan agama pada 1975. Pada waktu itu, kesempatan terbuka luas serta banyak yang akan diterima, namun malahan pesertanya tidak mencukupi, di antara teman-teman yang ikut seperti: Bapak Syamsul Falah, Bapak Khalil Hanafi, Bapak Agus Salim, Bapak Sudirman Malaya, Bapak Khalilurrahman, dan Bapak Amir, yang semuanya tempatnya di Jawa Tengah. Selanjutnya sebagai praktisi, Abdul Manan mengawali kariernya sebagai hakim di Pengadilan Agama Pemalang pada 1976. Ketika Abdul Manan melapor ke Pengadilan Agama Pemalang, Ketua Pengadilan Agama Pemalang waktu itu baru saja meninggal dunia (baru 7 hari). Sejak itulah Abdul Manan ditunjuk sebagai ketua selama 2 tahun kemudian ditunjuk Bapak Muktar, B.A. sebagai Plt. Ketua Pengadilan Agama Pemalang selama 1 (satu) tahun. Tetapi pada 1979, Abdul Manan ditunjuk lagi menjadi Ymt. ketua oleh Dirjen Binbaga Islam Departemen Agama dengan telegram yang ditunjukkan kepada MIT dengan perintah agar Bapak Muktar, B.A. Suraya

dikembalikan ke Pengadilan Agama Purworejo dan mengangkat Abdul Manan sebagai Ymt. ketua. Selama kurun waktu lebih kurang 14 tahun Abdul Manan bertugas di Pengadilan Agama Pemalang mulai dari calon pegawai sampai ketua pengadilan, sehingga merasa seolah-olah sudah ditanam dan tidak diperhatikan lagi. Kemudian dipindah ke Pengadilan Agama Pekalongan.

Baru dua tahun menjabat sebagai Ketua Pengadilan Agama Pekalongan, Abdul Manan dipindah ke Pengadilan Agama Jakarta Timur. Meskipun telah dipindahkan ke Pengadilan Agama Jakarta Timur, tetapi tetap diminta oleh Bapak Muhaimain (Ketua Pengadilan Tinggi Agama Semarang) untuk tetap menjabat ketua sampai datangnya ketua baru di Pengadilan Agama Pekalongan. Setelah merangkap selama 2 tahun barulah datang Drs. Hasan Basri untuk menjabat Ketua Pengadilan Agama Pekalongan. Dalam perjalanan karier berikutnya, Abdul Manan diangkat menjadi Hakim Tinggi Pengadilan Tinggi Agama Jakarta pada tahun 1994 dan pada awal tahun 1995 Abdul Manan diangkat menjadi Ketua Pengadilan Tinggi Agama Bengkulu bersama Bapak Ahmad Kamil menjadi Ketua Pengadilan Tinggi Agama Kupang, Bapak Sholihin menjadi Ketua Pengadilan Tinggi Agama Palu, dan Bapak Zainal Amanah menjadi Ketua Pengadilan Tinggi Agama Kendari.

Setelah di Bengkulu, Abdul Manan dimutasi menjadi Ketua Pengadilan Tinggi Agama Palembang tahun 1999. Selanjutnya, pada mutasi dari Ketua Pengadilan Tinggi Agama Palembang menjadi Ketua Pengadilan Tinggi Agama Medan tahun 2001. Abdul Manan sempat kecewa karena pada waktu itu Ketua Pengadilan Tinggi Agama Jakarta sedang kosong dan beliau ingin ditempatkan di Jakarta, tapi malah ditempatkan di Medan. Kekecewaan tersebut diisi oleh Abdul Manan dengan kuliah di Program Doktor Universitas Sumatera Utara, Medan yang akhirnya dapat diselesaikan dengan predikat *cum laude* selama 2 tahun 4 bulan. Menurut Abdul Manan, dengan kesibukan-kesibukan tersebut kekecewaan tidak terasa malah berganti nikmat.

Penempatan Abdul Manan di Medan memang menjadi salah satu cerita penting tersendiri dalam kehidupannya. Pada waktu itu, Abdul Manan mengaku sangat kecewa dengan kebijakan pimpinan. Saking kecewanya, beliau sempat mengutarakan niat untuk keluar dari peradilan agama dan mengabdikan sebagai dosen saja di kampus. "Sudahlah, Pak! Kita berangkat saja. Siapa tahu ada hikmahnya," kata istri beliau me-

nguatkan. Dengan berat hati Abdul Manan pun berangkat ke Medan. Jadilah beliau mengabdikan diri di sana dari tahun 2001 – 2003.

Tapi ternyata di kemudian hari baru beliau sadar bahwa penempatannya di Medan itu memberikan hikmah yang luar biasa bagi beliau selanjutnya. Selama di Medan, beliau berhasil menyelesaikan S-3 dalam tempo singkat, 2 tahun 4 bulan. Beliau juga berhasil menjadi hakim agung ketika masih menjabat KPTA Medan. Selain itu, gelar profesor pun beliau dapatkan dari Medan. “Boleh jadi kamu tidak suka sesuatu, tapi itulah yang terbaik di mata Allah. Saya benar-benar mengalami hal itu. Jika tidak di Medan, mungkin saya tidak dapat doktor, hakim agung, dan profesor,” ungkap Abdul Manan.

Pada waktu menjabat Ketua Pengadilan Tinggi Agama Medan ini yaitu pada tahun 2003 dibuka lowongan dan tes untuk hakim agung, Abdul Manan tidak menyia-nyiaakan kesempatan ini, bersama 116 orang lainnya Abdul Manan mengikuti tes tersebut dan akhirnya lulus 17 orang di mana 4 orang berasal dari Ketua Pengadilan Tinggi Agama, yaitu Abdul Manan, Ahmad Kamil, Habiburrahman, dan Hamdan.

Sebagai hakim agung, Abdul Manan adalah sosok hakim agung yang berdedikasi dan berprestasi dalam pelaksanaan tugas pokoknya. Prestasi beliau yang berhasil mendapatkan penghargaan (*rewards*) dari Ketua MA adalah keberhasilan beliau menyelesaikan berkas perkara sebanyak seribu lebih pada periode Januari-Juni 2013. Beliau mendapatkan piagam penghargaan dan cincin emas atas prestasi gemilang tersebut. Berdasarkan Keputusan KMA No: 109/KMA/SK/VII/2013, dan No. 42/KMA/SK/III/2014.

Hingga diangkat menjadi hakim agung 13 tahun lalu, Abdul Manan telah menjadi pimpinan di sejumlah pengadilan agama dan pengadilan tinggi agama di Jawa, Jakarta, dan Sumatera. Tentu saja gelar yang disandang oleh alumni Sekolah Rendah Islam Negeri (SRIN) Pantonlabu, Aceh Utara, lulus tahun 1960, yang sangat gemar membaca ini tidak didapat secara *simsalabim*. Ia menempuhnya dengan kerja keras. Di tengah kesibukannya melayani pencari keadilan, ayahanda dari Daud Al Wadud, S.E., M.M. ini tetap giat mencari ilmu. Ketika ia menjadi Hakim/Ketua Pengadilan Agama Pekalongan 1990-1993, ia menempuh pendidikan pada Fakultas Hukum Jurusan Tata Negara Universitas Muhammadiyah Yogyakarta (UMY), lulus tahun 1992.

Pada saat menjadi Hakim/Ketua Pengadilan Agama Jakarta Timur

1992-1994 ia pun kembali menempuh pendidikan pada Fakultas Ilmu Sosial dan Politik Jurusan Administrasi Negara Universitas Terbuka Jakarta, lulus tahun 1995. Tidak hanya itu, ia pun menempuh Program Pascasarjana Jurusan Ilmu Hukum Universitas Muhammadiyah Jakarta, lulus tahun 1996. Tradisi mencari ilmu Ketua Kelompok Kerja Perdata Agama (KKPA) Mahkamah Agung RI kembali didawamkan ketika ia menjabat sebagai Hakim/Ketua Pengadilan Tinggi Agama Medan (2001-2003).

Di Medan ia menempuh Program Doktor Ilmu Hukum pada Fakultas Pascasarjana Universitas Sumatera Utara, lulus dengan predikat *cum laude* pada tahun 2004. Karena perhatian yang luar biasa di bidang akademik ini, peraih gelar Doktor Ilmu Hukum dari PPs Universitas Sumatera Utara dengan predikat *cum laude* pada tahun 2004 ini pada tanggal 26 Oktober 2007 dikukuhkan sebagai guru besar (profesor) di bidang hukum oleh Universitas Muhammadiyah Sumatera Utara. Ia menyampaikan orasi ilmiah dengan tema “Peranan Lembaga Ijtihad dalam Pembaharuan Hukum Islam di Era Globalisasi”. Pengukuhanannya sebagai guru besar bagi hakim agung karier yang mengawali kariernya sebagai hakim pada Pengadilan Agama Pematang tahun 1976 ini, menjadi catatan yang menyejarah. Beliau menjadi hakim agung karier pertama dari lingkungan peradilan agama yang berhak menyandang profesor. Sebuah prestasi yang patut ditiru dan diteladani.

Di kalangan hakim agung, Abdul Manan termasuk salah seorang yang paling produktif dalam menghasilkan karya ilmiah. Sejumlah buku telah ia tulis dan menjadi rujukan bagi para praktisi hukum, mahasiswa, dan masyarakat umum. Beberapa judul buku seperti: *Penerapan Pola Pembinaan dan Pengendalian Administrasi Perkara pada Peradilan Agama, Penerapan Hukum Acara Perdata pada Peradilan Agama, Pokok-pokok Hukum Perdata yang Menjadi Kewenangan Peradilan Agama, Aneka Masalah Hukum Material dalam Praktik Peradilan Agama, Hukum Islam dalam Berbagai Wacana, Aneka Masalah Hukum Perdata Islam di Indonesia, Reformasi Hukum Islam di Indonesia, Suatu Tinjauan dari Segi Metodologi, Legalisasi dan Yurisprudensi, Etika Hakim dalam Penyelenggaraan Peradilan: Suatu Tinjauan dari Segi Peradilan Islam, Aspek-aspek Pengubah Hukum, Peranan Hukum dalam Pembangunan Ekonomi, Hukum Ekonomi Syariah, Investasi di Pasar Modal Syariah, Politik Hukum, Studi Perbandingan dalam Praktik Ketatanegaraan Indo-*

*nesia dan Hukum Barat*, hanyalah sebagian kecil buah karya dari suami Hj. Rubiati binti Chasbullah ini.

## 2. Abdul Manan dan Sejarah Lahirnya Kompilasi Hukum Ekonomi Syariah

Lahirnya Undang-Undang Nomor 3 Tahun 2006 tentang Perubahan Atas Undang-Undang Nomor 7 Tahun 1989 tentang Peradilan Agama telah memperluas kewenangan pengadilan agama sesuai dengan perkembangan hukum dan kebutuhan umat Islam Indonesia. Pengadilan agama tidak hanya berwenang menyelesaikan sengketa di bidang perkawinan, waris, wasiat, hibah, wakaf, dan sedekah saja, melainkan juga menangani permohonan pengangkatan anak (adopsi) dan menyelesaikan sengketa infak serta sengketa hak milik dan keperdataan lainnya sesama Muslim juga ekonomi syariah. Kewenangan pengadilan agama ini ditegaskan dalam Pasal 49 Undang-Undang Nomor 3 Tahun 2006, yaitu: *“Pengadilan agama bertugas dan berwenang memeriksa, memutus, dan menyelesaikan perkara di tingkat pertama antara orang-orang yang beragama Islam di bidang: a. perkawinan; b. waris; c. wasiat; d. hibah; e. wakaf; f. zakat; g. infak; h. sedekah; dan i. ekonomi syariah.”*

Sebagai salah satu akses terpenting dengan lahirnya ekonomi syariah sebagai kewenangan baru pengadilan agama adalah diperlukan hukum materiel yang bisa dipakai sebagai panduan dan referensi untuk menyelesaikan sengketa ekonomi syariah di pengadilan agama. Sengketa di bidang ekonomi syariah diprediksi bakal ramai di kemudian hari. Ekonomi syariah selalu dipandang berbeda dengan ekonomi konvensional. Namun demikian, keduanya selalu berkaitan dengan kontrak (perjanjian). Para pihak yang terlibat berkemungkinan mencederai apa yang sudah mereka sepakati.

Karena itu, selain diperlukan sumber daya manusia yang mumpuni, diperlukan juga hukum materiel yang bisa dipakai untuk menyelesaikan sengketa ekonomi syariah tersebut. Ketika Undang-Undang Nomor 3 Tahun 2006 disahkan pada Maret 2006, ternyata hukum materiel dimaksud belum ada. Kalaupun ada, ia begitu mentah, misalnya fikih muamalah yang dapat dijumpai di Kitab Kuning atau ada juga yang setengah matang, yaitu fatwa-fatwa Dewan Syariah Nasional-Majelis Ulama Indonesia (DSN-MUI). Fatwa-fatwa tersebut menjadi rujukan bagi Bank



Indonesia untuk menyusun Peraturan BI atau Surat Edaran BI.

Mahkamah Agung menyadari perlunya mengolah bahan-bahan itu menjadi hukum positif agar bisa diterapkan di pengadilan agama. Untuk program jangka pendek, paling tidak dibutuhkan sebuah Kompilasi Hukum Ekonomi Syariah (KHES) mengikuti jejak Kompilasi Hukum Islam (KHI) yang sudah ada, salah satu solusi sebelum lahirnya undang-undang lengkap yang berhubungan dengan hukum ekonomi syariah adalah positivisasi fatwa DSN-MUI menjadi peraturan perundang-undangan. Langkah itu memang paling realistis. Dalam beberapa bidang dan pasal-pasal tertentu, fatwa DSN langsung dimanfaatkan dengan beberapa perubahan yang sifatnya redaksional. Karena berbentuk kompilasi, aturan itu harus mencakup banyak ragam ekonomi syariah. Tak sekadar soal perbankan syariah, tapi juga soal wakaf, zakat, dan praktik ekonomi syariah lainnya. Tentu, menyusun kompilasi seperti ini tidak gampang, namun Mahkamah Agung punya siasat khusus untuk itu.

Enam bulan setelah Undang-Undang Nomor 3 Tahun 2006 disahkan, Ketua Mahkamah Agung saat itu, Bagir Manan, mengeluarkan dan menandatangani Surat Keputusan Nomor KMA/097/SK/X/2006. Pada dasarnya, SK tertanggal 20 Oktober 2006 tersebut merupakan tindak lanjut dari rapat kelompok kerja perdata agama Mahkamah Agung pada 4 Agustus 2006. Dengan Surat Keputusan itu, Bagir membentuk Tim Penyusunan Kompilasi Hukum Ekonomi Syariah (KHES) yang diketuai oleh Hakim Agung Prof. Dr. H. Abdul Manan, S.H., S.IP., M.Hum.<sup>1</sup> Tim ini punya masa tugas sampai pada tanggal 31 Desember 2007. Dalam sudut waktu penyelesaiannya, tim ini memiliki masa tugas yang sangat pendek dalam menyusun sesuatu yang penting, yakni dua bulan sebelum *deadline* itu tiba.

Abdul Manan dalam makalahnya berjudul "*Informasi tentang Penyusunan KHES*" menceritakan langkah awal yang ditempuh tim penyusunan adalah menyesuaikan pola pikir (*united legal opinion*). Di Solo, 21 hingga 23 April 2006 dan di Yogyakarta 4 hingga 6 Juni 2006, tim penyusunan mulai menempuh langkah itu. Dalam rangka menyesuaikan pola pikir itu, pakar ekonomi syariah, baik dari perguruan tinggi maupun dari praktisi, didengar suaranya. DSN-MUI pun dilibatkan dan yang cukup

---

<sup>1</sup> Pusat Pengkajian Hukum Islam dan Masyarakat Madani (PPHIM), *Kompilasi Hukum Ekonomi Syariah*, Kencana Prenadamedia Group, Jakarta, 2009, hlm. 254.

spesial adalah kehadiran Badan Arbitrase Syariah Nasional (Basyarnas). Lembaga inilah yang sejak tahun 1994 silam punya wewenang menyelesaikan sengketa ekonomi syariah lewat arbitrase. Tentu, tim penyusun berharap Basyarnas mulai menyadari posisinya setelah pengadilan agama diberi mandat menyelesaikan sengketa ekonomi syariah lewat jalur litigasi.

Setelah menyamakan pola pikir, langkah berikutnya adalah mencari format yang ideal (*united legal framework*) dalam menyusun KHES. Tim penyusun kali ini banyak mendengar paparan petinggi Bank Indonesia (BI). Di Jakarta, 7 Juni 2006 silam, petinggi BI memberi gambaran mengenai regulasi BI terhadap perbankan syariah dan seperti apa pembinaan yang dilakukan. Masih dalam rangka mencari format penyusunan KHES yang ideal, tim penyusun pada 20 November 2006 mencari masukan dari para akademisi. Mereka yang memberi saran berasal dari Pusat Komunikasi Ekonomi Syariah (PKES) dan Ikatan Ahli Ekonomi Syariah (PKES). MUI dan BI masih dilibatkan untuk *urun-rembug* dalam pertemuan yang digelar di Jakarta itu.

Menurut Abdul Manan, langkah berikutnya yang ditempuh Tim Penyusun adalah melakukan kajian pustaka. Tak hanya literatur kitab fikih klasik yang dikaji, literatur ekonomi kontemporer pun ditelaah. Baik yang ditulis para pakar hukum ekonomi syariah maupun konvensional. Baik dari dalam negeri maupun luar negeri. Dalam rangka kajian pustaka ini, tim penyusun menyambangi Negeri Jiran Malaysia, pada 16 hingga 20 November 2006. Di sana, mereka melakukan studi banding ke Pusat Ekonomi Islam Universitas Islam International, Pusat Takaful, serta Lembaga Keuangan Islam, dan Lembaga penyelesaian Sengketa Perbankan. Ketiganya berada di Kuala Lumpur. Tak hanya ke Malaysia, tim penyusun juga bertolak ke Pakistan, pada 25 hingga Juni 2007 lalu. Mereka berburu ilmu di Pusat Pengkajian Hukum Ekonomi Islam Universitas Islam International Islamabad, Federal Court, Mizan Bank, Bank Islam Pakistan, dan beberapa lembaga keuangan syariah lain.

Abdul Manan juga menegaskan, bahwa hasil studi itu kemudian diolah dan dianalisis. Namun tim penyusun tidak bekerja sendiri sehingga mereka menunjuk tim konsultan. Sebagian data telah disiapkan tim penyusun dan sebagian lagi disiapkan sendiri oleh tim konsultan. Tim konsultan itu berasal dari Universitas Islam Negeri (UIN) Sunan Gunung Jati, Bandung. Prof. Atjep Djazuli menjadi koordinatornya. Anggotanya

terdiri dari sepuluh orang, di mana lima di antaranya guru besar. Pertemuan pertama antara tim penyusun dan tim konsultan melahirkan kesepakatan tentang garis besar draf akademik KHES. Disepakati, KHES akan dipilah menjadi tiga bagian (buku). Buku I tentang Harta, Buku II tentang Zakat, Infak, Sedekah, Buku III tentang Akad, dan Buku IV tentang Pembuktian dan Kedaluwarsa.

Selama empat bulan tim penyusun dan tim konsultan berkolaborasi, hasilnya adalah draf KHES yang terdiri dari 1015 pasal. Pada dasarnya, timnya sanggup menyusun draf KHES secepat itu setelah merujuk kitab *Majallah al-Ahkam*. *Majallah al-Ahkam* adalah Kitab Undang-undang Hukum Perdata Islam yang disusun Pemerintah Turki Usmani pada 1800-an. Kitab ini terdiri dari 1.851 pasal dan disusun selama tujuh tahun. Namun draf yang dihasilkan tim konsultan itu dinilai terlalu banyak celah. Menyadari hal itu, digelarlah diskusi bersama dengan pakar hukum ekonomi Islam, di Bogor pada 14-16 Juni silam. Diskusi ini berkesimpulan, draf KHES perlu disempurnakan dari segi sistematika dan metodologi. Beberapa materi baru juga dinilai perlu dimasukkan KHES.

Tim konsultan dijatah sebulan untuk menyempurnakan draf KHES. Materi baru yang bakal dimasukkan ke KHES diambil dari kitab-kitab fikih kontemporer dan hasil kajian ilmiah yang diselenggarakan Pusat Kajian Ekonomi Islam International. Menurut Manan, hasil kajian ini telah diberlakukan secara universal dalam hukum ekonomi syariah. Tim penyusun dan tim konsultan berembuk lagi pada 27-28 Juli 2007 di Bandung. Dari segi sistematika dan metodologi, draf KHES dianggap telah memadai. Namun dari segi substansi perlu disempurnakan lagi. Terutama dalam hal yang berhubungan dengan wanprestasi, perbuatan melawan hukum, ganti rugi, dan *overmash*, kata Manan. Di samping itu, disepakati KHES tak perlu mengatur sanksi pidana. Mereka menyerahkan kewenangan untuk mengatur sanksi pidana kepada lembaga legislatif.

Hasil rembuan itu juga memadatkan jumlah pasal KHES, dari 1.015 pasal menjadi 845 pasal. Sistematika KHES juga berubah. Buku I berisi tentang Subjek Hukum dan Harta, Buku II tentang Akad, Buku III tentang Zakat dan Hibah, serta Buku IV tentang Akuntansi Syariah. Kini draf KHES memasuki tahap finalisasi. Tim penyusun dan tim konsultan sepakat akan bergiat membenahi bagian yang masih mengandung celah. Sudah barang tentu KHES ini banyak kekurangannya. Kritik dan

saran yang bersifat membangun sangat diharapkan, Manan berharap untuk itu, pada akhir tahun nanti KHES akan disosialisasikan kepada masyarakat luas.

Tak bisa dimungkiri, kesuksesan Kompilasi Hukum Islam (KHI) mengilhami Mahkamah Agung menyusun KHES. Sebagaimana diketahui, KHI diterbitkan hanya berdasarkan Instruksi Presiden (Inpres), padahal kedudukan Inpres tidak jelas dalam hierarki perundang-undangan Indonesia. Walau hanya berbentuk Inpres, nyatanya KHI telah dipakai lebih dari 20 tahun di pengadilan agama. Belakangan muncul gagasan menyempurnakan KHI. Maka, disiapkanlah Undang-Undang Terapan tentang Perkawinan dan Kewarisan. Sementara itu, wakaf yang menjadi salah satu buku dalam KHI, bahkan telah diatur secara terpisah ke dalam Undang-Undang No. 41 Tahun 2004.

Tugas dari tim tersebut menyusun draf naskah, menyelenggarakan diskusi dan seminar yang mengkaji draf naskah tersebut dengan lembaga, ulama dan para pakar, menyempurnakan naskah, dan melaporkan hasil penyusunan tersebut kepada Ketua Mahkamah Agung RI.<sup>2</sup> Pada akhirnya, tim yang dipimpin oleh Prof. Dr. H. Abdul Manan, S.H., S.IP., M.Hum. ini berhasil dengan sukses melaksanakan tugasnya dengan tersusunnya Kompilasi Hukum Ekonomi Syariah yang terdiri dari 790 pasal yang terbagi pada empat buku, Buku I tentang Subjek Hukum dan Amwal, Buku II tentang Akad, Buku III tentang Zakat, dan Buku IV tentang Ekonomi Syariah. Selanjutnya, keberhasilan tersebut ditandai dengan terbitnya Peraturan Mahkamah Agung Republik Indonesia Nomor 02 Tahun 2008 tentang Kompilasi Hukum Ekonomi Syariah pada tanggal 10 September 2008.

### 3. Abdul Manan dalam Penyelesaian Sengketa Pilkada Sulawesi Selatan

Sebagai hakim tentu saja banyak putusan beliau yang kaya dengan pertimbangan dan argumentasi hukum yang menjadi referensi para hakim di lingkungan peradilan agama. Bahkan putusan beliau di luar kewenangan peradilan agama juga kerap menghiasi dunia hukum kita.

<sup>2</sup> Ahmad, S.F., Amrullah, *Dimensi Hukum Islam dalam sistem Hukum Nasional; Mengenang 65 Tahun Prof. Dr. H. Bustanul Arifin, S.H.*, Gema Insani Press, Jakarta, 1996, hlm. 13. Lihat juga, Syamsul Anwar, *Hukum Perjanjian Syariah*, RajaGrafindo Persada, Jakarta, 2007, hlm. 21.

Beliau merupakan hakim dari kamar agama yang kerap memeriksa dan mengadili perkara perdata di luar kewenangan peradilan agama, terutama perkara tata usaha negara dan perkara perdata umum. Kepercayaan pimpinan MA menyerahkan perkara di luar kewenangan peradilan agama kepada beliau tentu sangat beralasan. Alasan utamanya adalah kapabilitas, kapasitas, dan integritas beliau dalam melaksanakan tugasnya sebagai hakim agung dengan penguasaan hukum Islam, hukum tata negara, dan perdata umum yang sangat mumpuni.

Pengakuan atas kemampuan dan keilmuan Abdul Manan dalam berbagai jurusan dalam bidang hukum, membuat beliau dipercaya untuk menyelesaikan berbagai sengketa di Mahkamah Agung, di antaranya Abdul Manan dipercaya sebagai majelis hakim dalam menyelesaikan sengketa Pilkada Sulawesi Selatan yang diajukan pasangan Amin Syam-Mansyur Ramly sebagai penggugat melawan pasangan pasangan Syahrul Yasin Limpo-Agus Arifin Nu'mang, dengan majelis hakim yang terdiri dari Paulus Effendi Lotulung sebagai ketua majelis, dengan anggota Djoko Sarwoko, H.M. Hakim Nyak Pha, Mansyur Kertayasa, dan Abdul Manan. Tentu saja masuknya Abdul Manan dalam menyelesaikan sengketa ini menimbulkan efek yang mendalam, baik bagi Abdul Manan secara pribadi maupun bagi peradilan agama sebagai lembaga.

Tugas tersebut diselesaikan oleh Abdul Manan bersama majelis hakim yang ditunjuk dengan keluarnya Putusan Mahkamah Agung RI Nomor 02 P/KPUD/2007 yang petitumnya memerintahkan KPUD Sulsel melakukan pemungutan suara ulang di Kabupaten Gowa, Bantaeng, Bone, dan Tana Toraja. Coblosan ulang itu mesti dilaksanakan selambat-lambatnya tiga sampai enam bulan sejak putusan ini diucapkan.

Sebagai putusan hukum yang menyelesaikan sengketa politik banyak menuai pro-kontra. Tidak sedikit para pakar yang menuding putusan tersebut tidak layak karena diputus oleh hakim yang berasal dari peradilan agama meskipun Abdul Manan adalah seorang guru besar dan menyandang gelar sarjana dalam bidang hukum tata negara, sarjana ilmu pemerintahan, dan master di bidang humaniora.

Penilaian subjektif atas putusan tersebut semakin gencar diarahkan kepada Abdul Manan disebabkan karena Abdul Manan berasal dari hakim agama, terlebih lagi ada perbedaan pendapat di kalangan majelis hakim yang menyidangkan perkara tersebut, ketika itu Paulus dan Djoko memilih berbeda pendapat dengan tiga hakim yang lain sehingga

keduanya tidak ikut melahirkan putusan yang disebut-sebut sebagai penemuan hukum (*rechtsvinding*) itu. Mahkamah Agung dalam siaran persnya yang waktu itu disampaikan oleh Nurhadi sebagai Kepala Biro Hukum dan Humas Mahkamah Agung RI menyatakan mengandungi kekeliruan yang nyata.<sup>3</sup>

Putusan Pilkada Sulawesi Selatan yang diputus oleh Abdul Manan dan kawan-kawan menjadi tren topik pada waktu itu. Akan tetapi, dalam diskusi dan berita yang berkembang lebih banyak yang kontra terhadap putusan tersebut ketimbang yang pro. Beberapa pendapat yang paling banyak berkembang, sebagai berikut:

- **Putusan Mahkamah Agung untuk Pilkada Ulang Tidak Dapat Dibenarkan**

Baik Undang-Undang Nomor 32 Tahun 2004 maupun PP Nomor 6 Tahun 2005, dan Peraturan Mahkamah Agung Nomor 2 Tahun 2005, kewenangan MA hanya pada bidang memerintahkan perhitungan ulang surat suara bilamana terdapat penyimpangan dalam penetapan hasil Pilkada. MA tidak memiliki kewenangan untuk memerintahkan Pilkada ulang. Maka, Putusan MA Nomor 02/P.KPUD/2007 Tanggal 18 Desember 2007 yang isinya menerima gugatan subsider dari pihak ASMARA dengan memerintahkan dilaksanakan pilkada ulang di empat kabupaten (Tana Toraja, Gowa, Bantaeng, dan Bone) secara nyata telah bertentangan dengan peraturan perundang-undangan yang berlaku.

Secara normatif, Undang-Undang Pemda dan Peraturan Pemerintah Nomor 6 Tahun 2005 tentang Pemilihan, Pengesahan, Pengangkatan, dan Pemberhentian Kepala Daerah dan Wakil Kepala Daerah tidak mengenal pilkada ulang. Di kedua payung hukum itu hanya dikenal perhitungan suara ulang dan pemungutan suara ulang di TPS (tempat pemungutan suara) yang dianggap bermasalah. Putusan MA tidak dapat dibenarkan.

- **Putusan Mahkamah Agung Tidak Dapat Dibenarkan sebagai Penemuan Hukum (*Rechtsvinding*)**

Penemuan hukum dapat diartikan sebagai proses konkretisasi peraturan (*das Sollen*) ke dalam peristiwa konkret tertentu (*das Sein*). Jika hukum diamini sebagai perilaku, apa yang dilakukan

---

<sup>3</sup> <http://www.hukumonline.com/berita/baca/hol18805/mengaku-khilaf-ma-batalkan-putusan-lama>. Diunduh pada Kamis, 8 September 2016.

oleh Mahkamah Agung di dalam membuat putusan dalam kasus Pilkada Sulsel adalah sebuah bentuk perilaku yang *chaos*, yang dicari di Mahkamah Agung adalah kebenaran angka, bukan kebenaran substansial sebagaimana yang dimaksudkan dalam putusan Mahkamah Agung dalam memeriksa upaya “keberatan” dalam Pilkada Sulawesi Selatan.

Penemuan hukum oleh hakim harus definitif dalam perkara sengketa pilkada. Putusan Mahkamah Agung tidak tuntas, tetapi malah menimbulkan keresahan dan ketidakpastian hukum. Penemuan hukum tidak melabrak aturan formal, seperti Undang-Undang Nomor 32 Tahun 2004 dan PP No. 6/2005. Penemuan hukum harus bertujuan menenteramkan dan menjaga stabilitas di masyarakat. Bukan sebaliknya mengundang demonstrasi para PNS, PSM, dan rakyat. Jadi, putusan Mahkamah Agung tidak dapat dibenarkan sebagai penemuan hukum karena tidak memenuhi aspek-aspek seperti telah diutarakan.

Mahkamah Agung akhirnya memungkasi sengketa Pemilihan Kepala Daerah Sulawesi Selatan. Melalui putusan yang diucapkan pada hari Selasa tanggal 18 Maret tahun 2007, majelis hakim peninjauan kembali yang diketuai Bagir Manan mengabulkan permohonan Peninjauan Kembali (PK) yang diajukan KPUD Sulawesi Selatan. Selain itu, Mahkamah Agung juga membatalkan putusan yang dibuat pada 19 Desember 2007 lalu. Dengan demikian, pasangan Syahrul Yasin Limpo-Agus Arifin Nu'mang berhak ditetapkan menjadi pemenang Pilkada Sulsel.

Menurut pendapat Mahkamah Agung, putusan *a quo* mengandung kekhilafan hakim atau kekeliruan nyata dalam menerapkan hukum, kata Kepala Biro Hukum dan Humas MA, Nurhadi, mengutip Putusan Nomor 02 PK/KPUD/2008 itu, Rabu (19/3). Lima hakim agung yang memutuskan PK ini adalah Bagir Manan (Ketua), Prof. Rehngena Purba, Prof. Muchsin, Prof. Ahmad Sukardja, dan Parman Suparman.

Berdasarkan Pasal 4 Perma Nomor 2 Tahun 2005, dalam sengketa Pilkada, hanya ada tiga kemungkinan putusan MA, yakni: keberatan tidak dapat diterima, keberatan ditolak, atau keberatan dikabulkan. Bila mengabulkan keberatan, Mahkamah Agung mesti menyatakan membatalkan hasil perhitungan KPUD dan menetapkan hasil perhitungan suara yang benar. Dengan demikian, Mahkamah Agung tidak punya wewenang untuk memerintahkan Pilkada ulang. Karena itu tidak dapat

lagi ditafsirkan baik secara restriktif maupun ekstensif karena ketentuan tersebut sudah jelas.

Berdasarkan putusan Mahkamah Agung tersebut, walaupun banyak terjadi pro-kontra, maka pada prinsipnya, Abdul Manan telah meletakkan dasar yang tepat dalam memutus perkara dalam hal sengketa pemilihan kepala daerah. Meskipun pada waktu itu, banyak sekali penolakan dan opini negatif terhadap putusan yang diambil oleh Abdul Manan dan kawan-kawan. Namun beberapa tahun kemudian, ternyata putusan tersebut menjadi rujukan dan referensi bagi pengadilan dalam mengambil putusan dan hebatnya dapat diterima oleh berbagai kalangan. Dalam hal ini, Abdul Manan telah meletakkan dasar-dasar yang baik dalam menyelesaikan sengketa pemilihan kepala daerah di Indonesia.

Ketika Mahkamah Konstitusi memutus perkara Pilkada Jawa Timur Tahun 2000, prinsip dasar yang ditetapkan Abdul Manan pada Pilkada Sulawesi Selatan diambil alih oleh Mahkamah Konstitusi dalam menjatuhkan putusannya. Semua pihak membenarkan putusan tersebut, walaupun beberapa dianggap aneh dan melanggar asas ultra retita.

Sebagai hakim tentu saja banyak putusan beliau yang kaya dengan pertimbangan dan argumentasi hukum yang menjadi referensi para hakim di lingkungan peradilan agama. Bahkan putusan beliau di luar kewenangan peradilan agama juga kerap menghiasi dunia hukum kita. Beliau merupakan hakim dari kamar agama yang kerap memeriksa dan mengadili perkara perdata di luar kewenangan peradilan agama, terutama perkara tata usaha negara dan perkara perdata umum. Kepercayaan pimpinan Mahkamah Agung menyerahkan perkara di luar kewenangan peradilan agama kepada beliau tentu sangat beralasan. Alasan utamanya adalah kapabilitas, kapasitas, dan integritas beliau dalam melaksanakan tugasnya sebagai hakim agung dengan penguasaan hukum Islam, hukum tata negara, dan perdata umum yang sangat mumpuni.



SAMPLE

*Eksistensi Peradilan Agama  
dari Masa ke Masa di Indonesia*

“Kemerdekaan yang diberi agama itu adalah memerdekakan manusia  
dari perangkap hawa nafsunya.”

—Faisal Tehrani—

SAMPLE

## Eksistensi Peradilan Agama dari Masa ke Masa di Indonesia

### PERADILAN AGAMA MASA KESULTANAN

Peradilan agama merupakan representasi dari eksistensi hukum Islam di Indonesia. Oleh karena itu, pembahasan terhadap peradilan agama tidak terlepas dari sejarah hukum Islam di Indonesia.<sup>1</sup> Hukum adalah prasyarat mewujudkan masyarakat yang tertib dan berkeadilan, maka setiap penggiat ilmu hukum tentu tidak asing dengan ungkapan filsuf Romawi Kuno, Cicero, yang menyebutkan “*ubi societas, ibi ius*”, setiap masyarakat, pasti ada hukum. Tidak ada masyarakat tanpa hukum.<sup>2</sup> Dalam perspektif hukum Islam, dikenal dengan *sunnatullah*, yaitu suatu

---

<sup>1</sup> Akar sejarah hukum Islam di kawasan Nusantara menurut sebagian ahli sejarah dimulai pada abad pertama Hijriah, atau pada sekitar abad ketujuh dan kedelapan Masehi. Sebagai gerbang masuk ke dalam kawasan Nusantara, kawasan utara Pulau Sumateralah yang kemudian dijadikan sebagai titik awal gerakan dakwah para pendatang Muslim. Secara perlahan gerakan dakwah itu kemudian membentuk masyarakat Islam pertama di Peureulak, Aceh Timur. Berkembangnya komunitas Muslim di wilayah itu kemudian diikuti oleh berdirinya kerajaan Islam pertama di Tanah Air pada abad ketiga belas. Kerajaan ini dikenal dengan nama Samudera Pasai yang terletak di wilayah Aceh Utara. Pengaruh dakwah Islam yang cepat menyebar hingga ke berbagai wilayah Nusantara kemudian menyebabkan beberapa kerajaan Islam berdiri menyusul berdirinya Kerajaan Samudera Pasai di Aceh. Lihat: Amran Suadi dan Mardi Candra, *Politik Hukum Perspektif Hukum Perdata dan Pidana Islam Serta Ekonomi Syariah*, (Jakarta: Kencana-Prenadamedia Group. 2016), hlm. 13.

<sup>2</sup> Lebih jauh mengenai Cicero ini dapat dibaca karya Carl Joachim Frierich dalam *Filsafat Hukum Perspektif Historis*, alih bahasa Raisul Muttaqien, (Bandung: Penerbit Nuansa dan Penerbit Nusa Media, 2001), Cet. ke-1, hlm. 34-42.

undang-undang (ketetapan) Ilahi, bahkan seluruh yang maujud ini diatur oleh hukum.<sup>3</sup> Karena hukum merupakan gejala, fenomena pergaulan.<sup>4</sup> “*Sebagai gejala pergaulan*”, sebenarnya tidak hanya menyangkut lapangan pekerjaan dan perbuatan lahir dari manusia saja, tetapi pergaulan hidup manusia merupakan suatu interdependensi *psychis*.<sup>5</sup>

Manusia dalam hukum kejadiannya memang sudah ada dan kejadian manusia yang kemudian hanya mengikuti hukum kejadiannya itu. Hal ini dibuktikan oleh penyelidikan-penyelidikan antropologi sejauh mana orang dapat membuktikannya bahwa kejadian manusia tidak ada mengalami perubahan semenjak 10.000 atau 15.000 tahun yang lalu sampai sekarang ini.<sup>6</sup> Jadi, hukum Islam menolak adanya hukum evolusi dalam kejadian manusia sebagaimana dikenal dalam teori Darwin.

Tetapi dalam “hasil kejadiannya”, sebagai manusia, dia mempunyai pengalaman *psychis* yang dapat berkembang seluas-luasnya.<sup>7</sup> Dan pengalaman *psychis* manusia ini hanya dapat berkembang dalam masyarakat dan pergaulannya dengan manusia lain. Supaya dalam perkembangannya, *psychis* manusia dalam masyarakat ini ada tata tertib, bukan anarkis, maka harus ada hukum yang mengatur perkembangannya.<sup>8</sup> Ini berarti ada dua jenis hukum yang timbul di dalam bermasyarakat. *Pertama*, hukum yang mengatur pekerjaan dan perbuatan lahirnya. *Kedua*, hukum yang mengatur perkembangan *psychis*-nya.

Tampaknya ilmu hukum dewasa ini hanya menganggap bahwa yang dikatakan hukum adalah peraturan-peraturan yang mengatur pekerjaan dan perbuatan lahir dari manusia saja.<sup>9</sup> Karena itu, norma-norma hukum hanyalah norma-norma yang ada sangkut pautnya dengan perbuatan dan tindakan manusia dalam masyarakat.<sup>10</sup> Dan karena itu pula,

<sup>3</sup> QS. *al-Ahzab* (33): 38, 62; QS. *Faathir* (35): 43; QS. *al-Fath* (48): 23.

<sup>4</sup> Bagir Manan, “Peranan MARI dalam Menegakkan Supremasi Hukum,” Makalah, PPS, Unand, Padang, 22 Januari 2002, hlm. 1.

<sup>5</sup> Logeman, J.H.A., *Over de Teori Van den Stelligstaats Recht*, (Jakarta: Saksama, 1954), Cet. ke-1, hlm. 3, dikutip dari Abd. Rauf, *al-Qur'an dan Ilmu Hukum*, (Jakarta: BB, 1978), hlm. 20.

<sup>6</sup> Ogburn, William F. dan Meyer F. Nimkoff, *a Handbooks of Sociology*, (London: Routledge and Kagen Paul, 1953), hlm. 44.

<sup>7</sup> Kael Manheim, *Man and Society in an Age of Reconstruction*, (London: Roudledge and Kagen Paul, 1951), Cet. ke-1, hlm. 121. QS. *asy-Syuura* (42): 25-24.

<sup>8</sup> Abdul Raoef, *Op. cit.*, hlm. 19.

<sup>9</sup> L.J. van Apel Dorn, *In Leiding Tot de Studie Van Het Nederlands Recht*, (W.E.J Tjeek Willink, Z. Wolle, 1954), Cet. ke-12, hlm. 19, dikutip, *Ibid.*, hlm. 20.

<sup>10</sup> J. van Kan, *In Leiding Tot de Rechts Wetenschap*, (t.tp.: Harlem, [t.th.]), hlm. 23.

ilmu hukum membeda-bedakan antara hukum dan kesusilaan, moral, serta agama<sup>11</sup> bahkan tidak menganggap kesusilaan, moral, dan agama tersebut sebagai hukum<sup>12</sup>. Dalam konteks hukum Islam, teori ini tidak sepenuhnya dapat diterima karena hukum Islam selalu meletakkan hukum sebagai sesuatu yang sinergis dan komplementer dengan moral, kesusilaan, dan etik.

Akan tetapi sebaliknya, ilmu hukum menyatakan bahwa seluruh gestaran dalam jiwa (*psychis*) manusia memberikan dan menentukan arah dari perbuatan lahiriah manusia: "...al de roerselan der mensenziel, die aanhet maatschoppelijk handelen van de mens richting geven,"<sup>13</sup> kata Van Kan. Prof. Dr. E. Utrecht mengatakan bahwa, hukum adalah himpunan peraturan-peraturan yang mengurus tata tertib dalam masyarakat.<sup>14</sup> Jika demikian halnya, maka dapat disimpulkan bahwa sesungguhnya norma kesusilaan, moral, dan agama merupakan hukum. Bukankah ketiga norma itu juga himpunan peraturan-peraturan yang mengurus tata tertib dalam masyarakat.

Alhasil, pandangan yang tidak menganggap norma susila, moral, dan agama itu sebagai hukum adalah suatu konsepsi yang bertentangan dengan pendirian tentang apa yang dikatakan hukum itu sendiri. Berbagai penelitian dan penelaahan telah dikemukakan para ahli mengenai kedatangan Islam di Nusantara, baik yang ditulis oleh penulis asing maupun penulis Indonesia sendiri. Suatu hal yang diperoleh, bahwa sulit menentukan secara tepat darimana, di mana, dan kapan pertama kali Islam masuk ke Indonesia.<sup>15</sup> Ricklefs mengemukakan bahwa dalam sejarah Indonesia penyebaran agama Islam merupakan suatu proses yang sangat penting namun juga paling tidak jelas.<sup>16</sup>

---

<sup>11</sup> Apeldorn, *Op. cit.*, hlm. 18.

<sup>12</sup> Utrecht, *Pengantar Hukum Indonesia*, (Jakarta: Penerbitan dan Balai Buku Indonesia, 1953), cet. ke-1, hlm. 14., Van Kan, *Op. cit.*, hlm. 8.

<sup>13</sup> Van Kan, *Op. cit.*, hlm, 159.

<sup>14</sup> Utrecht, *Op. cit.*, hlm. 12.

<sup>15</sup> Beberapa karya yang membahas sejarah kedatangan Islam di Indonesia, antara lain: Soebandi dan Harsojo, *Pengantar Sejarah dan Ajaran Islam*, (Bandung: Binacipta, 1986); Ahmad Ibrahim *et al.* [ed.], *Islam di Asia Tenggara Perspektif Sejarah*, (Jakarta: LP3ES, 1989); M.C. Ricklefs, *Sejarah Indonesia Modern*, terjemahan Dharmono Harjowidjono, (Yogyakarta: Gadjah Mada University Press, 1993); Azyumardi Azra, *Jaringan Ulama Timur Tengah dan Kepulauan Nusantara Abad XVII dan XVIII*, (Bandung: Mizan, 1994).

<sup>16</sup> M.C. Riclefs, *Sejarah Indonesia Modern*, terjemahan Dharmono Harjowijono, (Yogyakarta: Gadjah Mada University Press, 1993), hlm. 3.

Kesimpulan seminar masuknya Islam ke Indonesia yang diselenggarakan di Medan, tahun 1963 dan kemudian dikukuhkan kembali dalam Seminar Sejarah Islam di Banda Aceh, tahun 1978, agama Islam telah masuk ke Indonesia pada abad pertama Hijriah (abad ketujuh/kedelapan Masehi), langsung dari tanah Arab.<sup>17</sup> Arnold juga sebelumnya telah menyebutkan bahwa kedatangan Islam di Indonesia berlangsung sejak berabad-abad pertama Hijriah dan disebarluaskan atas usaha dakwah para pedagang dari Arab dan India.<sup>18</sup>

Sementara itu, Azyumardi Azra dalam buku yang diangkat dari disertasinya telah pula memaparkan kedatangan Islam ke Nusantara secara komprehensif. Setelah menganalisis semua teori, akhirnya Azyumardi Azra menemukan empat poin pokok:<sup>19</sup> *pertama*, Islam dibawa langsung dari Arabia. *Kedua*, Islam diperkenalkan oleh para guru dan penyiar “profesional”, yaitu mereka yang secara khusus bermaksud menyebarkan Islam. *Ketiga*, para penguasa adalah yang mula-mula masuk Islam. *Keempat*, kebanyakan penyebar Islam “profesional” itu datang ke Nusantara pada abad XII dan XIII.

Sekalipun terdapat perdebatan panjang mengenai masa kedatangan Islam, namun umum dipahami bahwa sebelum kedatangan bangsa Belanda yang merekayasa “adat” menjadi hukum adat,<sup>20</sup> di tengah masyarakat Indonesia sudah ada sistem hukum Islam yang berlaku bersama adat istiadat yang sudah hidup dalam masyarakat sebagai hukum

<sup>17</sup> Lihat: A. Hasymi, *Sejarah Masuk dan Berkembangnya Islam di Indonesia*, (Bandung: PT al-Ma'arif, 1993), hlm. 7 dan 52; Lihat juga: Hamka, *Sejarah Umat Islam IV*, (Jakarta: Bulan Bintang, 1981), h. 35; Syaifuddin Zuhri, *Sejarah Kebangkitan Islam dan Perkembangannya di Indonesia*, (Bandung: PT. al-Ma'arif, 1980), hlm. 176, dan seterusnya.

<sup>18</sup> Thomas W. Arnold, *Sejarah Dakwah Islam*, terjemahan Nawawi Rambe, (Jakarta: Widjaja, 1985), hlm. 317-318. Buku ini pertama kali terbit tahun 1986 di bawah judul asli: *The Preaching of Islam*.

<sup>19</sup> Azyumardi Azra, *Op. cit.*, hlm. 31-32. Terhadap tema pokok terakhir diberi penjelasan lebih lanjut, bahwa mungkin benar Islam telah diperkenalkan dan ada di Nusantara ini pada abad-abad pertama Hijriah, tetapi baru setelah abad XII pengaruh Islam kelihatan lebih nyata. Karena itu, proses islamisasi tampaknya mengalami akselerasi antara abad XII dan XVI.

<sup>20</sup> Hukum Barat mulai diperkenalkan di Indonesia adalah sejak bangsa Eropa datang pada abad keenam belas dan ketujuh belas.

asli<sup>21</sup> yang dewasa ini dikenal sebagai sistem hukum adat.<sup>22</sup>

Dalam lintasan sejarah, hukum Islam di Indonesia terus mengalami perkembangan yang cukup menarik dikaji secara ilmiah akademis. Perkembangan itu ditandai dengan timbulnya teori-teori mengenai keberadaan hukum Islam, di antaranya “*Receptio in complexu*”. Teori-teori ini menggambarkan betapa hukum Islam merupakan hukum yang hidup dan diyakini sebagai ajaran Islam oleh pemeluk-pemeluknya yang mayoritas penduduk Indonesia. Karena ketika seseorang menyatakan dirinya Islam (mengucapkan dua kalimat syahadat) secara otomatis (konsistensinya) berarti ia mengakui otoritas hukum Islam atas dirinya dan inilah yang disebut dengan *Teori Syahadat*.<sup>23</sup>

Islam tidak dapat dilepaskan dari pengaturan kehidupan para pemeluknya, baik dalam hubungan vertikal dengan khaliknya maupun hubungan horizontal sesama manusia. Penerimaan hukum Islam sangat erat kaitannya dengan penerimaan agama Islam itu sendiri bagi pemeluk-pemeluknya. Seperti dikemukakan oleh Gibb, bahwa mereka yang menerima Islam sebagai agamanya secara prinsipil juga mengakui otoritas hukum Islam.<sup>24</sup> Dari dasar pokok ini, beralasan kalau dikatakan hukum Islam telah ada di Kepulauan Indonesia sejak tersiarnya Islam di bumi Nusantara ini.<sup>25</sup> Sejak saat itu, hukum Islam diikuti dan dilaksanakan para pemeluknya atas kekuatan sendiri yang dikenal dengan lembaga “*Tahkim*”.<sup>26</sup>

<sup>21</sup> Dasar hukum asli itu adalah adat-adat Melayu Polinesia. Lihat: Van Vollenhoven, *Orientasi dalam Hukum Adat Indonesia*, terjemahan KITLV dan LIPI, (Jakarta: Djambatan, 1981), hlm. 3; Seokanto, *Meninjau Hukum Adat Indonesia*, (Jakarta: Soeroengan, 1954), hlm. 50; Perhatikan pula Moh. Koesnoe, *Hukum Adat sebagai Model Hukum Bagian I*, (Bandung: Mandar Maju, 1992), hlm. 4.

<sup>22</sup> Istilah hukum adat yang diangkat dari terjemahan “Adat Recht” merupakan istilah buatan yang dikemukakan Snouck Hurgronje pada tahun 1893 untuk mengatakan hukum rakyat Indonesia. Lihat: R. van Dijk, *Pengantar Hukum Adat Indonesia*, terjemahan A. Soehardi, (Bandung: Vorkink-Van Hoeve, [t.th.]), hlm. 6.

<sup>23</sup> Ichtijanto, “Perkembangan Teori Berlakunya Hukum di Indonesia,” dalam Rahmat Djatnika [ed.], *Hukum Islam di Indonesia*, (Bandung: Remaja Rosdakarya, 1994), hlm. 101-102.

<sup>24</sup> H.A.R. Gibb, *Aliran-aliran Modern dalam Islam*, terjemahan Machnun Husein, (Jakarta: Rajawali Press, 1991), hlm. 146.

<sup>25</sup> Lihat: A. Wasit Aulawi, “Sejarah Perkembangan Hukum Islam,” dalam Amrullah Ahmad et al., [ed.], *Prospek Hukum Islam dalam Kerangka Pembangunan Hukum Nasional di Indonesia, Sebuah Kenangan 65 Tahun Prof. Dr. H. Busthanul Arifin, S.H.*, (Jakarta: PP-INKAHA, 1994), hlm. 80; Muhammad Daud Ali, *Kedudukan Hukum Islam dalam Sistem Hukum Nasional*, (Jakarta: Yayasan Risalah, 1984), hlm. 7.

<sup>26</sup> Zainal Abidin Abu Bakar, “Peran dan Fungsi Peradilan Agama dalam Pembangunan



Permulaan abad ke-19 (kesembilan belas) Masehi berdiri beberapa kerajaan (kesultanan) Islam di Nusantara Indonesia, antara lain di Sumatera, berdiri Kerajaan Islam Pasai yang berkembang menjadi Kesultanan Aceh; Siak Sri Indrapura; Inderagiri di Riau, Kesultanan Deli, Langkat, Asahan di Sumatera Timur, dan Kesultanan Palembang. Di Jawa berdiri, Kerajaan Islam Demak, Jepara, Gresik, Ngampel, Cirebon, Banten, dan Mataram. Di Kalimantan, berdiri Kesultanan Banjar, Kutai, dan Pontianak. Di Maluku, berdiri Kesultanan Ternate, Bima, begitu pula di Sulawesi berdiri Kesultanan Bugis, Makasar, dan lain-lain.<sup>27</sup>

Pada setiap kerajaan (kesultanan tersebut berlaku hukum Islam dan lembaga peradilannya ada yang dinamakan peradilan penghulu (Jawa), Mahkamah Syari'ah (Sumatera), dan Peradilan *Qadhi* (Kalimantan). Adapun kitab hukumnya ada yang disebut Kitab *Shirathal Mustaqim* disusun ulama besar Nuruddin ar-Raniri dan dijadikan kitab hukum Islam standar hampir di seluruh Nusantara dan pada kerajaan Islam di Jawa. Kitab hukum Islam *Kutaragama* dan *Syari'atul Hukum* yang semuanya memuat fikih Syafi'iyah.<sup>28</sup> Busthanul Arifin menegaskan fakta sejarah menunjukkan bahwa "Hukum Nasional" di zaman Mataram dan di kerajaan-kerajaan Islam lainnya sampai masa Belanda berkuasa melalui serikat dagangnya (VOC) adalah hukum Islam.<sup>29</sup>

Aspek hukum-hukum dalam Islam merupakan "*derivation*" dari syahadat "*La ilaha illa Allah*", bagi seorang Muslim dan Muslimah dan demikian dominannya masalah itu sehingga di antara lukisan lambang orang-orang besar "*Pembangun Hukum di Dunia*" yang dipahat di dinding *Supreme Court* Amerika Serikat (Mahkamah Agung AS) tercantum "*Muhammad SAW dari Islam*."<sup>30</sup>

Perjalanan peradilan agama yang telah dilalui dalam rentang waktu yang demikian panjang berarti kita berbicara tentang masa lalu yakni sejarah peradilan agama. Hal ini tersebut dianggap penting untuk ren-

Sistem Hukum Nasional," Makalah Seminar Nasional Kepengacaraan, Medan, 1996, hlm. 1.

<sup>27</sup> M. Yahya Harahap, *Beberapa Permasalahan Hukum Acara pada Pengadilan Agama*, (Jakarta: al-Hikmah, 1993/1994) h. 55. Bandingkan dengan: Busthanul Arifin, Makalah dalam Seminar Family Court in Fak. Hukum UI, Depok, 31 Juli 1993, hlm. 5.

<sup>28</sup> *Ibid.*, hlm. 56.

<sup>29</sup> Busthanul Arifin, *Transformasi Hukum Islam ke Hukum Nasional*, (Jakarta: al-Hikmah, 2001), hlm. 29.

<sup>30</sup> H.Z.A. Noeh, *Sejarah Singkat Peradilan Agama Islam di Indonesia*, (Surabaya: Bina Ilmu, 1981), hlm. 11.

cana melangkah ke masa yang akan datang juga terhindar dari sandungan yang berulang pada lubang yang sama. Namun diakui bahwa data sejarah peradilan agama tidak mudah mendapatkannya, seperti yang dikatakan para ahli mengakui bahwa sumber rujukan peradilan agama sangatlah minim karena sengaja dilewatkan oleh para cerdik pandai masa lalu yang selalu memandang remeh terhadap eksistensi peradilan agama.

Dengan masuknya agama Islam ke Indonesia yang untuk pertama kali pada abad pertama Hijriah yang dibawa langsung dari Arab oleh saudagar-saudagar dari Mekkah dan Madinah yang masyarakat mulai melaksanakan ajaran dan aturan agama Islam dalam kehidupan sehari-hari yang tersumber pada kitab fikih. Sebelum melancarkan politik hukumnya di Indonesia, hukum Islam sebagai hukum yang berdiri sendiri telah mempunyai kedudukan yang kuat, baik di masyarakat maupun dalam peraturan perundang-undangan negara. Kerajaan Islam yang pernah berdiri di Indonesia memberlakukan hukum Islam dalam wilayah hukumnya masing-masing.

Berdasarkan hal tersebut, dapat dipahami bahwa peradilan agama dalam bentuk yang dikenal sekarang ini merupakan mata rantai yang tidak terputus dari sejarah masuknya agama Islam. Untuk memberi gambaran tentang posisi lembaga peradilan agama di Indonesia orang harus memperhatikan hukum Islam di Indonesia, sedikitnya pada tiga masa penting: masa sebelum penjajahan yakni masa kesultanan Islam, masa penjajahan, dan masa kemerdekaan. Setiap masa mempunyai ciri-ciri tersendiri yang mempresentasikan pasang surut pemikiran hukum Islam di Indonesia. Pada bagian ini akan ditunjukkan peradilan masa kesultanan Islam, disusul uraian masa kolonial serta masa kemerdekaan.<sup>31</sup>

Pertumbuhan dan perkembangan peradilan agama pada masa kesultanan Islam bercorak majemuk. Kemajemukan itu sangat bergantung kepada proses islamisasi, dilakukan oleh pejabat agama dan ulama bebas dari kalangan pesantren, dan bentuk integrasi antara hukum Islam dan kaidah lokal yang hidup dan berkembang sebelumnya. Kemajemukan peradilan itu terletak pada otonomi dan perkembangannya, yang berada dalam lingkungan kesultanan masing-masing. Selain itu,

---

<sup>31</sup> Abdul Halim, *Peradilan Agama dalam Politik Hukum Islam*, (Jakarta: RajaGrafindo Persada, 2000), hlm. 33-34.

terlihat dalam susunan pengadilan dan hierarkinya, kekuasaan pengadilan dalam kaitannya dengan kekuasaan pemerintahan secara umum, dan sumber pengambilan hukum dalam penerimaan dan penyelesaian perkara yang diajukan kepadanya.<sup>32</sup>

Sebelum Islam datang ke Indonesia, di negeri ini telah dijumpai dua jenis peradilan, yakni: peradilan pradata dan peradilan padu. Peradilan pradata mengurus masalah-masalah perkara yang menjadi urusan raja sedangkan peradilan padu mengurus masalah yang tidak menjadi wewenang raja. Pengadilan pradata apabila diperhatikan dari segi materi hukumnya bersumber hukum Hindu yang terdapat dalam papakem atau kitab hukum sehingga menjadi hukum tertulis, sementara pengadilan padu berdasarkan pada hukum Indonesia asli yang tidak tertulis.

Menurut R. Tresna, dengan masuknya agama Islam di Indonesia, maka tata hukum di Indonesia mengalami perubahan. Hukum Islam tidak hanya menggantikan hukum Hindu, berwujud dalam hukum pradata, tetapi juga memasukkan pengaruhnya dalam berbagai aspek kehidupan masyarakat pada umumnya. Meskipun hukum asli masih menunjukkan keberadaannya, tetapi hukum Islam telah merembes di kalangan para penganutnya terutama hukum keluarga. Hal itu memengaruhi terhadap proses pembentukan dan pengembangan padu. Bersamaan perkembangan masyarakat Islam, ketika Indonesia terdiri dari sejumlah kerajaan Islam, maka dengan penerimaan Islam dalam kerajaan, otomatis para hakim yang melaksanakan keadilan diangkat oleh sultan atau imam.

Berikut akan dijelaskan sejarah peradilan pada masing-masing kerajaan di Indonesia.

## **1. Peradilan Agama pada Masa Kerajaan Samudera Pasai**

Islam masuk ke Indonesia sekitar abad ke-13 dan 14 Masehi yang dimulai di Kerajaan Samudera Pasai. Penyiaran Islam ini dibawa oleh para pedagang dari Hadramaut dan Gujarat India dan sebagian kecil dari orang-orang Persia. Perkembangan Islam pada masa ini lebih dominan di daerah-daerah pesisir pantai yang lebih dekat dengan pelabuhan sedangkan di daerah-daerah pedalaman Islam lebih sedikit karena ter-

---

<sup>32</sup> Cik Hasan Bisri, MS., *Peradilan Agama di Indonesia*, (Jakarta: RajaGrafindo Persada, 2003), Cet. ke-4, hlm. 113.

batasnya transportasi pada saat itu.

Sejarah Islam mencatat bahwa Samudera Pasai adalah kerajaan Islam pertama di Indonesia. Sultan Malikus Saleh adalah raja yang pertama menduduki takhta sebagai pemimpin kerajaan ini. Raja inilah yang pertama kali sebagai penguasa beragama Islam, dengan kerajaannya yang bernama Samudera Pasai. Kerajaan Samudera Pasai merupakan salah satu kerajaan Islam yang menerapkan hukum pidana Islam. Menurut Hamka, dari Pasai-lah dikembangkan paham Syafi'i ke kerajaan-kerajaan Islam lainnya di Indonesia, bahkan setelah kerajaan Islam Malaka berdiri (1400-1500 M) para ahli hukum Islam Malaka datang ke Samudera Pasai untuk meminta kata putus mengenai berbagai masalah hukum yang mereka jumpai dalam masyarakat.

Pelaksanaan hukum Islam menyatu dengan pengadilan dan diselenggarakan secara berjenjang. Tingkat pertama dilaksanakan oleh pengadilan tingkat kampung yang dipimpin oleh keuchik. Pengadilan itu hanya menangani perkara-perkara ringan sedangkan pengadilan tingkat pertama dapat mengajukan banding kepada ulee balang (pengadilan tingkat kedua). Selanjutnya, dapat dilakukan banding kepada sultan yang pelaksanaannya dilakukan oleh Mahkamah Agung yang keanggotaannya terdiri atas malikul adil, orang kaya sri paduka tuan, orang kaya raja bandhara, dan fakih (ulama).

Selain hukum perdata, pelaksanaan hukum pidana Islam telah dilaksanakan di kerajaan ini, seperti pelaksanaan hukuman rajam untuk Meurah Pupoek, seorang anak raja yang terbukti melakukan zina. Pelaksanaan hukum Islam pada kerajaan ini tidak mengenal jabatan atau golongan, mulai dari keluarga kerajaan sampai rakyat biasa apabila terbukti melanggar hukum Islam pasti akan mendapatkan hukuman yang setimpal dengan perbuatannya.

Di Aceh, sistem peradilan yang berdasarkan hukum Islam menyatu dengan pengadilan negeri, yang mempunyai tingkatan sebagai berikut:

- Dilaksanakan di tingkat kampung yang dipimpin keucik. Peradilan ini hanya menangani perkara-perkara yang tergolong ringan. Adapun perkara berat diselesaikan oleh Balai Hukum Mukim;
- Apabila yang berperkara tidak puas dengan keputusan tingkat pertama, dapat mengajukan banding ke tingkat yang kedua, yakni Oeloebalang;
- Bila pada tingkat Oeloebalang juga dianggap tidak dapat me-

menuhi keinginan pencari keadilan, dapat mengajukan banding ke pengadilan tingkat ketiga yang disebut panglima sagi; dan

- Seandainya keputusan panglima sagi tidak memuaskan masih dapat mengajukan banding kepada sultan yang pelaksanaannya oleh Mahkamah Agung yang terdiri dari anggotanya malikul adil, orang kaya sri paduka tuan, orang kaya raja bandara, dan fakih (ulama). Dengan demikian, sistem peradilan di Aceh sangat jelas menunjukkan hierarki dan kekuasaan absolutnya.

## 2. Peradilan Agama pada Masa Kerajaan Mataram

Dengan munculnya Mataram menjadi kerajaan Islam, di bawah pemerintahan Sultan Agung mulai diadakan perubahan dalam sistem peradilan dengan memasukkan unsur hukum dan ajaran agama Islam dengan cara memasukkan orang-orang Islam ke dalam peradilan. Namun setelah kondisi masyarakat dipandang siap dan paham dengan kebijakan yang diambil Sultan Agung, maka kemudian pengadilan pradata yang ada diubah menjadi pengadilan surambi dan lembaga ini tidak secara langsung berada di bawah raja, tetapi dipimpin oleh ulama. Ketua pengadilan meskipun pada prinsipnya di tangan sultan, tetapi dalam pelaksanaannya berada di tangan penghulu yang didampingi beberapa orang ulama dari lingkungan pesantren sebagai anggota majelis. Sultan tidak pernah mengambil keputusan yang bertentangan dengan nasihat pengadilan surambi. Meski terjadi perubahan nama dari pengadilan pradata menjadi pengadilan surambi, namun wewenang kekuasaannya masih tetap seperti pengadilan pradata.

Ketika Amangkurat 1 menggantikan Sultan Agung pada tahun 1645, pengadilan pradata dihidupkan kembali untuk mengurangi pengaruh ulama dalam pengadilan dan raja sendiri yang menjadi tampuk kepemimpinannya. Namun dalam perkembangan berikutnya pengadilan surambi masih menunjukkan keberadaannya sampai pada masa penjajahan Belanda, meskipun dengan kewenangan yang terbatas menurut Snouck (1973: 21) pengadilan tersebut berwenang menyelesaikan perselisihan dan persengketaan yang berhubungan dengan hukum kekeluargaan, yaitu perkawinan dan kewarisan.<sup>33</sup>

<sup>33</sup> Cik Hasan Bisri, MS., *Op. cit.*, hlm. 114.

Sebelum Sultan Agung menjadi Sultan Mataram, hukum Islam tidak banyak berpengaruh di kalangan kerajaan. Banyak di antara mereka memeluk agama Hindu. Barulah pada masa kekuasaan Sultan Agung memerintah (1613-1645), hukum Islam mulai hidup dan berpengaruh besar di Kerajaan Mataram. Pernyataan ini dapat dibuktikan dengan berubahnya tata hukum di Mataram, yang mengadili perkara-perkara yang membahayakan keselamatan kerajaan. Istilah pengadilan untuk ini adalah *qishas*. Satu istilah yang sebenarnya dalam bahasa aslinya. Kerajaan ini tidak sepenuhnya menerapkan hukum pidana Islam. Hukum pidana hanya diterapkan dalam masalah *bughah* (pemberontakan).

Penerapan hukum Islam dan keberadaan pengadilan agama tidak hanya di daerah kekuasaan Sultan Agung saja, tetapi juga meluas di pesisir utara Jawa, utamanya di Cirebon hukum Islam berkembang dengan pesat, utamanya hukum Islam yang berhubungan dengan masalah-masalah kekeluargaan secara cepat pengaruh yang kuat. Tercatat di Periang-an misalnya, adanya pengadilan-pengadilan agama yang mengadili perkara yang dewasa ini masuk kepada masalah subversif. Pengadilan ini merupakan suatu peradilan yang mengambil pedoman kepada rukun-rukun yang ditetapkan oleh penghulu yang tentu saja adalah pemuka agama di kerajaan.

Sistem pengadilan di Cirebon dilaksanakan oleh tujuh orang menteri yang mewakili tiga sultan, yaitu Sultan Sepuh, Sultan Anom, dan Panembahan Cirebon. Segala acara yang menjadi sidang itu diputuskan menurut Undang-Undang Mataram, Jaya Lengkar, Kontra Menawa, dan Adilullah. Namun demikian, satu hal yang tidak dapat dimungkiri, bahwa ke dalam Papakem Cirebon itu telah tampak adanya pengaruh hukum Islam.

“Pengadilan pradata” diubah namanya menjadi pengadilan surambi, oleh karena pengadilan ini tidak lagi mengambil tempat di Sitihi-ngil, melainkan di serambi masjid agung. Perkara-perkara kejahatan yang menjadi urusan pengadilan ini dinamakan *kisas*. Keputusan-keputusan yang diambil oleh pengadilan surambi mempunyai arti suatu nasihat (advis) kepada raja di dalam mengambil keputusannya.

Pengadilan surambi yang dibentuk tersebut mempunyai wewenang, sebagai berikut:

- Melaksanakan tugas sebagai sebuah lembaga pengadilan untuk memeriksa dan memutus perkara yang berkaitan dengan ma-

salah perkawinan, perceraian, dan segala akibat serta masalah kewarisan; dan

- Pengadilan surambi difungsikan sebagai lembaga pemberi nasehat atau sebuah majelis pertimbangan kepada sultan menurut hukum Islam. Jika sesuatu keputusan sultan yang belum mendapat pertimbangan dari pengadilan surambi, maka keputusan belum dapat dilaksanakan.

### 3. Peradilan Agama pada Masa Kerajaan Banjar

Masuknya Islam ke Kerajaan Banjar atau Kalimantan Selatan tidak ada yang dapat menetapkan dengan pasti. Namun demikian, setidaknya masuk dan berkembangnya Islam di Kalimantan Selatan dapat terjadi pada abad ke-16 *include* dengan penerapan hukumnya. Secara holistik, hukum Islam dilaksanakan di kerajaan ini, baik hukum pidana maupun hukum perdata. Hukum pidana dilaksanakan di kerajaan ini, hal ini terbukti dengan adanya hukum potong tangan bagi siapa saja yang mencuri dan hukuman rajam bagi siapa saja yang melakukan zina.

Kerajaan Banjar tercatat sebagai suatu kerajaan besar yang memeluk Islam. Awal keislaman itu mulanya tentu dari seorang ke orang lain, tetapi akhirnya menemukan penyebaran yang mantap adalah ketika masuk Islamnya Sultan Banjar, yang sebelumnya bernama Pangeran Samudera berganti nama menjadi Pangeran Suriansyah. Pangeran Samudera menjanjikan dirinya akan masuk Islam, jika menang berperang melawan pamannya Pangeran Tumenggung, setelah mendapat bantuan dari kerajaan di Jawa.

Dengan masuk Islamnya Pangeran Samudera, perkembangan selanjutnya tidak begitu sulit karena ditunjang oleh fasilitas serta kemudahan lainnya yang akhirnya membawa kepada kehidupan masyarakat Banjar yang benar-benar bersendikan Islam. Namun demikian, juga seperti sebagian masuknya Islam di Indonesia, yang datangnya lebih belakang dari agama Hindu, maka konsepsi hukum yang dianut di Kerajaan Banjar ini pun tampaknya juga tidak murni berdasarkan Alquran dan as-Sunnah. Di Kalimantan Selatan, sebelum kehadiran Islam juga subur adat istiadat lama yang sifatnya animisme ini merupakan tantangan para pendakwah yang tak kenal lelah untuk mengikis setiap hadirnya ajaran yang bertentangan dengan Islam.

Kehidupan keagamaan diwujudkan dengan adanya mufti-mufti dan qadhi-qadhi, ialah hakim serta penasihat kerajaan dalam bidang agama. Dalam tugas mereka, terutama adalah menangani masalah-masalah berkenaan dengan hukum keluarga dan hukum perkawinan. Demikian pula qadhi, di samping menangani masalah-masalah hukum privat, teristimewa juga menyelesaikan perkara-perkara pidana atau dikenal dengan had. Tercatat dalam sejarah Banjar, diberlakukannya hukum bunuh terhadap orang Islam yang murtad, hukum potong tangan untuk mencuri, dan mendera siapa saja yang kedapatan melakukan zina. Bahkan dalam tatanan hukum Kerajaan Banjar telah dikodifikasikan dalam bentuk sederhana, aturan-aturan hukum yang sepenuhnya berorientasi kepada hukum Islam, kodifikasi itu dikenal kemudian dengan Undang-Undang Sultan Adam.

Pada akhirnya, kedudukan Sultan di Banjar bukan hanya sebagai pemegang kekuasaan dalam kerajaan, tetapi lebih jauh diakui sebagai 'Ulul Amri kaum Muslimin di seluruh kerajaan.

#### **4. Peradilan Agama pada Masa Kerajaan Banten**

Mulanya Kerajaan Banten takluk oleh Faletahan (yang setelah wafat dikenal dengan nama Sunan Gunung Djati), kemudian Kerajaan Pakuan-Pajajaran, Sunda-Kelapa, dan tindakan terakhir yaitu menduduki daerah Cirebon. Yang kemudian, semua itu menjadi daerah taklukan Kesultanan Demak. Dalam tahun 1552, beliau pindah ke Cirebon dan Pemerintahan Banten diserahkan kepada anaknya dari pernikahannya dengan *Nhay kawunganten*. Anak itu bernama Pangeran Sebakingking yang kemudian dikenal dengan Sultan Hasanuddin. Beliau berkuasa di Kesultanan Banten selama 18 tahun (1552-1570).

Di Banten inilah Islam memang sudah masuk sejak dahulu dari daerah sekitarnya. Meskipun hampir bersamaan memeluk agama Islam dengan Cirebon, tetapi Cirebon masih terikat dengan norma-norma hukum dan adat kebiasaan Jawa-Kuno. Ini tampak dari perbedaan dalam tata peradilan di kedua Kesultanan itu. Pengadilan di Banten disusun menurut pengertian Islam. Jika sebelum tahun 1600 pernah ada bentukan-bentukan pengadilan yang berdasarkan pada hukum Hindu. Namun saat Sultan Hasanuddin memegang kekuasaan, sudah tidak ada lagi bekas dari hukum hindu. Di abad ke-17 di Banten hanya ada satu



pengadilan, yaitu yang dipimpin oleh *qadhi* sebagai hakim seorang diri. Namun ada satu hukum/peraturan yang masih mengingatkan pada pengaruh hukum Hindu, bahwa hukuman mati yang dijatuhkan oleh *qadhi*, masih memerlukan pengesahan dari raja.

Pada Kesultanan Banten, pengadilan disusun menurut pengertian Islam. Pada masa Sultan Hasanuddin memegang kekuasaan, pengaruh hukum Hindu sudah tidak berbekas lagi. Karena di Banten hanya ada satu pengadilan yang dipimpin oleh *qadhi* sebagai hakim tunggal. Lain halnya dengan Cirebon yang pengadilannya dilaksanakan oleh tujuh orang menteri yang mewakili tiga sultan, yaitu: Sultan Sepuh, Sultan Anom, dan Panembahan Cirebon kitab hukum yang digunakan adalah Pepakem Cirebon, yang merupakan kumpulan jenis-jenis hukum Jawa Kuno, memuat Kitab Hukum Raja Niscaya, Undang-Undang Mataram, Jaya Lengkar, Kontra Menawa, dan Adidullah. Namun satu hal yang tidak dimungkiri bahwa Pepakem Cirebon tanpa adanya pengaruh hukum Islam.

## 5. Peradilan Agama pada Masa Kerajaan Periang

Kesultanan Periang terletak di daerah Cirebon sekarang. Pada Kesultanan Periang ini terdapat tiga bentuk peradilan, yaitu: peradilan agama, peradilan drigama, dan peradilan cilaga. Kompetensi peradilan agama adalah perkara-perkara yang dapat dijatuhi hukuman badan atau hukuman mati, yaitu yang menjadi absolut kompetensi peradilan pradata di Mataram. Perkara-perkara pada waktu Kesultanan Periang tidak lagi dikirim ke Mataram, dan sudah diselesaikan sendiri. Hal tersebut terjadi karena belakangan kekuasaan Pemerintah Mataram telah merosot kekuasaan dan wibawanya. Berkenaan dengan kewenangan absolut peradilan drigama adalah perkara-perkara yang berkaitan dengan perkawinan dan waris. Adapun peradilan cilaga khusus menangani sengketa perniagaan. Pengadilan ini dikenal dengan pengadilan wasit.<sup>34</sup>

## 6. Peradilan Agama pada Masa Gowa dan Tallo

Sejarah Gowa tentu tidak dapat dipisahkan dengan Islam. Daerah ini menjadi salah satu kabupaten di Sulawesi Selatan yang kini berpen-

<sup>34</sup> Abdul Halim, *Op. cit.*, hlm. 43.

duduk tidak kurang dari 600 ribu jiwa yang mayoritasnya adalah Muslim. Setelah Kerajaan Gowa-Tallo memeluk Islam, penyebaran Islam di Sulawesi dan bagian timur Indonesia sangat pesat. Kerajaan Gowa-Tallo berhasil menorehkan tinta emas sejarah peletakan dasar dan penyebaran Islam di bagian timur negeri ini. Kerajaan ini juga adalah kerajaan yang menerapkan syariah Islam. Karena itu, wajar kalau Gowa ini dikenal sebagai “Serambi Madinah”.

Sejak agama Islam menjadi agama resmi di Gowa-Tallo, Raja Gowa, Sultan Alauddin, makin kuat kedudukannya. Sebab, beliau juga diakui sebagai Amirul Mukminin (kepala agama Islam) dan kekuasaan Bate Salapanga diimbangi oleh *qadhi* yang menjadi wakil raja untuk urusan keagamaan bahkan oleh orang-orang Makassar, Bugis, dan Mandar yang telah lebih dahulu memeluk agama Islam pada abad XVI. Sultan Alauddin dipandang sebagai pemimpin Islam di Sulawesi Selatan.

Cara pendekatan yang dilakukan oleh Sultan Alauddin dan Pembesar Kerajaan Gowa adalah mengingatkan perjanjian persaudaraan lama antara Gowa dan negeri atau kerajaan yang takluk atau bersahabat yang berbunyi, antara lain: *barangsiapa di antara kita (Gowa dan sekutunya atau daerah taklukannya) melihat suatu jalan kebajikan, maka salah satu dari mereka yang melihat itu harus menyampaikan kepada pihak lainnya*. Karena itu, dengan dalih bahwa Gowa sekarang sudah melihat jalan kebajikan, yaitu agama Islam, Kerajaan Gowa meminta kepada kerajaan-kerajaan taklukannya agar turut memeluk agama Islam.

Dengan berbagai ragam pengadilan itu menunjukkan posisinya yang sama sebagai salah satu pelaksana kerajaan atau sultan. Di samping itu, pada dasarnya batasan wewenang agama meliputi bidang hukum keluarga, yaitu perkawinan kewarisan. Dengan wewenang demikian, proses pertumbuhan dan perkembangan pengadilan pada berbagai kesultanan memiliki keunikan masing-masing. Pengintegrasian, atau hidup berdampingan antara adat dan *syara'*, merupakan penyelesaian konflik yang terjadi secara laten bahkan manifes sebagaimana terkaji di Aceh, Minangkabau, dan di beberapa tempat di Sulawesi Selatan. Kedudukan sultan sebagai penguasa tertinggi dalam berbagai hal, berfungsi sebagai pendamai apabila terjadi perselisihan hukum.

Integrasi hukum Islam dan lembaga-lembaganya dalam pemerintahan kerajaan dan adat di Sulawesi lebih lancar karena peranan raja. Di Sulawesi, kerajaan yang mula-mula menerima Islam dengan resmi

adalah Kerajaan Tallo di Sulawesi Selatan. Kemudian disusul oleh Kerajaan Gowa yang merupakan kerajaan terkuat dan mempunyai pengaruh di kalangan masyarakatnya. Sementara itu, di beberapa wilayah lain seperti Kalimantan Selatan dan Timur, dan tempat-tempat lain, para hakim agama diangkat sebagai penguasa setempat.

Dengan berbagai ragam pengadilan itu, menunjukkan posisinya yang sama, yaitu sebagai salah satu pelaksana kekuasaan raja atau sultan. Di samping itu, pada dasarnya batasan wewenang pengadilan agama meliputi bidang hukum keluarga, yaitu perkawinan dan kewarisan. Dengan wewenang demikian, proses pertumbuhan dan perkembangan pengadilan pada berbagai kesultanan memiliki keunikan masing-masing. Dan fungsi sultan pada saat itu adalah sebagai pendamai apabila terjadi perselisihan hukum.

## PERADILAN AGAMA MASA KOLONIAL

### 1. Peradilan Agama pada Masa Kolonial Belanda

Kedatangan bangsa Belanda yang didahului VOC pada akhir abad keenam belas telah memengaruhi keberadaan atau kedudukan hukum Islam di Indonesia. Semula kedatangan VOC adalah untuk berdagang, tetapi kemudian berubah hendak menguasai Kepulauan Indonesia. Untuk mencapai maksud itu, Pemerintah Belanda memberikan hak kepada VOC untuk mendirikan benteng-benteng serta membuat perjanjian dengan raja-raja Indonesia. Dengan demikian VOC mempunyai dua fungsi, yaitu sebagai pedagang dan sebagai badan pemerintah.<sup>35</sup> Karena itu, disebut VOC sebagai pedagang penguasa atau pemerintah pedagang.<sup>36</sup>

Untuk memperkuat kedua fungsi itu, VOC bermaksud mengadakan badan-badan peradilan untuk bangsa Indonesia yang berada dalam lingkungan kekuasaannya dengan memakai hukum Belanda sebagai dasar. Dalam praktiknya usaha ini tidak berhasil, sehingga VOC tetap membiarkan bangunan atau lembaga-lembaga asli yang telah ada terus berfungsi seperti sediakala.<sup>37</sup>

<sup>35</sup> Lihat: R. Soepomo. Djokosutono, *Sejarah Politik Hukum Adat, Jilid I*, (Jakarta: Djambatan, 1955), hlm. 1.

<sup>36</sup> Sajuti Thalib, *Politik Hukum Baru Mengeni Kedudukan dan Peranan Hukum Adat dan Hukum Islam dalam Pembinaan Hukum Nasional*, (Bandung: Binacipta, 1987), hlm. 8-9.

<sup>37</sup> R. Soepomo, Djokosutono, *Op. cit.*, hlm. 8.

Pada masa VOC telah tersusun kitab hukum Islam yang berisi aturan hukum perkawinan dan kewarisan. Kitab hukum ini merupakan susunan *Freijer*, yang setelah dipertimbangkan oleh para penghulu serta ulama Islam dan diadakan perubahan kemudian diterima oleh Pemerintah VOC tahun 1760. Kitab hukum ini dikenal dengan *Compendium Freijer* yang dipakai pengadilan VOC dalam menyelesaikan sengketa yang terjadi di kalangan umat Islam. Selain itu, dikenal juga *Compendium Mogharraer* yang dibuat tahun 1750 untuk keperluan *landraad* (pengadilan negeri) Semarang. *Compendium Mogharraer* ini sebagian besar memuat hukum pidana Islam. Terdapat juga *Papakem Cirebon* dibuat tahun 1758 yang berisikan kumpulan undang-undang hukum Islam.<sup>38</sup>

Sekalipun memang ada golongan atau orang-orang Belanda yang selalu berusaha mengurangi dan melemahkan keberadaan hukum Islam dari lingkungan masyarakat maupun lingkungan peradilan,<sup>39</sup> namun sampai akhir abad kesembilan belas merupakan pendapat yang kuat dari kalangan Belanda bahwa hukum yang berlaku di Indonesia adalah hukum Islam.<sup>40</sup>

Pada awal pemerintahannya, Hindia Belanda mengikuti politik hukum yang selama ini dijalankan oleh VOC. Tetapi setelah Hindia Belanda merasa kuat, mulailah dilakukannya operasi militer untuk melumpuhkan kekuasaan kesultanan-kesultanan Islam, menerapkan politik Westernisasi dan membuka lebar pintu bagi zending dan berbagai kebijakan di bidang hukum dan kehakiman dengan aneka perundang-undangannya. Dalam perundang-undangan Hindia Belanda itu betapa pun juga

<sup>38</sup> Uraian ringkas mengenai *Compendium* ini dapat diperiksa dalam R. Supomo, Djoko-sutono, *Ibid.*, hlm. 25-32.

<sup>39</sup> Sebagai bukti dapat dikemukakan keinginan Gobius, seorang Residen Belanda di Cirebon tahun 1714-1717, untuk menyalpkan pengaruh hukum Islam ini dari lingkungan pengadilan yang telah ada ketika itu di Periang Timor. Ada dua usul diajukan Gobius kepada Pemerintah VOC, yaitu: (1) agar VOC langsung mengadili perkara-perkara yang tadinya diadili oleh susuhunan di Mataram, yaitu perkara yang dapat dijatuhi hukuman siksaan badan atau hukuman mati; dan (2) membiarkan perkara-perkara itu di tangan jaksa dengan melarang adanya campur tangan dari penghulu dan putusan hakim tidak boleh dijalankan sebelum diperkenankan oleh VOC. Lihat: *Ibid.*, hlm. 18-19. Lebih jauh telah terungkap bahwa pada abad kesembilan belas banyak orang Belanda, baik di negerinya sendiri maupun di Hindia Belanda, sangat berharap untuk menghilangkan pengaruh Islam dengan proses kristenisasi secara cepat di sebagian besar orang Indonesia. Periksa Harry J. Benda, *Bulan Sabit dan Matahari Terbit*, terjemahan Daniel Dhakidae, (Jakarta: Pustaka Jaya, 1980), hlm. 39.

<sup>40</sup> Daniel. S. Lev, *Peradilan Agama Islam di Indonesia*, alih bahasa Zaini Ahmad Noeh, (Jakarta: PT Intermedia, 1980), h. 24; Mohammad Daud Ali, *Op. cit.*, hlm. 15.

tetap mengakui eksistensi hukum Islam, antara lain tecermin dalam Pasal 75 ayat (3) dan 78 ayat (2) RR Stbld. 1855: 2 Pasal 75 (3) menginstruksikan agar hakim Indonesia menggunakan undang-undang agama, lembaga-lembaga dan kebiasaan-kebiasaan penduduk Indonesia dalam menyelesaikan sengketa yang terjadi di antara mereka. Demikian pula Pasal 78 ayat (2) menegaskan lebih lanjut, bahwa bila terjadi sengketa perdata antara orang-orang Indonesia atau yang dipersamakan dengan mereka,<sup>41</sup> harus tunduk kepada putusan hakim agama atau kepala masyarakat mereka menurut undang-undang agama atau ketentuan-ketentuan lamanya.

Penerapan Pasal 75 ayat (3) R.R tidak boleh dipisahkan dari Pasal 7 RO.<sup>42</sup> karena kata-kata yang digunakan dalam Pasal 75 ayat (3) RR adalah “undang-undang agama” (*godsdiestige wetten*), maka Pasal 7 RO menetapkan bahwa sidang-sidang pengadilan yang berwenang itu harus dihadiri oleh seorang penasihat atau fungsionaris yang mengetahui seluk-beluk agama Islam, bila yang dihadapkan ke pengadilan itu adalah orang Islam. Bila yang dihadapkan ke pengadilan tidak beragama Islam, maka penasihat<sup>43</sup> haruslah kepala atau orang yang sesuku dan seagama dengan tergugat.

Dengan demikian, pada masa itu Pemerintah Hindia Belanda dalam peraturan perundang-undangan mengakui dan berpendirian bahwa terhadap orang Indonesia yang memeluk agama Islam baginya berlaku hukum Islam yang disebut dengan istilah *godsdiestige wetten* dan peradilan juga memakai hukum Islam dalam menyelesaikan perkara-perkara mereka. Ketentuan ini sungguh sesuai dengan pandangan beberapa penulis ketika itu, seperti Carel Federik Winter (1799-1859), Solomon Keyzer (1823-1868), dan yang lebih terkenal Lodewyk Willem Christian Van den Berg (1845-1927) yang melahirkan teori *receptio in complexu*.

---

<sup>41</sup> Berdasarkan Pasal 109 R.R yang dipersamakan dengan orang Indonesia adalah orang Arab, Moor, China, dan semua orang yang beragama Islam serta orang-orang yang tidak beragama.

<sup>42</sup> Lihat: Mahadi, *Uraian Singkat tentang Hukum Adat Sejak R.R Tahun 1854*, (Medan: Fakultas Hukum USU, 1987), h. 6. Seterusnya Mahadi mengatakan: Pasal 7 R.O ini memuat pula suatu indikasi bahwa pembuat undang-undang di negeri Belanda dalam abad kesembilan belas berpendirian, bahwa hakim harus menggunakan hukum agamanya (Islam).

<sup>43</sup> Kehadiran penasihat ini merupakan suatu kemestian dalam melengkapi susunan pengadilan. Jika penasihat tidak hadir susunan pengadilan tidak lengkap, dan karena itu tidak bisa menjatuhkan keputusan dengan sah. Lihat. Mahadi, *Perkembangan Hukum antar Golongan di Indonesia (II)*, (Medan: Fakultas Hukum USU, 1970), hlm. 94.

Dengan teori ini dimaksudkan bahwa bagi orang Islam di Indonesia, yang berlaku adalah hukum Islam secara penuh. Dengan teori ini, Van den Berg dianggap sebagai orang yang berjasa dalam memberikan pemahaman yang lebih baik terhadap hukum Islam bagi pejabat-pejabat Pemerintah Hindia Belanda dan para hakim Belanda.<sup>44</sup>

Seiring dengan pengakuan hukum Islam, Pemerintah Hindia Belanda juga mengakui keberadaan pengadilan agama yang sudah ada sejak abad keenam belas,<sup>45</sup> sekalipun bentuknya belum seperti pengadilan agama dewasa ini. Kebijakan ini merupakan suatu hal yang sudah seharusnya, karena penegakan hukum tidak dapat dipisahkan dari keberadaan lembaga peradilannya, dalam hal ini pengadilan agama. Tugasnya pengadilan agama memberikan wujud konkret dari hukum Islam melalui putusan-putusannya.

Semula peradilan agama diselenggarakan oleh para penghulu<sup>46</sup> dan biasanya sidang-sidang berlangsung di serambi masjid sehingga terkenal pula dengan sebutan *Pengadilan Serambi*. Pemerintah Hindia Belanda kemudian menertibkan keadaan pengadilan agama ini dengan memberikan aturan dalam peraturan perundang-undangan. Landasan formal berdirinya pengadilan agama tersebut termuat dalam Stbld. 1882: 152, dengan sebutan *priesterraad* dan berlaku untuk daerah Jawa dan Madura. Peraturan ini sesungguhnya hanyalah pengakuan resmi dan pengukuhan sesuatu yang telah ada dalam masyarakat.<sup>47</sup> Dalam peraturan itu ditetapkan bahwa pengadilan agama harus diadakan di daerah-daerah yang mempunyai pengadilan negeri (*landraad*) dengan yurisdiksi yang sama.

Stbld. 1882: 152 telah memberi konsepsi yang salah dengan menyebut pengadilan agama sebagai *priesterraad* yang berarti *pengadilan pendeta*. Konsepsi ini adalah keliru, karena dikira para penghulu berkedudukan sebagai pendeta-pendeta, sedang agama Islam tidak mengenalnya, sementara yang dimaksudkan dengan konsepsi itu adalah ahli hukum Is-

---

<sup>44</sup> Ichtijanto, *Hukum Islam dan Hukum Nasional*, (Jakarta: Ind-Hill Co., 1990), hlm. 31.

<sup>45</sup> Daniel S. Lev, *Op. cit.*, hlm. 25.

<sup>46</sup> Sumber yang berisikan uraian tentang *Penghulu* di antaranya G.F Pijper, *Beberapa Studi tentang Sejarah Islam di Indonesia 1900-1945*, terjemahan Tudjimah dan Yessy Augustin, (Jakarta: UI Press, 1984), hlm. 67-100; Keral A. Steenbrink, *Beberapa Aspek tentang Islam di Indonesia Abad ke-19*, (Jakarta: Bulan Bintang, 1984), hlm. 226-233.

<sup>47</sup> Habibah Daud, *Peranan Pengadilan Agama dalam Menyelesaikan Masalah Kewarisan di Indonesia*, (Jakarta: Departemen Agama, Ditbinbapera ri, [t.th.]), hlm. 43.

lam atau alim ulama.<sup>48</sup>

Kecuali itu, Stbld. 1882: 152 tidak memuat secara jelas mengenai kewenangan yang menjadi dasar kekuasaan pengadilan agama. Karena itu, lembaga peradilan agama itu sendiri yang menetapkan perkara-perkara yang dipandang sebagai kewenangan-kewenangannya, yaitu yang berhubungan dengan pernikahan, segala jenis perceraian, mahar, nafkah, sah tidaknya anak, perwalian, warisan, wakaf, hibah, sedekah dan *baitul-mal*.<sup>49</sup> Secara singkat dapat disebut bahwa kewenangan pengadilan agama di bawah aturan Stbld. 1882: 152 adalah yang berhubungan dengan masalah-masalah perkawinan dan kewarisan.

Perlu dikemukakan bahwa sebelum Stbld. 1882: 152 dikeluarkan, telah ada peraturan, yaitu Stbld. 1829: 22 dan Stbld. 1835: 58 yang menentukan apabila terjadi perselisihan mengenai perkawinan atau pembagian harta benda yang harus diputus menurut hukum Islam, haruslah diserahkan kepada ahli hukum Islam atau alim ulama. Pengawasan atas ketentuan ini dilaksanakan sepenuhnya oleh para bupati. Sekalipun berkaitan dengan masalah peradilan agama, namun kedua peraturan terdahulu tidak mengatur lembaga peradilannya. Peraturan-peraturan dimaksud hanya berisi penyerahan penyelesaian perselisihan yang harus diputus menurut hukum Islam kepada alim ulama (*priester*) yaitu para penghulu yang pada masa itu menjadi pembantu dari para bupati.<sup>50</sup> Sementara itu, lembaga peradilan agamanya sendiri baru mendapat pengesahan secara formal dalam Stbld. 1882: 152.

Baru dalam tahun 1937, melalui Stbld. 116<sup>51</sup> kewenangan pengadilan agama ditetapkan secara tegas sekalipun bersifat limitatif. Peraturan ini pada dasarnya berisikan tambahan beberapa pasal baru terhadap Stbld. 1882: 152. Dari penambahan pasal-pasal itu ternyata perkara kewarisan telah dikurangi dari kewenangan pengadilan agama dan diserahkan

<sup>48</sup> Daniel S. Lev, *Op. cit.*, hlm. 29; Notosusanto, *Organisasi dan Jurisprudensi Peradilan Agama di Indonesia*, (Yogyakarta: Yayasan BP. Gadjah Mada, 1975), hlm. 7.

<sup>49</sup> Notosusanto, *Ibid*.

<sup>50</sup> Lihat: Zaini Ahmad Noeh dan Abdul Basit Adnan, *Sejarah Singkat Pengadilan Agama di Indonesia*, (Surabaya: Bina Ilmu, 1983), hlm. 32.

<sup>51</sup> Mendahului Stbld. 1937: 116 sudah ada Stbld. 1931: 53 tentang Pengadilan Agama, Pengangkatan Wali dan Balai Harta Peninggalan untuk Indonesia di Jawa dan Madura, tetapi peraturan ini tidak pernah dilaksanakan. Bahkan Stbld. 1937: 116 dimaksudkan hanya bersifat sementara menunggu pelaksanaan Stbld. 1931: 53. Lihat: Mahadi, *Beberapa Catatan tentang Peradilan Agama*, (Medan: Fakultas Hukum USU, 1969), hlm. 32; Zaini Ahmad Noeh dan Abdul basit Adnan, *Op. cit.*, hlm. 37.

menjadi kewenangan pengadilan negeri. Akan tetapi, sekalipun masalah kewarisan ini sudah berada di luar kewenangan pengadilan agama di Jawa dan Madura, namun kenyataannya banyak anggota masyarakat yang mohon penyelesaian masalah kewarisannya melalui pengadilan agama dan mereka menyelesaikannya dengan baik. Menurut Lev, ada tiga faktor yang menyebabkan masyarakat lebih banyak pergi ke pengadilan agama daripada pengadilan negeri dalam menyelesaikan masalah kewarisan ini, yaitu:<sup>52</sup> *pertama*, pada umumnya masyarakat tidak mempersoalkan kewenangan antara kedua badan peradilan itu karena mereka tidak mengetahuinya. Di samping itu, sikap pamong praja yang tidak berorientasi pada aspek pragmatis daripada yuridis, sehingga masyarakat dibiarkan untuk menentukan sendiri badan peradilan yang mereka kehendaki. *Kedua*, pengaruh lingkungan sosial, agama, dan politik dari masyarakat bersangkutan. Di daerah yang kuat pengaruh Islam, masyarakat memilih pengadilan agama untuk menyelesaikan perkara waris, dan di daerah yang tidak atau kurang kuat pengaruhnya, mereka akan memilih pengadilan negeri. *Ketiga*, proses dan prosedur penyelesaian di pengadilan agama jauh lebih informal, kekeluargaan, tidak menakutkan, dan penyelesaiannya enak dan fleksibel.

Pada dasarnya masyarakat masa kolonial rela dan patuh serta tunduk mengikuti ajaran-ajaran Islam dalam berbagai dimensi kehidupan. Namun keadaan itu kemudian menjadi terganggu dengan munculnya kolonialisme Barat yang membawa misi tertentu, mulai dari misi dagang, politik, bahkan sampai misi kristenisasi. Sejak tahun 1800, para ahli hukum dan ahli kebudayaan Belanda mengakui bahwa di kalangan masyarakat Indonesia Islam merupakan agama yang sangat dijunjung tinggi oleh pemeluknya. Penyelesaian masalah kemasyarakatan senantiasa merujuk kepada ajaran agama Islam, baik itu soal ibadah, politik, ekonomi, dan kemasyarakatan lainnya. Atas fenomena ini, maka para pakar hukum Belanda berkeyakinan bahwa di tengah-tengah komunitas itu berlaku hukum Islam, termasuk dalam mengurus peradilan pun diberlakukan undang-undang agama Islam.

Bukti Hindia Belanda secara tegas mengakui bahwa undang-undang Islam (hukum Islam) berlaku bagi orang Indonesia yang bergama Islam. Pengakuan ini tertuang dalam peraturan perundang-undangan tertulis

---

<sup>52</sup> Daniel S. Lev, *Op. cit.*, hlm. 262-268.



pada 78 *reglement op de beliedder regeerings van nederlandsch indie* disingkat dengan *Regreerings Reglement* (RR) *Staatsblad* Tahun 1854 Nomor 129 dan *Staatsblad* Tahun 1855 Nomor 2. Peraturan ini secara mengakui bahwa telah diberlakukan undang-undang agama (*godsdiestige wetten*) dan kebiasaan penduduk Indonesia.

Pasal 78 RR berbunyi: “dalam hal terjadi perkara perdata sesama orang Indonesia asli atau dengan orang yang dipersamakan dengan mereka, maka mereka tunduk pada putusan hakim agama atau kepada masyarakat mereka menurut undang-undang agama atau ketentuan-ketentuan lama mereka.”<sup>53</sup>

Menurut Supomo, pada masa penjajahan Belanda terdapat lima macam tatanan peradilan, yaitu:

- Peradilan gubernemen, tersebar di seluruh daerah Hindia Belanda;
- Peradilan pribumi tersebar di luar Jawa dan Madura, yaitu di Keresidenan Aceh, Tapanuli, Sumatera Barat, Jambi, Palembang, Bengkulu, Riau, Kalimantan Barat, Kalimantan Selatan dan Timur, Manado, Sulawesi, dan Maluku, serta di Pulau Lombok dari Keresidenan Bali dan Lombok;
- Peradilan swapraja, tersebar hampir di seluruh daerah swapraja kecuali di Pakualaman dan Pontianak;
- Peradilan agama tersebar di daerah-daerah tempat kedudukan peradilan gubernemen, di daerah-daerah dan menjadi bagian dari bagian peradilan pribumi, atau di daerah-daerah swapraja dan menjadi bagian dari peradilan swapraja; dan
- Peradilan desa tersebar di daerah-daerah tempat berkedudukan peradilan gubernemen. Di samping itu, ada juga peradilan desa yang merupakan bagian dari peradilan pribumi atau peradilan swapraja.

Pada mulanya, Pemerintah Belanda tidak mau mencampuri organisasi pengadilan agama, tetapi pada tahun 1882 dikeluarkan penetapan Raja Belanda yang dimuat dalam *Staatsblad* 1882 Nomor 152, dengan adanya ketetapan tersebut terdapat perubahan yang cukup penting, yaitu:

---

<sup>53</sup> Abdullah Tri Wahyudi, *Peradilan Agama di Indonesia*, (Yogyakarta: Pustaka Pelajar, 2004), hlm. 8.

- Reorganisasi ini pada dasarnya membentuk pengadilan agama yang baru di samping *landraad* dengan wilayah hukum yang sama, yaitu rata-rata seluas daerah kabupaten; dan
- Pengadilan itu menetapkan perkara-perkara yang dipandang masuk dalam lingkungan kekuasaan. Menurut Noto Susanto (1963: 7) perkara-perkara itu umumnya, meliputi: pernikahan, segala jenis perceraian, mahar, nafkah, keabsahan anak, perwalian, kewarisan, hibah, wakaf, sedekah, dan baitulmal yang semuanya erat dengan agama Islam.

Pemerintah Belanda dengan tegas membentuk peradilan agama berdasarkan Staatsblad Tahun 1882 Nomor 152 tentang pembentukan peradilan agama di Jawa-Madura. Pengakuan hukum Islam yang berlaku bagi orang Indonesia pada waktu itu menurut penulis Belanda Van den Berg mengemukakan sebuah teori yang disebut teori *receptio in complexu* yang artinya bagi orang Islam berlaku hukum Islam walaupun terdapat penyimpangan-penyimpangan.

Teori *receptio in complexu* yang dikemukakan Van den Berg mendapat kritikan tajam dari Snouck Hurgronje karena teori *receptio in complexu* bertentangan dengan kepentingan-kepentingan Pemerintah Hindia Belanda dan akhirnya dimunculkan teori baru yang bernama teori *receptio* pada tahun 1937. Menurut teori *receptio* ini, hukum yang berlaku di Indonesia adalah hukum adat asli. Hukum Islam baru mempunyai kekuatan kalau dikehendaki dan diterima oleh hukum adat.

Teori *receptio* bertujuan untuk menghambat perkembangan hukum Islam dengan mengedepankan hukum adat atau bahkan mengganti hukum Islam dengan hukum adat. Selain teori *receptio* ini bertujuan untuk memperkuat pemerintah kolonial di daerah jajahannya dan adanya kepentingan pemerintah kolonial dalam penyebaran agama Kristen di wilayah Hindia Belanda

Kekuasaan dan kewenangan peradilan agama di Jawa-Madura pada masa ini meliputi hal-hal, sebagai berikut:

- Perselisihan antara suami istri yang bergama Islam;
- Perkara-perkara tentang: nikah, talak, rujuk, dan perceraian antara orang-orang yang beragama Islam;
- Menyelenggarakan perceraian;
- Menyatakan bahwa syarat untuk jatuhnya talak yang digantung-

kan (*ta'liq al-thalaq*) telah ada;

- Perkara mahar atau maskawin; dan
- Perkara nafkah wajib suami kepada istri.

Pemberlakuan peraturan pemerintah tersebut pada kenyataannya tidak memberikan jalan keluar bagi peradilan agama di daerah lainnya. Karena itu, pemerintah pada tahun yang sama mencabutnya kembali dan menerbitkan peraturan yang lain yaitu Peraturan Pemerintah Nomor 45 Tahun 1957 tentang Pendirian Mahkamah Syar'iyah di Luar Jawa dan Madura. Dalam peraturan ini disebutkan tentang wewenang absolut peradilan agama. Menurut peraturan itu, wewenang Mahkamah syar'iyah: nikah, talak, rujuk, fasakh, nafkah, mahar, tempat kediaman, mut'ah, hadanah, perkara waris-mewaris, wakaf, hibah, sedekah, dan baitulmal.

Pada periode tahun 1882 hingga 1937 secara yuridis formal, peradilan agama sebagai satu badan peradilan yang terkait dalam sistem kenegaraan untuk pertama kali lahir di Indonesia (Jawa dan Madura) pada tanggal 11 Agustus 1882 kelahiran ini berdasarkan suatu keputusan Raja Belanda (*Konink Besluit*) yakni Raja Willem III tanggal 19 Januari 1882 Nomor 24 yang dimuat dalam *Staatsblad* 1882 Nomor 152. Badan peradilan ini bernama *priesterraden* yang kemudian lazim disebut dengan rapat agama atau raad agama dan terakhir dengan pengadilan agama.

Keputusan Raja Belanda ini dinyatakan berlaku mulai 1 Agustus 1882 yang dimuat dalam *Staatsblad* 1882 Nomor 153 sehingga dengan demikian dapatlah dikatakan tanggal kelahiran badan peradilan agama di Indonesia adalah 1 Agustus 1882. Kemudian *Staatsblad* 1882 Nomor 152 berisi tujuh pasal yang maksudnya, sebagai berikut:

- **Pasal 1.** Di samping setiap *landraad* (pengadilan negeri) di Jawa dan Madura diadakan satu pengadilan agama, yang wilayah hukumnya sama dengan wilayah hukum *landraad*;
- **Pasal 2.** Pengadilan agama terdiri atas; penghulu yang diperbantukan kepada *landraad* sebagai ketua. Sekurang-kurangnya tiga dan sebanyak-banyaknya delapan orang ulama Islam sebagai anggota. Mereka diangkat dan diberhentikan oleh gubernur/residen;
- **Pasal 3.** Pengadilan agama tidak boleh menjatuhkan putusan, kecuali dihadiri oleh sekurang-kurangnya tiga anggota termasuk

ketua. Jika suara sama banyak, maka suara ketua yang menentukan;

- **Pasal 4.** Putusan pengadilan agama dituliskan dengan disertai dengan alasan-alasannya yang singkat juga harus diberi tanggal dan ditandatangani oleh para anggota yang turut memberi keputusan. Dalam beperkara itu disebutkan pula ongkos yang dibebankan kepada pihak-pihak yang berperkara;
- **Pasal 5.** Kepada pihak-pihak yang berperkara harus diberikan salinan surat keputusan yang ditandatangani oleh ketua;
- **Pasal 6.** Keputusan pengadilan agama harus dimuat dalam suatu daftar dan harus diserahkan kepada residen setiap tiga bulan sekali untuk memperoleh penyaksian (*visum*) dan pengukuhan; dan
- **Pasal 7.** Keputusan pengadilan agama yang melampaui batas wewenang atau kekuasaannya atau tidak memenuhi ketentuan ayat (2), (3), dan (4) tidak dapat dinyatakan berlaku.

Pada tahun 1976, Habibah Daud telah melakukan penelitian di wilayah Jakarta, dengan memperoleh data, bahwa dari sebanyak 1.081 kasus kewarisan orang Islam, sebesar 1.034 kasus (95,65 persen) diselesaikan oleh pengadilan agama dan sebesar 47 kasus (4,35 persen) oleh pengadilan negeri.<sup>54</sup> Data ini mengungkapkan kecenderungan bahwa kedudukan pengadilan agama lebih kuat dalam menyelesaikan masalah kewarisan dari peraturan yang telah mengatur kewenangannya. Juga masyarakat Islam cenderung untuk menggunakan hukum Islam dalam menyelesaikan masalah warisan dari hukum lainnya.

Pengurangan perkara kewarisan dari kewenangan pengadilan agama kiranya tidak terlepas dari pengaruh teori *receptie*. Menurut teori ini, berlakunya hukum Islam disandarkan pada hukum adat.<sup>55</sup> Dengan alasan bahwa hukum kewarisan Islam belum diterima sepenuhnya oleh hukum adat, maka Stbld. 1937: 116 dicabutlah kewenangan pengadilan

---

<sup>54</sup> Habibah Daud, *Op. cit.*, hlm. 49.

<sup>55</sup> Teori *receptio* ini sebenarnya telah mendapat kedudukan atau dasar yang kuat dalam peraturan perundang-undangan Pemerintah Hindia Belanda, yaitu Pasal 134 ayat (2) I.S, Stbld. 1929: 221: “dalam hal terjadi perkara perdata sesama orang Islam akan diselesaikan oleh hakim agama Islam apabila hukum adat mereka menghendakinya dan sejauh tidak ditentukan lain dengan suatu ordonansi” (garis bawah penulis). Pasal ini sering juga disebut dengan pasal *receptie*.

agama di Jawa dan Madura dari perkara kewarisan.<sup>56</sup>

Teori “*recepti*” yang oleh pengkritiknya disebut sebagai “teori iblis”,<sup>57</sup> sangat berpengaruh bagi kebijaksanaan Legislatif Pemerintah Kolonial. Hukum adat ditempatkan pada garis terdepan dalam menghadapi hukum Islam, karena itu hukum adat harus diberi kedudukan yang kukuh, sedang hukum Islam harus disingkirkan. Dalam kebijaksanaan legislatifnya hukum adat digunakan untuk mengesampingkan dan menyingkirkan keberadaan hukum Islam.<sup>58</sup>

Melalui Stbld. 1937: 610 dibentuk Mahkamah Islam Tinggi (*Hof Voor Islamietische Zaken*) sebagai pengadilan banding bagi putusan pengadilan agama di seluruh Jawa-Madura yang berkedudukan di Jakarta. Selain itu, Mahkamah ini juga berkuasa untuk mengadili sengketa kewenangan yang timbul antar-pengadilan agama (*raad agama*) di Jawa-Madura.

Pada 1937 juga dibentuk pengadilan agama di sebagian wilayah Kalimantan Selatan dengan Stbld. 1937: 638 dan 639, dengan sebutan kerapatan qadhi untuk tingkat pertama dan kerapatan qadhi besar untuk tingkat banding. Isi peraturan ini pada prinsipnya sama dengan peraturan pengadilan agama di Jawa-Madura, termasuk kewenangannya yaitu yang berkaitan dengan perkara-perkara nikah, talak, dan rujuk.

Dari keseluruhan uraian tersebut, terlihat bahwa semasa pemerintahan Hindia Belanda, eksistensi pengadilan agama sudah dan tetap diakui sekalipun belum terdapat keseragaman peraturan dan sebutannya. Kewenangan pengadilan agama diberi secara limitatif, hanya terbatas dalam bidang hukum keluarga saja. Dalam lintasan sejarah yang membicarakan pengadilan agama itu juga terlihat keinginan Pemerintah Hindia Belanda untuk mengurangi atau lebih tajam lagi meniadakan keberadaan hukum Islam dari bumi Indonesia. Dijauhkannya kewenangan mengadili perkara kewarisan dari pengadilan agama dan menyerahkannya kepada pengadilan negeri menunjukkan keinginan dimaksud. Kebijakan yang dilakukan pada masa itu titik berat tekanannya adalah menjaga ketertiban dan keamanan (*rust en orde*)<sup>59</sup> yang tiada

<sup>56</sup> Muhammad Daud Ali, *Op. cit.*, hlm. 18.

<sup>57</sup> Sebutan ini dikemukakan oleh Hazairin, karena teori ini membawa orang Islam untuk menentang perintah Allah dan Sunnah Rasul-Nya. Lihat: Hazairin, *Hukum Kekeluargaan Nasional*, (Jakarta: Tintamas, 1968), hlm. 5.

<sup>58</sup> Lihat: Sajuti Thalib, *Politik Hukum Baru*, hlm. 13, Harry J. Benda, *Op. cit.*, hlm. 33, Aqib Suminto, *Politik Islam Hindia Belanda*, (Jakarta: LP3ES, 1985), hlm. 4 dan 24.

<sup>59</sup> Lihat: Aqib Suminto, *Op. cit.*, hlm. 4-11, dalam buku ini yang diangkat dari disertasinya,

lain adalah untuk kepentingan kolonial semata. Karena itu, tepat sekali untuk mengatakan bahwa pembuatan lembaga kehakiman Islam (pengadilan agama) oleh Hindia Belanda secara formal sebagai alat untuk membatasi dan mengawasi penerapan hukum Islam di tengah masyarakat.<sup>60</sup>

Pada mulanya, Van den Berg, Solomon Keyzer, dan Caret Federik Winter mengusulkan kepada Pemerintah Hindia Belanda agar dibentuk peradilan agama untuk orang Islam. Usulan ini diajukan sebagai tindak lanjut dari teori *receptie in complexu* yang dikemukakan oleh Van den Berg. Menurut teori tersebut, hukum mengikuti agama yang dianut seseorang, Jika ia beragama Islam, maka hukum Islamlah yang berlaku baginya.

Usulan dari Van den Berg dan kawan-kawan baru dilaksanakan oleh Pemerintah Kolonial Belanda dengan dikeluarkannya Stbld. 1882 Nomor 152 tentang Pembentukan Peradilan Agama di Jawa dan Madura. Berdasarkan Stbld. 1882 Nomor 152 tersebut, peradilan agama memiliki kewenangan yang luas, yaitu semua perkara yang berhubungan dengan hukum keluarga termasuk waris serta mendudukkan pengadilan agama sebagai penasihat *landraad*.

Akan tetapi, sekalipun Pemerintah Kolonial Belanda telah membentuk secara resmi pengadilan agama sebagai lembaga pengadilan, namun kenyataannya Pemerintah Belanda tidak memperlakukan pengadilan agama seperti lembaga peradilan yang lain. Pemerintah Belanda tidak menyediakan gaji untuk aparat yang bertugas di pengadilan agama. Segala keperluan dicukupkan dari ongkos perkara saja. Yang digaji hanya ketuanya. Itu pun dalam kedudukannya sebagai *adviseur bij landraad* atau penasihat *landraad*.

Dalam perkembangan selanjutnya, VOC bubar dan kekuasaan diserahkan kepada Pemerintah Kolonial Belanda. Pemerintah Kolonial Belanda mengangkat Christian Snouck Hurgronje sebagai Penasihat Bidang Hukum Islam dan Anak Negeri (Pribumi) yang ditempatkan di Aceh. Sebelum melaksanakan tugas, C. Snouck Hurgronje dikirim dahulu ke Mekkah dan menyamar sebagai dokter mata dengan nama Abdul

---

Aqib Suminto telah menganalisis secara tajam terhadap politik Islam Hindia Belanda.

<sup>60</sup> Lihat: Mark Cammack, "Hukum Islam dalam Politik Hukum Orde Baru," dalam Sudirman Teba [ed.], *Perkembangan Mutakhir Hukum Islam di Asia Tenggara*, (Bandung: Mizan, 1993), hlm. 19.

Gafar. Ia menetap di Mekkah al-Mukarramah. Pada tahun 1885 ia diketahui oleh pejabat Pemerintah Saudi Arabia bahwa ia adalah pendatang yang tidak beragama Islam yang diharamkan masuk ke wilayah terlarang. Akhirnya ia diusir dari negeri tersebut. Kemudian ia ditugaskan ke Aceh sebagai Penasihat Pemerintah Belanda dalam hal Timur Jauh.

Di Aceh ia membuat buku *The Atjeher*. Dalam buku tersebut, ia menentang pendapat Van den Berg (teori *receptie in complexu*). Ia mengatakan bahwa yang berlaku di Indonesia adalah hukum adat asli, dan di dalam hukum adat ini memang ada sedikit pengaruh hukum Islam. Akan tetapi, pengaruh hukum Islam itu, baru mempunyai kekuatan hukum kalau sudah diterima oleh hukum adat, bukan hukum Islam. Itulah yang disebut dengan teori *receptie*.

Teori ini dikembangkan oleh Van Vollen Howen dan Ter Haar. Atas dasar teori ini, C. Snouck Hurgronje dan kawan-kawan mengusulkan kepada pemerintah agar kekuasaan pengadilan agama yang besar dicabut. Atas usul tersebut, Gubernur Jenderal mengeluarkan Stbld. 1937 Nomor 116. Dalam peraturan tersebut antara lain diatur: (1) Kewenangan pengadilan agama dibatasi hanya memeriksa perkara yang bersangkutan dengan nikah, talak, dan rujuk. Masalah waris, wakaf, dan hadanah dicabut dari kewenangan pengadilan agama dan selanjutnya dilimpahkan ke *landraad*; dan (2) Akibat dari pembatasan kewenangan tersebut, kedudukan penghulu melalui ketua atau hakim pengadilan agama sebagai penasihat *landraad* dihapus dan dianggap tidak perlu ada.

Kebijakan tersebut mendapat reaksi keras dari para penghulu dan para pegawai yang bergabung dalam wadah Perhimpunan Penghuloe dan Pegawai (PPDP). Pada tahun 1937 itu pula Pemerintah Kolonial Belanda mengeluarkan Stbld. 1937 Nomor 610 tentang Pembentukan Mahkamah Islam Tinggi (MIT) untuk wilayah Jawa dan Madura, dan Stbld. 1937 Nomor 638 tentang Pembentukan Pengadilan Agama untuk Wilayah Kalimantan Selatan dan Timur kecuali Pulau Jawa, Tanah Bambu, dan Pulau Sungai. Untuk tingkat pertama, namanya kerapatan *qadhi* dan untuk tingkat banding, kerapatan *qadhi* besar. Kewenangan *qadhi* ini sama dengan kewenangan pengadilan agama di Jawa dan Madura berdasarkan Stbld. 1937 Nomor 116.

Pada masa penjajahan Jepang, pengadilan agama dan MIT di Jawa dan Madura tetap berlaku dan tetap dipertahankan berdasarkan Peraturan Peralihan Pasal 3 Undang-Undang Bala Tentara Jepang (Osamu

Saaire) Nomor 1 Tanggal 7 Maret Tahun 1942, pengadilan agama dianggap sama seperti lembaga peradilan yang telah ditetapkan Pemerintah Belanda. Namun untuk memudahkan pembinaan dan pengawasannya, lembaga pengadilan agama dimasukkan ke dalam urusan Gunseikanbu yang merupakan Departemen Kehakiman Jepang.

Sekalipun pada masa penjajahan Jepang, Pemerintah Jepang telah mengubah politik Belanda yang merendahkan umat Islam, yaitu dengan memberikan penghargaan kepada umat Islam dengan harapan umat Islam bersedia mendukung perjuangan kemakmuran Asia Timur Raya, akan tetapi khusus tentang korps penghulu melalui ketua atau hakim pengadilan agama yang dibentuk pada masa penjajahan Belanda tetap tidak dianggap sebagai pegawai negeri, tidak diberi gaji serta dibiarkan hidup tanpa ada pembinaan sama sekali.

## 2. Peradilan Agama pada Masa Kolonial Jepang

Tahun 1942 adalah tahun Indonesia diduduki oleh Jepang. Kebijakan pertama yang dilakukan oleh Jepang terhadap perundang-undangan dan pengadilan ialah bahwa semua peraturan perundang-undangan yang berasal dari pemerintahan Belanda dinyatakan tetap berlaku sepanjang tidak bertentangan. Peradilan agama tetap dipertahankan dan tidak mengalami perubahan agama dan Kaikiooo Kottoo Hooiin untuk Mahkamah Islam Tertinggi, berdasarkan aturan peralihan Pasal 3 Bala Jepang (Osanu Seizu) Tanggal 7 Maret Nomor 1 Tahun 1942.

Pada zaman Jepang, posisi pengadilan agama tetap tidak akan berubah kecuali terdapat perubahan nama menjadi Sooryo Hooiin. Pemberian nama baru itu didasarkan pada aturan peralihan Pasal 3 Osanu Seizu Tanggal 7 Maret 1942 Nomor 1. Pada tanggal 29 April 1942, Pemerintah Bala Tentara Dai Nippon mengeluarkan Undang-Undang Nomor 14 Tahun 1942 yang berisi Pembentukan Gunsei Hooiin (Pengadilan Pemerintah Bala Tentara). Dalam Pasal 3 undang-undang ini disebutkan bahwa Gunsei Hooiin terdiri dari:

- Tiho hooiin (pengadilan negeri);
- Keizai hooiin (hakim poloso);
- Ken hooiin (pengadilan kabupaten);
- Kaikioo Kottoo Hoin (Mahkamah Islam Tinggi);
- Sooryoo hoon (*raad* agama).



Kebijaksanaan kedua yang dilakukan oleh Pemerintahan Jepang adalah pada 29 April 1942 Pemerintahan Bala Tentara Dai Nippon mengeluarkan Undang-Undang Nomor 14 Tahun 1942 tentang Pengadilan Bala Tentara Dai Nippon. Dalam Pasal 1 disebutkan bahwa di tanah Jawa dan Madura telah diadakan “Gunsei Hooiin” (Pengadilan Pemerintahan Bala Tentara).

Pada masa pendudukan Jepang kedudukan pengadilan agama pernah terancam yaitu tatkala pada akhir Januari 1945 Pemerintah Bala Tentara Jepang (Guiseikanbu) mengajukan pertanyaan pada Dewan Pertimbangan Agung (Sanyo-Aanyo Kaigi Jimushitsu) dalam rangka masuk Jepang akan memberikan kemerdekaan pada bangsa Indonesia yaitu bagaimana sikap dewan ini terhadap susunan penghulu dan cara mengurus kas masjid, dalam hubungannya dengan kedudukan agama dalam negara Indonesia merdeka kelak.

Akan tetapi, dengan menyerahnya Jepang dan Indonesia memproklamakan kemerdekaan pada tanggal 17 Agustus 1945, maka pertimbangan dewan pertimbangan agung buatan Jepang itu mati sebelum lahir dan peradilan agama tetap eksis di samping peradilan-peradilan yang lain.

## PERADILAN AGAMA MASA KEMERDEKAAN

Setelah Indonesia merdeka, sejak 1945 hingga 1989, keragaman peraturan yang mengatur pengadilan agama, baik eksistensi maupun kewenangan, materi hukum Islam yang diterapkannya, masih tetap berlangsung; walaupun ada keinginan untuk mengadakan reorganisasi.

Pada 8 Juni 1948 malahan muncul Undang-Undang Nomor 19 Tahun 1948 yang hendak mengintegrasikan pengadilan agama ke dalam pengadilan negeri. Seolah-olah pada masing-masing pengadilan negeri, pengadilan tinggi, dan Mahkamah Agung akan diadakan *kamar Islam* yang bertugas memeriksa dan memutus perkara-perkara perdata yang hendak diputus menurut hukum Islam.<sup>61</sup> Seperti diketahui, Undang-Undang Nomor 19 Tahun 1948 ini tidak pernah dinyatakan berlaku, karena penetapan Menteri Kehakiman yang dimaksudkan Pasal 72 tidak pernah ada.<sup>62</sup> Akibatnya, keberadaan pengadilan agama tetap berjalan

<sup>61</sup> Lihat: Pasal 35 ayat (2), 45, dan 53 Undang-Undang Nomor 19 Tahun 1948.

<sup>62</sup> Seperti terbaca dalam Pasal 72, bahwa mulai berlakunya Undang-Undang Nomor 19 Tahun 1948 akan ditetapkan oleh Menteri Kehakiman, tetapi hingga ditetapkan Undang-Undang

sebagaimana mestinya.

Melalui Undang-Undang Darurat Nomor 1 Tahun 1951, Pemerintah Republik Indonesia meneguhkan pendirian untuk tetap mempertahankan keberadaan pengadilan agama dan menghapus pengadilan swapraja dan pengadilan adat. Dalam Pasal 1 ayat (1) dan (2) disebut bahwa pengadilan agama dalam lingkungan pengadilan swapraja dan pengadilan adat, jika pengadilan itu menurut hukum yang berlaku merupakan suatu bagian tersendiri dari pengadilan swapraja dan adat, tidak turut dihapus dan pelanjutannya akan diatur dengan peraturan pemerintah (PP).

Selanjutnya, penjelasan Undang-Undang Darurat ini menyatakan bahwa untuk mempersatukan urusan perkara perdata yang harus diputus menurut hukum Islam, pemerintah berharap untuk membicarakannya dengan DPR, apakah tidak seharusnya menyerahkan perkara-perkara ini ke pengadilan negeri. Dalam menangani perkara itu, pengadilan negeri dilengkapi oleh orang yang ahli hukum Islam dengan komposisi seorang hakim yang beragama Islam sebagai ketua dan dua orang hakim ahli agama Islam sebagai hakim anggota. Jadi, semula ada keinginan untuk mempersatukan kewenangan pengadilan agama ini ke dalam lingkungan pengadilan negeri, seperti yang diinginkan sebelumnya oleh Undang-Undang Nomor 19 Tahun 1948.

Sebagai pelaksanaan Undang-Undang Darurat Nomor 1 Tahun 1951, Pemerintah Indonesia mengeluarkan Peraturan Pemerintah Nomor 45 Tahun 1957 yang menjadi dasar pembentukan pengadilan agama di luar Jawa-Madura kecuali bagi daerah Kalimantan Selatan yang tetap berlaku Stbd. 1937:638. Dengan demikian, lingkungan kuasa tempat berlakunya Peraturan Pemerintah Nomor 45 Tahun 1957 adalah daerah-daerah di luar Jawa-Madura dan Kalimantan Selatan. Sebutan yang dipakai adalah mahkamah syari'ah untuk pengadilan agama tingkat pertama dan mahkamah syari'ah provinsi untuk tingkat banding.

Apabila dibandingkan dengan kewenangan pengadilan agama di Jawa-Madura dan Kalimantan Selatan, kewenangan pengadilan agama yang diatur dalam Peraturan Pemerintah Nomor 45 Tahun 1957 adalah lebih luas. Kewenangannya tidak hanya yang berkaitan dengan masalah-masalah nikah, talak, dan rujuk, tetapi juga yang menyangkut kewarisan dan wakaf. Hanya saja dari perumusan kewenangannya itu

---

Darurat Nomor 1 Tahun 1951 penetapan Menteri Kehakiman dimaksud tidak pernah terbit.

masih terkesan adanya pengaruh teori *receptie* yang menggeser hukum Islam ke sudut-sudut netral, yakni dari kata-kata, "... perkara yang menurut hukum yang hidup diputus menurut hukum agama Islam."<sup>63</sup> Dengan adanya potongan kalimat ini, kewenangan pengadilan agama yang tercantum dalam Peraturan Pemerintah Nomor 45 Tahun 1957 harus diuji dengan keadaan nyata dalam daerah itu, apakah terhadap bidang kewenangan dimaksud diberlakukan hukum Islam atau tidak. Bila kenyataannya atau kelaziman menunjukkan bahwa hukum Islam memang diterapkan terhadap masalahnya, maka yang berwenang memeriksa perkaranya adalah pengadilan agama (mahkamah syari'ah), tetapi bila lazimnya diterapkan hukum adat, maka yang berwenang memeriksa adalah pengadilan negeri. Ketentuan ini dapat menimbulkan perselisihan kewenangan antara pengadilan agama dan pengadilan negeri kalau keduanya mempunyai pendapat yang berbeda. Apalagi bila diingat bahwa keputusan pengadilan agama baru dapat dijalankan setelah ada keterangan yang menguatkannya dari ketua pengadilan negeri.<sup>64</sup> Dalam hal ini terdapat kemungkinan, bahwa keputusan pengadilan agama tidak dapat berjalan kalau tidak sesuai dengan pendapat pengadilan negeri.

Sejak 1957 terdapat tiga peraturan perundang-undangan mengenai pengadilan agama di Indonesia, yaitu:

- Stbld. 1882: 152 jis. Stbld. 1937: 116 dan 610 yang mengatur pengadilan agama di Jawa-Madura;
- Stbld. 1937: 638 dan 639 yang mengatur pengadilan agama di Kalimantan Selatan; dan
- Peraturan Pemerintah Nomor 45 Tahun 1957 yang mengatur pengadilan agama di luar Jawa-Madura dan Kalimantan Selatan.

Pengadilan agama yang diatur dalam dua peraturan pertama dibentuk dalam suasana penjajahan dan peraturan terakhir dibentuk dalam suasana kemerdekaan. Perbedaan suasana pembentukan itu membawa nama dan kewenangannya juga berbeda. Dengan surat keputusan Menteri Agama Nomor 6 Tahun 1980 diseragamkan sebutan atau nama pengadilan agama di seluruh Indonesia menjadi pengadilan agama untuk tingkat pertama dan pengadilan tinggi agama untuk tingkat banding. Sekalipun namanya telah seragam namun kewenangannya tetap berbe-

<sup>63</sup> Peraturan Pemerintah Nomor 45 tahun 1957, Pasal 4 ayat (1).

<sup>64</sup> Peraturan Pemerintah Nomor 45 tahun 1957, Pasal 4 ayat (3, 4, dan 5).

da seperti semula.

Pada waktu negara Republik Indonesia berdiri, pengadilan agama dimasukkan ke dalam Kementerian Kehakiman. Kemudian setelah pembentukan Departemen Agama berdasarkan Keputusan Pemerintah Nomor 1/SD tanggal 3 Januari 1946, pengadilan agama dan MIT dipindahkan ke Departemen Agama dengan Penetapan Pemerintah Nomor 5/SD Tanggal 25 Mei 1946. Dengan demikian, pembinaan pengadilan agama menjadi tanggung Jawab Departemen Agama.

Setelah diterapkannya Undang-Undang Nomor 22 Tahun 1946 tentang Nikah, Talak dan Rujuk, Menteri Agama mengeluarkan Keputusan Menteri Agama Nomor 6 Tahun 1947 Tanggal 8 Desember 1947 yang mengatur tentang pemisahan tugas dan fungsi Penghulu Kabupaten sebagai Pegawai Pencatat Nikah dan urusan kepenghuluan lainnya dengan Penghulu Hakim yaitu ketua pengadilan agama sebagai Qadhi Hakim Syar'i.

Berdasarkan Keputusan Menteri Agama Nomor 56 Tahun 1948 dibentuk 11 kantor pengawas pengadilan agama yang kedudukannya berdampingan dengan pengadilan agama/Mahkamah Syar'iyah Provinsi Luar Jawa, Madura, Jakarta, Semarang, dan Surabaya. Selanjutnya, dengan Peraturan Menteri Agama (Permenag) Nomor 1 Tahun 1963 jo. Nomor 47 Tahun 1963, lembaga pengawas pengadilan agama diubah menjadi Inspektorat Pengadilan Agama dan dalam perkembangan selanjutnya lembaga inspektorat pun dihapus dan tugas-tugasnya dimasukkan ke dalam kewenangan pengadilan agama tingkat banding.

Di era ini, sebagai upaya pembinaan terhadap hakim pengadilan agama, Departemen Agama telah menetapkan 13 kitab sebagai rujukan hakim pengadilan agama dalam mengadili perkara. Ketiga belas kitab tersebut, yaitu: *Al-Bajuri*, *Fathul Mu'in*, *Syarkawi ala Tahrir*, *Qalyubi Mahalli*, *Fathul Wahab dengan Syarahnya Tuhfah*, *Tagribul Mustag*, *Qarwanin Syah'ah Lil-Sayyid bin Yahya*, *Qarwaninus Syar'iyah Lis Sayyid Sahdaqah Dahlan*, *Syamsuh fil Fara'id*, *Baghyatul Mustarsyidin*, *Al-Fiqh*, *Ala Mazahib al-'Arbaah*, dan *Maghwil Muhtaj*.

Kemudian atas usul Departemen Agama, pemerintah mengeluarkan Peraturan Pemerintah (PP) Nomor 29 Tahun 1957 tentang Pembentukan Pengadilan Agama/Mahkamah Syar'iyah di Aceh, dan Peraturan Pemerintah Nomor 45 Tahun 1957 tentang Pembentukan Pengadilan Agama/Mahkamah Syar'iyah di Luar Jawa, Madura, Kalimantan Selatan

dan Timur, dan Aceh. Kewenangan pengadilan agama berdasarkan Peraturan Pemerintah (PP) Nomor 45 Tahun 1957 tersebut lebih luas daripada pengadilan agama di Jawa, Madura, Kalimantan Selatan dan Timur.

Pada tahun 1970 lahir Undang-Undang Nomor 14 Tahun 1970 tentang Pokok-pokok Kekuasaan Kehakiman. Dalam undang-undang tersebut, peradilan agama diakui sebagai salah satu pelaksana kekuasaan kehakiman di Indonesia. Pembinaan pengadilan agama menurut undang-undang tersebut dibedakan menjadi dua, yaitu pembinaan organisasi, administrasi, dan finansial dilakukan oleh Departemen Agama dan pembinaan teknis oleh Mahkamah Agung sebagai pengadilan negara tertinggi.

Keberadaan pengadilan agama lebih kuat lagi dengan diundangkannya Undang-Undang Nomor 1 Tahun 1974 tentang Perkawinan dan Peraturan Pelaksanaannya dengan Peraturan Pemerintah Nomor 9 Tahun 1975. Sekalipun demikian, berdasarkan Undang-Undang Perkawinan ini, pengadilan agama masih sebagai *quasi* pengadilan karena setiap putusan pengadilan agama harus dikukuhkan terlebih dahulu oleh Pengadilan Negeri (PN).

Seiring dengan lahirnya Undang-Undang Nomor 1 Tahun 1974 jo. Peraturan Pemerintah Nomor 9 Tahun 1975, maka mulai dilakukan rekrutmen hakim pengadilan agama yang berlatar belakang sarjana dengan pangkat III/a. Namun dalam perkembangan selanjutnya, hakim pengadilan agama yang berlatar belakang sarjana tersebut, banyak yang terhalang naik pangkat, karena atasannya (ketua pengadilan agama yang kebanyakan alumni pondok pesantren) umumnya golongan II.

Untuk menyeragamkan penyebutan lembaga pengadilan agama, dikeluarkanlah Surat Keputusan Menteri Agama Nomor 6 Tahun 1980, yang menyeragamkan nama pengadilan agama tingkat pertama menjadi pengadilan agama dan tingkat banding dengan pengadilan tinggi agama. Karena bersifat kebutuhan mendesak, tindakan/keputusan Menteri Agama ini dibenarkan oleh Mahkamah Agung.

Sebagai wadah perjuangan, dalam pertemuan di Bandung, dibentuk organisasi Ikatan Hakim Pengadilan Agama (IKAHA). IKAHA ini terus berupaya dan berjuang, baik menyangkut upaya pembinaan hakim, maupun menyangkut status dan kewenangan pengadilan agama.

Setelah melalui perjuangan panjang, lahirlah Undang-Undang Nomor 7 Tahun 1989 tentang Peradilan Agama (UUPA). Ketentuan-ketentuan

tuan pokok dalam undang-undang tersebut, yaitu: *pertama*, pengadilan agama diakui sebagai pengadilan negara yang kedudukannya sama dan sederajat dengan pengadilan lain. *Kedua*, unifikasi nama pengadilan seluruh Indonesia, yaitu pengadilan agama untuk tingkat pertama dan pengadilan tinggi agama untuk tingkat banding. *Ketiga*, pembinaan administrasi umum dilakukan oleh Departemen Agama dan pembinaan teknis yustisial dilakukan oleh Mahkamah Agung. *Keempat*, kewenangan pengadilan agama sama untuk seluruh Indonesia, yaitu memeriksa dan mengadili perkara-perkara di bidang: perkawinan, kewarisan, wasiat, hibah, wakaf, dan sedekah. *Kelima*, pengadilan agama berwenang melaksanakan sendiri semua putusan yang dijatuhkannya (eksekusi) dan dibentuknya lembaga kejurusitaan. *Keenam*, semua peraturan perundang-undangan yang mengatur eksistensi dan kewenangan pengadilan agama serta peraturan yang bertentangan dengan UUPA dinyatakan tidak berlaku.

Pasca lahirnya UUPA, Departemen Agama mulai melakukan peningkatan sarana dan prasarana pengadilan agama. Pembinaan terhadap aparat peradilan agama mulai agak terarah. Rekrutmen hakim dan pegawai lainnya mulai diperbaiki. Sebelum bertugas, cakim dan calon panitera pengganti dididik terlebih dahulu, baik atas dana Mahkamah Agung atau dana pengadilan agama atau swadaya pengadilan agama.

Seiring dengan masa reformasi, termasuk reformasi di bidang hukum, diskursus penyatuatapan lembaga peradilan dibicarakan publik. Atas tuntutan publik tersebut, diundangkanlah Undang-Undang Nomor 35 Tahun 1999 tentang Perubahan Atas Undang-Undang Nomor 14 Tahun 1970. Dalam undang-undang itu disebutkan bahwa organisasi, administrasi, dan finansial semua lingkungan peradilan berada di bawah Mahkamah Agung.

Sebelumnya di sela-sela pertemuan IKAHA, antara lain pertemuan di Linggarjati (1992), Tawangmangu (1993), Bandung (1993), dan di beberapa tempat yang lain, sudah mulai dipikirkan dan dibicarakan tentang satu atap. Dan setelah IKAHA melebur ke IKAHI, perjuangan ke arah itu dilanjutkan oleh PPHIM. Dan, akhirnya pengadilan agama resmi bergabung ke Mahkamah Agung tanggal 30 Juni 2004.

Hal lain yang perlu ditegaskan bahwa sebagai konsekuensi satu atap, tahun 2006 diundangkan Undang-Undang Nomor 3 Tahun 2006 tentang Perubahan Atas Undang-Undang Nomor 7 Tahun 1989. Dalam Undang-

Undang Nomor 3 Tahun 2006, ada penambahan tugas dan kewenangan pengadilan agama yaitu memeriksa dan mengadili perkara ekonomi syariah.

Di samping itu, pasca satu atap, Diklat terhadap aparat peradilan agama banyak dilakukan. Gedung-gedung pengadilan agama/pengadilan tinggi agama dibangun sesuai standar pengadilan negara, sama dengan peradilan lainnya. Hampir semua pengadilan agama/pengadilan tinggi agama diberikan kendaraan (mobil) dinas.

Yang paling menonjol dan menarik dalam perjalanan pengadilan agama, sebagaimana diutarakan oleh Abdul Manan, antara lain:

*Periode pertama*, yaitu masa kemerdekaan hingga lahirnya Undang-Undang Nomor 1 Tahun 1974 tentang Perkawinan. Saat itu, Departemen Agama mulai merekrut hakim dari sarjana. Sebelumnya, yang direkrut adalah kiai-kiai dari pondok pesantren. Kedatangan para sarjana tidak disambut dengan senang hati oleh ketua/hakim pengadilan agama yang sudah ada. Itulah sebabnya, Direktorat Peradilan Agama Departemen Agama mengirim surat edaran kepada ketua pengadilan tinggi agama dan pengadilan agama seluruh Indonesia agar hakim dari sarjana disambut sebagaimana mestinya.

Banyak hakim dari sarjana tidak bisa naik pangkat, karena ketuanya golongan II. Fasilitas tidak ada, rumah harus kontrak. Kantor sempit dan letaknya banyak di gang. Hukum acara masih amburadul karena transisi antara hukum acara yang terdapat dalam fikih dan hukum acara yang terdapat dalam HIR/Rbg. dan peraturan terkait lainnya. Pokoknya, keadaan pengadilan agama saat itu berjalan tertatih-tatih.

*Periode kedua*, 1989-2004. Dalam periode ini, sudah mulai ada pembinaan hakim yang dilakukan oleh Mahkamah Agung yang dimotori oleh Pak Hensyah Syahlani, S.H. Beberapa hakim pengadilan agama direkrut untuk menjadi pemandu hukum acara dan pola bindalmin. Nama-nama pemandu angkatan I yang direkrut oleh Mahkamah Agung, yaitu: Abdul Manan, Ahmad Kamil, Mukhsinun, Wildan Suyuthi Mustofa, dan M. Rum Nessa. Dana pembinaan itu berasal dari Mahkamah Agung dan juga iuran ketua/hakim pengadilan agama. Dengan adanya pembinaan tersebut, kita jadi melek hukum acara dan pola bindalmin.

*Periode ketiga*, 2004-sekarang, atau periode pascasatu atap. Masalah yang paling menonjol dalam periode ini adalah sarana dan prasarana pengadilan agama serta pembinaan sumber daya manusia. Gedung-

gedung pengadilan agama/pengadilan tinggi agama dibangun dengan desain dan arsitektur modern sehingga tidak tampak kumuh seperti masa- masa yang lalu. Penunjang kerja, seperti komputer dan laptop disediakan.

Setiap ketua pengadilan agama/ketua pengadilan tinggi agama dan wakil ketua pengadilan tinggi agama diberikan mobil dinas. Anggaran operasional kegiatan kantor melalui DIPA meningkat signifikan. Rumah dinas sudah banyak yang disediakan. Pembinaan SDM dengan dana DIPA, baik untuk hakim, panitera, juru sita, dan pegawai sekretariat banyak dilakukan, baik oleh Mahkamah Agung (Pusdiklat dan Litbang Kumdil Ditjen Badilag, Badan Urusan Administrasi, dan lain-lain) maupun oleh pengadilan tinggi agama masing-masing. Kesejahteraan hakim dan pegawai membaik dengan adanya remunerasi.

Sebelum lahirnya Undang-Undang Nomor 7 Tahun 1989 (UUPA), keadaan pengadilan agama masih memprihatinkan. Aparat pengadilan agama bekerja tanpa arah. Hukum acara belum ada. Kewenangan dalam bidang waris belum penuh, karena hanya berlaku untuk pengadilan agama di luar Jawa, Kalimantan Selatan dan Timur. Pengadilan agama juga belum diberi wewenang sita dan eksekusi. Konsekuensinya, status pengadilan agama hanya pengadilan semu, karena setiap putusan pengadilan agama harus dikukuhkan oleh pengadilan negeri.

Akan tetapi, setelah lahirnya UUPA, eksistensi pengadilan agama semakin kuat. Para hakim mempunyai pegangan hukum acara yang jelas, yaitu, HIR dan Rbg. Kewenangan pengadilan agama di seluruh Indonesia sama, yaitu memeriksa dan mengadili perkara-perkara di bidang pernikahan, kewarisan, wasiat, hibah, wakaf, dan sedekah. Pengadilan agama sudah mempunyai kewenangan sita dan eksekusi sehingga tidak lagi diperlukan pengukuhan oleh pengadilan negeri.

Apakah masih ada unsur-unsur eksternal yang tidak menghendaki usaha-usaha pemajuan dan pengembangan pengadilan agama? Menurut Abdul Manan, masih terdapat unsur-unsur eksternal yang tidak menghendaki usaha-usaha pemajuan dan pengembangan pengadilan agama. Hal ini dikarenakan masih kuatnya pengaruh teori resepsi. Sarjana hukum Indonesia banyak yang belajar hukum di Leiden, Belanda. Di sana diajari teori *receptie*, setelah pulang ke Indonesia mereka menjadi dosen dan praktisi. Teori *receptie* ini pula yang diajarkan mereka kepada mahasiswanya.



Kaitannya dengan hal ini, ada benarnya hasil penelitian Daniel S. Lev yang mengatakan bahwa, sangat disayangkan pengadilan agama itu keadaannya seperti kerakap hidup di batu, *hidup segan mati tak mau*. Menurut Lev, sudah lama terjadi bahwa para ulama dan cerdik pandai Islam selalu menganggap remeh terhadap keberadaan pengadilan agama, sedangkan sebagian cendekiawan kalangan Islam yang berpendidikan Eropa dari dahulu sampai sekarang pun tidak menghargai lembaga pengadilan agama. Dengan keluarnya Undang-Undang Nomor 7 Tahun 1989 tentang Peradilan Agama yang diundangkan tanggal 29 Desember 1989 berakhirlah keragaman dasar hukum pengadilan agama yang selama ini berlaku dan memberikan keseragaman terhadap susunan, nama, kewenangan dan hukum acara di lingkungan peradilan agama.<sup>65</sup>

Undang-Undang Peradilan Agama dilahirkan untuk memenuhi kekuasaan kehakiman sebagaimana disebut dalam UUPKK Nomor 14 Tahun 1970. Di sini ditetapkan adanya empat lingkungan peradilan, yaitu: peradilan umum, militer, tata usaha negara, dan peradilan agama yang kesemuanya berpuncak pada Mahkamah Agung. Seperti dipahami UUPKK merupakan penjabaran lebih lanjut dan sekaligus sebagai undang-undang organik dari Pasal 24 UUD 1945. Jadi, terang bahwa secara konstitusional keberadaan pengadilan agama sebagai unsur pelaksana kekuasaan kehakiman. Lahirnya undang-undang peradilan agama memperteguh kedudukan peradilan agama sejajar dengan peradilan umum, militer, dan tata usaha negara dalam menerapkan dan melaksanakan hukum Islam yang menjadi kewenangannya. Sebelumnya dapat dikatakan bahwa pengadilan agama menjadi pengadilan semu yang berada di bawah perwalian pengadilan negeri. Artinya, pengadilan agama tidak mandiri dalam kekuasaannya karena tidak dapat melaksanakan keputusannya sendiri. Untuk melaksanakan keputusannya masih memerlukan *executoir verklaring* dari pengadilan negeri kecuali itu keputusan pengadilan agama mengenai perceraian,<sup>66</sup> harus mendapat pengukuhan dari pengadilan negeri.<sup>67</sup> Mudah terlihat bahwa pengadilan

<sup>65</sup> Biasanya singkatan yang dipakai para penulis terhadap Undang-undang Peradilan Agama adalah UUPA. Tetapi hal ini dapat mengacaukan karena singkatan ini sudah lazim digunakan terhadap Undang-Undang Pokok Agraria. Agar tidak terjadi kekacauan digunakanlah singkatan UUPERA.

<sup>66</sup> Peraturan Pemerintah Nomor 9 Tahun 1975 Pasal 36.

<sup>67</sup> Pengukuhan harus dibedakan dari *executoir verklaring*. Pengukuhan hanya bersifat administratif belaka, tidak memberi titel eksekutorial. Ketua pengadilan negeri hanya

agama ketika itu tidak sejajar kedudukannya dengan pengadilan negeri dan putusannya cenderung tidak berwibawa bagi masyarakat.

Undang-undang peradilan agama telah melengkapi susunan organisasi pengadilan agama dengan alat-alat kelengkapan sebagaimana layaknya dimiliki oleh penyelenggara kekuasaan kehakiman. Oleh karena itu, hal-hal yang dapat mengurangi kedudukan pengadilan agama seperti adanya lembaga pengukuhan dari pengadilan negeri telah dihapus. Untuk memantapkan kemandirian pengadilan agama, Undang-Undang Peradilan Agama telah mengadakan juru sita sehingga dapat melaksanakan keputusannya sendiri.<sup>68</sup>

Secara yuridis formal, saat ini pengadilan agama memiliki otoritas kuat untuk menegakkan hukum Islam di bumi Nusantara ini, terutama dalam perspektif kewenangannya yang meliputi:

- perkawinan;
- kewarisan, wasiat, dan hibah yang dilakukan berdasarkan hukum Islam; dan
- wakaf dan sedekah.<sup>69</sup>

Kelembagaan pengadilan agama yang lahir dari perjalanan hukum Islam di Indonesia, telah mempersatukan kewenangan yang selama ini bercorak pluralistik. Dalam jangkauan lebih jauh, kelembagaan ini memperkuat kedudukan hukum Islam dan mempunyai peran penting dalam pembinaan hukum nasional. Karena itu, pembahasan terhadap lembaga pengadilan agama di dalam perspektif sejarah hukum Islam di Indonesia menjadi penting. Hal ini disebabkan tidak saja karena perjalanan sejarah pengadilan agama yang begitu panjang dan tidak pula semata karena penduduk Indonesia mayoritas beragama Islam, melainkan juga kehadiran pengadilan agama adalah diperlukan oleh kebutuhan hukum umat Islam di Indonesia.<sup>70</sup> Tidak kalah pentingnya pengadilan

---

membubuhkan kata-kata dikukuhkan dan menandatangani. Sedang *executoir verk-laring* memberi titel eksekutorial dengan membubuhkan irah-irah “DEMI KEADILAN BERDASARKAN KETUHANAN YANG MAHA ESA” di bagian atas Putusan Pengadilan Agama. Kemudian di bagian bawahnya diberi keterangan bahwa keputusan pengadilan agama dapat dijalankan dengan disertai tanggal dan tanda tangan ketua pengadilan negeri.

<sup>68</sup> Lihat: Undang-Undang Nomor 7 Tahun 1989 penjelasan umum angka 6.

<sup>69</sup> Undang-Undang Nomor 7 Tahun 1989 Pasal 49.

<sup>70</sup> Dalam Islam peradilan atau *qadha* merupakan fardhu kifayah. Maka, fardhu kifayah adalah perbuatan yang harus dikerjakan oleh salah seorang/sebagian masyarakat (orang banyak) tanpa melihat siapa yang mengerjakannya. Lihat: M. Abdul Mujiab, dkk., *Kamus*

agama melalui yurisprudensinya berpeluang besar dapat mentransformasikan hukum Islam dalam sistem hukum nasional (Siskumnas). Seperti digariskan dalam GBHN 1993 sasaran bidang hukum dalam Pembangunan Jangka Panjang II (Bakajang II) terbentuk dan berfungsinya Siskumnas bersumberkan Pancasila dan UUD 1945.<sup>71</sup>

Meskipun keberadaan pengadilan agama di Indonesia dalam memasuki usia seabad lebih namun belum memiliki hukum materiel sebagai pedoman atau rujukan hakim dalam memutus perkaranya. Dalam memutus perkara, hakim agama menggunakan berbagai rujukan dari kitab-kitab fikih yang sering berbeda pemecahannya mengenai masalah yang sama antara satu dan lainnya. Akibatnya, terhadap kasus yang sama dapat lahir keputusan yang berbeda, bila ditangani oleh hakim yang berbeda. Perbedaan ini terjadi karena hakim belum mempunyai pegangan berupa kitab hukum standar.

Kebutuhan akan adanya kitab hukum yang dapat dijadikan acuan materiel dalam mewujudkan kesatuan dan keseragaman hukum untuk memutus perkara bagi para hakim agama sudah dirasakan. Menyadari kebutuhan inilah Departemen Agama melalui Kepala Biro Peradilan Agama segera mengeluarkan Surat Edaran Nomor B/I/735 tanggal 18 Februari 1958 yang menentukan 13 kitab fikih sebagai pedoman hakim dalam memeriksa dan memutus perkara di lingkungan peradilan agama.<sup>72</sup>

Meskipun kitab-kitab fikih itu bukan merupakan *kitab hukum*<sup>73</sup>

---

*Istilah Fikih*, (Jakarta: Pustaka Firdaus, 1994), hlm. 74-75; Sayyid Sabiq menandakan bahwa keberadaan *qadhi* untuk menghindari kezamalian dan memutuskan sengketa dan dapat dilakukan dalam keadaan apa pun juga. Lihat: Sayyid Sabiq, *Fiqh Sunnah*, terjemahan Mudzakir AS, (Bandung: al-Ma'arif, 1988), hlm. 20.

<sup>71</sup> Tap. MPR RI Nomor II/MPR/1993 tentang GBHN, Bab III, sub e, angka 5 disebutkan lebih lanjut bahwa pembentukan Siskumnas dimaksud hendaklah memperhatikan: 1) Kemandirian tatanan hukum yang berlaku; 2) Mampu menjamin kepastian, ketertiban, penegakan dan perlindungan yang berintikan keadilan dan kebenaran; dan 3) Mampu mengamankan dan mendukung pembangunan nasional yang didukung oleh aparatur hukum sarana dan prasarana yang memadai serta masyarakat yang sadar dan taat hukum.

<sup>72</sup> Huruf B surat edaran ini menyebutkan bahwa untuk mendapatkan kesatuan hukum dalam memeriksa dan memutus perkara, maka para hakim pengadilan agama dianjurkan agar menggunakan kitab-kitab fikih berikut ini: 1) *Al-Bajuri*; 2) *Fath al-Mu'in*; 3) *Syarqawi 'ala al-Tahrir*; 4) *Al-Qalyubi/Mahalli*; 5) *Fath al-Wahab* dengan syarahnya; 6) *Tuhfah*; 7) *Tarhib al-Musytaq*; 8) *Qawanin Syar'iyah li al-Sayyid ibn Yahya*; 9) *Qawanin Syar'iyah li al-Sayyid ibn Sadaqah Dahlan*; 10) *Syamsuri fi al-Faraidh*; 11) *Bughyah al-Musyatarsyidin*; 12) *Al-Fiqh 'ala Mazahib al-Arba'ah*, dan 13) *Mughni al-Muhtaj*.

<sup>73</sup> M. Yahya Harahap, "Materi Kompilasi Hukum Islam," dalam Moh. Mahfud MD, dkk. [ed.], *Peradilan Agama dan Kompilasi Hukum Islam dalam Tata Hukum Indonesia*, (Yog-

namun tetap diakui sangat membantu hakim agama dalam memutus perkara yang dihadapinya. Fikih merupakan pemahaman atau pengetahuan tentang hukum.<sup>74</sup> Sebagai pengetahuan tentang hukum, pada dasarnya kitab fikih berisikan pendapat-pendapat atau ajaran para fuqaha' terhadap aspek-aspek hukum Islam yang berhubungan dengan perbuatan manusia. Keputusan yang dihasilkan dari pemikiran hukum agama harus selalu berkembang. Sesuai dengan perkembangan masyarakat.

Kenyataannya masih ada kelompok masyarakat Islam yang menempati kitab fikih sebagai bersifat sakral. Sagala yang tersurat dalam kitab fikih dianggap telah mutlak dan dianggap final, sehingga tertutup kemungkinan untuk memasukkan pemahaman dan penafsiran baru. Padahal, fikih itu merupakan refleksi dari perkembangan kehidupan masyarakat sesuai dengan kondisi zamannya, karena itu mengalami perubahan sesuai dengan zaman dan situasi setiap masyarakat.<sup>75</sup> Lebih tegas al-Turabi mengatakan bahwa, watak fikih itu haruslah tumbuh untuk menghadapi tantangan yang bersifat praktis.<sup>76</sup>

Dihubungkan dengan kenyataan di atas, sungguh tepat ucapan al-Faruqi yang sekaligus menjadi peringatan, bahwa umat Islam terlalu mendalami studi dan perbandingan fikih, namun tanpa pemahaman untuk pengembangan dan pemecahan problema masa kini. Justru itu, umat Islam dituduh tidak berusaha memahami agama untuk kehidupan.<sup>77</sup>

Fikih pada dasarnya merupakan produk ijtihad para imam mazhab dari kondisi zamannya. Sebagai hasil ijtihad sangat dimungkinkan sudah ada yang tidak mampu menjawab tantangan dan memenuhi kebutuhan masyarakat masa kini dan masa datang. Kemungkinan ini terjadi karena sebagian besar dari kehidupan masyarakat sedang dan terus bergerak menghadapi gelombang problema-problema baru yang ber-

---

yakarta: UII Press, 1993) hlm. 56.

<sup>74</sup> Muhammad Muslehuddin, *Hukum Darurat dalam Islam*, alih bahasa Ahmad tafsir, (Bandung: Pustaka, 1985), hlm. 11. Lihat juga: Abdul wahab Khalaf, *Kaidah-kaidah Hukum Islam*, (Jakarta: PT RajaGrafindo Persada, 1994), hlm. 1, dan seterusnya.

<sup>75</sup> Amir Syarifuddin, *Pembaharuan Pemikiran dalam Hukum Islam*, (Padang: Angkasa Raya, 1990), hlm. 17.

<sup>76</sup> Hasan al-Turabi, *Pembaharuan Ushul Fiqh*, terjemahan Afif Mohammad, (Bandung: Pustaka, 1986), hlm. 1.

<sup>77</sup> Ismail R. faruqi, *Tanggung Jawab Akademikus Muslim dan Islamisasi Ilmu-ilmu Sosial*, terjemahan Rifyah Ka'bah, (Jakarta: Minaret, 1987), hlm. 26.

beda dengan problema yang dihadapi pada masa lalu. Apalagi perkembangan ilmu pengetahuan dan teknologi telah membawa perubahan yang semakin dinamis bagi masyarakat. Jadi, janganlah berpandangan bahwa pendapat dari seorang fakih harus diikuti di segala masa dan tempat.<sup>78</sup> Dalam konteks seperti ini, merupakan kewajiban bersama untuk melakukan pembaruan fikih demi agama dan tuntutan kehidupan modern yang terus-menerus mengalami perkembangan.<sup>79</sup> Dalam perspektif inilah harus dilihat keberadaan dari Kompilasi Hukum Islam.

Kompilasi Hukum Islam merupakan *ijtihad jama'i* (ijtihad kolektif)<sup>80</sup> yang lahir setelah diterima secara baik oleh para alim ulama Indonesia dalam lokakarya yang diadakan di Jakarta tanggal 2 - 5 Februari 1988. Kompilasi Hukum Islam merupakan fikih Indonesia yang disusun dengan memperhatikan kondisi kebutuhan hukum umat Islam Indonesia yang mengarah kepada unifikasi mazhab dalam hukum Islam.<sup>81</sup> Kehadiran Kompilasi Hukum Islam lahir dari gagasan untuk mewujudkan kesatuan hukum materiel di lingkungan peradilan agama sehingga terbina persepsi yang sama dalam penegakan hukum Islam di antaranya hakim-hakim agama dengan tidak menutup pintu melakukan perubahan hukum ke arah yang lebih aktual<sup>82</sup> dalam mengantisipasi perkembangan masyarakat berikutnya. Kompilasi Hukum Islam merupakan himpunan hukum yang disusun untuk menjadi rujukan bagi hakim agama dalam memutus perkara, hingga diharapkan tidak lagi terjadi keanekaragaman dan ketidakpastian keputusan dalam badan peradilan agama. Himpunan hukum yang terdapat dalam Kompilasi Hukum Islam terbatas hanya untuk beberapa bidang hukum perdata yang terdiri dari hukum perkawinan, kewarisan, dan perwakafan.<sup>83</sup> Dalam bidang hukum tersebut, umat Islam Indonesia telah memiliki acuan yang seragam dan telah menjadi

<sup>78</sup> T.M Hasbi al-Shiddieqy, *Dinamika dan Elastisitas Hukum Islam*, (Jakarta: Tintamas, 1982), hlm. 25.

<sup>79</sup> Hasan al-Turabi, *Op. cit.*, hlm. 3-4.

<sup>80</sup> Pemahaman ijtihad, lebih luas dapat dilihat dalam buku Yusuf al-Qardhawi, *Ijtihad dalam Syari'at Islam*, alih bahasa Ahmad Syathori, (Jakarta: Bulan Bintang, 1987).

<sup>81</sup> Anonim, *Kompilasi Hukum Islam di Indonesia*, (Jakarta: Direktorat Pembinaan Badan Peradilan Agama di Indonesia Departemen Agama, 1992/1993), hlm. 12.

<sup>82</sup> M. Yahya Harahap, *Op. cit.*, hlm. 63.

<sup>83</sup> M. Yahya menyebut ketiga bidang hukum ini sebagai bidang *hukum sosial kekeluargaan*. Lihat: M. Yahya Harahap, *Kedudukan, Kewenangan dan Hukum Acara Peradilan Agama*, (Jakarta: Pustaka Kartini, 1990), hlm. 17.

hukum yang wajib dipatuhi penduduk Indonesia yang beragama Islam.<sup>84</sup>

Kompilasi Hukum Islam disahkan melalui bentuk hukum Instruksi Presiden (Inpres) Nomor 1 Tahun 1991, tanggal 10 Juni 1991 yang memerintahkan Menteri Agama untuk menyebarkan ke instansi pemerintah dan masyarakat yang memerlukan. Sebagai pelaksana Inpres tersebut, Menteri Agama kemudian mengeluarkan Keputusan Menteri Agama Nomor 154 Tahun 1991 tanggal 22 Juli 1991. Hendaklah diperhatikan bahwa Kompilasi Hukum Islam bagi instansi pemerintah termasuk para hakim pengadilan agama, pengadilan tinggi agama dan Mahkamah Agung menjadi pedoman dan landasan dalam menyelesaikan masalah perkawinan, kewarisan, dan perwakafan.

Kompilasi Hukum Islam merupakan produk hukum yang dihasilkan melalui metode penyaringan berbagai sumber kitab fikih, pendapat para ahli, yurisprudensi di pengadilan agama maupun melalui studi komparatif dengan negara lain, yaitu Maroko, Turki, dan Mesir. Dilihat dari sudut ini dapat dipandang bahwa Kompilasi Hukum Islam dirumuskan sebagai paduan aturan normatif dan interpretasi realitas untuk menjadi instrumen pemecahan masalah umat Islam dalam tiga bidang diatur.<sup>85</sup> Rumusan ini lalu diberi bentuk hukum Inpres sebagai landasan keabsahan dari pemerintah untuk menjadi hukum positif yang unifikatif bagi umat Islam Indonesia. Landasan ini menjadi dasar penerapan Kompilasi Hukum Islam yang dapat dipaksakan oleh alat kekuasaan negara.

Kehadiran Undang-Undang Peradilan Agama dan Kompilasi Hukum Islam membawa lembaran baru bagi sejarah perkembangan hukum Islam dalam khazanah tata hukum Indonesia. Pelembagaan peradilan agama dan Kompilasi Hukum Islam sebagai hukum terapan (materiel)

---

<sup>84</sup> Dalam sejarah perkembangan hukum Islam, gagasan penghimpunan hukum Islam menjadi kitab hukum (kompilasi) pertama kali diusulkan Ibn al-Muqaffa' kepada Khalifah Abu Ja'far al-Mansur, dalam *Risalah al-Shahabah*. Dalam risalah ini, diungkapkan tentang bahaya yang dapat terjadi akibat tidak adanya peraturan yang jelas dan pasti yang disebabkan keragaman peraturan hukum yang diterapkan. Usul ini diterima khalifah dan meminta Imam Malik untuk melakukan penghimpunan hukum Islam sampai dua kali (tahun 765 dan 777 M). Atas permintaan khalifah itu kemudian Imam Malik menyusun kitab *al-Muwatha'*, namun tetap menolak apabila umat Islam dipaksa mengikuti mazhabnya. Lihat: Sobhi Mahmassani, *Filsafat Hukum dalam Islam*, alih bahasa Ahmad Sudjono, (Bandung: al-Ma'arif, 1981), hlm. 66-67.

<sup>85</sup> Abdul Gani Abdullah mengatakan lahirnya rumusan hukum seperti yang terlihat dalam Kompilasi Hukum Islam harus dipandang sebagai sebuah wajah kulminasi organisme hukum Islam di bidangnya. Lihat: Abdul Gani Abdullah, *Pengantar Kompilasi Hukum Islam dalam Tata Hukum Indonesia*, (Jakarta: Gema Insani Press, 1994) hlm. 67.

membawa kecenderungan yang positif terhadap perkembangan hukum Islam di Indonesia yang berdasarkan Pancasila dan UUD 1945. Tentu saja keadaan ini diharapkan mampu memenuhi kebutuhan hukum penduduk Indonesia yang beragama Islam, tidak saja masa kini tetapi juga untuk kurun waktu masa mendatang.

Undang-Undang Peradilan Agama dan Kompilasi Hukum Islam merupakan pilar penting bagi peradilan agama dalam melaksanakan kekuasaan kehakiman yang berlaku untuk lingkungan kuasa orang Islam di Indonesia. Undang-Undang Peradilan Agama sebagai dasar pembentukan peradilan agama secara seragam untuk seluruh wilayah Indonesia dan Kompilasi Hukum Islam merupakan hukum materiel yang menjadi rujukan hakim agama dalam pelaksanaan tugas peradilan. Dengan disahkannya Undang-Undang Peradilan Agama dan Kompilasi Hukum Islam berarti hukum Islam dikukuhkan menjadi bagian integral dari hukum nasional Indonesia yang *Rechts* idenya tertuang dalam Pancasila dan UUD 1945.

Uraian di atas menunjukkan bahwa sekitar 25 tahun sejak kemerdekaan terdapat keanekaragaman dasar penyelenggaraan, kedudukan, susunan, dan kekuasaan pengadilan dalam lingkungan peradilan agama di Indonesia. Selanjutnya, pada tahun 1970 jo. Undang-Undang Nomor 35 Tahun 1999, dan Undang-Undang Nomor 1 Tahun 1974 serta peraturan pelaksanaannya. Dengan berlakunya Undang-Undang Nomor 1 Tahun 1970 jo. Undang-Undang Nomor 35 Tahun 1999 memberi tempat kepada peradilan agama di Indonesia sebagai salah satu peradilan dalam tata peradilan di Indonesia yang melaksanakan kekuasaan kehakiman dalam Negara Kesatuan Republik Indonesia. Dengan berlakunya Undang-Undang Nomor 1 Tahun 1974, maka kekuasaan pengadilan dalam lingkungan peradilan agama di Indonesia bertambah. Oleh karena itu, maka tugas-tugas badan peradilan agama menjadi meningkat, “dari rata-rata 35.000 perkara sebelum berlakunya Undang-Undang Perkawinan menjadi hampir 300.000-an perkara” dalam satu tahun diseluruh Indonesia. Dengan sendirinya hal itu mendorong usaha meningkatkan jumlah dan tugas aparaturnya pengadilan, khususnya hakim, untuk menyelesaikan tugas-tugas peradilan tersebut.

Selanjutnya, dengan berlakunya Undang-Undang Nomor 7 Tahun 1989, posisi peradilan agama di Indonesia semakin kuat dan dasar penyelenggaraannya mengacu kepada peraturan perundang-undangan

yang unikatif. Selain itu, dengan perumusan KHI yang meliputi bidang perkawinan, kewarisan, dan perwakafan, maka salah satu masalah yang dihadapi oleh pengadilan dalam lingkungan peradilan agama di Indonesia, yaitu keanekaragaman rujukan dan ketentuan hukum, dapat di atasi. Berkenaan dengan hal itu, maka dalam uraian berikutnya dikemukakan tentang Undang-Undang Nomor 7 Tahun 1989 serta Instruksi Presiden Nomor 1 Tahun 1991 tentang Penyebarluasan Kompilasi Hukum Islam.

Dengan keluarnya Undang-Undang Nomor 14 Tahun 1970 tentang Ketentuan-ketentuan Pokok Kekuasaan Kehakiman, maka kedudukan peradilan agama mulai tampak jelas dalam sistem peradilan di Indonesia. Undang-undang ini menegaskan prinsip-prinsip, sebagai berikut: *pertama*, peradilan dilakukan “Demi Keadilan Berdasarkan Ketuhanan Yang Maha Esa”. *Kedua*, kekuasaan kehakiman dilakukan oleh pengadilan dalam lingkungan peradilan umum, peradilan agama, peradilan militer, dan peradilan tata usaha negara. *Ketiga*, Mahkamah Agung adalah Pengadilan Negara Tertinggi. *Keempat*, badan-badan yang melaksanakan peradilan secara organisatoris, administratif, dan finansial ada di bawah masing-masing departemen yang bersangkutan. *Kelima*, susunan kekuasaan serta acara dari badan peradilan itu masing-masing diatur dalam undang-undang tersendiri. Hal ini dengan sendirinya memberikan landasan yang kukuh bagi kemandirian peradilan agama, dan memberikan status yang sama dengan peradilan-peradilan lainnya di Indonesia.

Lahirnya Undang-Undang Nomor 1 Tahun 1974 tentang Perkawinan memperkuat keberadaan pengadilan agama. Di dalam undang-undang ini tidak ada ketentuan yang bertentangan dengan ajaran Islam. Pasal 12 ayat (1) undang-undang ini semakin memperteguh pelaksanaan ajaran Islam (hukum Islam). Suasana cerah kembali mewarnai perkembangan peradilan agama di Indonesia dengan keluarnya Undang-Undang Nomor 7 Tahun 1989 tentang Peradilan Agama yang telah memberikan landasan untuk mewujudkan peradilan agama yang mandiri, sederajat, dan memantapkan serta menyejajarkan kedudukan peradilan agama dengan lingkungan peradilan lainnya.

Dalam sejarah perkembangannya, personel peradilan agama sejak dahulu selalu dipegang oleh para ulama yang disegani yang menjadi panutan masyarakat sekelilingnya. Hal itu sudah dapat dilihat sejak dari proses pertumbuhan peradilan agama sebagaimana disebut di atas.



Pada masa kerajaan-kerajaan Islam, penghulu keraton sebagai pemimpin keagamaan Islam di lingkungan keraton yang membantu tugas raja di bidang keagamaan yang bersumber dari ajaran Islam, berasal dari ulama seperti Kanjeng Penghulu Tafsir Anom IV pada Kesunanan Surakarta. Ia pernah mendapat tugas untuk membuka Madrasah Mambaul Ulum pada tahun 1905.

Demikian pula para personel yang telah banyak berkecimpung dalam penyelenggaraan peradilan agama adalah ulama-ulama yang disegani, seperti: K.H. Abdullah Sirad (Penghulu Pakualaman), K.H. Abu Amar (Penghulu Purbalingga), K.H. Moh. Saubari (Penghulu Tegal), K.H. Mahfudl (Penghulu Kutoarjo), K.H. Ichsan (Penghulu Temanggung), K.H. Moh. Isa (Penghulu Serang), K.H. Musta'in (Penghulu Tuban), K.H. Sya'ban Zohdi (Penghulu Pematang), dan K.H. Moh. Adnan (Ketua Mahkamah Islam Tinggi tiga zaman (Belanda, Jepang, dan RI)). Namun sejak tahun 1970-an, perekrutan tenaga personel di lingkungan peradilan agama khususnya untuk tenaga hakim dan kepaniteraan mulai diambil dari alumni IAIN dan perguruan tinggi agama. Dari uraian singkat tentang sejarah perkembangan peradilan agama tersebut di atas dapat disimpulkan bahwa peradilan agama bercita-cita untuk dapat memberikan pengayoman dan pelayanan hukum kepada masyarakat khususnya masyarakat Islam dengan sebaik-baiknya.

## PENGADILAN AGAMA PASCA-PENYATUAN SATU ATAP

Pengadilan agama merupakan representasi penerapan hukum Islam di Indonesia. Hukum Islam<sup>86</sup> yang terserap dalam hukum positif di Indonesia mengalami pasang surut seiring dengan politik hukum yang diterapkan oleh kekuasaan negara, termasuk kekuatan sosial budaya yang berinteraksi dalam proses pengambilan keputusan politik.<sup>87</sup> Na-

<sup>86</sup> Pada dasarnya, hukum Islam (*Islamic law*) merupakan kata lain dari syariat Islam yang didefinisikan sebagai hukum yang berasal dari wahyu Allah yang diturunkan kepada Nabi Muhammad SAW., untuk mengatur manusia dan alam semesta Sayed Hasan Amin, *Islamic Law in the Contemporary World*, (Glasgow: Royston Limited, 1985), hlm. 1. Menurut Abdullah Ahmed an-Na'im, syariah bukanlah Islam itu sendiri, melainkan ia hanyalah interpretasi terhadap *nash* yang pada dasarnya dipahami dalam konteks historis tertentu. Lihat: Abdullah Ahmed an-Na'im, *Dekonstruksi Syariah: Wacana Kebebasan Sipil, Hak Asasi Manusia dan Hubungan Internasional dalam Islam*, (Yogyakarta: LKiS, 1994), hlm. xxi.

<sup>87</sup> Transformasi hukum Islam ke dalam perundang-undangan nasional merupakan hasil interaksi antara para ulama dan elite politik atau penguasa. Baik tersurat maupun tersirat,

mun demikian, hukum Islam telah mengalami perkembangan secara berkesinambungan, baik melalui jalur infrastruktur politik maupun suprastruktur politik dengan dukungan kekuatan sosial budaya. Penyerapan hukum Islam tanpa dukungan politik sulit digali dan diterapkan. Politik yang mengabaikan hukum Islam akan mengakibatkan kekacauan dalam masyarakat. Oleh karena itu, semakin baik hubungan Islam dan politik semakin besar peluang hukum Islam diaktualisasikan, dan semakin renggang hubungan Islam dan politik, semakin kecil peluang hukum Islam diterapkan.<sup>88</sup> Cara pandang dan interpretasi yang berbeda dalam keanekaragaman pemahaman orang Islam terhadap hakikat hukum Islam telah berimplikasi dalam sudut aplikasinya.<sup>89</sup> Beberapa hal yang ikut berkontribusi dalam memperkaya bidang pemikiran hukum Islam, dapat dibagi menjadi empat jenis, yakni kitab-kitab fikih, putusan-putusan pengadilan agama, peraturan perundang-undangan di negeri-negeri Muslim, dan fatwa-fatwa ulama. Keempat faktor tersebut diyakini memberi pengaruh cukup besar dalam proses transformasi hukum Islam di Indonesia, terutama dalam independensi dan pengembangan pengadilan agama pasca-*one roof system* di bawah Mahkamah Agung.

Penyatuan satu atap pengadilan agama di bawah Mahkamah Agung merupakan sebuah sejarah penting dalam dinamika perkembangan pengadilan agama. Pada dasarnya sejak masa pra kolonial Belanda, syariat Islam merupakan satu-satunya sistem hukum yang dijalankan dan menjadi kesadaran hukum yang berkembang dalam sebagian besar

---

banyak asas hukum Islam yang terserap dalam hukum nasional. Suatu kenyataan yang akan memberikan prospek ke depan lebih baik, di mana hukum Islam akan menjadi inspirasi utama dalam pembangunan hukum nasional. Memang bagaimana pun juga masalah agama (Islam), politik, dan negara selalu terkait satu sama lainnya. Menurut K.H. Wahab (Rois Akbar NU), bahwa dalam kalimat Islam terkandung soal-soal politik dan hukum tata negara. Jika orang bisa memisahkan antara gula dan manisnya, maka dapatlah ia memisahkan agama Islam dengan politik. Lihat: Zainal Abidin Ahmad, *Membangun Negara Islam*, (Yogyakarta: Pustaka Iqra', 2001), h. vi. Selaras dengan itu, John L. Esposito dan John O. Vooll menyatakan: *Islamic politics are frequently as in some way combining "religion and politics."* In the words of modern Islamic movemenst, *Islam is din wa dawla, that is, "religion and state"*. Lihat: John L. Esposito dan John O. Vool, *Islam and Democracy*, (New York: Oxford University Press, 1996), hlm. 4.

<sup>88</sup> Abdul Halim, *Peradilan Agama dalam Politik Hukum di Indonesia*, (Jakarta: RajaGrafindo Persada, 2000), hlm. XII-XIV.

<sup>89</sup> Keanekaragaman yang dimaksud adalah perbedaan pemahaman orang Islam di dalam memahami hukum Islam yang memiliki dua kecenderungan, yakni hukum Islam identik dengan syariah dan identik dengan fikih. Ini banyak terjadi bukan hanya di kalangan ulama Fikih, tetapi juga di kalangan akademisi dan praktisi hukum Islam.

masyarakat hukum adat di Indonesia.<sup>90</sup> Di awal masa kolonial, kondisi tersebut kemudian mendorong lahirnya Staatsblaad 1882 Nomor 152 sebagai legislasi berdirinya pengadilan agama di Jawa dan Madura. Kemudian terjadi perubahan politik hukum kolonial Belanda yang dipelopori oleh Christian Snouck Hurgronje (1857-1936) yang sangat menyayangkan diakuinya pengadilan agama di Indonesia oleh Pemerintah kolonial Belanda.<sup>91</sup> Selanjutnya, secara berangsur-angsur politik hukum Belanda mengganti keberadaan hukum Islam dengan hukum kolonial. Oleh karena itu, hukum Indonesia pascakolonial pada umumnya adalah warisan kolonial Belanda tersebut. Kemudian pada waktu Indonesia memproklamkan kemerdekaan memang terjadi peralihan kekuasaan dari penjajah ke orang Indonesia, tetapi tidak terjadi peralihan dari hukum Belanda ke hukum Indonesia secara sistematis kecuali Undang-Undang Dasar 1945 sebagai produk Indonesia yang disusun secara darurat.<sup>92</sup>

Kekuasaan kehakiman pada peradilan agama dilakukan oleh pengadilan agama yang terdiri atas pengadilan agama sebagai peradilan tingkat pertama dan pengadilan tinggi agama sebagai badan peradilan tingkat banding. Pengadilan agama mempunyai daerah hukum yang sama dengan pengadilan negeri. Menurut Roihan A. Rasyid, peradilan agama telah ada di berbagai tempat di Indonesia sejak abad ke-16. Dalam sejarah, tanggal 19 Januari 1882 ditetapkan sebagai hari jadinya, yaitu berbarengan dengan diundangkannya *ordonantie* Stbld. 1882-152 tentang Peradilan Agama di Pulau Jawa dan Madura.<sup>93</sup> Peradilan aga-

---

<sup>90</sup> Anwar Harjono, *Hukum Islam, Kekuasaan dan Keadilannya*, (Jakarta: Bulan Bintang, 1968), hlm. 66.

<sup>91</sup> Lihat: K.N. Sofyan Hasan dan Warkum Sumitro, *Dasar-dasar Memahami Hukum Islam di Indonesia*, (Surabaya: Usaha Nasional, 1994), hlm h. 77.

<sup>92</sup> Semua hukum yang berlaku setelah pengesahan Undang-Undang Dasar 1945 pada tanggal 18 Agustus 1945, baik hukum perdata, hukum pidana maupun hukum acara, ataupun hukum lainnya, adalah kelanjutan dari hukum yang berlaku di wilayah administratif Belanda. Setelah mulai stabil, Indonesia juga memperkenalkan hukum Indonesia sendiri, tetapi sesungguhnya wawasan perancang dan pembuat hukum di Indonesia belum dapat melepaskan diri wawasan hukum asing. Dalam konteks ini, menurut Prof. Mr. Rosalan Saleh (Guru Besar Hukum pada Fakultas Hukum Universitas Indonesia Salemba) yang diwawancarai pada bulan Januari 1996, pernah menyatakan bahwa penyusunan kitab-kitab hukum di Indonesia sering meminta pertimbangan kepada ahli hukum asing atau bahkan ke Mahkamah Agung Belanda. Lihat: Rifyal Ka'bah, *Penegakan Hukum di Indonesia; Jurnal Pustiklat Mahkamah Agung RI*, (Jakarta: PUSDIKLAT MA RI, 2002), Vol. I, no. 1, hlm. 38.

<sup>93</sup> Roihan A. Rasyid, *Hukum Acara Peradilan Agama*, (Jakarta: RajaGrafindo Persada 2000), hlm. 1.

ma merupakan salah satu pelaksana kekuasaan kehakiman bagi rakyat pencari keadilan yang beragama Islam, mengenai perkara perdata tertentu yang diatur dalam undang-undang.<sup>94</sup> Pengadilan agama dibentuk dengan keputusan presiden. Pengadilan tinggi agama dibentuk dengan undang-undang, sedangkan Mahkamah Agung dibentuk berdasarkan Pasal 24 UUD 1945.<sup>95</sup>

Peradilan agama, secara *de jure*, mulai bergabung dengan Mahkamah Agung pada tahun 2004, sebagai tindak lanjut ketentuan Pasal 42 ayat (2) Undang-Undang Nomor 4 Tahun 2004 tentang Kekuasaan Kehakiman.<sup>96</sup> Di Mahkamah Agung, peradilan agama jadi satu atap bersama peradilan umum, peradilan militer dan peradilan tata usaha negara. Independensi pengadilan agama pasca-penyatuan satu atap tetap terjaga, bahkan bisa dikatakan terlaksana lebih baik dari sebelumnya. Hal ini terwujud karena komitmen Mahkamah Agung dalam menjaga independensi lembaga peradilan. Tujuannya adalah untuk menjaga peradilan agar tidak terkena pengaruh atau dengan kata lain untuk menghindari adanya turut campur dua kekuasaan lain: legislatif dan eksekutif.

Sejak masih berada di bawah Kementerian Agama hingga kemudian hijrah ke Mahkamah Agung, peradilan agama jadi semacam anomali terhadap fenomena *black justice market* atau *judicial corruption*. Berbagai riset membuktikan hal itu. Dalam hasil riset bertajuk “Survey Report on Citizen Perceptions of The Indonesian Justice Sector” yang diterbitkan The Asia Foundation bekerja sama dengan AC Nielson pada tahun 2001, disebutkan bahwa kinerja peradilan agama menduduki peringkat tertinggi (*the highest performance*), tepercaya (*trustworthy*), melaksanakan tugas dengan baik (*does job well*), tepat waktu (*timely*), sangat membantu (*helpful*), dan menjadi tempat pertama ketika menghadapi masalah hukum (*the first to go with a legal problem*). Berdasarkan kelima kualitas yang dijadikan sebagai ukuran kinerja tersebut, The Asia Foundation dan AC Nielson menyimpulkan peradilan agama masuk dalam kriteria efektif.

---

<sup>94</sup> Mukti Arto, *Praktik Perkara Perdata pada Pengadilan Agama*, (Yogyakarta: Pustaka Pelajar, 2003), hlm. 9.

<sup>95</sup> Ahmad Mujahidin, *Pembaharuan Hukum Acara Perdata, Peradilan Agama, dan Mahkamah Syar’iyyah di Indonesia*, (Jakarta: IKAHI, 2008), hlm. 49.

<sup>96</sup> Pada dasarnya, politik satu atap tersebut telah dimulai sejak Undang-Undang Nomor 35 Tahun 1999 tentang Perubahan Terhadap Undang-Undang Nomor 14 Tahun 1970 tentang Pokok-pokok Kekuasaan Kehakiman.

Berselang lima tahun, IALDF (Indonesia Australia Legal Development Facilities) bekerja sama dengan PPM UIN Jakarta merilis sebuah laporan penelitian berjudul "Providing Justice for Justice Seeker: A Report on the Indonesian Religious Court Access and Equity 2007." Penelitian itu berhasil memotret bagaimana masyarakat menilai kualitas pelayanan hukum di peradilan agama. Ternyata, dalam pandangan masyarakat yang disurvei, peradilan agama telah mempermudah masyarakat mengakses keadilan. Penelitian yang dibiayai oleh Ausaid itu dilakukan secara berkelanjutan selama tiga tahun hingga 2009. Hasilnya kemudian dituangkan dalam buku berjudul *Memberi Keadilan bagi Para Pencari Keadilan: Sebuah Laporan tentang Akses dan Kesetaraan pada Pengadilan Negeri dan Pengadilan Agama di Indonesia Tahun 2007–2009*.

Selama kurun waktu tersebut, peradilan agama menunjukkan kinerja pelayanan yang konsisten. Dua laporan tersebut selanjutnya dijadikan sebagai titik awal untuk mengembangkan program-program akses terhadap keadilan, khususnya terhadap kaum miskin, perempuan, dan mereka yang tinggal di wilayah yang sulit dijangkau oleh pengadilan. Tiga program utama lahir setelah itu, yakni pembebasan biaya berperkara bagi kaum miskin, sidang keliling (*circuit court*), dan pos bantuan hukum. Ketiga program tersebut dijalankan dengan baik oleh pengadilan-pengadilan di lingkungan peradilan agama. Keberhasilan program-program tersebut menarik perhatian berbagai pihak.

Pelbagai apresiasi pun diterima peradilan agama. Sebutlah apresiasi yang diberikan oleh Cate Sumner, aktivis peradilan dan HAM berkebangsaan Australia dan Prof. Timothy Lindsay, Guru Besar Asian Law dari Melbourne University, Australia. Keduanya menulis buku berjudul *Courting Reform: Indonesia's Islamic Courts and Justice for the Poor*. Buku tersebut mengulas kesuksesan pengadilan-pengadilan di lingkungan peradilan agama dalam empat hal sekaligus. *Pertama*, pengembangan akses yang lebih baik terhadap pengadilan bagi kaum perempuan. *Kedua*, peningkatan jumlah layanan prodeo atau pembebasan biaya perkara yang memungkinkan masyarakat miskin menyelesaikan permasalahannya. *Ketiga*, peningkatan jumlah sidang keliling yang memungkinkan masyarakat yang jauh dari pengadilan dapat mengakses layanan pengadilan. Dan *keempat*, pengembangan sistem teknologi informasi yang bertujuan meningkatkan akuntabilitas dan transparansi pengadilan.

Program-program tersebut, menurut Cate Sumner dan Tim Lindsay,

telah berhasil memosisikan peradilan agama sebagai agen perubahan dalam mengembangkan akses yang lebih baik terhadap pengadilan dan mendukung program pengentasan kemiskinan yang tengah digalakkan oleh pemerintah. Atas dasar itu, kedua peneliti tersebut menjadikan pengadilan-pengadilan di lingkungan peradilan agama sebagai model pengadilan, tidak hanya bagi pengadilan di lingkungan peradilan lainnya di Indonesia, tetapi juga model peradilan Islam di Asia Tenggara.

Selain itu, terdapat apresiasi yang ditunjukkan oleh UNODC (United Nations Office on Drug and Crime). Lembaga yang bernaung di bawah PBB yang bermarkas di Wina, Austria tersebut menjadikan keberhasilan peradilan agama dalam pelayanan hukum sebagai contoh terbaik (*best practice*) bagaimana pengadilan memberikan pelayanan kepada pencari keadilan. Atas prakarsa UNODC, pada 13 Maret 2014 lalu, keberhasilan peradilan agama itu dikuatkan dalam sebuah lokakarya di Teheran, Iran. Ini berarti di bidang pelayanan, pengadilan-pengadilan di lingkungan agama sudah menjadi model bagi pengadilan di dunia.

Keberhasilan peradilan agama juga menarik perhatian kalangan akademisi internasional yang memberikan perhatian terhadap penegakan hukum di Indonesia. Salah satunya Prof. Mark Cammack, Guru Besar dari Southwestern Law School Los Angeles, USA. Dalam buku *Islamic Law in Contemporary Indonesia: Ideas and Institutions* (2007), Prof. Cammack menyebut meski masih ada beberapa kelemahan, peradilan agama relatif merupakan kisah sukses dalam sistem hukum yang disfungsi (*disfunctional legal system*) di Indonesia. Kondisi disfungsi itu, menurut Prof. Cammack, berarti kondisi yang abnormal atau buruk dalam pelaksanaan sebuah lembaga atau sistem. Prof. Cammack mempertegas pernyataan Prof. Daniel S. Lev. Indonesianis asal Australia yang menulis buku fenomenal berjudul *Islamic Court in Indonesia* itu terlebih dahulu mengakui bahwa peradilan agama merupakan pengecualian dari persepsi publik yang kurang baik terhadap lembaga peradilan. Ini karena, menurut Lev, peradilan agama telah bekerja dengan baik dan dicintai oleh umat Islam Indonesia.

## 1. Perkembangan Infrastruktur Peradilan Agama

Setelah politik satu atap berjalan efektif, mulai dilakukan pembinaan secara saksama dengan dukungan anggaran pembangunan yang mema-

dai sehingga pembinaan administrasi, finansial, dan organisasi dapat dilakukan.<sup>97</sup> Salah satu langkah yang dilakukan oleh pimpinan Mahkamah Agung RI, terkait dengan peradilan agama, pascasatu atap di bawah Mahkamah Agung RI, adalah meninjau langsung sarana dan prasarana gedung perkantoran pengadilan agama dan pengadilan militer di seluruh Indonesia, serta menyiapkan konsep pembangunan gedung kantor pengadilan agama yang layak dan standar, sehingga sekarang terlihatlah bangunan gedung kantor pengadilan agama yang layak dan megah, yang sebelum kecil dan sempit dengan tata letak yang tidak layak. Terdapat kalimat yang menarik dari Bagir Manan, saat mobil membawa beliau meninjau kantor pengadilan agama, “*Kalau saya dibawa melalui jalan sempit dan berkelok seperti ini, pasti menuju kantor pengadilan agama.*” Selain itu, terdapat penambahan yang signifikan kuantitas pengadilan agama di Indonesia, ketika masih berada di Kementerian Agama, peradilan agama terdiri dari 327 pengadilan tingkat pertama dan 25 pengadilan tingkat banding. Selanjutnya, setelah bergabung di bawah Mahkamah Agung, peradilan agama terdiri dari 359 pengadilan tingkat pertama dan 29 pengadilan tingkat banding.

## 2. Perkembangan Pelayanan Publik

Pada tahun 2012 Mahkamah Agung berhasil jadi nomor satu dalam Survei Integritas Sektor Publik untuk kategori instansi vertikal. Pada survei yang diselenggarakan KPK tersebut, Mahkamah Agung diwakili oleh pengadilan-pengadilan dari lingkungan peradilan agama. Dengan skor 7,10, Mahkamah Agung unggul atas empat instansi vertikal lainnya yang dijadikan sasaran survei, yaitu: Kementerian Hukum dan HAM, Kepolisian RI, Kementerian Agama, dan Badan Pertanahan Negara. Ada dua variabel yang digunakan KPK untuk mengukur skor integritas sektor publik. Kedua variabel itu adalah pengalaman integritas dan potensi integritas. Kedua variabel itu diperinci menjadi enam indikator dan 18 sub-indikator. KPK mengadakan Survei Integritas Sektor Publik dalam rangka memberikan penilaian terhadap integritas layanan yang diberikan oleh lembaga publik kepada masyarakat. Hasil penilaian merupakan

---

<sup>97</sup> Abdul Gani Abdullah, “Paradigma Baru Peradilan Agama dalam Era Bagir Manan,” dalam *Bagir Manan Ilmuwan & Penegak Hukum (Kenangan sebuah pengabdian)*, (Jakarta: Mahkamah Agung RI, 2008), hlm. 27.

cerminan bagaimana masyarakat sebagai pengguna layanan memberikan penilaian terhadap layanan lembaga tersebut. Dan ternyata, mewakili Mahkamah Agung, pengadilan-pengadilan dari lingkungan peradilan agama mendapat skor tertinggi.

Pada tahun 2013, kualitas layanan peradilan agama dan peradilan lain diukur lewat survei. Kali ini yang mengadakan survei adalah Badan Pengawasan Mahkamah Agung bekerja sama dengan Pusat Studi Hukum dan Kebijakan (PSHK). Survei ini dimaksudkan untuk memantau sejauh mana pelaksanaan Surat Keputusan Ketua Mahkamah Agung Nomor 026/KMA/SK/II/2012 tentang Standar Pelayanan Peradilan. Survei difokuskan pada kepuasan pengguna layanan pengadilan. Jenis layanan yang disurvei, yaitu administrasi pengadilan, bantuan hukum, layanan informasi, dan layanan sidang tilang. Survei dilakukan terhadap 1.585 responden di sejumlah Pengadilan Agama (PA), Pengadilan Negeri (PN), dan Pengadilan Tata Usaha Negara (PTUN) di empat wilayah pengawasan. Wilayah I adalah Pulau Sumatera. Wilayah II adalah Pulau Jawa dan Bali. Wilayah III adalah Pulau Kalimantan dan Sulawesi. Dan, wilayah IV adalah Pulau Ambon, Papua, Nusa Tenggara Barat, dan Nusa Tenggara Timur.

Pada dasarnya, ada dua jenis kepuasan masyarakat sebagai pengguna pengadilan: kepuasan terhadap pelayanan dan kepuasan terhadap putusan. *Pertama*, terkait dengan keadilan prosedural. *Kedua*, terkait dengan keadilan substantif. Hingga kini, sudah banyak survei yang mengukur kepuasan masyarakat terhadap layanan yang diberikan oleh pengadilan-pengadilan di lingkungan peradilan agama. Sebaliknya, belum ada survei yang secara spesifik berusaha mengukur kepuasan masyarakat pencari keadilan terhadap putusan yang dihasilkan pengadilan-pengadilan di lingkungan peradilan agama, khususnya pengadilan agama/mahkamah syar'iyah.

Setelah dilakukan survei, disimpulkan bahwa kinerja pengadilan-pengadilan di lingkungan peradilan agama pada umumnya baik pada hampir semua jenis layanan. Sebaliknya, pada aspek ketidakpuasan, rata-rata responden menunjukkan angka ketidakpuasan yang rendah. Meski demikian, bukan berarti kepuasan terhadap putusan itu tidak bisa diukur. Salah satu yang bisa dijadikan tolok ukur ialah jumlah putusan pengadilan agama/mahkamah syar'iyah yang diajukan banding.

Harus dipahami bahwa adil tidaknya suatu putusan bersifat subjek-



tif. Adil menurut penggugat belum tentu adil di mata tergugat. Demikian juga sebaliknya, putusan pengadilan yang tidak diajukan upaya banding menunjukkan bahwa isi putusan tersebut dianggap adil dan karena itu diterima dengan lapang dada oleh kedua pihak yang bersengketa. Pada tahun 2013, misalnya, 359 pengadilan agama/mahkamah syar'iyah menangani 511.019 perkara, sementara 29 pengadilan tinggi agama/Mahkamah Syar'iyah Aceh hanya menangani 2.242 perkara. Artinya, jika dikomparasikan, jumlah perkara di tingkat banding tidak sampai 0,5 persen dari jumlah perkara di tingkat pertama. Perkara dari peradilan agama yang diajukan kasasi dan peninjauan kembali ke Mahkamah Agung lebih kecil lagi jumlah dan persentasenya.

Merupakan hal yang sudah jelas, data itu menunjukkan bahwa sangat sedikit pencari keadilan yang tidak puas dengan putusan yang dihasilkan oleh pengadilan-pengadilan di lingkungan peradilan agama. "Kalau ada orang bilang, pelayanan peradilan agama dan kepuasan masyarakat terhadap peradilan agama rendah, itu hanya asumsi. Faktanya, pelayanan peradilan agama bagus dan masyarakat puas terhadap kinerja peradilan agama," kata Dirjen Badilag Purwosusilo. Pernyataan Dirjen Badilag itu seakan-akan sekaligus menangkis tesis Dory Reiling soal tiga keluhan utama pengguna pengadilan di seantero dunia. Ya, faktanya, penyelesaian perkara di peradilan agama tidak berlarut-larut, tidak sulit diakses, dan tentu saja tidak korup.

### **3. Perkembangan Program Sistem Informasi Teknologi**

Perencanaan matang atas program kerja untuk meraih kondisi yang lebih baik di masa depan, merupakan langkah penting dalam sebuah lembaga peradilan. Peradilan agama sebagai lembaga pelayanan publik, maka program unggulannya harus dapat diukur dan dirasakan langsung manfaatnya oleh masyarakat pencari keadilan. Perencanaan program dan dukungan keuangan terhadap peradilan agama harus berorientasi nasional dan internasional, tujuannya adalah agar harapan, akses masyarakat pencari keadilan terhadap peradilan agama, serta tingkat kepercayaan masyarakat baik nasional maupun internasional semakin kuat.

Sebelum Ketua Mahkamah Agung RI menyerukan "Sebelum ayam berkokok di pagi hari tanggal 1 Januari 2014, seluruh empat lingkungan

peradilan di bawah Mahkamah Agung RI dalam melayani masyarakat pencari keadilan, harus sudah menggunakan Teknologi Informasi (IT)” yang disampaikan di Forum Rakernas Mahkamah Agung di Manado tahun 2012, jauh sebelum itu, pada tahun 2005-2009, Direktorat Jenderal Peradilan Agama telah mengembangkan Sistem Administrasi Perkara Peradilan Agama (SIADPA) di Satker seluruh pengadilan agama secara bertahap sehingga pada tahun 2008, 75 persen Satker pengadilan agama telah menggunakan Sistem Informasi SIADPA tersebut.

Perkembangan dan kemajuan teknologi informasi yang demikian pesat telah menyebabkan perubahan kegiatan kehidupan manusia dalam berbagai bidang yang berpengaruh pada tuntutan kecepatan pelayanan peradilan agama. Kehadiran teknologi informasi dalam memberikan solusi efektivitas dan efisiensi aktivitas pelayanan menjadi alasan Dirjen Badan Peradilan Agama menempuh kebijakan pemanfaatan teknologi informasi di lingkungan peradilan agama. Dasar hukum yang dipakai dalam SK Ketua Mahkamah Agung RI Nomor 144/KMA/SK/VIII/2007 tanggal 28 Agustus 2007 tentang Pedoman Pelayanan Keterbukaan Informasi di Pengadilan. Atas dasar SK Ketua Mahkamah Agung tersebut, Dirjen Badan Peradilan Agama mengembangkan dua sistem berbasis teknologi informasi, yaitu: Sistem Informasi Administrasi Perkara Peradilan Agama (SIADPA) dan Sistem Informasi Manajemen Kepegawaian (SIMPEG). Kedua sistem tersebut mampu melipatgandakan kecepatan dan ketepatan serta kepuasan pelayanan kepada publik, dan internal kepegawaian melalui SIADPA dan SIMPEG. Sebagai contoh, pelayanan kenaikan pangkat pegawai pengadilan agama di seluruh Indonesia dapat memotong 14 langkah birokrasi yang di era manual harus dilewati. Data SIMPEG dan Dokumen Elektronik (E-DOC) di pusat data Direktur Pembinaan Tenaga Teknis Peradilan Agama, pelayanan kenaikan pangkat bisa dilayani hanya dalam tempo satu atau dua bulan saja, yang sebelumnya memakan waktu berbulan-bulan lamanya.

#### **4. Kerja Sama Pengembangan SDM Tenaga Teknis Peradilan Agama**

Pada awal penyatuan satu atap, selain Ketua Mahkamah Agung yang dekat dengan pengadilan agama, berbagai sumber daya manusia dari pengadilan agama juga mengisi posisi penting dan strategis di

Mahkamah Agung, mulai dari Wakil Ketua Mahkamah Agung, Sekretaris Mahkamah Agung, Kepala Biro, dan beberapa jabatan penting lainnya. Saat itu juga dicanangkan pentingnya melanjutkan pendidikan akademik yang lebih tinggi bagi warga peradilan agama, baik pada tingkat S-2 maupun tingkat S-3. Kepercayaan masyarakat pencari keadilan terhadap lembaga peradilan tidak dapat dimungkiri memiliki keterkaitan dengan tingkat pendidikan hakim dan panitera. Dalam kasus tertentu, hakim yang berpendidikan rendah ternyata merasa *minder* dalam mengadili perkara yang pihak-pihak atau salah satu pihak berpendidikan tinggi. Fenomena tersebut mendorong Mahkamah Agung untuk membangun *Memorandum of understanding (MoU)* dengan berbagai perguruan tinggi menjalin kerja sama membangun SDM hakim dan pegawai Mahkamah Agung di bidang pendidikan S-1, S-2, dan S-3 baik bidang hukum, manajemen, akuntansi, dan bidang lain yang dibutuhkan peradilan.

Oleh karena itu, Mahkamah Agung telah menjalin kerja sama dengan beberapa perguruan tinggi di dalam maupun di luar negeri. Kerja sama di dalam negeri, antara lain dijalin dengan UGM di Yogyakarta untuk bidang filsafat hukum, UI Jakarta, UMI Makassar, UMJ Jakarta, UIN Syarif Hidayatullah, USU Medan, UIN Medan, UIR Pekanbaru, UII Yogyakarta, dan UNS Solo. Dengan luar negeri dijalin kerja sama dengan Universitas Islam Sudan, Markfield Institute of Higher Education (MIHE) London Inggris, Al-Azhar Mesir, Universitas Ibnu Saud Riyad Arab Saudi, dan lain-lain.

Pada tanggal 22 Juni 2009, Dirjen Badilag membuka kesempatan kepada pegawai pengadilan agama, baik hakim maupun nonhakim yang memiliki kemampuan bahasa Inggris dan bahasa Arab bergabung ke Dirjen Badilag dengan diseleksi terlebih dahulu. Mereka yang dinyatakan lulus ditempatkan pada ruang kelompok tenaga fungsional yang diberi tugas antara lain mengembangkan bahasa Inggris dan Arab melalui kegiatan pembinaan *website Badilag-net* kepada dunia internasional.

Menyadari pentingnya peranan bahasa Inggris dan Arab bagi pengembangan lembaga dan hukum yang menjadi kewenangan peradilan agama, maka Mahkamah Agung menempuh kebijakan dalam perekrutan calon hakim peradilan agama mengutamakan sarjana yang menguasai bahasa Arab dan juga bahasa Inggris, baik lulusan dari dalam maupun luar negeri. Mahkamah Agung menerima lulusan Mesir yang bergelar LC untuk menjadi hakim di lingkungan peradilan agama. Para

mahasiswa Fakultas Hukum umum yang menguasai Islam, terutama yang menggali ilmu tambahan dari pondok pesantren dan mahir membaca dan memahami *Kitab Kuning* sangat berpeluang untuk merebut kursi hakim di lingkungan peradilan agama. Karena salah satu materi ujian seleksi penerimaan calon hakim peradilan agama, ada membaca dan memahami *Kitab Kuning*.

Bahasa Inggris dipandang penting dan harus dikuasai oleh hakim peradilan agama karena perkara yang masuk di Pengadilan Agama Jakarta Pusat, di antaranya diajukan oleh pihak-pihak atau salah satu pihak berkewarganegaraan asing, atau dua-duanya bertempat tinggal di luar negeri. Selain itu, perkawinan campuran juga telah menjadi fakta fenomena menarik di tengah-tengah kehidupan umat Islam di kota-kota besar di Indonesia yang permasalahan hukum keluarga yang timbul harus diselesaikan di pengadilan agama.

## 5. Apresiasi Luar Negeri Terhadap Peradilan Agama

Kebijakan Dirjen Badan Peradilan Agama menggunakan akses informasi teknologi sebagai alat sarana pelayanan masyarakat pencari keadilan dalam keterbukaan pengelolaan perkara melalui SIADPA dan pelayanan SDM peradilan melalui SIMPEG sehingga menciptakan kesan pelayanan peradilan agama yang modern dengan pelayanan yang simpatik dan mengesankan, maka di mata internasional–peradilan agama–mendapatkan apresiasi tinggi.

Kini, prospek pengadilan agama semakin bagus. Pengadilan agama mendapat tambahan kewenangan di bidang ekonomi syariah. Mahkamah Agung juga sudah memberikan peluang kepada pengadilan agama untuk:

- Membangun sarana dan prasarana. Sekarang sudah banyak gedung pengadilan agama/pengadilan tinggi agama mentereng yang sebelumnya tidak terbayangkan oleh kita;
- Meningkatkan SDM;
- Membuat aturan-aturan hukum yang ada kaitannya dengan pengadilan agama, misalnya membuat KHI, Kompilasi Hukum Ekonomi Syariah, dan Hukum Acara Ekonomi Syariah; dan
- Membuat sistem dan prosedur agar asas cepat, sederhana, dan biaya ringan dalam pelayanan kepada pencari keadilan terwujud.

Peluang-peluang yang diberikan tersebut perlu dimanfaatkan se-maksimal mungkin sehingga kemajuan yang dicapai pengadilan agama saat ini terus meningkat dan semakin dirasakan manfaatnya oleh masyarakat.

Mengenai kedudukan hakim sebagai penggerak utama badan peradilan mengalami peningkatan yang signifikan, jika dibandingkan dengan masa-masa yang lalu, dan tentu sangat jauh berbeda. Di mana pembinaan hakim pada masa yang lalu sangat sedikit, karena pada tahun 1970-an, pengadilan agama masih dalam masa transisi.

Hakim saat ini direkrut dari sarjana, ada yang strata satu, strata dua, dan bahkan strata tiga. Cakim dan hakim diberikan *pra-training* dan *in service training*. Penggajian hakim cukup memadai dan kemungkinan meningkat lagi karena kapasitasnya sebagai pejabat negara. *Tour of area* dan *tour of duty* serta pemberian *reward* dan *punishment*. Hakim yang berprestasi diberi penghargaan, antara lain disekolahkan, ada yang ke Riyadh, Mesir, dan Sudan sementara hakim yang berbuat salah dihukum.

Sistem rekrutmen calon hakim (cakim) sekarang sudah baik. Cakim yang punya latar belakang atau menguasai teknologi informasi dan bahasa asing jadi bahan pertimbangan bahkan ke depan harus ada sertifikat bahasa Inggris.

Di samping rekrutmen, *training* juga terus-menerus dilakukan. Sekarang untuk menjadi ketua pengadilan agama di Kelas I A, semakin ketat dan ada peningkatan yaitu harus melalui *fit and proper test*. Pendidikan cakim saat ini berlangsung selama dua tahun, pendidikan di Diklat dan magang di pengadilan agama. Dengan sistem ini, lembaga bisa terus-menerus memantau prestasi cakim. Cakim yang cerdas akan diberi *reward* dengan pembinaan terus-menerus dan akan dikader sebagai calon pimpinan.

Agar pengadilan agama semakin mampu memenuhi harapan masyarakat Indonesia, khususnya umat Islam, saran saya adalah: *pertama*, putusan hakim harus mencerminkan putusan tentang hukum Islam yang memenuhi keadilan masyarakat. *Kedua*, gedung-gedung pengadilan agama dan pengadilan tinggi agama yang bagus harus dirawat. Jangan sampai gedung dan perlengkapannya yang sudah bagus ditelantarkan sehingga tetap terkesan kumuh. *Ketiga*, seluruh aparat pengadilan agama harus tampil sebagai seorang intelektual, bekerja secara profe-

sional, dan memiliki integritas moral yang baik dan solid, serta berkemampuan terutama iradah, kesehatan, dan imtaknya. Dengan demikian, citra pengadilan agama di tengah-tengah masyarakat semakin baik dan disayangi.

SAMPLE

SAMPLE

*Ide dan Pemikiran Abdul Manan  
dalam Perkembangan  
Peradilan Agama di Indonesia*

“Kalau ahli hukum tak merasa tersinggung karena pelanggaran hukum,  
sebaiknya dia jadi tukang sapu jalanan.”

—Pramoedya Ananta Toer—



SAMPLE

## Ide dan Pemikiran Abdul Manan dalam Perkembangan Peradilan Agama di Indonesia

### PEMBARUAN PERADILAN: SEBUAH TUNTUTAN REFORMASI

Sebagaimana telah disinggung pada uraian Bab Dua buku ini, pengadilan agama sudah ada di Indonesia sejak Islam masuk ke bumi Nusantara ini secara damai. Bentuk peradilan Islam pada waktu itu adalah *tahkim*, yakni menunjuk seorang hakim jika mereka berselisih pendapat dalam menyelesaikannya. Kemudian setelah terbentuk komunitas Islam yang lebih luas dalam suatu kelompok masyarakat, bentuk peradilan Islam berubah menjadi *ahlul hilli wall-aqdi*, yakni pengangkatan atas seseorang untuk menjadi hakim yang dilaksanakan oleh majelis orang-orang terkemuka dalam masyarakat. Selain itu, dapat pula dilaksanakan dengan cara *tauliyah*, yakni pemberian kuasa dari sultan atau kepala negara kepada seseorang untuk melaksanakan tugas sebagai hakim. Hal yang terakhir ini dilaksanakan ketika telah terdapat dalam masyarakat sistem pemerintahan Islam dalam bentuk kesultanan.

Ketika VOC (*Verenigde Oost Indische Compagnie*) datang ke Indonesia, kebijakan yang telah dilaksanakan oleh para sultan tetap dipertahankan pada daerah-daerah yang dikuasainya. Bahkan dalam banyak hal, VOC memberikan kemudahan dan fasilitas agar lembaga peradilan

Islam dapat terus berkembang karena mereka mengetahui bahwa pene-gakan hukum melalui peradilan bagi umat Islam merupakan fardhu kifayah. Bentuk kemudahan yang diberikan VOC adalah menerbitkan buku-buku hukum Islam untuk menjadi pegangan para hakim dalam memutuskan perkara. Adapun kitab-kitab yang diterbitkan, yaitu *al-Mu-harrar*, *Shiratal Mustaqim* dan terakhir *Compedium Freijer* yang diper-untukkan untuk hakim peradilan agama di daerah Cirebon. Kondisi ini terus berlangsung sampai penyerahan kekuasaan kepada Pemerintah kolonial Belanda.<sup>1</sup>

Dalam menghadapi perkembangan hukum Islam di Indonesia, pada mulanya Pemerintah Kolonial Belanda meneruskan kebijakan yang telah dilaksanakan oleh VOC, mereka tidak menganggap bahwa hukum Islam adalah suatu ancaman yang harus ditakuti. Atas usul Van den Berg dengan teori *receptie in complexu* yang berkembang dan diyakini kebenarannya oleh pakar-pakar hukum Pemerintah Kolonial Belanda, maka dibentuklah peradilan agama di Indonesia. Pembentukan terse-but dengan dikeluarkannya Stbld. 1882 Nomor 152 yang diberlakukan di Jawa dan Madura. Hakim yang bekerja di peradilan agama direkrut dari penghulu yang sekaligus menjadi penasihat *landraad* dalam menyele-saikan suatu perkara.

Kondisi sebagaimana tersebut di atas, tidak dapat dipertahankan dalam jangka waktu yang lama karena Pemerintah Kolonial Belanda mengubah pendiriannya tentang pemberlakuan hukum Islam di Indo-nesia. Perubahan pendirian Pemerintah Kolonial Belanda ini akibat usul Snouck Hurgronje dengan teorinya yang terkenal dengan teori *receptie*. Teori ini didukung oleh Van Vollen Hoven, Ter Haar, dan beberapa mu-ridnya yang lain. Akibat teori ini, perkembangan hukum Islam menjadi terlambat karena Pemerintah Kolonial Belanda mengeluarkan kebijakan baru yang membatasi berlakunya kewenangan peradilan agama dengan mengeluarkan Stbld. 1937 Nomor 116 dan 610. Teori *receptie* inilah yang berlaku di Indonesia sampai kurun waktu tahun 1970. Pada kurun waktu itu banyak para pakar hukum di Indonesia yang mempersoalkan tentang masih berlakunya teori hukum buatan Pemerintah Kolonial Belanda ini.

Setelah Proklamasi Kemerdekaan Negara Republik Indonesia, lem-

---

<sup>1</sup> Amran Suadi dan Mardi Candra, *Politik Hukum Perspektif Hukum Perdata dan Pidana Islam Serta Ekonomi Syariah*, (Jakarta: Kencana Prenadamedia Group, 2016), hlm. 16-17.

baga peradilan agama yang semula berada di bawah pembinaan Departemen Kehakiman, setelah terbentuknya Departemen Agama pada tanggal 3 Januari 1946, pengadilan agama dan Mahkamah Islam Tinggi dipindahkan ke lingkungan Departemen Agama. Pemandahan tersebut dilaksanakan berdasarkan Penetapan Pemerintah Nomor 5/SD tanggal 25 Maret 1946. Mulai saat itulah lembaga peradilan agama berada di bawah pembinaan Departemen Agama.

Langkah awal yang diambil oleh Departemen Agama dalam menindaklanjuti Penetapan Pemerintah Nomor 5/SD ini adalah mengeluarkan Maklumat Menteri Agama Nomor II tanggal 23 April 1946 yang antara lain ditetapkan Undang-Undang Nomor 22 Tahun 1946 tentang Nikah, Talak, dan Rujuk bagi orang-orang yang beragama Islam pada tanggal 22 November 1946. Supaya undang-undang ini dapat berjalan sebagaimana yang diharapkan, Menteri Agama mengeluarkan Keputusan Nomor 6 Tahun 1947 tanggal 8 Desember 1947 tentang Pemisahan Tugas dan Fungsi Penghulu Kabupaten sebagai Pegawai Pencatat Nikah dan Urusan Kepenghuluan Lainnya dengan Penghulu Hakim, yaitu ketua pengadilan agama sebagai qadhi/hakim *syar'i* yang bertugas memimpin pengadilan agama dan sekaligus mengadili perkara yang menjadi kewenangannya sebagaimana yang telah ditetapkan oleh peraturan yang berlaku.

Selanjutnya, Menteri Agama melalui Biro Peradilan Agama mengeluarkan Surat Edaran Nomor B/1/735 tanggal 18 Februari 1958 yang ditujukan kepada pengadilan agama seluruh Indonesia agar para hakim dalam memeriksa, mengadili dan memutus suatu perkara supaya berpedoman kepada 12 kitab fikih, yaitu: *al-Bajuri, Fathul alat Tahrir, Qulyubul Muhalli, Fathul Wahab dengan Syarahnya, Tahfah, Targhibul Musytaq, Qawaninusy Syar'iyah Lissayyid Usman bin Yahya, Qawaninusy Syar'iyah Lissayyid Shodaqah Dahlan, Syansuri lil Fara'idl, Bughyatul Mustarsyidin, al-Fiqih 'alal Muadzahibil Arba'ah, dan Mughnil Muhtaj.*

Sejak Surat Edaran Biro Peradilan Agama ini dikeluarkan, maka seluruh peradilan agama di Indonesia menggunakan kitab-kitab tersebut sebagai rujukan dalam memeriksa, mengadili, dan memutus perkara. Kitab-kitab ini sebagian besar berlaku di kalangan Mazhab Imam Syafi'i. Kitab-kitab ini ditulis jauh sebelum lahirnya paham kebangsaan, ketika itu praktik kenegaraan masih memakai konsep umat. Berbeda dengan paham kebangsaan, konsep umat menyatukan berbagai kelompok ma-

syarakat dengan tali agama, sedangkan paham kebangsaan menitikberatkan dalam penegakan hukum sesuai dengan kondisi dan situasi yang berlaku dalam suatu negara. Paham kebangsaan ini baru lahir setelah Perang Dunia I, kemudian negara-negara Islam pun menganutnya. Dengan lahirnya paham kebangsaan ini produk hukum Islam yang dihasilkan oleh negara tidak lagi terikat pada suatu mazhab melainkan juga diambil dari pemikiran mazhab yang lain, seperti Mazhab Maliki Hambali, Hanafi, dan bahkan dari Mazhab Syi'ah.

Pembaruan hukum Islam tersebut di atas tidak dengan seketika dipatuhi dan dilaksanakan oleh masyarakat Islam, meskipun pemerintah melalui Departemen Agama telah berusaha menyosialisasikan peraturan perundang-undangan tersebut dalam berbagai bentuk penyuluhan hukum. Hal ini disebabkan karena kuatnya pemahaman masyarakat terhadap hukum Islam yang tersebut dalam berbagai kitab fikih tersebut di atas. Di samping itu, dalam sejarah perkembangan hukum Islam pernah pemikiran hukum Islam terhenti perkembangannya karena ada paham yang mengatakan bahwa pintu ijtihad telah tertutup. Dalam masa ini, masyarakat Islam hanya mengandalkan hukum Islam dari hasil pemikiran para mujtahid zaman dahulu yang jauh berbeda dengan zaman sekarang, lokasi yang sangat asing dari tempat mereka tinggal saat ini. Sebagian masyarakat masih menganggap bahwa apa yang tersebut dalam kitab-kitab fikih itu merupakan hal yang sakral dan tidak boleh diubah oleh siapa pun. Mengikuti pendapat mazhab lain adalah sesuatu yang dilarang. Mereka sangat sulit menerima perubahan yang terjadi dalam kehidupan masyarakat saat ini.

Menurut Hasballah Thaib, pembaruan hukum Islam di Indonesia agak lamban perkembangannya dibandingkan dengan negara-negara Islam di Timur Tengah dan Afrika Utara. Keterlambatan ini disebabkan oleh beberapa faktor, yaitu: *pertama*, masih kuat anggapan bahwa *taqlid* (mengikuti pendapat ulama dahulu) masih cukup untuk menjawab persoalan-persoalan kontemporer, di samping banyak ulama merasa lebih aman mengikuti pendapat ulama terdahulu daripada mengikuti pendapat orang banyak, tapi was was untuk salah. *Kedua*, hukum Islam di Indonesia dalam konteks sosial politik masa kini selalu mengundang polemik berada pada titik tengah antara paradigma negara. Bila dianggap sebagai paradigma negara, hukum Islam harus siap menghadapi masyarakat yang plural. *Ketiga*, persepsi sebagian masyarakat

yang mengidentikkan fikih sebagai hasil kerja intelektual agama yang kebenarannya relatif dengan syariat yang merupakan produk Allah dan bersifat absolut.

Sebagian para pakar hukum Islam Indonesia sering melemparkan gagasan tentang pembaruan ajaran Islam dengan memakai berbagai istilah, misalnya, restrukturisasi, reinterpretasi, redefinisi, dan modernisasi. Gagasan tersebut dimaksudkan dengan dasar bahwa Islam itu adalah agama Allah yang sudah sempurna (QS. *al-Maidah* [5]: 3). Akan tetapi, setelah Nabi Muhammad SAW., banyak ayat-ayat Alquran yang dipandang oleh kaum modernis sebagai ayat yang tidak relevan lagi dengan realitas sosial atau kemajuan zaman. Oleh sebab itu, diperlukan pemikiran pembaruan hukum Islam agar sesuai dengan kondisi zaman dengan cara memahami Alquran dan Sunnah yang menjadi pokok ajaran Islam itu secara tekstual, kontekstual, atau keduanya. Pembaruan dapat juga dilaksanakan dengan cara memperbaiki hasil-hasil pemikiran (ijtihad) para pemikir Islam (mujtahid) dahulu yang sekarang tidak sesuai lagi dengan kepentingan umum (*masalahah' ammah*) dan perkembangan masyarakat serta kemajuan zaman.

Jika hukum Islam hendak diperbarui (dalam pengertian fikih), pembaruan itu harus mencakup tiga dimensi, yaitu: *pertama*, perubahan secara menyeluruh pada doktrin, nilai-nilai yang terkandung dalam fikih dan sudah tidak sesuai lagi dengan kondisi, situasi, tempat, dan waktu haruslah diperbarui agar sesuai dengan kondisi zaman. *Kedua*, pembaruan tersebut juga harus dilakukan dalam cara penerapannya, kecenderungan menggunakan fatwa dalam mengutamakan fatwa dan syarah ulama dalam menentukan dan menerapkan hukum harus segera ditinggalkan. Pola pikir yang menggunakan kitab fikih sebagai kitab hukum dan menerapkannya begitu saja dalam kehidupan sehari-hari harus segera diakhiri. Penerapan hukum dengan asas “putusan hakim harus berdasarkan hukum” harus dilaksanakan dengan benar dan orang tidak boleh diadili berdasarkan kitab atau pendapat ahli mana pun. *Ketiga*, harus diadakan pembaruan pada kaidah (aturan) yang sesuai dengan kondisi dan situasi kehidupan masyarakat Islam di Indonesia. Supaya kaidah tersebut mempunyai daya paksa, maka harus mendapat legalisasi dari instansi yang berwenang.

Perubahan hukum Islam yang menyangkut ibadah, terutama yang menyangkut hubungan pribadi dengan Tuhan, maka tidak ada perubahan

an pemikiran hukum Islam dalam hal ini karena semuanya didasarkan kepada suatu dogma yang tidak dimasuki oleh akal manusia. Akal manusia tidak dapat menilai *masalah* di dalam bidang ini. Oleh karena itu, tidak ada perubahan dalam hal-hal yang menyangkut bidang ibadah kepada Allah SWT.

Pembaruan hukum Islam didahului oleh interpretasi terhadap teks kehendak Allah yang tidak *qath'i* petunjuknya terhadap hukum dan diturunkan dalam bentuk yang tidak terurai. Tentang Sunnah Rasul diadakan perubahan hanya terhadap Sunnah yang autentisitasnya diragukan. Begitu pula terhadap Sunnah yang sudah diakui autentisitasnya, tetapi penunjukannya terhadap hukum belum tegas. Begitu pula terhadap masalah-masalah lain yang dirumuskan oleh pakar hukum Islam zaman dahulu sebagai hasil ijtihad, karena tidak ada bimbingan langsung dari teks Alquran dan Sunnah Rasul, sekarang perlu ditinjau kembali disesuaikan dengan kondisi dan waktu sekarang.

Dalam sejarah perkembangan hukum Islam pernah terjadi pemikiran hukum Islam (fikih) terhenti dan tidak mengalami perkembangan. Dengan pertimbangan bahwa zaman sekarang sudah jauh berbeda dengan zaman imam mazhab dan para fuqaha, pemikiran-pemikiran hukum sudah banyak yang tidak sesuai lagi dengan kondisi zaman sekarang, maka pada masa sekarang mutlak perlu diadakan perubahan hukum Islam dengan ijtihad dan pemikiran baru dalam memahami hukum Allah untuk dipakai mengatur kehidupan masyarakat dalam kehidupan berbangsa dan bernegara. Usaha untuk mengembalikan aktualitas hukum Islam dilakukan setidak-tidaknya menjembatani jarak antara hukum Islam sebagai ajaran teoretis sebagaimana tertuang dalam kitab-kitab fikih sebagai pemikiran mujtahid ratusan tahun yang lalu dan kebutuhan masyarakat masa kini serta sesuai dengan kebijakan politik hukum negara Indonesia.

Para hakim pengadilan agama, baik tingkat pertama maupun tingkat banding, mempunyai tanggung Jawab untuk mengembangkan dan memperbaiki hukum Islam dalam bidang hukum perkawinan, kewarisan, dan perwakafan. Mereka diharapkan mampu menggali hukum Islam (istinbat hukum) dari sumber-sumber hukum Islam (dalil *syar'i naqli* dan *'aqli*) untuk memutuskan berbagai macam kasus antar umat Islam dalam bidang hukum Islam tersebut di atas, baik yang telah diatur ataupun yang belum diatur secara eksplisit dalam peraturan perundang-

undangan yang ada, termasuk dalam Kompilasi Hukum Islam secara tepat dan proporsional. Untuk itu, para hakim pengadilan agama perlu terus-menerus meningkatkan kualitasnya, terutama mengenai penguasaan mereka dalam ilmu hukum Islam dan hukum umum dan penguasaan bahasa Arab serta pembinaan rohani untuk peningkatan iman dan takwanya. Para hakim pengadilan agama hendaknya dalam menggali hukum Islam dalam rangka pembaruan tidak hanya semata-mata menggunakan *pure reasoning*, apalagi dalam mengganti hukum Islam dengan hukum sekuler, jelas semacam itu sudah menyimpang dari hakikat dan tujuan pembaruan (tajdid), dan hal semacam itu lebih tepat disebut “pengaburan (pengebirian)” atau sekularisasi.

Pemerintah mempunyai hak dan kewajiban melakukan pembaruan hukum Islam, dan umat Islam wajib menaatinya sepanjang tidak bertentangan dengan prinsip-prinsip Alquran dan Sunnah. Para cendekiawan Muslim diharapkan dapat memperbaiki hukum Islam dengan melakukan ijtihad, baik secara individual maupun kolektif (kelembagaan NU, Muhammadiyah, MUI, dan sebagainya). Diharapkan ormas-ormas Islam itu lebih responsif menghadapi masalah-masalah sosial keagamaan yang timbul akibat kemajuan Iptek. Mengingat masalah-masalah sosial keagamaan yang dihadapi umat sekarang pada umumnya kompleks, maka seyogianya ijtihad dalam rangka pembaruan hukum Islam lebih tepat dilaksanakan dengan cara ijtihad kolektif dengan menggunakan berbagai disiplin ilmu yang relevan dengan permasalahannya. Jika para umara (pemerintah) dan ulama antisipatif dan responsif terhadap masalah-masalah sosial keagamaan yang dihadapi umat, berbahagialah umat itu, sesuai dengan Hadis Nabi SAW. *“Ada dua kelompok dari manusia. Jika keduanya baik, maka baiklah manusia itu, dan jika keduanya rusak, rusaklah manusia itu. Keduanya itu adalah pemerintah dan ulama.”*

Lahirnya Undang-Undang Nomor 7 Tahun 1989 tentang Peradilan Agama membawa perubahan besar terhadap kedudukan dan kewenangan peradilan agama. Lembaga peradilan agama tidak lagi dianggap sebagai “peradilan semu”, tetapi sudah diperhitungkan sebagai lembaga kekuasaan kehakiman yang kedudukannya sejajar dengan lembaga peradilan yang lain sebagaimana disebutkan dalam Pasal 10 Undang-Undang Nomor 10 Tahun 1970 tentang Pokok-pokok Kekuasaan Kehakiman. Berdasarkan Undang-Undang Nomor 7 Tahun 1989 tentang Per-



adilan Agama, maka secara yuridis normatif ketatanegaraan peradilan agama dijadikan sebagai institusi lembaga kekuasaan kehakiman yang diposisikan sebagai subsistem peradilan nasional yang berpuncak pada Mahkamah Agung sebagai Lembaga Pengadilan Negara Tertinggi.

Pemberlakuan Undang-Undang Nomor 7 Tahun 1989 tentang Peradilan Agama mempunyai dua aspek penting yang ingin diraih, yaitu: (1) memodernisasi peradilan agama sehingga menjadi suatu lembaga peradilan yang disegani dan punya karisma dalam sistem hukum modern; dan (2) menyediakan dan menempatkan peradilan agama sejajar dan setingkat dengan lembaga peradilan yang lain, sebagai bagian dari keseluruhan struktur peradilan di Indonesia ini. Dengan lahirnya undang-undang ini, peradilan agama diharapkan dapat menegakkan keberadaan dan keadilan dalam kehidupan berbangsa dalam suatu ekosistem, sehingga lembaga peradilan agama di samping berfungsi sebagai *social institution* juga berfungsi sebagai *legal institution*.

Dengan demikian, dapat diketahui bahwa hukum Islam di Indonesia berada di tiga tempat, yaitu: *pertama*, tersebar dalam kitab-kitab fikih yang ditulis oleh para fuqaha ratusan tahun yang lalu. *Kedua*, berada dalam peraturan perundang-undangan negara yang memuat hukum Islam seperti Undang-Undang Nomor 1 Tahun 1974 tentang Perkawinan, Peraturan Pemerintah Nomor 9 Tahun 1975, dan Kompilasi Hukum Islam. *Ketiga*, terdapat dalam berbagai putusan hakim yang telah berbentuk yurisprudensi. Dalam pelaksanaan ketiga sumber hukum Islam tersebut sering terjadi kontroversi antara fikih dan peraturan perundang-undangan yang berlaku, antara fikih dan putusan pengadilan agama, antara putusan-putusan pengadilan agama dan peraturan perundang-undangan yang berlaku.

Di antara ketiga hal tersebut di atas yang paling dominan terjadi adalah kontroversi antara fikih dan peraturang perundang-undangan yang berlaku serta antara fikih dan putusan pengadilan agama. Hal ini dapat dilihat dalam bidang perkawinan, kajian fikih dalam perceraian misalnya, tidak perlu dilaksanakan di muka sidang pengadilan, kawin lebih dari satu orang tidak perlu izin dari pengadilan agama, tidak ada pembatasan umur kawin, harta bersama tidak disebutkan secara terperinci dan cara pembagiannya, tidak ada ketentuan terhadap wali yang membangkang menjadi wali dalam pernikahan anaknya, tidak ada ketentuan yang pasti terhadap pernikahan wanita hamil, talak tiga yang di-

ucapkan oleh seorang dihitung jatuh talak tiga sekaligus, dan perkawinan tidak perlu dicatat pada instansi yang berwenang. Dalam bidang hukum kewarisan dan wakaf misalnya, masih ada ikhtilaf (berbeda pendapat) tentang wasiat, *wajibah*, tidak ada waris bagi anak angkat, masih ada perbedaan pendapat tentang ahli waris pengganti, pembagian harta waris yang sama besarnya antara anak laki-laki dan anak perempuan tidak dibenarkan, serta harta wakaf tidak boleh diadakan perubahan karena bersifat sakral dan mempunyai nilai ibadah secara terus-menerus.

Berdasarkan Undang-Undang Nomor 1 Tahun 1974 tentang Perkawinan, Peraturan Pemerintah Nomor 9 Tahun 1975, Kompilasi Hukum Islam (Instruksi Presiden Nomor 9 Tahun 1991) Peraturan Pemerintah Nomor 28 Tahun 1977 tentang Perwakafan Tanah Hak Milik, Peraturan Menteri Agama Nomor 2 telah disebutkan bahwa perceraian wajib dilaksanakan di muka sidang pengadilan, kawin lebih dari satu orang wajib mendapat izin dahulu dari pengadilan agama, penyimpangan batas umur kawin dari 19 tahun bagi pria dan 16 tahun bagi wanita harus mendapat dispensasi dari pengadilan, harta bersama dapat diajukan penyelesaiannya bersama-sama dengan gugat cerai dan istri mendapat setengah bagian dan suami mendapat setengah bagian, nikah wanita hamil hanya diperbolehkan oleh laki-laki yang menghamilinya, talak tiga yang diucapkan seorang laki-laki sekaligus oleh pengadilan agama tetap dihitung satu kali talak, perkawinan harus dicatat pada instansi yang berwenang, bagi orang Islam pencatatannya dilaksanakan di Kantor Urusan Agama Kecamatan. Dalam bidang hukum waris dan wakaf, wasiat *wajibah* diakui dalam sistem kewarisan, ahli waris pengganti, khususnya cucu, dapat menduduki posisi ayahnya yang meninggal lebih dahulu dalam mewarisi harta kakeknya, pembagian harta waris yang sama besarnya antara laki-laki dan perempuan dapat dibenarkan dengan melihat situasi dan kondisi, perubahan benda wakaf dapat dibenarkan apabila benda wakaf itu tidak ada manfaatnya lagi.

Proses sosiologis peraturan perundang-undangan masih banyak kendala dan kontroversi. Meskipun pemerintah telah memberlakukan hukum Islam secara normatif dan pengadilan agama telah menerapkan peraturan perundang-undangan tersebut sebagai hukum terapan dalam memutus perkara, tetapi kesadaran masyarakat melaksanakan isi peraturan perundang-undangan dan putusan pengadilan agama sangat rendah. Ketentuan-ketentuan yang ada dalam peraturan perundang-

undangan dan putusan pengadilan agama ini merupakan nilai-nilai baru, yang masih berbeda dengan nilai-nilai yang hidup dalam masyarakat Islam selama ini.

Perbedaan pendapat tersebut menimbulkan ketidakpastian hukum yang dapat menimbulkan sikap antipati masyarakat pencari keadilan terhadap peradilan agama. Selain itu, di masa yang lalu, wawasan para hakim peradilan agama mengenai fikih Islam di Indonesia masih terpaku pada hukum yang terdapat dalam Mazhab Syafi'i. Jika hal ini terus menerus berlangsung, kepercayaan masyarakat untuk mencari keadilan berdasarkan hukum Islam ke peradilan agama menjadi luntur, bahkan akan menjadi sirna. Logikanya hal yang demikian itu harus dihindarkan dan Jawaban untuk mengatasi persoalan itu sudah jelas, yaitu harus ada hukum yang dijadikan pedoman bagi hakim peradilan agama dalam membuat keputusan. Hukum itu dalam penerapannya harus berlaku secara filosofis, yuridis dan sosiologis. Oleh karena itu, relevan untuk dilakukan penelitian tentang hukum Islam di Indonesia.

Salah satu agenda penting dalam rangka suksesnya reformasi nasional adalah kelanjutan upaya reformasi sistem hukum dan peradilan.<sup>2</sup> Cita ideal reformasi hukum nasional semestinya difokuskan pada pewujudan kekuasaan kehakiman yang independen, tidak memihak dan kompeten,<sup>3</sup> serta transparan dan akuntabel. Namun dalam tataran praksis dan empirik dunia peradilan kita, sampai pada era pascareformasi masih dihadapkan dengan banyak persoalan. Di antaranya soal adanya pengaruh kekuasaan di luar pengadilan yang menjadikan kekuasaan kehakiman menjadi dependen. Sorotan tajam juga diarahkan pada rendahnya integritas para hakim, pemberian pelayanan yang masih mengecewakan serta kualitas putusan yang kurang argumentatif, tidak konsisten, serta non-eksekutabel.

Sejatinya Mahkamah Agung sebagai puncak kekuasaan kehakiman telah merespons tuntutan reformasi tersebut dengan melakukan pembaruan dalam berbagai aspek. Pembaruan tersebut telah tercantum dalam karya monumental berupa *Blue Print Pembaruan Peradilan 2010-2035*. Ruang lingkup isu yang dibahas dalam cetak biru tersebut adalah Independensi Mahkamah Agung, Organisasi Mahkamah Agung, Sumber

---

<sup>2</sup> Ash-shiddieqiey, Jimly, *Reformasi Tata Kelola Peradilan*, makalah, 2012.

<sup>3</sup> Cetak Biru Mahkamah Agung RI, hlm.1, 2003.

Daya Manusia pada Mahkamah Agung, Manajemen Perkara pada Mahkamah Agung, Akuntabilitas, Transparansi dan Manajemen Informasi di Mahkamah Agung, Pengawasan dan Pendisiplinan Hakim dan Hakim Agung, Sumber Daya Keuangan dan Fasilitas serta Mengelola Perubahan (Pembaruan) di Mahkamah Agung.

Pengadilan agama sebagai salah satu bagian dalam sistem kekuasaan kehakiman di bawah Mahkamah Agung telah melakukan reformasi peradilan. Bahkan sebelum lahirnya cetak biru Mahkamah Agung RI, peradilan agama telah melakukan pembaruan dengan memanfaatkan teknologi informasi. Menurut hasil penelitian Cate Sumner dan Tim Lindsey, peradilan agama dalam melakoni reformasi kekuasaan kehakiman, dilihat sebagai *peradilan yang paling terbuka, bersih, dan efisien*. Dari yang dahulunya merupakan *pengadilan yang tidak dianggap*, telah menjadi pengadilan yang berhasil membuat upaya yang signifikan untuk meningkatkan akses terhadap keadilan bagi masyarakat miskin dan kelompok masyarakat terpinggirkan, khususnya bagi perempuan. Peradilan agama saat ini telah biasa menjadi model bagi reformasi sosial yang progresif, tidak hanya bagi pengadilan lainnya di Indonesia, namun juga bagi sistem peradilan Islam yang ada di mana pun di Asia Tenggara.<sup>4</sup> Reformasi tersebut semakin sukses sejak peradilan agama dipimpin oleh seorang intelektual yang bernama Abdul Manan.

## ABDUL MANAN DALAM PEMBARUAN PERADILAN AGAMA

Abdul Manan merupakan sosok hakim yang sejak awal menjadi hakim meniti karier di lingkungan peradilan agama. Beliau adalah sosok hakim agama yang multitalenta karena menguasai berbagai bidang ilmu dalam ranah hukum. Hal ini sangat dipengaruhi oleh latar belakang pendidikan (akademik) yang ditempuhnya. Sebagai sarjana syariah dan guru besar hukum beliau menguasai hukum Islam, sebagai sarjana hukum dan magister hukum sudah pasti menguasai berbagai disiplin ilmu terkait hukum perdata, hukum pidana, hukum tata negara dan sebagai sarjana ilmu pemerintahan beliau sangat menguasai ilmu dan admi-

---

<sup>4</sup> Taufiq Hamami, *Peradilan Agama dalam Reformasi Kekuasaan Kehakiman di Indonesia: Pasca Amandemen ketiga UUD 1945*.

nistrasi pemerintah. Penguasaan ilmu hukum yang multidisiplin ini kemudian mendorong lahirnya karya-karya ilmiah beliau baik berbentuk buku maupun makalah ataupun modul-modul pelatihan bagi hakim.

Di antara buku-buku karangan beliau, yaitu: *Penerapan Pola Pembinaan dan Pengendalian Administrasi Perkara pada Peradilan Agama, Penerapan Hukum Acara Perdata pada Peradilan Agama, Pokok-pokok Hukum Perdata yang Menjadi Kewenangan Peradilan Agama, Aneka Masalah Hukum Material dalam Praktik Peradilan Agama, Hukum Islam dalam Berbagai Wacana, Aneka Masalah Hukum Perdata Islam di Indonesia, Reformasi Hukum Islam di Indonesia, Suatu Tinjauan dari Segi Metodologi, Legalisasi dan Yurisprudensi, Etika Hakim dalam Penyelenggaraan Peradilan: Suatu Tinjauan dari Segi Peradilan Islam, aspek-Aspek Pengubah Hukum, Peranan Hukum dalam Pembangunan Ekonomi, Investasi di Pasar Modal Syariah, Hukum Ekonomi Syariah, Politik Hukum, Studi Perbandingan dalam Praktik Ketatanegaraan Islam dan Hukum Barat*, dan banyak lagi karya-karya ilmiah beliau yang lain.

Sebagai hakim tentu saja banyak putusan beliau yang kaya dengan pertimbangan dan argumentasi hukum yang menjadi referensi para hakim di lingkungan peradilan agama. Bahkan putusan beliau di luar kewenangan peradilan agama juga kerap menghiasi dunia hukum kita. Beliau merupakan hakim dari kamar agama yang kerap memeriksa dan mengadili perkara perdata di luar kewenangan peradilan agama, terutama perkara tata usaha negara dan perkara perdata umum dan perkara Pilkada sebelum diserahkan ke Mahkamah Konstitusi. Kepercayaan pimpinan Mahkamah Agung menyerahkan perkara di luar kewenangan peradilan agama kepada beliau tentu sangat beralasan. Alasan utamanya adalah kapabilitas, kapasitas dan integritas beliau dalam melaksanakan tugasnya sebagai hakim agung dengan penguasaan hukum Islam, hukum tata negara, dan perdata umum yang sangat mumpuni.

Beliau adalah sosok hakim agung yang berdedikasi dan berprestasi dalam pelaksanaan tugas pokoknya. Prestasi beliau yang berhasil mendapatkan penghargaan (*reward*) dari Ketua MA adalah keberhasilan beliau menyelesaikan berkas perkara sebanyak 901 pada periode Januari-Juni 2013. Beliau mendapatkan piagam penghargaan dan cincin emas atas prestasi gemilang tersebut.

Hakim bukanlah satu-satunya tugas dan pengabdian beliau. Beliau juga merupakan pengajar (guru besar) pada banyak perguruan tinggi.

Kiprah dan eksistensi beliau sebagai dosen telah banyak melahirkan intelektual dalam bidang hukum Islam maupun bidang hukum lainnya. Semangat belajar dan motivasi keilmuan beliau telah menginspirasi ribuan hakim peradilan agama untuk meneruskan pendidikan pada jenjang Strata 2 (S-2) dan Strata 3 (S-3). Hal ini akan menumbuhkan iklim kerja intelektual yang mendorong semangat dan kegairahan belajar serta kegemaran membaca, mencari informasi pengetahuan, dan berdiskusi secara intensif di kalangan para hakim. Artinya, sosok beliau telah mendorong peningkatan kualitas para hakim agar dapat terus-menerus mengikuti perkembangan hukum dalam teori dan praktiknya, yang sangat diperlukan dalam menyelesaikan pelbagai perkara secara bermutu sesuai dengan dinamika perkembangan kebutuhan keadilan dalam masyarakat.

Eksistensi dan kiprah beliau telah memberikan aura dan semangat baru dalam dunia peradilan agama, baik dari sisi semangat belajar (*thalab al-ilm*), peningkatan kemampuan teknis dan nonteknis, serta semangat penemuan hukum (*recht finding*) sebagai hasil dari semangat pembaruan.

Komitmen beliau untuk pembaruan peradilan adalah sejalan Visi dan Misi Mahkamah Agung RI serta *Blue Print* Mahkamah Agung RI 2010-2035. Visi badan peradilan yang telah dirumuskan oleh Pimpinan Mahkamah Agung pada tanggal 10 September 2009 adalah “Terwujudnya Badan Peradilan Indonesia Yang Agung”. Visi badan peradilan tersebut di atas, dirumuskan dengan merujuk pada Pembukaan UUD 1945, terutama alinea kedua dan alinea keempat, sebagai tujuan negara Republik Indonesia.

Dalam Cetak Biru Mahkamah Agung RI di atas dituangkan usaha-usaha perbaikan untuk mewujudkan badan peradilan Indonesia yang agung. Badan Peradilan Indonesia Yang Agung, secara ideal dapat diwujudkan sebagai sebuah badan peradilan yang:

- Melaksanakan fungsi kekuasaan kehakiman secara independen, efektif, dan berkeadilan;
- Didukung pengelolaan anggaran berbasis kinerja secara mandiri yang dialokasikan secara proporsional dalam APBN;
- Memiliki struktur organisasi yang tepat dan manajemen organisasi yang jelas dan terukur;
- Menyelenggarakan manajemen dan administrasi proses perkara

yang sederhana, cepat, tepat waktu, biaya ringan, dan proporsional;

- Mengelola sarana prasarana dalam rangka mendukung lingkungan kerja yang aman, nyaman, dan kondusif bagi penyelenggaraan peradilan;
- Mengelola dan membina sumber daya manusia yang kompeten dengan kriteria objektif, sehingga tercipta personel peradilan yang berintegritas dan profesional;
- Didukung pengawasan secara efektif terhadap perilaku, administrasi, dan jalannya peradilan;
- rerorientasi pada pelayanan publik yang prima;
- Memiliki manajemen informasi yang menjamin akuntabilitas, kredibilitas, dan transparansi; dan
- Modern dengan berbasis TI terpadu.

Misi Badan Peradilan 2010-2035, sebagai berikut:

- Menjaga kemandirian badan peradilan;
- Memberikan pelayanan hukum yang berkeadilan kepada pencari keadilan;
- Meningkatkan kualitas kepemimpinan badan peradilan; dan
- Meningkatkan kredibilitas dan transparansi badan peradilan.

Bertitik tolak dari Visi dan Misi Mahkamah Agung RI di atas, Abdul Manan selaku Ketua Kamar Peradilan Agama berusaha mengaplikasikannya di lingkungan peradilan agama dengan prinsip *think globally, act locally*. Sesaat setelah beliau dilantik sebagai Ketua Kamar Peradilan Agama oleh Ketua Mahkamah Agung RI, beliau menegaskan komitmennya untuk menakhodai dan mengawal Kamar Agama di MA agar berjalan secara profesional dan modern. “Saya juga akan tetap terus mendorong peradilan agama agar menjadi lembaga peradilan yang agung, modern, dan berkelas dunia sesuai dengan visi dan misi yang digariskan Mahkamah Agung.” Komitmen ini tidak berhenti pada retorika, tapi selalu menjadi *stressing* dalam kebijakan dan dalam pembinaan ke daerah-daerah.

Dalam berbagai kesempatan dalam pembinaan kepada hakim dan aparatur peradilan agama sering menekankan perlunya perubahan pola pikir dan pola tindak. Pada sesi pembukaan Rapat Kerja Badilag 2014 di Bandung, Abdul Manan mengatakan bahwa aparat peradilan agama ha-

rus memiliki empat karakter agar aparat peradilan agama dapat mengikuti perkembangan zaman dan tidak dipandang sebelah mata oleh pihak lain. *Pertama*, aparat peradilan agama harus mengubah citra diri agar kemudian mampu mengubah citra lembaga. Menurut Prof. Manan, pola pikir seseorang yang intelek berbeda dengan pola pikir seseorang yang bukan intelek. Aparatur peradilan agama harus punya wawasan yang luas. Tahu sedikit tentang banyak hal. *Kedua*, aparat peradilan agama harus profesional atau ahli di bidangnya. Idealnya setiap orang punya spesialisasi. Di zaman modern ini, kita dituntut memiliki keahlian di bidang masing-masing. *Ketiga*, aparat peradilan agama harus punya integritas moral. Tidak ada artinya intelektual dan profesional kalau integritas moralnya jelek. Jika terbukti integritas moralnya jelek, wasalam. *Keempat*, aparat peradilan agama harus kuat, tanggap, dan tangkas menghadapi masalah. Agar kuat dan tangkas, aparat peradilan agama tidak boleh malas membaca buku-buku hukum dan selalu meminta petunjuk kepada Allah SWT. Aparat peradilan agama harus rajin bekerja dan belajar. Jangan sampai ada karyawan yang tidak tahu apa yang harus dikerjakan.<sup>5</sup>

Peradilan agama sebagai tempat masyarakat mencari keadilan sesuai kewenangannya harus mampu menjamin terselenggaranya pelayanan yang berkualitas (*excellent service*). Terkait dengan hal itu, Prof. Manan menekankan pentingnya manajemen mutu diterapkan di lingkungan pengadilan agama. Penerapan standar sistem manajemen mutu di pengadilan merupakan bagian dari konsep reformasi birokrasi yang terus digalakkan oleh Mahkamah Agung dan empat lingkungan peradilan di bawahnya. Tujuan akhirnya tidak lain adalah untuk meningkatkan kinerja dan sekaligus meningkatkan kualitas pelayanan.

Sampai awal tahun 2016, setidaknya 14 pengadilan agama telah berhasil menerapkan sistem manajemen mutu dan telah memperoleh sertifikat ISO 9001: 2008. Keberhasilan tersebut tidak mungkin diraih tanpa adanya komitmen, kerja keras, dan kekompakan. Demikian salah satu poin penting yang disampaikan oleh Abdul Manan dalam sambutan pembukanya di acara penyerahan sertifikat ISO 9001: 2008 kepada 11 pengadilan yang dipusatkan di Bandung pada Jumat, 29 Januari 2016.<sup>6</sup>

<sup>5</sup> Prof. Abdul Manan: *Aparat Peradilan Agama Harus Punya Empat Karakter*, <http://badilag.net>, tanggal 06 Februari 2016.

<sup>6</sup> *Ketua Kamar Peradilan Agama: Komitmen, Kerja Keras, Dan Kekompakan*, <http://badilag.net>.



Sampai saat ini, pengadilan agama yang sudah mendapat ISO sudah bertambah 14 pengadilan agama lagi.

Menurut Prof. Abdul Manan, komitmen adalah elemen dasar untuk meraih ISO 9001: 2008. Didasari komitmen, segala rintangan yang ditemui dijadikan tantangan untuk ditaklukkan. Komitmen juga dibutuhkan sebab ISO ini akan terus diaudit oleh Badan Penyelenggara Sertifikasi Mutu. “Mempertahankan lebih sulit daripada meraihnya,” tegasnya lagi. Kerja keras adalah bahan bakar dalam meraih tujuan yakni membangun badan peradilan yang agung. Kerja keras cerdas diharapkan mampu meningkatkan kepercayaan publik terhadap pengadilan sehingga proses beperkara di pengadilan dapat terlaksana dengan efektif, efisien, dan ekonomis.

Selanjutnya, jiwa satu korps yakni pengadilan akan membangun kekompakan di antara warga pengadilan. Kekompakan menjadikan warga pengadilan semakin kuat dalam meraih visi dan misi mulia tersebut. Prof. Abdul Manan memberikan apresiasi setinggi-tingginya kepada 11 pengadilan agama tersebut. Di tengah-tengah kesibukan memberikan pelayanan hukum dan keadilan, mereka rela menyisihkan waktu, energi, juga biaya.<sup>7</sup>

Keberhasilan 28 pengadilan agama memperoleh Sertifikat ISO 9001: 2008 merupakan bukti nyata bahwa pengadilan agama yang beberapa dekade belakangan diindentikkan dengan keterbelakangan, kini telah menjelma menjadi peradilan yang modern, profesional, transparan, dan akuntabel.

Di samping itu, dari sisi manajemen *human resources development* (HRD) pengadilan agama juga sudah jauh berbenah, sampai akhir tahun 2015, telah banyak hakim pengadilan agama yang berpendidikan S-3 (dokter) dan S-2 (magister), dan akan terus bertambah pada masa yang akan datang. Peningkatan kapasitas sumber daya manusia di lingkungan peradilan agama sangat terkait dengan kebijakan Pimpinan Ketua Kamar Peradilan Agama dalam mendorong hakim-hakim dan aparaturnya untuk meningkatkan sumber daya manusia, baik secara kuantitas maupun kualitas.

---

net, tanggal 06 Februari 2016.

<sup>7</sup> *Ibid.*

## ABDUL MANAN DAN POLITIK HUKUM DI INDONESIA

*Discursus* tentang politik hukum selalu menarik untuk dikaji. Hal ini dikarenakan karakteristik politik dan hukum sendiri yang berkaitan langsung dengan hajat dan kehidupan orang banyak, maka kajian mengenai konsep politik hukum terus berlangsung, berkembang dan pada tahap tertentu mengkristal menjadi sebuah ideologi. Dalam sebuah perjalanan negara, hukum tidak dapat dipisahkan dengan politik. Di satu sisi, hukum itu dibuat sesuai dengan keinginan para pemegang kebijakan politik, sementara di sisi lain para pemegang kebijakan politik harus tunduk dan bermain politik berdasarkan aturan hukum yang telah ditetapkan oleh lembaga yang berwenang. Oleh karena itu, antara politik dan hukum terdapat hubungan yang sangat erat dan merupakan dua sisi mata uang (*two faces or a coin*), sehingga ketika membahas politik hukum cenderung mendeskripsikan pengaruh politik terhadap hukum atau pengaruh sistem politik terhadap pembangunan hukum.

Secara etimologis, politik hukum merupakan terjemahan dari bahasa Belanda *rechpolitiek*, yang berarti politik hukum. Politik berarti *beleid* atau dalam bahasa Indonesia berarti kebijakan, sedangkan kata kebijakan merupakan serangkaian tindakan yang diusulkan seseorang, kelompok, atau pemerintah dalam suatu lingkungan tertentu dengan menunjukkan hambatan dan kesempatan terhadap pelaksana usulan kebijakan tersebut dalam rangka mencapai tujuan. Adapun hukum berarti seperangkat aturan tingkah laku yang berlaku di masyarakat.

Adapun secara terminologis, politik hukum adalah *legal policy* atau garis (kebijakan) resmi tentang hukum yang akan diberlakukan, baik dengan pembuatan hukum baru maupun dengan penggantian hukum lama dalam rangka mencapai tujuan negara. Politik hukum merupakan pilihan tentang hukum-hukum yang akan diberlakukan yang kesemuanya dimaksudkan untuk mencapai tujuan negara.<sup>8</sup>

Dalam Islam, politik hukum disebut dengan *siyasah syariyah*, yaitu pengaturan masalah-masalah umum bagi pemerintahan Islam yang menjamin terciptanya kemaslahatan dan terhindarnya kemudharatan dari masyarakat dengan tidak bertentangan dengan syariat Islam. Oleh karena itu, *siyasah syariyah* merupakan hukum-hukum yang mengatur kepentingan negara, mengorganisasi permasalahan umat sesuai dengan

<sup>8</sup> Moh Mahfud MD, *Politik Hukum di Indonesia*, (Jakarta: Rajawali Press, 2009). hlm. 1.

semangat (jiwa) syariat dan dasar-dasarnya yang universal demi terciptanya tujuan-tujuan kemasyarakatan.<sup>9</sup>

Pemikiran Abdul Manan tentang politik hukum dapat dipahami dalam bukunya *Politik Hukum Studi Perbandingan dalam Praktik Ketaatanegaraan Islam dan Sistem Hukum Barat* yang diterbitkan oleh Penerbit Kencana-Prenadamedia Group (2016). Tulisan Abdul Manan dalam buku ini merupakan kajian tentang perbandingan politik hukum Islam dan Barat. Sebuah buku yang memaparkan secara komprehensif tentang potret perkembangan politik hukum Islam, baik dunia internasional, nasional, maupun regional serta membandingkannya dengan politik hukum yang ada di Barat.

Buku ini pada awalnya merupakan bahan ajar yang penulis sampaikan pada program pascasarjana Program Ilmu Hukum Universitas Islam Negeri Sumatera Utara, Universitas Jayabaya Jakarta, dan kuliah umum di beberapa perguruan tinggi pascasarjana.

Kajian yang ada dalam buku ini terdiri dari 10 bab, yaitu Bab I tentang Pendahuluan (hlm. 1 s.d. 14); Bab II tentang Pemikiran Politik Islam (hlm. 19 s.d. 34); Bab III tentang Negara Islam (hlm. 35 s.d. 64); Bab IV tentang Kepala Hegara (hlm. 65 s.d. 104); Bab V tentang Ahlul Halli wal 'Aqdi dalam Islam (hlm. 105 s.d. 128); Bab VI tentang Musyawarah dan Mufakat dalam Islam (hlm. 129 s.d. 154); Bab VII tentang Islam dan Demokrasi (hlm. 155 s.d. 186); Bab VIII tentang Hak Asasi Manusia (hlm. 187 s.d. 226); Bab IX tentang Konsep Al-Qadla dalam Islam (hlm. 227 s.d. 316); dan Bab X tentang Negara Hukum dan Supremasi Hukum (hlm. 317 s.d. 344).

Kesepuluh bab tersebut jika disarikan, maka dapat diketahui bahwa ada dua tema besar yang menjadi fokus inti kajian dalam buku ini, yaitu tema besar yang membahas tentang demokrasi dan tema besar yang membahas tentang hak asasi manusia (HAM). Kedua tema tersebut sama-sama dikaji oleh penulis buku dengan kajian perbandingan perspektif politik hukum Barat dan politik hukum Islam. Bab-bab yang lain pada dasarnya merupakan subkajian dari kedua tema besar tersebut. Atas dasar itulah, buku ini fokus mengkaji secara mendalam pada dua tema besar tersebut yaitu kajian tentang demokrasi perspektif poli-

<sup>9</sup> Muhammad Iqbal, *Fiqh Siyasa: Kontekstualisasi Doktrin Politik Islam*, (Jakarta: Prenadamedia Group, 2016), hlm. 5.

tik hukum Islam dan Barat serta kajian tentang HAM perspektif politik hukum Islam dan Barat.

## 1. Demokrasi dalam Islam

Demokrasi yang berasal dari kata *demos* dan *kratos*, secara sederhana diartikan bahwa pemerintahan dari rakyat, oleh rakyat, dan untuk rakyat. Sehingga masyarakat, rakyat, atau warga negara sangat berperan aktif dalam demokrasi. Demokrasi juga dipahami sebagai kebebasan berpendapat, atau kebebasan individu. Dan demokrasi juga dipahami sebagai suatu sistem sosial politik yang paling baik dari banyak sistem dewasa ini oleh masyarakat dunia.

Kajian tentang demokrasi yang ada dalam buku ini berbeda dengan kajian demokrasi yang ada pada umumnya. Kajian demokrasi dalam buku ini difokuskan pada kesamaan dan perbedaan konsep demokrasi yang ada di negara Barat dengan konsep yang ada dalam ajaran Islam. Kajian ini seolah ingin menjawab pertanyaan apakah konsep demokrasi itu sesuai dengan ajaran Islam atau tidak?

Dalam mengkaji demokrasi dan Islam, Abdul Manan memulai dengan mengkaji persamaan dan perbedaan konsep demokrasi dan *civil society* dan mengkaji persamaan dan perbedaan demokrasi dan syura. Setelah itu, Abdul Manan memaparkan secara kritis pemikiran politik Islam, baik yang menolak demokrasi, menerima demokrasi dengan catatan, maupun yang menerima demokrasi sepenuhnya. Di akhir kajian, penulis memaparkan tentang sejarah perkembangan dan penerapan demokrasi di negara-negara Barat.

### ● Islam dan Civil Society

Ciri utama demokrasi adalah *civil society*. Demokrasi mendorong terciptanya *civil society* (masyarakat madani). *Civil society* bertujuan untuk melindungi individu terhadap kesewenangan negara dan berfungsi sebagai kekuatan moral yang mengimbangi praktik-praktik politik pemerintah dan lembaga-lembaga politik lainnya. Muhammad A.S. Hikam secara ringkas menyebutkan bahwa *civil society* adalah masyarakat yang memiliki tiga ciri utama, yaitu: *pertama*, adanya kemandirian yang cukup tinggi dari individu-individu dan kelompok-kelompok dalam masyarakat, utamanya ketika berhadapan dengan negara; *kedua*, adanya

ruang publik bebas sebagai wahana bagi keterlibatan politik secara aktif dari warga melalui wacana dan praktis yang berkaitan dengan kepentingan publik; dan *ketiga*, adanya kemampuan untuk membatasi kuasa negara agar ia tidak intervensionis.

Menurut Abdul Manan, konsepsi *civil society* di atas sebenarnya sudah ada dalam khazanah Islam. *Civil society* sudah dipraktikkan oleh Islam sejak zaman Nabi Muhammad SAW., khulafaur rasyidin, dan Islam pada masa klasik dan pertengahan. Pada masa inilah, *civil society* dijadikan akar bagi pengembangan selanjutnya pada zaman modern ini. Pemikiran al-Mawardi, al-Baghdadi, dan Abu Ya'la al-Farra yang menekankan pentingnya bersikap kritis terhadap pemerintah yang berkuasa agar penguasa tersebut tidak melenceng dalam menjalankan tugasnya. Bahkan oleh Ibnu Hazm mengatakan bahwa, wajib menentang penguasa yang patut dipecah dan bersikap sabar terhadapnya adalah dosa.

Beberapa pemikiran tokoh Islam di atas menunjukkan bahwa Islam menganjurkan untuk bersikap kritis terhadap pemimpin politik untuk menjaga agar pemimpin tersebut amanah dalam menjalankan roda pemerintahan. Beberapa ayat Alquran yang sejalan dengan konsep *civil society* adalah QS. *Ali Imran* (3) ayat 104 dan ayat 110 yang memerintahkan ada segolongan umat yang menyeru pada keutamaan, menganjurkan pada kebaikan, dan mencegah pada keburukan.

Masih banyak lagi argumen lain yang menunjukkan kesesuaian Islam dengan *civil society* secara konseptual. Di antaranya dengan melihat konsep masyarakat yang ideal dalam Islam yaitu masyarakat yang etis dan terikat dengan supremasi hukum yang ditegakkan kepada siapa pun sesuai pesan QS. *an-Nisaa'* (4): 58; masyarakat yang memiliki sikap persaudaraan dan toleran sesuai pesan QS. *al-Hujuraat* (49): 9-13; masyarakat yang saling memiliki *trust* (kepercayaan) sesuai pesan QS. *at-Taubah* (9): 119, *al-Ahzab* (33): 23, dan *al-Maaidah* (5): 1; masyarakat yang menjunjung tinggi HAM dan memiliki rasa solidaritas yang tinggi sesuai pesan QS *al-Hasyr* (59): 7, *at-Taubah* (9): 60, dan *al-Ma'un* (107): 1-7. Berdasarkan argumen-argumen tersebut, Abdul Manan berkesimpulan bahwa konsep *civil society* sebagai salah satu ciri utama demokrasi sangat sejalan dengan Islam.

## ● Demokrasi dan Syura

Ciri utama demokrasi lainnya adalah pelibatan masyarakat secara

aktif dalam proses pengambilan keputusan dengan jalan musyawarah mufakat dan jika tidak tercapai dengan jalan pemilihan. Ciri utama tersebut sesuai dengan definisi demokrasi yang diartikan bahwa pemerintahan dari rakyat, oleh rakyat, dan untuk rakyat. Sehingga masyarakat, rakyat, atau warga negara sangat berperan aktif dalam demokrasi.

Menurut Abdul Manan, konsep demokrasi di atas sesuai dengan konsep Islam yaitu syura. Menurutnya, demokrasi dan syura sama-sama menekankan pentingnya keputusan secara musyawarah dan mufakat dan juga sama-sama menolak segala bentuk kediktatoran, kesewang-wenangan, dan sikap eksploitatif pemerintah yang berkuasa. Jadi, antara demokrasi dan syura tidak ada perbedaan yang prinsip, walaupun ada perbedaan hanya pada penerapannya, sebab berkaitan erat dengan adat istiadat dalam suatu negara. Namun ini tidak berarti bahwa demokrasi dan syura berbeda satu dengan lain dan tidak dapat dipertemukan keduanya.

Meskipun tidak ada perbedaan yang prinsipal, akan tetapi penulis buku ini memberikan catatan kritis dengan mengutip pendapat Abdul Hamid Ismail al-Anshari terkait perbedaan syura dengan praktik demokrasi di negara Barat. Catatan kritis ini sekaligus merupakan perbedaan antara syura dan demokrasi yang diterapkan di Barat. Catatan kritis tersebut: *pertama*, kekuasaan majelis syura dalam Islam terbatas sejauh tidak bertentangan dengan *nash*, sementara demokrasi menekankan kekuasaan mutlak manusia tidak mempunyai batas yang boleh dan tidak boleh dimusyawarahkan sejauh anggota dan masyarakat menghendaki. *Kedua*, hak dan kebebasan masyarakat dalam syura dibatasi oleh kewajiban sosial dan agama, sehingga manusia tidak dapat melakukan sesuatu yang dapat merugikan kebebasan sosial, sedangkan dalam demokrasi kebebasan manusia berada di atas segalanya. *Ketiga*, syura dalam Islam ditegakkan atas dasar akhlak yang berasal dari agama, sementara demokrasi modern berdasarkan suara mayoritas.<sup>10</sup>

### ● Demokrasi Perspektif Politik Islam

Dalam mengkaji demokrasi perspektif politik Islam, penulis buku banyak mengutip pendapat Esposito dan Piscatori (1994: 19-21). Esposito dan Piscatori memetakan wacana pemikiran politik Islam terhadap

<sup>10</sup> Muhammad Iqbal, *Ibid.*, hlm. 227.

demokrasi menjadi tiga aliran yaitu aliran pemikiran Islam yang menolak konsep demokrasi, aliran yang menyetujui prinsip-prinsipnya tetapi mengakui adanya perbedaan, dan aliran yang menerima konsep demokrasi sepenuhnya. (hlm. 168).

*Pertama*, bagi kelompok yang menolak demokrasi beranggapan bahwa adalah *impossible* jika Islam memiliki kesamaan dengan demokrasi. Mereka berpendapat bahwa dalam Islam tidak ada tempat yang layak bagi demokrasi, yang karenanya Islam dan demokrasi tidak dapat dipadukan. Beberapa ulama yang berpandangan demikian, antara lain Syekh Fadillah Nuri, Thabathabai, dan Sayyid Qutb.

Bagi Syekh Fadillah Nuri, salah seorang ulama Iran, satu kunci gagasan demokrasi yaitu persamaan semua warga negara adalah *impossible* dalam Islam. Perbedaan luar biasa yang tidak mungkin dihindari pasti terjadi, misalnya antara yang beriman dan yang tidak beriman, antara kaya dan miskin, dan antara *faqih* (ahli hukum Islam) dan pengikutnya. Selain itu, ia juga menolak legislasi oleh manusia. Islam katanya, tidak memiliki kekurangan yang memerlukan penyempurnaan. Dalam Islam, tidak ada seorang pun yang diizinkan mengatur hukum. Paham konstitusional sebagai bagian dari demokrasi, karenanya bertentangan dengan Islam.

Sayyid Qutb, pemikir ikhwanul Muslimin, sangat menentang gagasan kedaulatan rakyat. Baginya, hal itu adalah pelanggaran terhadap kekuasaan Tuhan dan merupakan suatu bentuk tirani sebagian orang terhadap yang lainnya. Mengakui kekuasaan Tuhan berarti melakukan pertentangan secara menyeluruh terhadap seluruh kekuasaan manusia dalam seluruh pengertian, bentuk, sistem, dan kondisi. Agresi menentang kekuasaan Tuhan di atas bumi merupakan suatu bentuk jahiliah (kebodohan pra-Islam), sambil menekankan bahwa suatu negara Islam harus berlandaskan pada prinsip musyawarah, ia percaya bahwa *syariah* sebagai sebuah sistem hukum dan sistem moral sudah sangat lengkap, sehingga tidak ada legislasi lain yang mengatasinya.

*Kedua*, kelompok yang menyetujui adanya prinsip-prinsip demokrasi dalam Islam tetapi mengakui adanya perbedaan. Kelompok ini diwakili oleh Maududi di Pakistan dan Imam Khomeini dari Iran, serta beberapa pemikir Islam lainnya. Abu A'la Maududi misalnya berpandangan bahwa ada kemiripan wawasan antara demokrasi dan Islam, seperti keadilan dalam QS. *asy-Syuraa* (42): 15, persamaan dalam QS. *al-*

*Hujuraat* (49): 13, akuntabilitas pemerintahan dalam QS. *an-Nisaa* (4): 58, musyawarah dalam QS. *asy-Syuraa* (42): 38, tujuan negara dalam QS. *al-Hajj* (22): 4, dan hak-hak oposisi dalam QS. *al-Ahzab* (33): 70. Akan tetapi, perbedaannya terletak pada kenyataan bahwa dalam sistem Barat, suatu negara demokratis menikmati kedaulatan rakyat mutlak, maka dalam demokrasi Islam, kekhalifahan diterapkan untuk dibatasi oleh batas-batas yang telah digariskan oleh hukum-hukum *Ilahi*.

*Ketiga*, kelompok yang menerima sepenuhnya konsep demokrasi memandang bahwa sejatinya di dalam diri Islam sangat demokratis karenanya menurut mereka Islam menerima sepenuhnya demokrasi sebagai sesuatu yang universal. Pemikir yang masuk dalam kategori kelompok ketiga, ini antara lain Muhammad Husain Haikal dari Mesir, Rashid al-Ghannouchi, pemikir politik asal Tunisia, serta Bani Sadr dan Mehdi Bazargan dari Iran.

Muhammad Husein Haikal, salah seorang pemikir Muslim dari Mesir, berpendapat bahwa dalam dunia pemikiran, demokrasi pertama kali dicanangkan oleh Islam, menurutnya, semua sistem yang tidak berdiri di atas prinsip-prinsip demokrasi adalah tidak sesuai dengan kaidah-kaidah utama yang ditetapkan dan diserukan Islam. Karena, kaidah-kaidah yang ditetapkan demokrasi merupakan kaidah Islam dan begitu pula dengan prinsip-prinsipnya. Islam dan demokrasi sama-sama berorientasi kepada fitrah manusia. Haikal mendasarkan pikirannya kepada prinsip musyawarah, prinsip persaudaraan Islam, prinsip persamaan, prinsip *ijtihad* (penalaran pribadi) atau kebebasan berpikir terutama dalam masalah yang tidak ada kaitannya dengan *syariah*. Prinsip legislasi yang wewenangnya hanya dimiliki oleh para hakim dan tidak dimiliki oleh khalifah atau imam, prinsip *ijma'* (kesepakatan para ahli), pengawasan terhadap penguasa, akuntabilitas serta pengendalian nafsu bagi penguasa. Semua itu merupakan prinsip-prinsip dari sistem politik yang dipraktikkan Nabi di Madinah. (hlm. 170).

### ● **Demokrasi Perspektif Politik Barat**

Berbicara demokrasi dalam pandangan Barat tidak bisa dilepaskan dari konteks historis, karena konsep demokrasi sendiri memang berasal dari Barat yang kemudian berkembang menjadi beberapa fase. Penulis buku membagi menjadi tiga fase, yaitu fase klasik (hal. 173), fase pencerahan (hal. 174), dan fase modern (hal. 175). Ketiga fase tersebut



akan diuraikan secara singkat berikut ini untuk memberi gambaran tentang sejarah perkembangan dan praktik demokrasi yang ada di Barat.

*Pertama*, fase klasik. Pada fase ini ditandai dengan munculnya pemikiran-pemikiran filosofis dan praksis politik dan ketatanegaraan sekitar abad ke-5 SM yang menjadi kebutuhan dari negara-negara kota (*city states*) di Yunani, khususnya Athena. Munculnya pemikiran yang mengedepankan demokrasi (*democratia*, dari *demos* dan *kratos*) disebabkan gagalnya sistem politik yang dikuasai para *tyrants* atau *autocrats* untuk memberikan jaminan keberlangsungan terhadap *Polis* dan perlindungan terhadap warganya.

Filsuf-filsuf seperti Thucydides (460-499 SM), Socrates (469-399 SM), Plato (427-347SM), dan Aristoteles (384-322 SM) merupakan beberapa tokoh terkemuka yang mengajukan pemikiran-pemikiran mengenai bagaimana sebuah *Polis* seharusnya dikelola sebagai ganti dari model kekuasaan para *autocrats* dan *tyrants*. Dari buah pikiran merekalah prinsip-prinsip dasar sistem demokrasi, yaitu persamaan (*egalitarianism*) dan kebebasan (*liberty*) individu diperkenalkan dan dianggap sebagai dasar sistem politik yang lebih baik ketimbang yang sudah ada waktu itu.

*Kedua*, fase pencerahan (Abad 15 sampai awal 18 M). Yang mengemuka pada fase ini adalah gagasan alternatif terhadap sistem monarki absolut yang dijalankan oleh para raja Eropa dengan legitimasi gereja. Tokoh-tokoh pemikir era ini, antara lain Niccolo Machiavelli (1469-1527), Thomas Hobbes (1588-1679), John Locke (1632-1704), dan Montesquieu (1689-1755).

Era ini ditandai dengan munculnya pemikiran republikanisme (Machiavelli) dan liberalisme awal (Locke) serta konsep negara yang berdaulat dan terpisah dari kekuasaan eklesiastikal (Hobbes). Lebih jauh, gagasan awal tentang sistem pemisahan kekuasaan (Montesquieu) diperkenalkan sebagai alternatif dari model absolutis.

Pemikiran awal dalam sistem demokrasi modern ini merupakan buah dari pencerahan dan revolusi industri yang mendobrak dominasi gereja sebagai pemberi legitimasi sistem monarki absolut dan mengan-tarkan pada dua revolusi besar yang membuka jalan bagi terbentuknya dua sistem demokrasi modern, yaitu: Revolusi Amerika (1776) dan Revolusi Perancis (1789). Revolusi Amerika melahirkan sebuah sistem demokrasi liberal dan federalisme (James Madison) sebagai bentuk negara, sedangkan Revolusi Perancis mengakhiri monarki absolut dan meletak-

kan dasar bagi perlindungan terhadap hak-hak asasi manusia secara universal.

*Ketiga*, fase modern (awal abad ke-18-akhir abad ke-20). Pada fase modern ini dapat disaksikan dengan bermunculannya berbagai pemikiran tentang demokrasi berkaitan dengan teori-teori tentang negara, masalah kelas dan konflik kelas, nasionalisme, ideologi, hubungan antara negara dan masyarakat, dan sebagainya. Di samping itu, terjadi perkembangan dalam sistem politik dan bermunculannya negara-negara baru sebagai akibat Perang Dunia I dan II serta pertikaian ideologi khususnya antara kapitalisme dan komunisme.

Pemikir-pemikir demokrasi modern yang paling berpengaruh termasuk J.J. Rousseau (1712-1778), John S. Mill (1806-1873), Alexis de Tocqueville (1805-1859), Karl Marx (1818-1883), Friedrich Engels (1820-1895), Max Weber (1864-1920), dan J. Schumpeter (1883-1946). Rousseau membuat konsepsi tentang kontrak sosial antara rakyat dan penguasa dengan mana legitimasi pihak yang kedua akan diberikan, dan dapat dicabut sewaktu-waktu apabila ia dianggap melakukan penyelewengan. Gagasan dan praktik pembangkangan sipil (*civil disobedience*) sebagai suatu perlawanan yang sah kepada penguasa sangat dipengaruhi oleh pemikiran Rousseau. Mill mengembangkan konsepsi tentang kebebasan (*liberty*) yang menjadi landasan utama demokrasi liberal dan sistem demokrasi perwakilan modern (*parliamentary system*) di mana Mill menekankan pentingnya menjaga hak-hak individu dari intervensi negara/pemerintah. Gagasan pemerintahan yang kecil dan terbatas merupakan inti pemikiran Mill yang kemudian berkembang di Amerika dan Eropa Barat. De Tocqueville juga memberikan kritik terhadap kecenderungan negara untuk intervensi dalam kehidupan sosial dan individu sehingga diperlukan kekuatan kontra yaitu masyarakat sipil yang mandiri.

Marx dan Engels merupakan pelopor pemikir radikal dan gerakan sosialis-komunis yang menghendaki hilangnya negara dan munculnya demokrasi langsung. Negara dianggap sebagai panitia eksekutif kaum borjuis dan alat yang dibuat untuk melakukan kontrol terhadap kaum proletar. Sejauh negara masih merupakan alat kelas borjuis, maka keberadaannya haruslah dihapuskan (*withering away of the state*) dan digantikan dengan suatu model pemerintahan langsung di bawah sebuah diktator proletariat.

Max Weber dan Schumpeter adalah dua pemikir yang menolak ga-

gasan demokrasi langsung ala Marx dan lebih menonjolkan sistem demokrasi perwakilan. Mereka berdua mengemukakan demokrasi sebagai sebuah sistem kompetisi kelompok elite dalam masyarakat, sesuai dengan proses perubahan masyarakat modern yang semakin terpilah-pilah menurut fungsi dan peran. Dengan makin berkembangnya birokrasi, ilmu pengetahuan dan teknologi, dan sistem pembagian kerja modern, maka tidak mungkin lagi membuat suatu sistem pemerintahan yang betul-betul mampu secara langsung mengakomodasi kepentingan rakyat. Demokrasi yang efektif adalah melalui perwakilan dan dijalankan oleh mereka yang memiliki kemampuan, oleh karenanya pada hakikatnya demokrasi modern adalah kompetisi kaum elit.

## 2. Kritik Atas Konsep Hak Asasi Manusia

Tema besar kedua yang dikaji secara mendalam dalam buku politik hukum karya Prof. Manan ini adalah kajian tentang hak asasi manusia (HAM). Abdul Manan melakukan kajian perbandingan antara konsep HAM yang ada di Barat dan konsep HAM yang ada dalam Islam. Kajian perbandingan dilakukan dengan mengkaji secara kritis konsep HAM yang ada dalam *Universal Declaration of Human Rights* dan konsep HAM yang ada dalam Islam dengan menggali nilai-nilai dasar yang ada dalam Alquran dan as-Sunnah. Setelah melakukan kajian perbandingan tersebut kemudian penulis buku menemukan sejumlah perbedaan antara konsep HAM Barat dan HAM Islam.

Sebelum memahami hakikat hak asasi manusia, terlebih dahulu akan dijelaskan pengertian dasar tentang hak. Secara definitif, hak merupakan unsur normatif yang berfungsi sebagai pedoman berperilaku, melindungi kebebasan, kekebalan, serta menjamin adanya peluang bagi manusia dalam menjaga harkat dan martabatnya.

Hak memiliki unsur-unsur, sebagai berikut: pemilik hak, ruang lingkup pemilik hak, dan pihak yang bersedia dalam penerapan hak. Ketiga unsur tersebut menyatu dalam pengertian dasar hak.

Pengertian HAM sendiri secara etimologis, merupakan terjemahan langsung dari *human rights* dalam bahasa Inggris, "*droits de l'home*" dalam bahasa Perancis, dan *menselijke rechten* dalam bahasa Belanda. Namun ada juga yang menggunakan istilah HAM sebagai terjemahan dari *basic rights* dan *fundamental rights* dalam bahasa Inggris, serta

*grondrechten* dan *fundamental rechten* dalam bahasa Belanda (Marban-gun Hardjowirogo, 1977: 10).

Kemudian secara terminologis, HAM lazimnya diartikan sebagai hak-hak dasar atau hak-hak pokok yang dibawa manusia sejak lahir, se-bagai anugerah atau karunia dari Allah Yang Mahakuasa. Hak asasi ma-nusia adalah hak-hak yang dimiliki manusia semata-mata karena ia ma-nusia. Umat manusia memilikinya bukan karena diberikan kepadanya oleh masyarakat atau berdasarkan hukum positif, melainkan semata-mata berdasarkan martabatnya sebagai manusia.

Dalam Undang-Undang Nomor 39 Tahun 1999 tentang Hak Asasi Manusia dijelaskan bahwa hak asasi manusia adalah seperangkat hak yang melekat pada hakikat dan keberadaan manusia sebagai makhluk Tuhan Yang Maha Esa dan merupakan anugerah-Nya yang dihormati, dijunjung tinggi, dan dilindungi oleh negara, hukum dan pemerintah dan setiap orang demi kehormatan serta perlindungan harkat dan mar-tabat manusia.

Dalam arti ini, maka meskipun setiap orang terlahir dengan warna kulit, jenis kelamin, bahasa, budaya, dan kewarganegaraan yang ber-beda-beda, ia tetap mempunyai hak-hak tersebut. Inilah sifat universal dari hak-hak tersebut. Selain bersifat universal, hak-hak itu juga tidak dapat dicabut (*inalienable*). Artinya, seburuk apa pun perlakuan yang telah dialami oleh seseorang atau betapa pun negatifnya perlakuan se-seorang, ia tidak akan berhenti menjadi manusia dan karena itu tetap memiliki hak-hak tersebut.

### ● HAM Versi Deklarasi Universal Hak Asasi Manusia

Pola yang dipakai oleh Abdul Manan dalam menjelaskan HAM versi Barat adalah dengan mengkaji Deklarasi Universal Hak Asasi Manusia (*Universal Declaration of Human Rights*) yang ditetapkan oleh Perseri-katan Bangsa-Bangsa (PBB) pada tanggal 10 Desember 1945. Deklarasi universal tersebut menjadi norma yang diharapkan menjadi hukum adat internasional yang perlu dipakai oleh negara-negara PBB, sebagai *common standard of achievement*. Deklarasi universal ini dapat dipan-dang sebagai suatu kodifikasi prinsip-prinsip hukum internasional yang secara moral harus dipatuhi oleh semua anggota PBB. Setelah diratifi-kasi oleh parlemen negara yang menandatangani dan disetujui oleh PBB pada 1966, maka deklarasi universal tersebut mengikat negara yang

bersangkutan dan berlaku sebagai hukum nasionalnya.

Deklarasi universal ini terdiri dari 30 pasal. Ada sejumlah prinsip dasar yang dapat disarikan dari pasal-pasal yang ada dalam deklarasi universal tersebut, di antaranya: (1) prinsip kebebasan asasi, yaitu kebebasan individu, larangan perbudakan dan perhambaan, kebebasan berpikir, menyatakan pendapat dan berserikat, dan lain-lain; (2) prinsip kehidupan sosial, yaitu kehidupan sosial diperlukan adanya persamaan semua warga negara di hadapan hukum dan undang-undang, tanpa ada perbedaan di antara mereka; (3) prinsip persamaan di muka hukum, yaitu adanya asas praduga tidak bersalah, peradilan secara terbuka dan jujur, kesamaan hak di muka hukum; (4) prinsip keluarga, yaitu hak untuk kawin, kehormatan keluarga, hak kaum wanita untuk hidup, hak ibu, dan hak-hak anak; (5) prinsip keadilan sosial, yaitu manusia perlu memperoleh pekerjaan yang wajar, hak untuk cuti, hak memperoleh kehidupan yang layak, dan lain-lain; dan (6) prinsip kewajiban sosial, yaitu perlunya kewajiban setiap individu untuk menunaikan kewajibannya. Kewajiban tersebut untuk mengembangkan bakat pribadinya dengan disertai larangan membatasi hak-haknya. (hlm. 192 s.d. 194).

Untuk menguatkan deklarasi universal tersebut dan sejalan dengan sistem demokrasi kemanusiaan itu sendiri, maka dikeluarkanlah oleh PBB dan lembaga-lembaga sejenisnya sejumlah deklarasi dan perjanjian internasional yang lebih terperinci yang harus dipegangi dan dihormati oleh negara para anggota. Ada dua persetujuan internasional yang telah diratifikasi oleh Majelis Umum PBB pada 16 Desember 1968 setelah lahirnya deklarasi universal tahun 1948, yaitu *international covenant on civil and political rights* 1966 dan *international covenant on economic, social, and cultural rights* 1966.

### ● HAM Versi Islam

Menurut Abdul Manan, konsepsi HAM dalam Islam merupakan tuntutan fitrah manusia. Manusia di mata Allah swt. adalah sama, yang membedakannya hanyalah takwa yang dimiliki oleh manusia tersebut. Hak-hak yang ada dalam deklarasi universal tentang HAM di atas dalam Islam bukanlah hal yang baru dan semuanya ada dalam konsepsi Islam tentang HAM. Prinsip hak untuk hidup, persamaan di muka hukum, penghormatan atas kesucian wanita, hak untuk memperoleh kebutuhan hidup, hak individu dan kebebasan, hak-hak politik dan ekonomi, hak

atas keadilan, dan lain sebagainya, semuanya tersebut dalam Alquran dan as-Sunnah.

Menurut penulis buku, ada sejumlah HAM dalam Islam yang harus dijaga, dilestarikan, dan dihormati oleh siapa pun, di antaranya:

- **Hak hidup.** Setiap manusia berhak untuk hidup dan meneruskan kehidupan dengan keturunannya serta kehidupannya dengan bebas dan wajar seseorang tidak kuasa untuk menghidupkan seseorang dan melenyapkan hidupnya tanpa kehendak Allah SWT. Kekuasaan menghidupkan dan mematikan itu setiap manusia mempunyai hak yang sama. Demikian juga dalam hal untuk meneruskan kehidupannya serta mempertahankannya sampai ia meninggal dunia. Hak hidup ini ditegaskan dalam surah *al-Hijr* (15) ayat 23 dan surah *al-Maaidah* (5) ayat 32. (hlm. 198 s.d. 199).
- **Hak persamaan derajat.** Agama Islam telah memberikan kepada manusia persamaan derajat sebagai hak asasi yang harus dijunjung tinggi. Oleh karena itu, tidak seorang pun diperkenankan untuk melakukan diskriminasi baik warna kulit, tempat kelahiran ras, atau bangsa asalnya. Hak persamaan derajat ini terdapat dalam surah *al-Hujurat* (49) ayat 13. (hlm. 200 s.d. 201).
- **Hak persamaan kedudukan di dalam politik dan hukum.** Islam menegaskan bahwa tidak dibenarkan adanya diskriminasi dalam bidang hukum, setiap orang sama di mata hukum tanpa dibedakan dari segi status maupun kedudukannya. Demikian pula orang tidak boleh dinyatakan bersalah sebelum dinyatakan oleh hakim berdasarkan bukti-bukti yang kuat dan tepercaya. Hak sama di depan hukum ini terdapat dalam surah *an-Nisaa* (4) ayat 58. (hal. 201 s.d. 203).
- **Hak kebebasan dalam memeluk agama.** Surah *al-Baqarah* (2) ayat 256 menegaskan bahwa tidak ada paksaan dalam memeluk agama Islam. Ayat ini menjadi dasar bahwa tidak boleh memaksa seseorang untuk memeluk agama. Hak ini juga diharapkan umat Islam bisa mempunyai sikap toleransi terhadap penganut agama-agama lain untuk hidup berdampingan dalam suatu negara. (hlm. 204-205).

## ● Perbedaan HAM Islam dan Barat

Seiring dengan menguatnya kesadaran global akan arti pentingnya HAM dan hubungannya dengan sistem nilai atau tradisi agama terus menjadi pusat perhatian dan perbincangan wacana HAM kontemporer, maka harus diakui bahwa agama berperan memberikan landasan etik kehidupan manusia. Perkembangan wacana global tentang HAM, memberikan penilaian tersendiri bagi posisi Islam. Hubungan HAM dan Islam muncul menjadi isu penting mengingat di dalamnya terdapat interpretasi yang beragam yang terkesan mengandung perdebatan yang sengit. Perkembangan politik global memberikan implikasi tersendiri antara hubungan Islam dan Barat.

Terdapat perbedaan-perbedaan yang mendasar antara konsep HAM Islam dan HAM dalam konsep Barat, sebagaimana yang diterima oleh perangkat-perangkat internasional. HAM dalam konsep Islam didasarkan pada premis bahwa aktivitas manusia sebagai khalifah di muka bumi. Adapun Barat, bagaimana pun percaya bahwa pola tingkah laku hanya ditentukan oleh hukum-hukum negara atau sejumlah otoritas yang mencukupi untuk tercapainya aturan-aturan publik yang aman. Dengan kata lain, dari segi prosedurnya adalah guna memengaruhi kondisi batin manusia dari luar.<sup>11</sup>

Perbedaan-perbedaan prinsip yang mendasar antara Barat dan Islam tentang HAM adalah dunia Barat memaknai konsep HAM semata-mata hanya bersifat *anthropocentric*, di mana manusia merupakan ukuran terhadap segala sesuatu (segala sesuatu berpusat pada manusia), manusia dilihat sebagai pemilik sepenuhnya hak tersebut. HAM Barat bersumber pada pemikiran filosofis semata, karena ia sepenuhnya produk otak manusia. Berdasarkan atas pandangan yang bersifat *anthropocentric* tersebut, maka nilai-nilai utama dari kebudayaan Barat seperti demokrasi, institusi sosial sebagai perangkat yang mendukung tegaknya HAM, itu berorientasi kepada penghargaan kepada manusia. Dengan kata lain, manusia menjadi sasaran akhir dari pelaksanaan HAM tersebut.<sup>12</sup>

Adapun Islam, memaknai konsep HAM lebih bersifat *theocentric* (se-

<sup>11</sup> M.I. Patwari dalam Tahir Mahmood (ed.), *Human Rights in Islamic Law*, (New Delhi: Jamia Nagar, 1993), hlm. 62.

<sup>12</sup> Ahmad Kosasih, *HAM dalam Persepektif Islam: Menyikapi Persamaan dan Perbedaan antara Islam dan Barat*, (Jakarta: Salemba Diniyah, 2003), hlm. 37.

gala sesuatu berpusat kepada Tuhan). Artinya, Islam lebih memihak hak Tuhan daripada hak-hak pribadi. Manusia dalam hal ini dilihat hanya sebagai makhluk yang dititipi hak-hak dasar dari Tuhan, bukan sebagai pemilik mutlak. Oleh karena itu, manusia wajib memeliharanya sesuai dengan aturan Tuhan. Penggunaan hak tersebut tidak boleh bertentangan dengan keinginan Tuhan. HAM dalam konsep Islam jelas berorientasi *theocentric*, sehingga larangan dan perintah lebih didasarkan atas ajaran Islam yang bersumber dari alquran dan Hadis. Di sini alquran menjadi transformasi dari kualitas kesadaran manusia. Manusia diperintah untuk hidup dan bekerja di dunia ini dengan kesadaran penuh bahwa ia harus menunjukkan kepatuhannya kepada kehendak Allah. Mengakui hak-hak dari manusia merupakan suatu kewajiban dalam rangka kepatuhan kepada Allah.<sup>13</sup>

HAM dalam perspektif Barat menempatkan manusia dalam satu *setting* di mana hubungannya manusia dengan Tuhan sama sekali tidak disebut. HAM dinilai sebagai perolehan alamiah sejak kelahiran. Perbedaan persepsi tentang manusia, hak-hak, berikut nasibnya merupakan salah satu sebab-sebab utama yang memicu konflik antara dunia Barat sekuler dan Islam. Adapun HAM dalam perspektif Islam, menganggap dan meyakini bahwa HAM merupakan anugerah dari Tuhan. Oleh karenanya, setiap individu akan merasa bertanggung jawab kepada Tuhan.<sup>14</sup>

Dari perbedaan cara pandang antara Islam dan Barat terhadap pemaknaan konsep HAM, hal ini berimplikasi terhadap perbedaan cara pandang dalam menyikapi makna hak untuk hidup (*rights to life*) itu sendiri, khususnya terkait hukuman mati dan perbedaan tersebut berdampak luas kepada kritikan dan tuduhan negatif terhadap hukum pidana Islam, yang mana hukum pidana Islam sendiri yang bersumber dari Tuhan atau Alquran dan Hadis yang jelas membolehkan atau mengesahkan terhadap hukuman mati terhadap manusia.

Hukuman mati inilah yang menjadi perdebatan, di satu sisi hukuman mati dianggap sebagai salah satu instrumen untuk menimbulkan efek jera dan pembalasan. Namun di sisi lain hukuman mati dianggap sebagai pidana yang paling kejam dan tidak manusiawi bahkan secara ekstrem dianggap sebagai pidana yang menyebabkan hilangnya hak asasi

<sup>13</sup> Wahyu M.S, *Wawasan Ilmu Sosial Dasar*, (Surabaya: Usaha Nasional, 1986), hlm. 106.

<sup>14</sup> Alwi Shihab, *Islam Inklusif Menuju Sikap Terbuka dalam Beragama*, (Bandung: Mizan, 1998), hlm. 197.



manusia (HAM) yang paling pokok bagi manusia yakni hak untuk hidup. Pro dan kontra terhadap hukuman mati disebabkan cara pandang konsep HAM yang berbeda. Barat memaknai konsep HAM dalam hal ini hak untuk hidup manusia semata-mata hanya bersifat *antropocentric* (hak sepenuhnya milik manusia). Adapun Islam memaknai konsep hak untuk hidup lebih bersifat *theocentric* (manusia dititipi hak oleh Tuhan).

Menurut Abdul Manan, kajian tentang demokrasi dan HAM dalam perspektif politik hukum Islam dan Barat dapat dirumuskan sejumlah kesimpulan, yaitu:

- Ciri utama demokrasi adalah *civil society* (masyarakat madani). *Civil society* bertujuan untuk melindungi individu terhadap kesewenangan negara dan berfungsi sebagai kekuatan moral yang mengimbangi praktik-praktik politik pemerintah dan lembaga-lembaga politik lainnya. Konsepsi *civil society* tersebut sesuai dengan khazanah Islam. *Civil society* sudah dipraktikkan oleh Islam sejak zaman Nabi Muhammad SAW., *khulafaur rasyidin*, dan Islam pada masa klasik dan pertengahan. Pada masa inilah *civil society* dijadikan akar bagi pengembangan selanjutnya pada zaman modern ini. Beberapa ayat Alquran yang sejalan dengan konsep *civil society*, di antaranya: QS. *Ali Imran* (3) ayat 104 dan ayat 110, *an-Nisaa* (4): 58, *al-Hujuraat* (49): 9-13, *at-Taubah* (9): 119, *al-Ahzab* (33): 23, *al-Maidah* (5): 1, *al-Hasyr* (59): 7, *at-Taubah* (9): 60, dan *al-Ma'un* (107): 1-7;
- Konsep demokrasi sesuai dengan konsep Islam yaitu syura. Demokrasi dan syura sama-sama menekankan pentingnya keputusan secara musyawarah dan mufakat dan juga sama-sama menolak segala bentuk kediktatoran, kesewang-wenangan, dan sikap eksploitatif pemerintah yang berkuasa. Jadi, antara demokrasi dan syura tidak ada perbedaan yang prinsip, walaupun ada perbedaan hanya pada penerapannya, sebab berkaitan erat dengan adat istiadat dalam suatu negara;
- Konsepsi HAM dalam Islam merupakan tuntutan fitrah manusia. Manusia di mata Allah SWT. adalah sama, yang membedakannya hanyalah takwa yang dimiliki oleh manusia tersebut. Hak-hak yang ada dalam Deklarasi Universal Hak Asasi Manusia bukanlah hal yang baru dan semuanya ada dalam konsepsi Islam tentang HAM. Prinsip hak untuk hidup, persamaan di muka

hukum, penghormatan atas kesucian wanita, hak untuk memperoleh kebutuhan hidup, hak individu dan kebebasan, hak-hak politik dan ekonomi, hak atas keadilan, dan lain sebagainya, semuanya tersebut dalam Alquran dan as-Sunnah.

## ETIKA HAKIM DALAM PENYELENGGARAAN PERADILAN

Pemikiran Abdul Manan tentang etika hakim dalam penyelenggaraan peradilan dapat dilihat dalam buku beliau yang berjudul *Etika Hakim dalam Penyelenggaraan Peradilan: Suatu Kajian dalam Sistem Peradilan*. Buku ini sangat dalam membahas tentang membangun idealisme etika hakim di masa depan. Selain itu, Abdul Manan juga secara perinci mengelaborasi bagaimana konsep hakim pada zaman Rasulullah yang kemudian dilanjutkan kepada kematangan konsep tersebut di zaman masa para khalifah serta jejak dan implikasinya dalam peradilan modern khususnya dalam peradilan agama di Indonesia.

### 1. Konsep al-Qadha dalam Islam

Abdul Manan banyak mengutip pendapat para cendekiawan Muslim tentang pengertian *qadha*. Sehingga dari pendapat para ahli tersebut disimpulkan bahwa *al-qadha* berarti peradilan dan dapat pula berarti pengadilan. Pengertian *al-qadha* dalam pengertian peradilan adalah kekuasaan negara dalam menerima, memeriksa, mengadili, dan menyelesaikan perkara tertentu antara orang Islam untuk menegakkan hukum dan keadilan berdasarkan hukum yang telah ditetapkan oleh Alquran dan al-Hadis atau ijtihad para mujtahid. Adapun pengertian *al-qadha* dalam arti pengadilan adalah tempat proses mengadili dilaksanakan bisa pengadilan tingkat pertama, banding, kasasi atau pengadilan khusus yang telah ditentukan oleh peraturan perundang-undangan seperti yang berlaku di beberapa negara Islam.

Dasar hukum *al-qadha* dalam Islam termaktub di beberapa ayat Alquran dan al-Hadis, di antaranya:

- **Alquran surah an-Nisaa (4): ayat 58:**

*Sesungguhnya Allah menyuruh kamu menyampaikan amanat kepada yang berhak menerimanya, dan menyuruh kamu apabila menetapkan hukum di*

*antara manusia supaya kamu menetapkan dengan adil. Sesungguhnya Allah memberi pengajaran yang sebaik-baiknya kepadamu. Sesungguhnya Allah Maha Mendengar lagi Maha Melihat.*

▪ **Al-Qur'an surah An-Nisaa: (4) ayat 135:**

*Wahai orang-orang yang beriman, jadilah kamu orang yang benar-benar penegak keadilan, menjadi saksi karena Allah, biarpun terhadap diri sendiri atau ibu bapak dan kaum kerabat. Jika ia kaya ataupun miskin, maka Allah lebih tahu kemaslahatannya. Maka, janganlah kamu mengikuti hawa nafsu karena ingin menyimpang dari kebenaran. Dan jika kamu memutarbalikkan (kata-kata) atau enggan menjadi saksi, maka sesungguhnya Allah adalah Maha Mengetahui segala apa yang kamu kerjakan.*

▪ **Hadis Diriwayatkan oleh Buraidah:**

“Bahwa Rasulullah saw. pernah bersabda, sebagai berikut: Hakim-hakim itu terbagi menjadi tiga golongan, yang dua golongan masuk neraka, dan yang satu golongan masuk surga. Yang masuk surga itu adalah hakim yang mengetahui kebenaran dan menjatuhkan hukuman dengan adil. Yang satu golongan adalah hakim yang mengetahui kebenaran tetapi menyeleweng dengan sengaja dari kebenaran itu, maka ia masuk neraka dan satu golongan lagi adalah hakim yang memutus perkara dengan kebodohnya (tanpa ilmu) mereka malu mengatakan aku tidak tahu, maka mereka pun masuk ke dalam neraka.”<sup>15</sup>

▪ **Hadis Diriwayatkan oleh Abu Hurairah:**

“Bahwa Rasulullah saw. pernah bersabda, sebagai berikut: Siapa saja yang dilantik sebagai hakim di antara manusia sesungguhnya ia disembelih (lehernya) tanpa pisau.”<sup>16</sup>

## 2. Prosedur Pengangkatan Hakim

Menurut ketentuan hukum Islam seseorang yang diangkat menjadi hakim (*qadhi*) mestilah orang yang benar-benar layak dan memenuhi syarat-syarat yang telah ditentukan oleh *syara'*. Tidak dibenarkan mengangkat hakim yang personalitasnya lemah, intelektualitasnya kurang, profesionalitas tidak meyakinkan, dan akhlaknya buruk. Jika ia diangkat menjadi *qadhi* dikhawatirkan tidak dapat berlaku adil dan mampu dipengaruhi oleh tekanan situasi lingkungannya. Rasulullah pernah menolak permohonan Abu Zar sebagai kadi karena wataknya yang lemah. Diriwayatkan oleh Muslim dari Abu Zar sendiri bahwa beliau pernah

<sup>15</sup> Muhammad Salam Madkur, *Al-Qadha fi al-Islam*, terjemahan: Imron AM dengan judul *Peradilan dalam Islam*, (Surabaya: Bina Ilmu, 1993), hlm. 24.

<sup>16</sup> Hasbi ash-Shiddiqy, *Sejarah Peradilan Islam*, (Jakarta: Bulan Bintang, 1970), hlm. 38.

meminta jabatan hakim kepada Rasulullah SAW., lalu Rasulullah SAW. menjawab: “Hai Abu Zar engkau seorang yang lemah mudah dipengaruhi orang, sedang tugas itu adalah suatu amanah dan di hari kiamat nanti akan mendatangkan penyesalan dan kehinaan kecuali jika dapat dipenuhi haknya dengan sempurna dan dapat dijalankan kewajiban itu sebagaimana mestinya.”<sup>17</sup>

Ujian kelayakan dan kepatutan dalam pengangkatan seorang hakim juga dilaksanakan pada masa Khalifah Umar Ibn Khattab. Pada masa itu, sayidina Umar menitikberatkan calon kadi kepada orang yang dihormati oleh masyarakat dan mempunyai ilmu pengetahuan hukum yang memadai. Beliau sendiri yang mengadakan ujian kelayakan tentang seorang calon kadi dalam memutus perkara.

Besarnya perhatian Umar bin Khattab kepada lembaga peradilan terlihat pada besarnya gaji yang diberikan kepada *qadhi*, misalnya Kadi Maslamah, Rabiah, dan Syuraih diberi gaji sebanyak 500 dirham perbulan yang merupakan gaji yang lebih dari cukup pada masa itu. Umar mengatakan kadi sebaiknya diangkat dari orang yang mempunyai harta dan dihormati oleh masyarakat di sekelilingnya. Pendapat Umar ini didasarkan kepada bahwa orang yang kaya tentu tidak akan menerima suap dari orang yang beperkara, sedangkan orang yang kenamaan tentu tidak akan terpengaruh dengan personalitas para pihak dalam mengadili perkara.

Para pakar hukum Islam berselisih pendapat mengenai menentukan syarat-syarat yang harus dimiliki oleh seorang kadi. Apabila dicermati sebenarnya mereka saling melengkapi, misalnya al-Ramli,<sup>18</sup> menyebutkan ada sepuluh syarat yang harus dipenuhi oleh seorang kadi. Pendapat ini didasarkan kepada al-Imam an-Nawawi yakni Islam mukalaf, merdeka, lelaki, mendengar, melihat, berkata-kata, berkemampuan, dan mujtahid. Adapun al-Mawardi mensyaratkan tujuh ketentuan yang harus ada pada diri seorang kadi, yakni laki-laki, berakal, merdeka, Islam, adil, sejahtera pendengaran dan penglihatan, serta menguasai bidang hukum *syara'*. Jika diteliti syarat-syarat yang dikemukakan kedua pakar hukum Islam ini tidak jauh berbeda bahkan saling melengkapi dan mempunyai

<sup>17</sup> Tan Sari Dato' Syed Agil Barakbah, “Hakim dan Penghakiman,” dalam *Jurnal al-Ahkam*, (Kuala Lumpur: Dewan Bahasa dan Pustaka, 1997), hlm. 89.

<sup>18</sup> Syamsuddin Muhammad bin Ali Abbas aj Ramli, *Nihaya al Muhtaj*, (Kairo-Mesir: al-Islamiyah al-Maktabah, t.th.). Juz. 8, hlm. 21.

asas dan tujuan yang sama tentang syarat hakim harus seorang laki-laki. Indonesia menganut prinsip yang memperbolehkan wanita diangkat menjadi hakim yang ditugaskan pada pengadilan agama dan Mahkamah Syar'iyah. Kebolehan wanita dalam jabatan kadi di pengadilan agama dan Mahkamah Syar'iyah adalah hasil musyawarah ulama senior yang dipimpin oleh Hasbi ash-Shiddieqy pada tahun tujuh puluhan. Mungkin para ulama terbatas waktu itu mendasarkan kepada pendapat Mazhab Abu Hanifah dalam mengambil keputusan tentang dibolehkannya mengangkat wanita sebagai kadi.

Di bawah ini akan dijelaskan secara rinci tentang syarat-syarat kadi yang ditentukan oleh hukum Islam, sebagai berikut:

- **Beragama Islam**

Orang yang hendak diangkat menjadi kadi hendaklah orang yang beragama Islam, sebab semua kasus yang diperiksa adalah melibatkan orang Islam. Berbeda dengan Muhammad Salam Madkur<sup>19</sup> yang membenarkan dan memperbolehkan pengangkatan kadi dari orang yang bukan Islam untuk mengadili perkara-perkara antara orang Islam. Hal ini didasarkan kepada kelayakan menjadi saksi di mana non-Muslim boleh menjadi saksi bagi orang Islam.

Abdul al-Authwah tidak setuju dengan pendapat Muhammad Salam Madkur yang membenarkan pengangkatan kadi yang bukan orang Islam untuk mengadili orang-orang Islam. Auttwhah mengemukakan pengangkatan kadi yang bukan orang Islam diperbolehkan hanya dalam keadaan darurat saja.

- **Harus lelaki**

Menurut jumbuh ulama di kalangan Mazhab Syafi'i, Maliki dan Hambali, laki-laki merupakan syarat untuk dapat diangkat sebagai kadi. Tidak sah wanita diangkat menjadi kadi, apabila ada pihak yang mengangkat wanita sebagai kadi maka putusnya tidak sah. Hal ini didasarkan firman Allah surah *an-nisaa* (4): 34 yang mengatakan bahwa kaum lelaki itu adalah pemimpin bagi kaum wanita oleh karena Allah telah melebihkan sebagian mereka (lelaki) atas sebagian yang lain (perempuan).

Adapun menurut Imam Hanafi mengatakan bahwa, wanita bo-

---

<sup>19</sup> Mahmud Saedon A-Othman, *Kadi, Pelantikan, Perlucutan dan Bidang Kuasa*, (Kuala Lumpur: Dewan Bahasa Kementerian Pendidikan, 1990), hlm. 27-28.

leh menjadi kadi untuk memutus perkara yang menerima persaksian wanita dan tidak boleh memangku jabatan kadi dalam masalah yang menerima persaksiannya. Jika ada penguasa yang mengangkat wanita sebagai hakim, maka pengangkatannya sah tetapi orang yang mengangkatnya menanggung dosa. Indonesia menganut prinsip memperbolehkan wanita diangkat menjadi kadi. Kebolehan mengangkat wanita dalam jabatan kadi di pengadilan agama atau Mahkamah Syar'iyah adalah hasil musyawarah ulama senior yang dipimpin oleh Hasbi ash-Shiddieqy pada tahun tujuh puluhan.

- **Baligh dan berakal**

Hukum Islam tidak menetapkan secara pasti berapa umur minimal seseorang dapat diangkat menjadi kadi. Islam hanya menentukan baligh sebagai syarat minimum untuk diangkat sebagai kadi. Dengan demikian, anak-anak tidak dibenarkan untuk menjadi kadi, karena mereka belum dapat dipertanggungjawabkan pekerjaannya. Pada umumnya, para ahli hukum Islam menentukan batas minimal untuk dapat diangkat sebagai kadi adalah berusia 25 tahun. Dalam batas minimal usia 25 tahun dianggap seseorang sudah dapat bekerja dengan baik dan sudah dapat dipertanggungjawabkan pekerjaannya.

Menurut Imam al-Mawardi<sup>20</sup> kemampuan akal lebih disepakati oleh seluruh ulama sebagai syarat mutlak bagi seseorang untuk menduduki jabatan kadi. Kemampuan akal ini tidak cukup hanya dengan kemampuan akal elementer, namun ia harus mempunyai pengetahuan yang baik, cerdas, dan jauh dari sifat lalai.

- **Kredibilitas individu (al-*adalah*)**

Penentuan adil sebagai syarat untuk menjadi kadi merupakan persyaratan yang sangat menentukan benar atau tidaknya, sah atau batalnya suatu pelaksanaan hukum.

- **Sempurna pancaindra**

Orang yang diangkat menjadi kadi hendaklah orang yang sempurna pancaindra, terutama ia dapat mendengar dan tidak bisu. Hal ini penting karena untuk memberikan arahan dan menan-

---

<sup>20</sup> Imam al-Mawardi, *Al-Ahkamul Sulthaniyyah wal Wilayaatud-diniyah*, terjemahan Abdul Hayyie al-Kattani dan Kamaluddin Nurdin dengan judul *Hukum Tata Negara dan Kepemimpinan dalam Takaran Islam*, (Jakarta: Gema Insani, 2000), hlm. 133.

yakan segala hal ihwal kepada pihak-pihak yang beperkara, jika ia tidak bisa mendengar dan bisu maka ia tidak akan dapat mencari fakta-fakta hukum dan mengetahui tentang pembuktian, sehingga putusan yang dijatuhkan akan menyimpang dari persoalan yang sebenarnya.

- **Berpengetahuan yang luas**

Para ahli hukum Islam di kalangan Syafi'i, Hambali dan sebagian di kalangan mazhab Hanafi mensyaratkan dalam pengangkatan kadi hendaknya berpengetahuan luas dalam bidang hukum Islam dan kepandaiannya itu harus bertaraf mujtahid. Karena itu, tidak sah pengangkatan kadi dari kalangan orang yang jahil dan mukalid. Menurut al-Mawardi orang yang dianggap mengetahui hukum Islam secara luas, yaitu: *pertama*, menguasai tentang Kitab Allah dalam kadar yang dengannya ia dapat mengetahui kandungan hukum-hukum dalam Alquran, seperti *nasikh mansukh, muhkam dan mutasyabih*, umum dan khusus, *mujmal dan mufassar*. *Kedua*, memiliki pengetahuan keilmuan tentang sunnah Rasulullah yang stabil seperti sabda dan perbuatan beliau serta jalur kedatangannya seperti mutawatir, ahad shahih dan buruk serta tentang Hadis yang datang berdasarkan adanya suatu sebab dan yang datang tanpa sebab. *Ketiga*, menguasai ilmu pengetahuan tentang takwil kalangan salaf, apa yang mereka sepakati dan apa yang mereka perselisihkan sehingga ia dapat mengikuti bagian yang disepakati oleh mereka dan berijtihad dengan pemikirannya dalam masalah-masalah yang diperselisihkan oleh mereka. *Keempat*, memiliki pengetahuan tentang *qiyas* yang dapat mengembalikan cabang-cabang hukum yang tidak dibicarakan dalam *nash* secara verbal kepada pokok-pokok hukum secara verbal dalam *nash* dan yang telah disepakati ulama sehingga ia dapat mengetahui bagaimana menetapkan hukum-hukum atas kejadian yang timbul dan membedakan antara yang hak dan yang batil.

- **Bukan budak**

Para pakar hukum Islam dalam berbagai mazhab sepakat bahwa pengangkatan kadi tidak diperbolehkan dari kalangan budak secara mutlak. Hal ini disebabkan karena seorang hamba dianggap tidak mampu untuk memiliki kemampuan dirinya sendiri.

Juga karena statusnya sebagai budak, maka ia tidak dapat memberikan kesaksian dalam berbagai kasus, oleh karenanya ia tidak dapat dijadikan sebagai kadi.

### 3. Prinsip-prinsip Umum al-Qadha dalam Islam

#### ● Etika Profesi Hakim (Adabul Qhadi)

*Adabul qadhi* adalah tingkah laku yang baik dan terpuji yang harus dilaksanakan oleh seorang kadi dalam berinteraksi sesama manusia dalam menjalankan tugasnya. Berdasar pengertian ini, maka *adabul qhadi* adalah perbuatan yang patut dilaksanakan oleh seorang kadi, baik di dalam mahkamah maupun di luar mahkamah. Di luar mahkamah seorang kadi tidak seharusnya ia bergaul bebas dengan masyarakat di sekelilingnya atau berjalan-jalan dengan mereka melainkan hanya sekadar seperlunya saja.

Adil Mustafa Basyuri<sup>21</sup> menetapkan hal-hal yang harus dilaksanakan *adabul qadhi* dalam persidangan, sebagai berikut:

- Hakim itu *mustaqillah* atau bebas dari pengaruh orang lain, ia tegar tidak mau ditekan sekalipun oleh penguasa;
- Persidangan hakim itu terbuka untuk umum;
- Hakim itu tidak membedakan orang yang bersidang di hadapannya;
- Hakim harus bernasihat mendamaikan para pihak;
- Hakim adil dalam memberikan hak bicara kepada orang yang menuntut keadilan kepadanya;
- Setiap putusannya wajib bertawakal kepada Allah;
- Orang yang meminta keadilannya (kadi) mempunyai hak ingkar;
- Memperlakukan semua orang mempunyai hak yang sama;
- Setiap putusannya harus didasarkan pada ketentuan syariat;
- Melindungi pencari keadilan;
- Memandang sama kepada para pihak; dan
- Memulai persidangan dengan ucapan yang sopan.

<sup>21</sup> Adil Mustafa Basyuri, *Al-Alaqah Baina Syaratil Islamiyah wal Qawamil Hurubah*, (Kairo: Irbatul Rusriyah, 1987), hlm. 32.



## ● **Persiapan Hakim dalam Mengadili Suatu Perkara**

Untuk kesuksesan menjalankan tugasnya seorang hakim selalu memerlukan panduan dan pertolongan dari Allah swt. karena tidak ada orang yang berhasil dalam pekerjaannya tanpa bantuan dan petunjuk-Nya. Berikut adalah dua petunjuk penting dalam kehidupan seorang hakim yang telah didiskusikan seperti yang ada dalam Alquran, Sunnah dan tulisan para terdahulu dari para fuqaha serta hakim kita.

### ▪ **Memohon dan mencari bantuan serta petunjuk dari Allah SWT**

Para hakim yang terkemuka di masa lalu dalam masyarakat Islam selalu memulai tugasnya sebagai hakim dengan melakukan Shalat Sunah Nafal. Al-Hayan menulis bahwa ketika Abd. Allah Ibnu Shirmah seorang hakim terkenal dalam sejarah Islam ditunjuk sebagai hakim di Kuffah, sebelum pergi ke kantornya beliau lebih dahulu pergi ke masjid.<sup>22</sup>

### ▪ **Pakaian seorang hakim**

Posisi hakim dalam masyarakat sangat terhormat dan bermartabat, sehingga penampilannya juga harus sesuai dengan kehormatan dan martabatnya. Lebih baik bagi seorang hakim Muslim menggunakan pakaian yang baik dan terhormat.

## ● **Kegiatan Bisnis Seorang Hakim**

Seorang hakim harus menolak untuk bergabung dalam sebuah urusan selain urusan tugasnya sebagai hakim. Hal ini penting untuk menjaga keadilan yang absolut dan ketidakberpihakan dalam penegakan keadilan. Berkaitan dengan hal tersebut di atas, Imam Mohammad bin Idris al-Shafi'i dan beberapa ahli hukum dari kalangan mazhab Hambali mempunyai pendapat yang berlawanan tentang keikutsertaan hakim dalam aktivitas perdagangan. Berkaitan dengan hal ini, para ahli hukum tersebut berpendapat bahwa seorang hakim yang menjalankan aktivitas perdagangan hukumnya makruh. Oleh karena itu, jika seorang hakim perlu melakukan aktivitas perdagangan untuk menghidupi keluarganya dia harus melakukannya melalui seorang agen.<sup>23</sup>

<sup>22</sup> Waki Mohammad Ibn Hayyan, *Akhbar al-Qudat*, (Kairo: Mathba'at Al-Istiqamah, 1974), Juz. 3, hlm. 37.

<sup>23</sup> Mohammad bin Idris al-Shafi'i, *Al-Umm*, (Mesir: al-Mathba'at al-Amiriyah, 1324 H). Juz 6, hlm. 201.

Umar bin Khattab sangat tegas berkaitan dengan masalah keterlibatan hakim dalam aktivitas bisnis. Tentang hal ini beliau pernah mengatakan: “aktivitas perdagangan dari seorang penguasa (termasuk hakim) adalah sebuah kerugian untuk rakyatnya.”<sup>24</sup>

### ● Larangan Memberi Hadiah Kepada Hakim

Adanya keburukan dalam penerimaan pemberian orang oleh orang yang memegang kekuasaan, membuat para ahli hukum Islam melarang seorang hakim untuk menerima pemberian dari pihak mana pun yang beperkara yang sedang ditanganinya.<sup>25</sup> Tidak diragukan bahwa pemberian kepada seorang hakim oleh pihak beperkara yang sedang ditanganinya, tidak memiliki maksud lain kecuali untuk menyuapnya serta mendapatkan keuntungan darinya. Jika seorang hakim menerima pemberian dari salah satu pihak beperkara yang sedang ditanganinya dia akan memberikan keringanan pada pihak tersebut. Kenyataan bahwa pemberian kepada hakim oleh pihak beperkara pasti akan memengaruhi keadilan hakim tersebut seperti diceritakan dalam Hadis ini, yang dikatakan oleh Nabi Muhammad saw.: “Sebuah hadiah dapat menghilangkan seseorang untuk melihat, mendengar, dan menggunakan mata hatinya.”<sup>26</sup>

### ● Larangan Suap-Menyuap dalam Menyelesaikan Perkara

Praktik penerimaan suap adalah sebuah perilaku yang melahirkan lingkaran setan dalam masyarakat. Itulah sebabnya mengapa perilaku orang yang memegang jabatan kekuasaan dan menyalahgunakannya dengan menerima suap, telah dinyatakan oleh ajaran Islam haram hukumnya. Untuk menanggulangi masalah suap menyuap ini, Islam telah merekomendasikan secara tegas dengan melarang, baik yang memberi maupun yang menerima. Ayat Alquran surah *al-Baqarah* (2) ayat 188 secara jelas melarang praktik suap menyuap khususnya dalam proses mengadili suatu perkara.

<sup>24</sup> Al-Baihaqi, Ahmad bin al-Hussain, *Al-Sunan al-Kubra*, (Beirut: Dar al-Fikr, 1352 H). Juz 10, hlm. 107.

<sup>25</sup> Mohammad al-Sarakhsi, *Al-Mabsut*, (Beirut: Dar al-Fikr, t.th.). Juz 16, hlm. 82.

<sup>26</sup> Ala' al-Din Ali bin Hasan al-Din al-Muttaqi, *Kanz al-Umal, Fi Sunan al-Aqwal wa Al Af'al*, (Hiderobot, India: Dar al-Maarif al-Nizaniyah, 1312 H). Juz 6, hlm. 56.

## ● **Independensi Peradilan**

Seorang hakim akan dapat menegakkan keadilan yang diperlukan jika mereka memiliki otonomi absolut untuk memutuskan berdasarkan pemikiran dan pemahaman mereka sendiri. Tidak boleh ada campur tangan dari siapa pun, baik dalam pekerjaannya maupun pengaruh apa pun dalam pembuatan putusan. Supaya hal tersebut dapat dicapai, maka yang terpenting bagi seorang hakim untuk dapat memiliki independensi dalam membuat putusan. Jika hakim dalam suatu masyarakat berada di bawah pengaruh penguasa, maka akan sulit bagi hakim tersebut untuk menegakkan keadilan dalam masyarakat. Akibat buruknya hakim akan memutus tidak berdasarkan aturan hukum yang berlaku tetapi berdasarkan aspirasi penguasa yang kadang-kadang menyimpang dari keadaan yang sebenarnya.

## ● **Gaji Hakim**

Adalah suatu keharusan bagi seorang hakim untuk memberi perhatian penuh pada tugas-tugasnya sebagai hakim dan dia juga harus menghindari dirinya sendiri dari keraguan akan integritas dan tindakannya dalam menegakkan keadilan. Seorang hakim juga harus membuat dirinya dan anggota keluarganya untuk tidak mengkhawatirkan tentang kehidupan mereka. Seorang hakim yang mendapatkan gaji yang cukup tentu akan sanggup menghindari diri dari keterlibatan dalam aktivitas bisnis sehingga tidak akan ada kekacauan dalam pekerjaannya yang dapat membahayakan keadilan yang harus ditegakkannya. Jika gaji yang tinggi tidak dapat dipenuhi oleh negara, maka menurut beberapa ahli hukum hanya orang-orang yang kaya saja yang boleh ditunjuk sebagai hakim. Pendapat ini ditulis dalam surat Umar bin al-Khattab r.a. yang ditujukan pada beberapa gubernurnya: "Tunjuklah seorang hakim dari golongan orang-orang kaya dan terhormat. Orang kaya tidak akan pernah mempunyai nafsu untuk memiliki kekayaan orang lain. Sementara orang dari keluarga terhormat tidak akan pernah takut akan akibat dari keputusannya."<sup>27</sup>

---

<sup>27</sup> Waki Mohammad Ibnu al-Hayyan, Akhbar al-Qudat, dan seterusnya.

#### 4. Wilayah Kekuasaan *Al-Qhadi*

Menurut Rifyal Ka'bah<sup>28</sup> bahwa syariat Islam tidak menentukan secara rinci kerangka organisasi *al-Qadha*. Ia hanya meletakkan kaidah umum, prinsip-prinsip dasar dan tujuan-tujuan murni peradilan. Masalah tentang pembatasan wewenang, tempat atau waktu, pengikutsertaan hakim yang lain di samping hakim utama dan lain-lain diserahkan kepada kebiasaan dan kebutuhan masyarakat, dengan syarat bahwa semua itu harus memenuhi ketentuan hukum Islam yang sah. Syariat Islam juga tidak menentukan secara baku tentang tingkatan peradilan, seperti tingkat pertama, banding dan kasasi, tetapi dapat diatur berdasarkan undang-undang sesuai dengan kebutuhan dan terwujudnya rasa keadilan. Mahmud Saedan Awang Othman<sup>29</sup> membagi wilayah kekuasaan *al-Qhada* menjadi delapan wilayah yurisdiksi:

- *Ikhtishah an-Navie* adalah seorang kadi hanya diperbolehkan memutus perkara tertentu menurut jenis perkara, misalnya perdata khusus menyangkut hukum keluarga atau perdata khusus menyangkut bidang ekonomi;
- *Al-Ikhtishash bi Miqdar Mu'ayyan* adalah seorang kadi hanya dibenarkan memeriksa dan mengadili dengan ukuran tertentu, misalnya kadi hanya boleh memutus perkara yang mempunyai nilai di bawah 200 dirham dan 20 dinar;
- *Al-Ikhtishah bi Qadhiyyah Muayyanah* adalah seorang kadi hanya dibolehkan memutus suatu perkara tertentu saja.
- *Al-Ittisna' ba'da al Waqa'i wa al-Hawadist* adalah seorang kadi yang mempunyai wewenang semua perkara dengan mengecualikan hanya beberapa kasus saja;
- *Al-Ikhtisan al-Makani* adalah seorang kadi hanya mempunyai wewenang untuk memeriksa dan mengadili suatu kasus di tempat tertentu saja;
- *Ikhtisas al-Qadhi 'inda Taaduddihim* adalah apabila khalifah mengangkat beberapa orang hakim dalam suatu tempat atau kawasan dan ia hanya mempunyai wewenang yurisdiksi di dalam kawasan itu, atau tempat itu;
- *Al-Ikhtishash al-Qadha bi Zaman Muaiyyan* adalah lembaga

<sup>28</sup> Rifyal Ka'bah, *Op. cit.*, hlm. 8.

<sup>29</sup> Mahmud Saedan A-Othman, *Op. cit.*, hlm. 91-105.

peradilan model ini adalah apabila ia seorang kadi diangkat hanya mempunyai tugas untuk memeriksa dan mengadili suatu kasus hanya pada hari atau masa tertentu saja; dan

- *Ikhtisas al-Qadha bi Madzhab Muaiyyan* adalah kadi yang diangkat hendaklah menghukum berdasarkan mazhab tertentu.

## 5. Perkembangan *al-Qadha* dalam Islam

### ● Masa Rasulullah SAW

Dalam beberapa literatur disebutkan bahwa dimulainya peradilan dalam Islam adalah sejak Nabi Muhammad saw. diangkat menjadi Rasul, tepatnya ketika terbentuknya sistem pemerintahan di Kota Madinah. Sejak itu, banyak kegiatan peradilan dilaksanakan Nabi Muhammad SAW. terutama hal-hal yang menyangkut penegakan hukum kepada seluruh warga masyarakat. Pelaksanaan peradilan tersebut oleh Rasulullah SAW. didasarkan kepada surah *an-Nisaa* (4) ayat 51 dan 65. Pada awal pemerintahan di kota Madinah hanya Rasulullah SAW. sendiri yang bertindak sebagai hakim. Ketika Islam sudah menyebar ke luar Kota Madinah (di luar Jazirah Saudi Arabia) barulah Rasulullah SAW. mendelegasikan tugas-tugas peradilan kepada sahabat beliau.

Pendelegasian dilakukan dalam tiga bentuk. *Pertama*, Rasulullah mengutus sahabatnya menjadi penguasa di daerah tertentu sekaligus memberi wewenang untuk bertindak sebagai hakim untuk mengadili sengketa di antara warga masyarakat. *Kedua*, Rasulullah saw. menugaskan sahabat untuk bertindak sebagai hakim guna menyelesaikan masalah tertentu yang terjadi dalam pergaulan masyarakat, penugasan ini biasanya dilaksanakan atas perkara tertentu saja. *Ketiga*, Rasulullah terkadang menugaskan seorang sahabat dengan didampingi sahabat yang lain untuk menyelesaikan suatu kasus tertentu dalam suatu daerah. Meskipun peradilan pada zaman Rasulullah terkesan tidak formal tetapi rukun-rukun al Qadha telah terpenuhi, yaitu hakim, hukum, *al-mahkum bih*, *al-mahkum alaih*, dan *mahkum lah* (orang yang menggugat).

### ● Masa Khulafaur Rasyidin

Pada masa Khalifah Abu Bakar tidak tampak adanya suatu perubahan dalam bidang peradilan disebabkan kesibukan beliau memerangi orang-orang yang murtad dan membangkang menunaikan zakat juga

kesibukan beliau menyelesaikan urusan politik kekuasaan karena meluasnya wilayah pemerintahan. Lembaga al-Qadha pada masa Abu Bakar belum dipisah dengan lembaga pemerintahan. Pada tingkat pusat dipegang sendiri oleh khalifah sendiri, sedangkan pada tingkat daerah dipegang oleh pemangku wilayah *ammah* karena belum diadakan pejabat khusus yang mengurus urusan peradilan.

Ketika masa khalifah Umar bin Khattab kekuasaan pemerintahan sudah bertambah luas sehingga pekerjaan yang harus dilaksanakan khalifah Umar semakin banyak. Di masa khalifah Umar terjadi pengangkatan kadi guna ditempatkan di suatu daerah atau beliau mengirim surat kepada para gubernur supaya mengangkat seorang kadi untuk bertugas di daerahnya. Sejak masa Umar terjadinya pemisahan tugas-tugas pemerintahan dan kehakiman. Masa Umar juga telah dibentuk Dewan Fatwa yang anggotanya dari golongan sahabat yang mempunyai keahlian dalam bidang hukum *syara'* untuk memberi fatwa hukum Islam kepada yang memerlukannya.

Ketika jabatan khalifah dijabat Usman bin Affan, sistem peradilan Islam yang telah dibangun oleh Umar bin Khattab terus disempurnakan. Menurut Abdul Karim Zaidan<sup>30</sup> usaha-usaha yang dilaksanakan Usman bin Affan dalam bidang peradilan, antara lain: *pertama*, membangun gedung peradilan baik di Kota Madinah maupun daerah gubernuran yang sebelumnya pelaksanaan persidangan dilaksanakan di Masjid. *Kedua*, menyempurnakan administrasi peradilan. *Ketiga*, memberi gaji kepada kadi dan stafnya dengan dana yang diambil dari baitulmal; *keempat* mengangkat nasib kadi semacam panitera yang membantu tugas kadi.

Pada periode Ali bin Abi Thalib tidak banyak perubahan yang dilakukan dalam bidang peradilan, mungkin karena situasi negara pada waktu itu tidak stabil karena ada pihak-pihak yang tidak mengakui khalifahnyanya.

### ● Masa Setelah Khulafaur Rasyidin

Pada masa Dinasti Umayyah pada Abad Pertengahan tidak banyak informasi tentang peradilan. Hal ini disebabkan karena pemerintah Bani Umayyah lebih banyak terlibat dalam politik kenegaraan. Hampir semua kekuasaan negara pada waktu itu difokuskan pada pembasmian

<sup>30</sup> Abdul Karim Zaidan, *Nizhomul Qadha fi Syar'iyatil Islamiyah*, (Baghdad: Mathb'ah al-Any, [t.th.], hlm. 61.

pemberontakan yang menentang kekuasaan Bani Umayyah dan tidak sempat memperbaiki struktur kelembagaan termasuk peradilan.

Pada masa khalifah-khalifah Abbasiyah terjadi perhatian yang cukup besar terhadap hukum Islam dan pemberian kedudukan yang terhormat kepada para fuqaha. Pada masa ini, ada beberapa faktor yang menyebabkan hukum Islam terus berkembang, di antaranya: *pertama*, tumbuh suburnya kajian-kajian ilmiah pada masa pemerintahan al-Mansur. *Kedua*, pemerintah Bani Abbasiyah sangat menghargai kepada hukum Islam yang menekankan kepada seluruh hakim agar menggunakan hukum Islam dalam memutus perkara dengan tanpa melihat suatu mazhab tertentu. *Ketiga*, munculnya era baru dalam penulisan hukum Islam. Setiap fuqaha menuliskan sendiri pendapat dan fatwa mereka kemudian mengajukannya kepada murid-muridnya. *Keempat*, adanya kebebasan berpendapat dan berbagai stimulus yang diberikan untuk membangkitkan keberanian untuk berjihad bagi para mujtahid.

Pada masa pemerintahan khalifah al-Mansur seorang murid Abu Hanifah bernama Abu Yusuf pernah diangkat menjadi hakim pada masa Daulah Abbasiyah. Ketika dia diangkat sebagai *Qadhi al-Qudhah* (Ketua Mahkamah Agung) pada masa itu, ia diberi wewenang untuk mengangkat hakim untuk ditetapkan di seluruh provinsi dan kesempatan itu ia gunakan untuk mengangkat hakim dari kalangan mazhab hanafi.

Runtuhnya Daulah Abbasiyah tidak membawa pengaruh yang signifikan terhadap perkembangan peradilan dan hukum Islam karena praktik peradilan masih terus berjalan sesuai dengan konsep hukum Islam mazhab Hanafi.

Kemudian pada akhir abad ke-13 H di Turki dibentuk Nizhamiyah (Pengadilan Umum) dan dilimpahkan kepadanya sebagian perkara khusus peradilan agama. Praktik peradilan ini mengalami kesulitan karena para hakim yang dipekerjakan di peradilan umum itu tidak mengetahui cara-cara mengambil hukum dari kitab-kitab fikih. Melihat kondisi ini akhirnya dibuat kodifikasi hukum yang diambil dari fikih Hanafi dan pembahasannya disusun berdasarkan bab-bab fikih yang telah ada dengan memuat pasal dan nomor urut seperti undang-undang.

## 6. Kualifikasi Hakim Menurut Umar bin Khattab r.a.

Khalifah Umar bin Khattab mendefinisikan kualifikasi seorang ha-

kim, sebagai berikut:<sup>31</sup>

- **Hati yang lembut tapi tidak lemah.** Seorang hakim harus mempunyai perasaan yang halus dan baik hati dalam menghadapi orang-orang yang datang ke pengadilan untuk meminta putusan atas masalah mereka.
- **Bersehat tanpa kekejaman.** Jabatan hakim menghendaki pendirian yang kuat karena kalau tidak akan sangat sulit baginya untuk menjalankan putusannya. Penting bagi seorang hakim untuk menjadi orang yang tegas dalam menjalankan putusannya.
- **Hemat tanpa menjadi tamak.** Seorang hakim harus hidup sederhana, menggunakan pendapatannya sendiri dan mencukupkan apa adanya. Namun hal ini tidak berarti harus hidup kikir karena hidup demikian juga tidak disukai dalam ajaran Islam.

## 7. Kualifikasi Hakim Menurut Umar bin Abdul Aziz

Umar bin Abdul Aziz menuliskan bahwa tidak ada yang boleh menempati posisi hakim kecuali orang-orang yang memiliki lima kualifikasi, sebagai berikut:<sup>32</sup>

- **Mengetahui putusan hakim sebelumnya.** Orang yang ditunjuk menjadi hakim harus mengetahui putusan hakim sebelumnya karena putusan tersebut bisa dijadikan contoh dan panduan untuk seorang hakim sehingga dia bisa menjatuhkan putusan yang tepat.
- **Konsultasi dengan ulama.** Seorang hakim juga dituntut untuk terbiasa berkonsultasi dengan ulama dan kaum terpelajar. Karena hal itu bisa mengakhiri sebuah perselisihan dengan lebih adil dan menyisakan ruang kecil untuk pertikaian lebih lanjut.
- **Kesederhanaan dalam bersikap.** Bagi seorang hakim penting untuk menjalani hidup sederhana dan menjauhkan diri dari gaya hidup mewah.
- **Kesabaran (dapat menahan emosi).** Kesabaran sangat dibutuhkan bagi seorang hakim karena kalau bersikap tidak sabar dan

<sup>31</sup> Abd. al-Razaq bin Humam, *Al-Masnaf*, (Karachi: al-Majlis al-Elmi, 1972), Juz 8, hlm. 298, Lihat juga: Mohammad bin Ahmad al-Sarakhsi, *Al-Mabsut*, Juz 8, hlm. 299.

<sup>32</sup> Mohammad bin Ahmad al-Sarakhsi, *Al-Mabsut*, Juz. 16, hlm. 71.



temperamental bisa memberikan putusan yang salah.

- **Toleransi (tasamuh).** Seorang hakim harus punya tingkat toleransi yang tinggi terhadap kritikan karena pihak yang kalah sering mengkritik.

## 8. Persamaan Perlakuan Kepada Orang yang Beperkara

Perlakuan yang sama antara orang yang bertikai merupakan salah satu tuntutan yang fundamental bagi seorang hakim. Jika seorang hakim bersifat diskriminatif terhadap pihak yang bertikai dan lebih condong pada salah satunya berarti dia sudah memihak dalam mengadili suatu perkara. Oleh karena itu, seorang hakim harus sangat berhati-hati berkaitan dengan isu perlakuan yang sama kepada dua pihak yang disidangkan. Perbedaan yang sangat kecil sekalipun dapat menimbulkan keraguan integritas seorang hakim.

Seorang hakim harus bisa bersikap adil kepada semua pihak tanpa melihat status ekonomi dan agama seseorang. Di samping itu, sikap hakim juga tidak boleh membeda-bedakan pihak berperkara dalam hal memosisikan duduk pihak di ruang sidang, tidak boleh ada yang diprioritaskan dalam pemeriksaan semua harus berdasarkan urutan kecuali ada hal-hal yang sangat urgen sehingga harus didahulukan. Demikian juga seorang hakim tidak boleh diskriminatif dalam hal memberi saran kepada pihak.

## 9. Interaksi Hakim dalam Masyarakat

Menyangkut interaksi hakim di masyarakat Prof. Manan menguraikan beberapa hal penting yang harus menjadi perhatian hakim, yaitu:

- **Menghadiri pertemuan publik**  
Posisi seorang hakim dalam masyarakat sangat rawan dan krusial. Karena itu, seorang hakim harus menghindari semua hal yang dapat mengganggu integritasnya, cara terbaik bagi seorang hakim untuk menghindari dilema ini adalah dengan menolak untuk menghadiri acara-acara hiburan, perjamuan atau pertemuan publik sebisa mungkin. Jika sebuah jamuan diadakan oleh pihak berperkara, maka seorang hakim tidak boleh menghadiri-

nya.<sup>33</sup> Karena sebuah perjamuan yang diadakan oleh salah satu pihak beperkara dapat menjadi salah satu cara menyuap hakim. Ahli hukum terkemuka dari kalangan Mazhab Hambali, Ibnu Qudamah berpendapat bahwa seorang hakim boleh menghadiri jamuan pernikahan. Tetapi jika jumlah perjamuan sangat banyak dan hakim menghadiri semuanya, maka pekerjaannya sebagai hakim akan terbengkalai, maka dianjurkan bagi hakim untuk tidak menghadiri perjamuan tersebut. Berkaitan dengan ini, Imam Syafi'i pernah berkata:<sup>34</sup> "Aku tidak menyetujui tindakan seorang hakim yang tidak menghadiri perjamuan pernikahan. Aku juga tidak menyukai hakim yang menghadiri perjamuan tertentu dan menolak yang lainnya. Jika seorang hakim memutuskan untuk menghadiri perjamuan dia harus menghadiri jamuan yang lain. Tapi jika dia memutuskan untuk tidak menghadiri salah satunya, maka dia tidak boleh menghadiri yang lain juga."

- **Menghadiri upacara kematian dan menjenguk orang sakit**

Sabda Nabi Muhammad yang mengatakan: "Orang yang menghadiri upacara kematian dan tinggal sampai mengikuti doa akan mendapat pahala satu *qirat* dan orang yang tinggal sampai acara pemakaman akan mendapat dua *qirat*." Seseorang bertanya: "Apakah *qirat* itu?" Nabi menjawab: "seperti dua gunung yang sangat besar." Dari Hadis ini menunjukkan seorang hakim sebagai anggota masyarakat harus turut serta dalam pemakaman. Namun bagaimana pun untuk menghadiri pemakaman pihak berperkara yang kasusnya sedang ditangani dilarang bagi seorang hakim. Sikap hakim yang mau menghadiri acara pemakaman pihak berperkara bisa menimbulkan keraguan akan integritasnya. Oleh karena itu, lebih baik baginya untuk tidak menghadiri acara semacam itu.

- **Kebiasaan meminjam**

Karena posisinya yang sensitif dan krusial, seorang hakim dituntut untuk berhati-hati dalam membuat relasi dan berhubungan dengan orang lain. Karena itu, jika seorang hakim meminjam sesuatu dari orang lain, dia pasti akan membalas bantuan

<sup>33</sup> Kamal al-Din Ibnu al-Hummam, *Fath al-Qadhir*, Juz. 5, hlm. 468, lihat juga: Abu Bakar al-Seyyed al-Bikri, *E'anat al-Thalibin*, Juz 4, hlm. 421.

<sup>34</sup> Al-Imam Muhammad bin Idris al-Syafi'i, *Al-Umm*, Matba' al al-Sha'ab, Mesir, 1968, Juz. 6. hlm. 208.

mereka. Sementara orang membantu seorang hakim dengan meminjamkan uang atau barang lain padanya dengan maksud untuk menggunakan hubungan tersebut untuk kepentingannya. Bagaimana pun hakim adalah manusia yang kadang-kadang perlu meminjam uang atau barang lainnya, oleh karena itu dia boleh meminjam hanya dari teman atau kerabat yang mengenalnya sejak sebelum dia menjadi hakim.<sup>35</sup>

▪ **Pemeriksaan terhadap kerabat**

Para ahli hukum Islam berpendapat bahwa seorang hakim tidak boleh mengadili suatu perselisihan yang mana salah satu pihak memiliki hubungan kekerabatan dengannya. Tidak diragukan bahwa dia tidak bisa mengadili perkaranya sendiri. Hal ini sejalan dengan pandangan bahwa mengadili perkara yang mana salah satu atau kedua belah pihak yang bertikai adalah orang-orang yang kesaksiannya tidak dapat diterima berdasarkan hukum Islam tentang kesaksian.<sup>36</sup> Alasan untuk tidak menerima kesaksian dari seseorang yang juga kerabat dekatnya berkaitan dengan hubungan dekat dapat menyebabkan kecenderungan hakim untuk membantu kerabatnya tersebut.

Tujuan dari larangan bagi seorang hakim untuk mengadili suatu perkara yang menyangkut kerabat atau lawannya adalah untuk menghindari risiko kesalahan dari hakim yang memberi kerincangan pada kerabatnya dengan tidak semestinya atau melakukan tindakan yang tidak adil kepada lawannya.

▪ **Putusan hakim kepada musuhnya**

Seorang hakim tidak diizinkan memeriksa perkara dari seseorang yang merupakan musuhnya. Putusan hakim kepada orang tersebut akan menimbulkan banyak dugaan dari pihak tertentu tentang keberpihakannya, meskipun sebenarnya dia benar-benar tidak memihak dan jujur dalam mengadili perkara tersebut. Untuk menghindari keraguan ini dan objektivitas terhadap integritasnya, seorang hakim tidak boleh memeriksa perkara yang mana salah satu pihak yang terkait adalah musuhnya.

<sup>35</sup> Ibrahim Ibnu Farhun, *Tabsirat al-Hukkam*, Juz.1, hlm. 31. Mohammad al-Suyuti, *Jawabir al-Uqud*, (Mesir: al-Matba'at al-Sunnah al-Mohammadiyah, 1955). Juz 2. hlm. 357, lihat juga: Shaukat Hayat, *Op. cit*, hlm. 116.

<sup>36</sup> Mohammad Ibnu Rusud, *Bidayah al-Mujtahid*, (Kairo: Mathba'at Mustafa al-Halabi, 1981). Juz 2, hlm. 304.

- **Undangan pesta dari pihak berperkara**

Seorang hakim dituntut untuk tidak melakukan hubungan di luar urusan pekerjaan dengan pihak yang berperkara, di luar pengadilan. Dia hanya boleh menemui pihak-pihak yang berperkara di dalam pengadilan selama proses perkara berlangsung. Jika seorang hakim diketahui melakukan pertemuan dengan salah satu pihak berperkara di luar pengadilan, hal ini akan menyebabkan ia diragukan terhadap ketidakberpihakannya. Karena alasan ini, seorang hakim dilarang untuk menghadiri pesta atau mengundang pihak berperkara yang sedang ditanganinya.<sup>37</sup>

## 10. Kedudukan dan Kewenangan Hakim Peradilan Agama

### ● Masa Pra-Islam di Indonesia

#### *Periode Tahkim*

Pada masa awal Islam datang ke Indonesia, komunitas Islam sedikit dan pemeluk Islam masih belum mengetahui tentang hal-hal yang berhubungan dengan hukum Islam. Bila timbul masalah mereka menunjuk seseorang yang dipandang ahli untuk menyelesaikannya, apa pun yang diputuskan oleh orang yang ditunjuk itu keduanya harus taat dan sepakat mematuhi. Cara seperti ini disebut dengan "*tahkim*". Bertahkim seperti ini dapat juga dilaksanakan dalam hal yang tidak mengenai sengketa seperti penyerahan akad nikah dari wanita yang tidak mempunyai wali. Penyelesaian perkara dengan cara bertahkim tidak diperkenankan dalam soal yang menyangkut pidana.

Orang yang ditunjuk sebagai hakim disebut *muhakkam* yang bertugas untuk menyelesaikan suatu permasalahan yang timbul di antara mereka. Pada masa awal Islam datang ke Indonesia *muhakkam* ini adalah orang yang menguasai ilmu pengetahuan Islam secara luas, yang dalam kehidupan sehari-hari mereka disebut ulama.

#### *Periode Ahlul Hilli wal Aqdi*

Setelah kelompok masyarakat Islam terbentuk yang sanggup mengatur tata kehidupan sendiri sekalipun belum ada bentuk kekuasaan pemerintahan sebagai penguasa negara, pelaksanaan kekuasaan keha-

<sup>37</sup> 'Ala al-Din al Kasani, *Bada'ia al-Sana'ia*, Juz.7, hlm. 9.

kiman dapat dilaksanakan dengan jalan mengangkat *ahlul hilli wal-'aqdi* yaitu orang yang terpercaya dan luas pengetahuannya untuk menjadi sesepuh masyarakat. Selanjutnya, *ahlul hilli wal aqdi* mengangkat hakim untuk menyelesaikan segala sengketa yang timbul dalam masyarakat penunjukan hakim oleh mereka adalah secara kesepakatan. Biasanya yang ditunjuk sebagai hakim adalah orang-orang yang ahli dalam hukum Islam dengan syarat-syarat yang telah ditentukan dalam kitab fikih yang muktabar.

Al-Mawardi dalam kitabnya *Al-Ahkam al-Sulthaniyah* menerangkan sifat-sifat umum dari *ahlul hilli wal aqdi*, yaitu adil dalam bersikap dan bertindak, mempunyai pengetahuan yang luas dalam bidang agama dan ilmu-ilmu lain yang dapat mendukung sehingga ia mampu berbuat banyak kepada masyarakat di sekitarnya, dan memiliki pikiran dan kebijaksanaan yang dapat menguatkan pilihan siapakah yang lebih kukuh kepada masyarakat sehingga masyarakat patuh dan taat kepadanya.<sup>38</sup>

### **Periode Tauliyah dari Imam**

Setelah terbentuknya kerajaan-kerajaan Islam di Indonesia, pengangkatan hakim dilaksanakan dengan *tauliyah* dari imam atau pelimpahan wewenang (*delegation of authority*) dari sultan selaku kepala negara. Kepala negara selaku ulil amri mempunyai wewenang mengangkat orang-orang yang telah memenuhi syarat tertentu untuk menjadi hakim di wilayah kerajaan yang ditentukan oleh kepala negara atau sultan tersebut.

Pada zaman kesultanan tidak ada pemisahan secara mutlak antara jabatan penghulu dan jabatan kadi sebagai orang yang mengadili dan memutus perkara. Jabatan kadi atau hakim dilaksanakan oleh penghulu di samping jabatan kemasyarakatan lainnya sebagai tokoh masyarakat. Tentang status kepegawaian para penghulu dan juga penghasilannya mengikuti ketentuan yang diatur oleh peraturan kerajaan yang berlaku sesuai dengan zamannya. Pada umumnya, pejabat penghulu mendapat hak untuk menguasai tanah (*ambtelijk profitsrecht*) seperti tanah pelungguh, karang kopek, gegaduhan dan bengkok yang diberikan menurut tingkat dan kedudukannya.

<sup>38</sup> Imam Mawardi, Abu Hasan Muhammad bin Habib al-Bishari, *Al-Ahkamus Sulthaniyah*, (Mesir: al-Muhmuridiah at-Tijariyah, t.th.), hlm. 3-4.

## ● Masa Sebelum Kemerdekaan Indonesia

### ***Masa Kekuasaan VOC (Verenigde Oost Indische Compagnie)***

Sewaktu VOC berkuasa di Indonesia sebutan hakim agama dan peradilan agama diambil dari peraturan perundang-undangan Pemerintah Kolonial Belanda. Nama hakim agama disebut dengan *godsdieentegerechtspraak* dan nama pengadilan agama disebut dengan *priesteraad*. Penyebutan nama tersebut untuk membedakan hakim agama dan hakim pada pengadilan biasa. Sebagaimana diketahui bahwa pada masa VOC berkuasa dibentuk pula lembaga peradilan baru, yaitu: *raad van justitie* dan *landraad* yang hakim-hakimnya semua orang Belanda. Peradilan yang baru dibentuk ini disebut dengan *Degeweno Rechtspraak*. Politik hukum penguasa VOC terhadap hakim dan peradilan agama tetap menjalankan kebijaksanaan yang ditempuh oleh para sultan pada daerah-daerah yang dikuasainya di mana peranan penghulu tetap menonjol sebagai hakim.

Di zaman VOC terdapat dua kategori hakim agama. *Pertama*, hakim agama Jawa-Madura yang berpredikat sebagai penghulu yang merupakan bagian dari tata pemerintahan kesultanan atau pribumi. Kedudukannya di samping sebagai hakim agama juga sebagai imam masjid, mufti, guru agama, dan juru dakwah. *Kedua*, hakim agama di luar Jawa-Madura yang berpredikat sebagai kadi yang ditugaskan oleh penguasa kerajaan untuk memutus suatu perkara yang diajukan kepadanya, dan akan tugas-tugas lain dalam bidang ilmu pengetahuan Islam yang dilaksanakan secara insidental.

### ***Masa Hindia Belanda***

Pertama sekali pemerintah Hindia Belanda mencampuri urusan peradilan agama adalah pada tahun 1820. Pada tahun 1820 pemerintah Belanda menginstruksikan kepada para bupati agar memperhatikan soal-soal agama Islam dan para hakim agama agar melaksanakan tugasnya dengan memperhatikan kebiasaan yang dilakukan oleh masyarakat Jawa. Di samping itu, pemerintah Hindia Belanda juga menginstruksikan agar perselisihan mengenai pembagian waris di kalangan rakyat hendaknya diserahkan kepada para alim ulama Islam (maksudnya kepada hakim agama). Instruksi ini dikenal dengan *regenten instructie 1820*.

Pada tahun 1882 atas saran Van den Berg dengan teori *receptie in*

*complexu* yang dikemukakannya berhasil meyakinkan pemerintah Belanda agar kepada masyarakat Islam di Indonesia diberlakukan hukum Islam dan untuk itu perlu segera dibentuk pengadilan agama di Jawa dan Madura atau tempat-tempat lain yang dianggap perlu. Selanjutnya, pemerintah Belanda mengeluarkan Stbld. 1882 Nomor 152 untuk membentuk lembaga peradilan agama sesuai dengan saran dari para ahli hukum Belanda tersebut dan diberi nama *Priesterraad*.<sup>39</sup> Oleh karena penyebutan nama untuk pengadilan agama dengan sebutan *Priesterraad* yang berarti peradilan pendeta, maka di kalangan masyarakat menyebutnya dengan *raad agama*. Ketua *raad agama* ini dijabat oleh penghulu *landraad* dibantu minimal dua orang anggota sebagai majelis hakim.

Ketika Pemerintah Inggris berkuasa di Jawa pada tahun 1811-1816, kedudukan penghulu di zaman penjajahan Inggris sangat penting, di samping tugasnya sebagai hakim agama juga sebagai imam masjid serta tugas-tugas lain yang berhubungan dengan kegiatan agama Islam.<sup>40</sup>

Ketika Pemerintah Inggris di Indonesia beralih pada Pemerintahan Kolonial Belanda tanggal 9 Agustus 1816 berdasarkan konvensi London yang ditandatangani pada tanggal 13 Agustus 1814, pemerintah Belanda segera membuat peraturan perundang-undangan di seluruh wilayah jajahannya. Pada saat ini, pergeseran hukum Islam mulai dilakukan dengan cara operasi militer untuk melumpuhkan kekuasaan kesultanan. Sejalan dengan itu, Pemerintah Kolonial Belanda membuka politik westernisasi dengan memberatkan penduduk pribumi, terutama kaum bangsawan. Juga membuka pendidikan dengan nilai budaya Barat, menanamkan rasa benci terhadap Islam dan rasa superior dengan atas budaya Barat dan imperior terhadap tradisi dan Islam, juga membuka lembar-lembar gerakan kristenisasi Indonesia.

Snouck Hurgronje (1857-1936) seorang penasihat Pemerintah Belanda untuk urusan agama Islam di Hindia Belanda mengemukakan teori baru terhadap politik hukum Islam di Indonesia. Snouck Hurgronje menyimpulkan bahwa umat Islam tidak menganut hukum Islam yang mereka laksanakan, maka hal ini adalah karena hukum adat mereka telah menerimanya. Teorinya dikenal dengan nama *receptio*. Teori ini didukung oleh ahli hukum Belanda seperti Teer Haar, Van Vollen Hoven

<sup>39</sup> HZA, Noeh, *Hakim Agama dari Masa ke Masa*, hlm. 25. Lihat juga A. Azhar Basyir, *Op. cit*, hlm. 24.

<sup>40</sup> HZA, Noeh, *Op. cit*, hlm. 29.

dan juga kalangan hukum Islam yang sampai saat ini masih banyak yang menganutnya.

Akibat politik hukum Pemerintah Belanda tersebut suasana peran pengadilan agama menjadi peradilan semu, antara resmi dan tak resmi, terbelengkalai dan tidak menentu. Pengadilan agama dibiarkan berjalan tanpa ada pembinaan sama sekali, hukum acara yang berlaku adalah acara yang ada dalam kitab-kitab fikih yang diterapkan secara berbeda-beda oleh pengadilan agama. Kedudukan dan peran hakim agama juga tidak jelas, bahkan atas usul Snouck Hurgronje kepada Pemerintah Belanda jabatan penghulu pada jabatan *landraad* supaya dicabut karena hal ini menurut Snouck Hurgronje sangat memalukan.

### ***Masa Pendudukan Jepang***

Ketika Jepang berkuasa di Indonesia, Pemerintah Jepang mengubah politik anti-Islam sebagaimana yang telah dilakukan penguasa Belanda sebelumnya. Penjahat Jepang memberi dukungan dan motivasi serta penghargaan kepada umat Islam dengan harapan umat Islam bersedia mendukung perjuangan bangsa Jepang dalam Perang Asia Timur Raya.

Tetapi meskipun Jepang tidak menjalankan politik anti-Islam, perhatiannya kepada hakim agama tidak ada sama sekali. Kedudukan dan peranan hakim agama masih tetap sebagaimana zaman Belanda dahulu, antara resmi dan tidak resmi, tidak menentu, keadaan ini terus berlangsung sampai diproklamakan kemerdekaan Indonesia.

### **● Masa Setelah Kemerdekaan Indonesia**

Menurut Daniel S. Lev kondisi peradilan agama sebelum Orde Baru adalah instansi yang rapuh dan kacau, sehingga intelektual Islam sendiri memandang rendah kepadanya. Pengadilan agama hampir dilupakan oleh umat Islam sendiri dan juga Departemen Agama. Namun mulai tahun 1988 melalui GBHN pemerintah mulai mengadakan perbaikan terhadap lembaga peradilan agama ini dengan menyiapkan segala keperluan, baik perangkat keras maupun perangkat lunak sehingga peradilan agama tetap eksis seperti sekarang ini.

Melalui Undang-Undang Nomor 14 Tahun 1970 telah menempatkan peradilan agama sebagai salah satu pelaksana kekuasaan kehakiman secara konstitusional, pengadilan agama merupakan salah satu badan peradilan yang mandiri dan sederajat dengan peradilan lainnya.



Wewenang peradilan agama adalah menerima, memeriksa, mengadili dan menyelesaikan perkara tertentu dan bagi kelompok tertentu, yaitu perselisihan di antara orang-orang yang beragama Islam. Ditetapkan pula bahwa pembinaan dan pengawasan fungsi pengadilan agama dilaksanakan oleh Mahkamah Agung RI, sedangkan organisasi, administrasi, finansial berada di bawah Departemen Agama.

Sehubungan dengan hal tersebut, pembinaan peradilan agama diarahkan untuk menjamin penegakan, pelayanan, dan kepastian hukum dalam bidang kekeluargaan bagi masyarakat yang beragama Islam. Di samping itu, pembinaan peradilan agama juga diarahkan untuk meningkatkan keterpaduan dalam pembinaan dan penyelenggaraan peradilan agama dengan ketiga badan peradilan yang lain. Kemudian disisipkan pula hakim peradilan agama yang berkualitas dan profesional dalam penegakan hukum, kepastian hukum, dan peningkatan pelayanan kepada masyarakat.

Pasca-Undang-Undang Nomor 14 Tahun 1970 tentang Pokok-pokok Kekuasaan Kehakiman yang telah diubah dengan Undang-Undang Nomor 35 Tahun 1999 dan Undang-Undang nomor 7 Tahun 1989 tentang Peradilan Agama, menunjukkan banyak peran hakim peradilan agama yang harus dilaksanakan antara lain:

- **Sebagai penegak hukum.** Hakim sebagai penegak hukum dan keadilan berkewajiban mengikuti dan memahami nilai-nilai hukum yang hidup dalam masyarakat. Hakim pengadilan agama harus dapat menggali, memahami, dan menghayati hukum yang hidup dalam masyarakat dengan cara meningkatkan ilmu pengetahuan.
- **Sebagai pembentuk undang-undang atau penemu hukum.** Karena undang-undang sering tidak lengkap atau tidak jelas, maka hakim harus mencari hukumnya dan menemukan makna normatif hukumnya. Penemuan hukum (*rechtsvinding*) lazimnya diartikan sebagai proses pembentukan hukum oleh hakim atau petugas-petugas hukum lainnya yang diberi tugas melaksanakan hukum terhadap peristiwa-peristiwa hukum yang konkret. Ini merupakan konkretisasi dan individualisasi peraturan hukum yang bersifat umum dengan mengikat peristiwa konkret.<sup>41</sup>

---

<sup>41</sup> Sudikno Mertokusumo, *Mengenal Hukum, Suatu Pengantar*, (Yogyakarta: Liberty, [t.th.]) hlm. 135-137.

- **Sebagai penafsir undang-undang.** Interpretasi merupakan salah satu metode penemuan hukum yang memberi penjelasan yang gamblang terhadap undang-undang agar ruang lingkup kaidah dapat searah dengan peristiwa tertentu. Penafsiran hakim mengenai peraturan hukum merupakan penjelasan yang harus menuju kepada pemahaman terhadap peristiwa konkret yang dapat diterima oleh masyarakat. Penggunaan penafsiran undang-undang ini dengan baik, mensyaratkan hakim dengan sungguh-sungguh memahami berbagai macam metode penafsiran hukum, atau undang-undang, antara lain metode gramatikal, teleologis, sistematis, historis, komperatif, futuristis, restriktif, dan ekstensif, serta metode *contrario*.
  - **Sebagai anggota masyarakat.** Hakim pengadilan agama dipandang masyarakat bukan hanya sebagai pegawai negeri sipil dan aparat penegak hukum tetapi juga sebagai tokoh masyarakat yang mempunyai otoritas. Oleh karena itu, hakim peradilan agama harus dapat menjadi teladan dalam masyarakat sekitarnya, harus mampu membawa diri dengan sebaik-baiknya, sehingga di dalam bekerja tidak direpotkan oleh tindakan yang tidak bertanggung jawab dari masyarakat, baik secara langsung maupun tidak langsung.
- **Masa Setelah Lahirnya Undang-Undang Nomor 7 Tahun 1989**
- Pasca-Undang-Undang Nomor 7 Tahun 1989 peran hakim pengadilan agama, menurut Prof. Abdul Manan adalah:
- **Menegakkan keadilan dan kebenaran**
- Tujuan peradilan adalah untuk menegakkan keadilan dan kebenaran, bukan menegakkan peraturan perundang-undangan dalam arti sempit. Hakim tidak boleh hanya sebagai mulut undang-undang atau sebagai barang yang tidak bernyawa (*antre animes*). Tetapi juga hakim harus berani menciptakan hukum baru yang disesuaikan dengan kesadaran dan perkembangan kebutuhan dari masyarakat. Atas dasar ini hakim peradilan agama diharapkan mampu menemukan dasar atau asas-asas hukum baru. Peran hakim yang lain dalam menegakkan hukum dan keadilan adalah berani berperan melakukan *contra legem*, menyingkirkan undang-undang jika dianggap bertentangan de-

ngan ketertiban, kepentingan, dan kemaslahatan umum tanpa melepaskan diri dari *common basic idie*.<sup>42</sup>

- **Memberi edukasi, koreksi, prevensi, dan represif**

Menurut Yahya Harahap,<sup>43</sup> peran hakim dalam menyelenggarakan fungsi kekuasaan kehakiman adalah termasuk juga memberi edukasi melalui produk yang diputuskan terhadap perkara yang diajukan masyarakat. Sehingga masyarakat dapat memetik pelajaran dan pengalaman, bahwa perbuatan yang dilakukan itu salah atau benar.

Peran lain yang dilaksanakan hakim peradilan agama dalam mewujudkan edukasi, koreksi, prevensi, dan represif adalah menegakkan dengan sungguh-sungguh asas imparialitas dan *audi et alteram partem*, yaitu tidak berat sebelah dan memberi kesempatan yang sama kepada para pihak yang berperkara dalam membela dan mempertahankan hak dan kepentingan mereka.

- **Proyeksi tatanan masa depan**

Hakim pengadilan agama bukan sekadar menerapkan ketentuan-ketentuan yang termuat di dalam Undang-Undang Nomor 7 Tahun 1989 dan Kompilasi Hukum Islam, tetapi putusan yang dapat merekayasa tatanan masyarakat Islam yang akan datang harus lebih baik dari saat itu.<sup>44</sup> Peran hakim peradilan agama melalui putusan yang berwawasan masa depan, harus dapat mengembangkan hukum Islam dalam bidang perkawinan, kewarisan, hibah, wasiat, dan wakaf agar tetap konsisten dengan *common basic idie* yang terkandung dalam Undang-Undang Nomor 7 Tahun 1989 dan Kompilasi Hukum Islam.

- **Ikut berperan membina *law standard***

Penegakan hukum melalui pengadilan dapat mewujudkan keseragaman landasan hukum (*unified legal framwork*) dan keseragaman pandangan hukum (*unified legal opinion*) bagi peradilan tersebut. Untuk itu, hakim peradilan agama harus ikut membina dan berperan dalam membentuk *law standard* ini, guna tidak terjadi putusan-putusan yang bercorak disparitas

---

<sup>42</sup> M. Yahya harahap, *Beberapa Masalah Hukum Acara pada Peradilan Agama*, (Jakarta: Yayasan al-Hikmah, 1993), hlm. 64.

<sup>43</sup> *Ibid.*, hlm. 67.

<sup>44</sup> *Ibid.*, hlm. 71.

tinggi dan bersifat fluktuasi. Agar terbina *law standard* para hakim pengadilan agama dapat meneliti putusan-putusan yang mengandung nilai *judge made law* berupa putusan aktual yang bermakna pembaruan dan pembangunan, isinya mengandung perlindungan kepentingan umum, masalah umum atau putusan tersebut mengandung *common basic idie* untuk tatanan hukum yang akan datang.

## 11. Visi dan Misi Hakim Peradilan Agama

Misi peradilan agama adalah melaksanakan tugas-tugas peradilan dengan menerapkan hukum Islam dalam menyelesaikan perkara yang diajukan kepadanya yang sesuai dengan kewenangan yang telah diberikan oleh peraturan perundang-undangan yang berlaku. Berdasarkan misi tersebut, maka hakim pengadilan agama harus melaksanakan tugas-tugas yang dibebankan kepadanya secara baik dan benar dengan menggunakan hukum Islam sebagai patokan utama dan menerapkannya di tengah masyarakat yang selalu berubah.

Berangkat dari misi tersebut, maka profil hakim peradilan agama yang diharapkan di masa depan sebagai berikut:

- **Intelektualitas.** Seorang hakim harus mempunyai kadar ilmu pengetahuan yang cukup, tidak hanya ilmu pengetahuan hukum Islam saja tetapi mengetahui hukum umum dan perangkat hukum yang berlaku serta mampu mengimbangi perkembangan hukum itu sendiri dalam arus globalisasi seperti sekarang ini.
- **Profesionalisme.** Seorang hakim pengadilan agama harus teguh melaksanakan tugas-tugas yang dibebankan kepadanya yang sesuai dengan etika profesi yang telah digariskan. Sebaliknya, profesi lain yang dapat menurunkan profesionalisme sebagai hakim hendaklah ditinggalkan. Profesi hakim yang dijabat oleh seseorang membutuhkan profesionalisme yang tinggi dan tidak mungkin dilaksanakan secara bersamaan dengan profesi lain.
- **Integritas moral.** Seorang hakim pengadilan agama diwajibkan memiliki integritas moral yang solid. Integritas adalah keutuhan pribadi dalam bentuk kejujuran dan kepribadian yang baik. Bagi seorang hakim peradilan agama integritas dapat terpelihara dengan cara berpegang teguh pada jabatan PNS, sumpah jabatan sebagai hakim, kode etik hakim, janji Tri Prasetya hakim

Indonesia dan tetap berpegang teguh kepada ajaran agama Islam sepanjang hidupnya.

- **Berkemampuan.** Seorang hakim peradilan agama harus melaksanakan tugas-tugas yang dibebankan kepadanya dengan baik dan agar mampu melaksanakan tugas dengan baik, maka harus sehat jasmani dan rohani. Di samping itu, ia harus mempunyai keberanian dalam menegakkan hukum dan keadilan, tidak terpengaruh oleh pihak beperkara baik formal maupun pihak materiel serta tidak takut kepada tekanan dari pihak mana pun. Dalam melaksanakan tugasnya, ia harus mampu menanggung penderitaan dan kesulitan serta tabah dalam menghadapi cobaan sebagai akibat dari risiko pekerjaannya.

Dalam etika profesi hukum, para profesional hukum (termasuk hakim di dalamnya) diharapkan mempunyai kemampuan individu tertentu yang kritis, yaitu: *pertama*, kemampuan untuk kesadaran etis yang merupakan landasan dasar watak, kepribadian, dan tingkah laku para profesi hakim. *Kedua*, kemampuan untuk berpikir etis dalam hal yang berkaitan erat dengan alat-alat dan kerangka-kerangka yang dianggap merupakan keseluruhan pendidikan etika profesi hukum. *Ketiga*, kemampuan untuk bertindak secara etis yang merupakan manifestasi hati yang tulus. *Keempat*, kemampuan untuk memimpin secara etis yang tentunya mempunyai keterkaitan dengan tingkat ketulusan hati dalam bertindak dan bertingkah laku.<sup>45</sup>

## 12. Arah Pembinaan Hakim Pengadilan Agama

Berdasarkan pendapat Lawrence E. Sullivan Direktur Harvard University Centre for the Study of World Religions, maka pembinaan hakim peradilan agama sebaiknya diarahkan kepada:<sup>46</sup>

- **Motivasi yang tinggi (*well motivated*)**  
Motivasi sangat penting untuk dimiliki hakim peradilan agama karena hal itu memengaruhi langsung terhadap produktivitas kerja. Jika kerja sudah tertanam dengan baik dalam diri seseorang, maka hasil kerja juga menjadi baik, sebaliknya jika moti-

<sup>45</sup> Suhrawardi K. Lubis, *Etika Profesi Hakim*, (Jakarta: Sinar Grafika, [t.th.]), hlm. 14.

<sup>46</sup> Bustanul Arifin, Mantan Ketua Muda Agung Urusan Lingkungan Peradilan Agama, Pidato pada pertemuan Hakim Peradilan Agama se-Jawa Tengah, November 1992.

vasi belum melekat dalam hati sanubari, maka hasil kerja belum bisa diandalkan.

- **Pendidikan yang memadai (*well educated*)**

Undang-Undang Nomor 7 Tahun 1989 tentang Peradilan Agama Pasal 13 huruf g telah menetapkan di mana salah satu syarat untuk dapat diangkat sebagai hakim peradilan agama adalah berpendidikan sarjana syariah atau sarjana hukum yang menguasai hukum Islam.

- **Terlatih dengan baik (*well trained*)**

Dalam rangka peningkatan kualitas hakim peradilan agama, calon hakim direkrut dari sarjana syariah dan sarjana hukum Islam yang mengerti dan sebelum bertugas calon hakim diwajibkan mengikuti pendidikan awal demikian pula ketua pengadilan agama yang akan dipromosi ke hakim pengadilan tinggi diwajibkan mengikuti pendidikan hakim senior.

- **Peralatan yang baik (*well equipped*)**

Untuk dapat melaksanakan tugas sebagai hakim diperlukan peralatan yang cukup dan memadai. Kita bersyukur sekarang ini sarana dan prasarana di seluruh pengadilan agama sudah jauh sangat memadai dibanding dahulu ketika masih di bawah Departemen Agama. Dari segi fisik, gedung pengadilan sudah jauh berubah menjadi gedung yang standar.

- **Kesejahteraan yang memadai (*well paid*)**

Kesejahteraan yang cukup dan memadai sangat membantu para hakim untuk dapat bekerja dengan nyaman dan tenang karena tidak lagi terpengaruh dengan hal-hal yang menyebabkan ia harus mencari tambahan penghasilan.

- **Mutasi yang teratur dan terencana (*tour of duty and tour of area*)**

Untuk pengembangan karier para hakim perlu adanya pola mutasi yang terencana dan dilaksanakan secara bertanggung jawab.

## PERANAN PERADILAN AGAMA DALAM PEMBARUAN HUKUM ISLAM

### 1. Pembaruan Melalui Peraturan yang Menjadi Kewenangan Peradilan Agama

Sejak tiga puluh tahun terakhir telah terjadi perubahan yang signifikan terhadap hukum Islam di Indonesia. Perubahan terjadi sejak lahirnya Undang-Undang Nomor 1 Tahun 1974 tentang Perkawinan dan Peraturan Pemerintah Nomor 9 Tahun 1975, yang kemudian dilanjutkan dengan pemberlakuan beberapa peraturan perundang-undangan lainnya dalam beberapa tahun kemudian. Pembaruan yang terjadi adalah pembaruan yang berhubungan dengan hukum keluarga dalam bidang fikih yang bergeser kepada nilai-nilai baru yang tersebut dalam peraturan perundang-undangan dan putusan peradilan agama.

Perubahan hukum Islam telah terjadi dalam bidang-bidang tertentu yang disebabkan karena nilai-nilai yang terkandung dalam fikih sudah tidak mampu lagi memberikan solusi terhadap berbagai masalah baru yang pada waktu fikih ditulis oleh para fuqaha masalah-masalah baru itu belum terjadi atau belum ada. Sebagai contoh perkawinan yang ijab kabulnya dilakukan melalui telepon, pemberian waris untuk ahli waris yang berbeda agama dengan pewaris, mendudukkan anak angkat sebagai orang yang dapat menerima harta waris dengan wasiat wajibah, wakaf dalam bentuk uang tunai. Saat ini perubahan telah terjadi dalam berbagai bidang lainnya akibat majunya teknologi, informasi, industri, dan dalam berbagai bidang ilmu pengetahuan lainnya. Hal ini mendorong negara untuk mengaturnya dalam peraturan perundang-undangan agar tidak terjadi kekacauan.

Adapun nilai-nilai fikih yang telah diperbarui dan dijadikan peraturan perundang-undangan hukum positif, baik yang dibuat melalui legislatif maupun keputusan eksekutif. Pembaruan hukum Islam sudah merupakan keharusan dan telah menjadi sunatullah yang tidak bisa dilepaskan dengan jalannya roda kehidupan umat manusia. Dengan adanya ijtihad dalam rangka pembaruan hukum, maka berbagai masalah dalam kehidupan dapat diselesaikan dengan segera. Dengan demikian, hukum Islam tetap eksis sepanjang masa, sesuai dengan situasi dan kondisi. Ketentuan ini sejalan dengan apa yang dikemukakan oleh Ibnu al-Qayyim al-Jauziyah al-Hambali<sup>283</sup> yang mengatakan bahwa hukum itu

berubah karena ada perubahan, waktu, tempat, keadaan, adat, dan niat.

Menjadikan nilai-nilai fikih dalam bentuk perundang-undangan sebagai hukum positif merupakan konsekuensi negara Indonesia mengikuti sistem hukum Romawi. Peraturan perundang-undangan yang telah dijadikan hukum positif oleh negara merupakan sumber hukum bagi hakim dalam memutus perkara dan hakim tidak boleh menyimpang dari ketentuan ini. Jika hakim menganggap dalam peraturan hukum itu tidak jelas, ia diharuskan untuk melakukan penafsiran terhadap pasal-pasal yang berbeda jika itu ada ia dapat ditempatkan dalam peristiwa yang konkret. Apabila kasus yang dihadapi belum ada hukumnya, ia diwajibkan untuk menciptakan hukum baru dengan ijtihad dengan menggali hukum yang hidup dalam masyarakat.

Menurut Qadri Azizy, ada beberapa keuntungan yang dapat diperoleh dari usaha menjadikan nilai-nilai fikih dalam peraturan perundang-undangan, antara lain: *pertama*, dalam bentuk peraturan perundang-undangan materi hukum lebih mudah didapatkan dan dijadikan pedoman karena bentuknya yang tertulis dan terkodifikasi. *Kedua*, dalam banyak hal, peraturan perundang-undangan telah menjadi kodifikasi dan unifikasi hukum yang berlaku secara nasional dan tidak lagi dibatasi oleh *dacum*, suku, dan golongan tertentu. *Ketiga*, lebih mudah dipahami dan jika ada ungkapan yang harus ditafsirkan, ini pun jauh lebih mudah daripada menafsirkan hukum yang tidak tertulis dan juga banyak menimbulkan perdebatan dalam penemuannya, apalagi dalam menafsirkannya. *Keempat*, risiko bagi penegak hukum lebih kecil dibandingkan dengan keberanian untuk menggunakan hukum yang tidak tertulis, atau keberanian untuk menggunakan ijtihad dalam menemukan hukum, atau juga tuduhan bahwa penegak hukum telah melanggar undang-undang.<sup>284</sup>

Pembaruan hukum Islam dari segi substansi mempunyai tujuan yang intinya adalah merealisasi *mashlahah* untuk kepentingan manusia, yaitu memelihara agama, jiwa, akal, harta, dan keturunan yang dalam istilah fikih disebut dengan *al-kulliyat al-khamsah*. Untuk merealisasi tujuan ini, pakar hukum Islam mengklasifikasikan *mashlahah* ini menjadi *mashlahah dharuriyat* (esensial), *al-hajjiyat* (kebutuhan), dan *al-tahsiniyyat* (keindahan). *Mashlahah al-dharuriyat* dimaksudkan untuk merealisasi dan memelihara empat prinsip pokok di atas dalam kehidupan manusia; *mashlahah al-hajjiyat* dimaksudkan untuk menghilangkan kesulitan dalam memelihara empat prinsip pokok agar hal



tersebut dapat berjalan dengan baik, sedangkan *mashlahah al-tahsiniyyat* dimaksudkan agar manusia dapat melakukan yang terbaik untuk menyempurnakan pemeliharaan empat prinsip pokok tersebut.

Menggunakan teori *mashlahah* untuk menyelesaikan berbagai masalah hukum telah mengilhami para pakar hukum Islam di Indonesia untuk menggunakan teori ini dalam rangka pembaruan hukum Islam, baik dengan cara membentuk peraturan perundang-undangan maupun dengan memasukkan nilai-nilai hukum Islam ke dalam legalisasi nasional. Menurut Hakim Nyak Pha, penggunaan teori *mashlahah* dalam rangka pembaruan hukum Islam di Indonesia merupakan langkah yang tepat, sebab tidak satu pun hukum Allah yang tidak mempunyai tujuan, semua kewajiban taklif diciptakan dalam rangka merealisasi kemaslahatan manusia.<sup>285</sup> Oleh karena itu, dalam menggunakan teori *mashlahah* hendaklah berhati-hati, tidak boleh menggunakannya secara sembrono. Dalam kaitan ini, Abdul Wahab Khallaf mengemukakan bahwa menggunakan teori *mashlahah* dalam menyelesaikan segala masalah hukum hendaklah memenuhi persyaratan kemaslahatan, yaitu: *pertama*, *mashlahah* itu hakiki, bukan dugaan. *Kedua*, *mashlahah* itu untuk kepentingan umum bukan untuk kepentingan perorangan. *Ketiga*, tidak bertentangan dengan *maqashidus syar'iah*. *Keempat*, harus dapat menjaga hal-hal yang *dharuri* dan menghindarkan kesusahan. *Kelima*, dapat diterima oleh akal sehat.<sup>285</sup>

Peraturan perundang-undangan yang berkaitan dengan pembaruan hukum Islam di Indonesia telah memberikan wewenang yang cukup besar agar pengadilan agama berperan aktif dalam mengadili dan memutus perkara supaya berpedoman kepada peraturan-peraturan tersebut. Adapun kewenangan yang diberikan oleh peraturan perundang-undangan tersebut kepada lembaga pengadilan agama dapat dilihat dalam: *pertama*, Undang-Undang Nomor 1 Tahun 1974 tentang Perkawinan, dalam Pasal 63 (1) berbunyi "Yang dimaksud dengan pengadilan dalam undang-undang ini adalah pengadilan agama bagi mereka yang beragama Islam dan pengadilan umum bagi lainnya." *Kedua*, Peraturan Pemerintah Nomor 7 Tahun 1975 tentang Pelaksanaan Undang-Undang Nomor 1 Tahun 1974, dalam Pasal 1 huruf b disebutkan bahwa "Pengadilan adalah pengadilan agama bagi mereka yang beragama Islam dan Pengadilan negeri bagi yang lainnya." *Ketiga*, Undang-Undang Nomor 7 Tahun 1989 tentang Pengadilan Agama, dalam Pasal 1 disebutkan bah-

wa “Yang dimaksud dengan pengadilan agama adalah peradilan bagi orang-orang yang beragama Islam; pengadilan adalah pengadilan agama dan pengadilan tinggi agama di lingkungan peradilan agama.” Adapun dalam Pasal 2 disebutkan “Pengadilan agama merupakan salah satu pelaksana kekuasaan kehakiman bagi rakyat pencari keadilan yang beragama Islam mengenai perkara-perkara tersebut diatur dalam undang-undang ini.” Kemudian dalam Pasal 3 ditentukan “Bahwa kekuasaan kehakiman di lingkungan peradilan agama dilaksanakan oleh pengadilan agama dan pengadilan tinggi agama, kekuasaan kehakiman di lingkungan peradilan agama berpuccuk pada Mahkamah Agung sebagai pengadilan negara tertinggi.”

Syariat Islam sebagai perundang-undangan sudah menjadi bagian dari hukum nasional Indonesia. Keberadaannya dapat dilihat dari berbagai peraturan perundang-undangan yang lahir sejak Republik Indonesia diproklamasikan pada tanggal 17 Agustus 1945, misalnya Undang-Undang Nomor 1 Tahun 1974 yang mengatur sahnya perkawinan berdasarkan hukum agama (bagi umat Islam adalah syariat Islam), Undang-Undang Nomor 7 Tahun 1989 tentang Peradilan Agama (peradilan agama adalah peradilan syariat Islam di Indonesia). Peraturan Pemerintah Nomor 70 dan Nomor 72 Tahun 1992 yang menjelaskan bank bagi hasil dalam Undang-Undang Nomor 7 Tahun 1992 sebagai bank berdasarkan syariat, Undang-Undang Nomor 10 Tahun 1998 tentang Perbankan yang Melegitimasi Perbankan Syariat, Undang-Undang Nomor 17 Tahun 1999 tentang Penyelenggaraan Ibadah Haji, Undang-Undang Nomor 23 Tahun 1999 tentang Bank Indonesia yang memberi mandat pembentukan bank atau cabang bank syariah pemerintah, Undang-Undang Nomor 38 Tahun 1999 tentang Pengelolaan Zakat, Undang-Undang Nomor 44 Tahun 1999 tentang Pelaksanaan Keistimewaan Provinsi Istimewa Aceh, Undang-Undang Nomor 18 Tahun 2001 tentang Nangroe Aceh Darussalam, dan Undang-Undang Nomor 41 Tahun 2005 tentang Wakaf.

## 2. Pembaruan Melalui Yurisprudensi Peradilan Agama

Peran merupakan limpahan dari fungsi dan kewenangan. Oleh karena itu, membicarakan tentang peran berarti juga membicarakan tentang fungsi dan kewenangan sesuai dengan batas-batas kewenangan yang

disebutkan oleh undang-undang. Dalam membicarakan peran hakim dalam melaksanakan fungsi dan wewenang peradilan, hendaknya harus dititikberatkan pada tujuan dan tafsiran filosofis, yaitu menegakkan kebenaran dan keadilan, bukan menegakkan peraturan perundang-undangan dalam arti sempit dan sekadar berperan menjadi mulut undang-undang serta tidak berperan sebagai makhluk yang tidak bernyawa. Hakim tidak boleh berperan mengidentikkan kebenaran dan keadilan sama dengan rumusan peraturan perundang-undangan, sebab tidak selamanya yang sesuai dengan hukum itu keadilan (*justice*) dan tidak semua yang legal itu *justice*.

Sehubungan dengan hal tersebut hakim peradilan agama harus mampu berperan menafsirkan undang-undang secara aktual agar hukum-hukum baru tersebut dapat diterapkan sesuai dengan kebutuhan perkembangan kondisi, waktu dan tempat. Selain itu, hakim peradilan agama harus mampu berperan agar hukum yang diterapkan itu sesuai dengan kepentingan umum dan kemaslahatan masyarakat masa kini. Peran hakim pengadilan agama tidak boleh reaktif terhadap pembaruan dan kemaslahatan masyarakat. Dalam setiap peran hakim dalam menafsirkan undang-undang untuk mencari hukum baru, tidak boleh lepas dari prinsip dasar syariat Islam, falsafah bangsa (Pancasila), dan tujuan dari peraturan perundang-undangan itu dilahirkan.

Jika dalam suatu peraturan perundang-undangan yang telah dijadikan hukum positif tidak mengatur secara konkret suatu permasalahan yang dihadapi oleh masyarakat, hakim harus berperan menciptakan hukum baru yang sesuai dengan perkembangan dan kebutuhan masyarakat. Dengan menciptakan hukum baru tersebut, hakim wajib menggali, mengikuti, dan memahami nilai-nilai hukum yang hidup dalam masyarakat. Dari ketentuan ini dapat dipahami bahwa para pembentuk peraturan perundang-undangan di negeri ini berpendirian bahwa hukum itu tidak hanya tertuang dalam hukum positif, tetapi juga dapat bersumber dari putusan lembaga peradilan yang telah menjadi yurisprudensi.

Membaca uraian di atas, dapat dipahami bahwa fikih sudah tidak memadai lagi memenuhi kebutuhan masyarakat karena adanya perubahan kondisi, situasi, dan perkembangan zaman. Di samping itu, banyak pasal dalam hukum positif belum jelas dan masih harus diadakan penafsiran apabila diaplikasikan untuk dijadikan hukum secara konkret.

Apabila hal tersebut terjadi, maka hakim masih harus berijtihad untuk menemukan hukum baru guna diterapkan kepada kasus-kasus tertentu yang dihadapinya, sehingga tidak terjadi kekosongan 'hukum. Dalam menciptakan hukum baru tersebut, para hakim harus memperhatikan hukum yang hidup dalam masyarakat.

Selain itu, harus memperhatikan nilai-nilai keadilan, kemanfaatan dan kepastian hukum sehingga hukum yang diciptakan itu dihargai dan dipatuhi oleh pencari keadilan khususnya dan masyarakat pada umumnya. Putusan-putusan lembaga peradilan agama sudah berperan aktif dalam pembaruan hukum Islam di Indonesia. Pandangan ini diperkuat pula dengan hasil penelitian yang menyatakan bahwa lembaga peradilan agama telah memberikan kontribusi yang cukup besar dalam rangka pembaruan hukum Islam melalui putusan-putusan yang ditetapkannya.

Undang-Undang Nomor 14 Tahun 1970 tentang Pokok-pokok Kekuasaan Kehakiman yang telah diubah dengan Undang-Undang Nomor 4 Tahun 2004 menentukan bahwa hakim wajib menggali, mengikuti, dan memahami nilai-nilai hukum yang hidup dalam masyarakat. Ketentuan ini sejalan dengan apa yang dikemukakan oleh Eugen Ehrlich<sup>257</sup> yang menganjurkan agar dalam pembaruan hukum yang dilaksanakan oleh instansi berwenang hendaknya memperhatikan keseimbangan antara keinginan untuk mengadakan pembaruan hukum itu dan nilai-nilai yang hidup dalam masyarakat. Hukum yang baik adalah hukum yang sesuai dengan *living law* yang merupakan *inner order* dari masyarakat dengan mencerminkan nilai-nilai yang hidup di dalamnya. Apabila nilai-nilai yang ada dalam masyarakat ada dalam hukum yang dibuatnya, hukum itu akan bekerja secara efektif dan dapat memenuhi cita hukum yang sesuai dengan kebutuhan masyarakat.

Hakim peradilan agama harus berani menciptakan hukum baru jika diketahui ada pasal-pasal dalam hukum positif yang bertentangan dengan ketertiban, kepentingan umum, dan kemaslahatan manusia. Hakim juga harus berani menciptakan hukum baru apabila ada masalah yang dihadapinya belum ada hukumnya yang diatur dalam peraturan perundang-undangan yang berlaku. Apabila hal ini terjadi, hakim harus melakukan ijtihad untuk menciptakan hukum baru atau mempertahankan yurisprudensi yang sudah bersifat *stare decices*. Tentang hal ini tentu harus dilihat secara kasus per kasus, sebab setiap kasus secara prinsip mengandung spesifikasi tersendiri (*particular reason*) dan tidak

ada perkara yang persis sama satu dengan lainnya. Juga tidak ada peraturan perundang-undangan yang bersilat eksak, tetapi selalu bersifat relatif sesuai dengan ketentuan waktu, tempat, dan keadaan. Lagipula secara kenyataan, para pembuat peraturan hukum hanya mampu membuat peraturan perundang-undangan itu bersifat umum yang apabila diletakkan pada tataran aplikatif, tidak sedikit yang memerlukan penafsiran untuk mendapat hukum yang konkret, bahkan tidak sedikit terpaksa dikesampingkan karena sudah tidak sesuai dengan kondisi dan situasi serta perkembangan zaman.

Dari uraian tersebut dapat diketahui bahwa betapa besar peranan hakim peradilan agama dalam melaksanakan pembaruan hukum Islam di Indonesia. Hakim peradilan agama tidak hanya sekadar menerapkan hukum tertulis yang ada terhadap kasus-kasus yang dihadapinya, tetapi juga dibebani tugas untuk menggali, mengikuti, dan memahami nilai-nilai hukum yang hidup dalam masyarakat. Agar hal ini dapat terlaksana dengan baik, diperlukan beberapa hakim untuk menjatuhkan putusan terhadap peristiwa yang belum ada hukumnya dengan berpedoman kepada prinsip keadilan dan kebenaran. Hakim dapat berperan dengan baik dalam pembaruan hukum Islam jika ijtihad yang dilakukan itu ditempatkan secara proporsional dalam rangka tajdid agar hukum Islam terus hidup dan eksis sepanjang zaman.

Hasil ijtihad hakim dalam membentuk hukum baru terhadap suatu masalah yang belum ada aturan hukumnya dalam hukum positif dapat dilihat dalam beberapa putusan pengadilan agama, antara lain: *pertama*, Putusan Pengadilan Agama Jakarta Selatan Nomor I751/P/1989 tentang Pengesahan Perkawinan Lewat Telepon yang menyimpang dari ketentuan fikih dan belum ada peraturannya dalam hukum positif Indonesia. *Kedua*, Putusan Mahkamah Agung RI Nomor 51 K/AG/1999 yang memperbaiki Putusan Pengadilan Agama Yogyakarta Nomor 83/L997/YK tentang Penetapan Ahli Waris yang Bukan Islam Berdasarkan Wasiat Wajibah. *Ketiga*, Putusan Mahkamah Agung RI Nomor 419 K/AG/2000 tentang Ahli Waris Pengganti yang membatalkan Putusan Pengadilan Tinggi Agama Surabaya Nomor 83/Pdt.G/PTA.Sby tanggal 10 April 2000. Selain itu, banyak putusan pengadilan agama yang menyangkut pembaruan hukum Islam yang telah menjadi yurisprudensi.

Dari putusan-putusan pengadilan agama tersebut dapat diketahui bahwa peradilan agama sudah berperan aktif dalam melaksanakan pem-

baruan hukum Islam di Indonesia. Terhadap hal ini dibenarkan oleh hakim peradilan agama yang menyatakan pandangannya bahwa sejak tiga puluh tahun terakhir ini sudah terjadi perubahan hukum Islam melalui putusan peradilan agama.

### **3. Peranan Kesadaran Hukum Masyarakat dalam Menerima Pembaruan Hukum Islam**

Memperhatikan kondisi penerimaan masyarakat terhadap pembaruan hukum Islam melalui peraturan perundang-undangan tentang peradilan agama dan putusan-putusan lembaga peradilan agama tersebut dapat diketahui bahwa asumsi yang menyebutkan bahwa masyarakat Islam belum menerima pembaruan hukum Islam adalah tidak benar. Berdasarkan penelitian yang telah dilakukan menunjukkan bahwa masyarakat Islam dapat menerima pembaruan hukum Islam, baik melalui peraturan perundang-undangan yang berlaku maupun melalui putusan lembaga peradilan agama.

Dari ketentuan ini dapat diketahui bahwa peraturan perundang-undangan tentang peradilan agama dan putusan-putusan lembaga peradilan agama bukan suatu hal yang menjadi penghalang dalam pembaruan hukum Islam. Masyarakat Islam dapat menerima pembaruan hukum Islam sepanjang tidak bertentangan dengan prinsip-prinsip dasar syariat Islam dan sesuai dengan kemaslahatan umat.

Adapun alasan masyarakat Islam menerima kehadiran hukum positif yang berkaitan dengan kewenangan peradilan agama dan putusan-putusan lembaga peradilan agama yang berhubungan dengan pembaruan hukum Islam, karena mereka menyadari bahwa hukum positif dan putusan-putusan lembaga peradilan agama sudah sesuai dengan cita hukum dan rasa keadilan. Adapun alasan masyarakat Islam yang setuju jika peradilan agama melakukan pembaruan hukum Islam melalui putusan-putusan yang ditetapkannya disebabkan karena banyaknya peristiwa hukum baru yang harus dijawab oleh pengadilan agama, sedangkan peraturan perundang-undangan tidak dan/atau belum mengaturnya. Adapun alasan lain adalah untuk membentuk kaidah baru yang sesuai dengan situasi dan kondisi masyarakat.

Bagi masyarakat Islam yang menolak kehadiran pembaruan hukum Islam melalui hukum positif yang menjadi kewenangan peradilan

agama dan putusan-putusan lembaga peradilan agama memberi alasan bahwa hukum positif yang menjadi kewenangan peradilan agama belum sesuai dengan cita-cita hukum dan rasa keadilan. Selain itu, ada juga yang memberi alasan penolakan karena hukum positif yang menjadi kewenangan peradilan agama dan putusan lembaga peradilan agama bertentangan dengan nilai-nilai yang terkandung dalam kitab-kitab fikih yang muktabar. Bagi masyarakat Islam yang tidak setuju terhadap peradilan agama melaksanakan pembaruan hukum Islam memberi alasan bahwa hukum Islam sudah lengkap dan tidak perlu diadakan pembaruan lagi, masyarakat sudah seharusnya mengikuti ketentuan hukum Islam yang sudah mapan.

Bagi masyarakat yang menolak pembaruan hukum Islam melalui hukum positif yang menjadi kewenangan peradilan agama dan putusan-putusan lembaga peradilan agama disebabkan karena mereka masih menganut prinsip bahwa *nash-nash* Alquran dan al-Hadis harus dipahami secara tekstual dan tidak dibenarkan memahaminya secara kontekstual. Di samping itu, mereka sangat terkait kepada paham suatu mazhab dan tidak mau beranjak kepada sistem *tahayyur* dan *talfiq*. Ada juga di antara mereka yang sangat hati-hati menerima hal-hal yang baru dalam suatu masalah, sebab kalau salah dalam menerapkan hukum berarti mendapat dosa dari Allah SWT. Ada juga di antara mereka tidak mau menerima pembaruan hukum Islam kalau mengikuti hukum yang baru tersebut kepentingannya bisa terganggu, seperti kawin lebih dari satu orang istri harus ada izin dari pengadilan agama berdasarkan Pasal 4 Undang-Undang Nomor 1 Tahun 1974 tentang Perkawinan. Mereka tidak mau meminta izin kepada pengadilan karena mereka menganggap izin kawin tersebut bukan rukun nikah dan bukan sahnya perkawinan menurut syarat Islam.<sup>290</sup>

Di samping hal-hal tersebut, secara umum faktor-faktor yang menjadi penghambat terjadinya pembaruan hukum Islam dalam masyarakat, antara lain: *pertama*, kurangnya pergaulan antarsatu kelompok masyarakat dengan masyarakat lain. *Kedua*, terlambatnya masyarakat menerima ilmu pengetahuan dan teknologi baru. *Ketiga*, sikap masyarakat yang masih tradisional. *Keempat*, ada nilai-nilai yang tertanam sangat kuat dalam budaya kehidupan masyarakat. *Kelima*, adanya prasangka buruk terhadap hal-hal yang baru mereka mengetahuinya. *Keenam*, adat istiadat yang melekat sangat kuat dalam kehidupan masyarakat. *Ketu-*

*juh*, perubahan hukum itu terjadi bertentangan dengan kaidah-kaidah dan nilai-nilai yang menjadi bagian terbesar yang dianut oleh masyarakat. *Kedelapan*, masyarakat tidak mengerti tentang kegunaan dari perubahan hukum tersebut. *Kesembilan*, hambatan-hambatan yang bersifat ideologis dan berakar dalam masyarakat.

Adapun masyarakat yang menerima pembaruan hukum Islam melalui hukum positif yang menjadi kewenangan peradilan agama dan putusan-putusan lembaga peradilan agama berpendapat bahwa menerima hal tersebut merupakan suatu kewajiban bagi umat Islam yang harus dipatuhi dan dilaksanakan. Hal ini didasarkan pada firman Allah SWT. dalam surah *an-Nisaa* (4): 59 *"Hai orang yang beriman, taatilah Allah dan taatilah Rasul dan ulil amri dari kamu..."* Dalam rangka mewujudkan keseragaman dalam amaliah, terutama hal-hal yang menyangkut kemaslahatan, maka diperlukan campur tangan pemerintah (ulil amri) untuk mengaturnya. Pengaturan ini diperlukan untuk menghindari timbulnya perpecahan dan perselisihan antara umat Islam sendiri. Hal ini adalah sejalan dengan kaidah fikih *"Hukmul Hakimi il-zanu wa yarfaul khilaf"* (keputusan pemerintah mengikat dan dapat menghilangkan perselisihan).

Kewenangan pemerintah untuk ikut campur dalam urusan kemasyarakatan yang bersifat mubah dibenarkan oleh syariat asalkan hal-hal yang mubah itu menyangkut kemaslahatan umat. Dalam hal tertentu, pemerintah juga mempunyai wewenang untuk mengatur masalah yang berhubungan dengan ibadah yang bersifat kemasyarakatan, seperti pelaksanaan perkawinan, perceraian, penentuan 1 Syawal. Sudah sewajarnya umat Islam wajib menaati pemerintah.

Terhadap masyarakat yang belum menerima kehadiran pembaruan hukum Islam kepada mereka perlu diberi penyuluhan hukum oleh instansi yang berwenang (di pemerintah) agar mereka mengerti bahwa nilai-nilai hukum yang terkandung dalam kitab-kitab fikih sudah banyak yang ketinggalan zaman, sudah tidak cocok lagi dengan situasi dan kondisi sekarang, sebab fikih-fikih itu ditulis pada beberapa abad yang lalu dengan situasi dan kondisi yang sudah sangat berbeda dengan saat ini. Kepada masyarakat tersebut perlu diberi pengetahuan tentang hukum-hukum kontemporer sehingga mereka paham tentang hukum baru tersebut. Apabila mereka sudah paham, akan timbul sikap terhadap hukum baru itu, yang pada gilirannya akan lahir pola perilaku hukum



pada dirinya. Jika hal ini sudah terjadi, maka mereka akan taat kepada hukum baru tersebut. Masyarakat harus tahu bahwa tujuan diubahnya hukum adalah untuk memenuhi berbagai kepentingan masyarakat untuk memenuhi dan mengatur jalannya kekuasaan dan untuk mengatur lalu lintas hubungan antara masyarakat dan penguasa.

Oleh karena itu, hukum dibuat untuk mengadakan perubahan sosial (*law as tool of direct social change*), maka hukum yang dibuat itu harus berorientasi kepada masa depan (*forward looking*) bukan berorientasi pada masa lampau (*backward looking*), harus sesuai pula dengan nilai-nilai yang hidup dalam masyarakat. Nilai hukum inheren dengan nilai-nilai yang berkembang dalam masyarakat. Oleh karena itu, dalam membentuk hukum baru masalah-masalah sosial, budaya, politik, dan agama harus selalu menjadi pertimbangan dalam mencari solusi yuridis. Dengan demikian, tidak ada alasan bagi masyarakat untuk tidak menerimanya.

#### **4. Beberapa Yurisprudensi Peradilan Agama yang Ada Hubungannya dengan Pembaruan Hukum Islam**

##### **● Putusan Pengadilan Agama Jakarta Selatan Nomor 1751/P/1989**

Pengadilan Agama Jakarta Selatan telah memeriksa dan memberi penetapan pada tingkat pertama atas perkara isbat nikah yang diajukan oleh Prof. Dr. H. Baharudin Harahap, umur 68 tahun, agama Islam, pekerjaan Pensiunan, alamat Jl. Sungai Sambas II/RT 001/05, Kelurahan Keramat Pela, Kecamatan Kebayoran Baru, Kota Jakarta Selatan yang selanjutnya disebut sebagai pemohon.

Pemohon mengaku sebagai orangtua atau wali nikah dari seorang perempuan bernama Dra. Nurdiani, bertindak untuk dirinya sendiri, telah melakukan permohonan isbat nikah dengan suratnya tertanggal 15 Desember 1989 kemudian dicatat di Kepaniteraan Peradilan Agama Jakarta Selatan dengan nomor sebagaimana tersebut di atas. Pemohon telah menikahkan anaknya yang bernama Dra. Nurdiani binti Prof. Dr. H. Baharudin Harahap, umur 29 tahun, agama Islam, alamat Jl. Sungai Sambas II/RT 001/05 Kelurahan Keramat Pela, Kecamatan Kebayoran Baru, Kota Jakarta Selatan. Pernikahan telah dilaksanakan pada tanggal 13 Mei 1989 dengan seorang laki-laki yang bernama Drs. Ario Sutarto

bin Soeroso Darmo Atmodjo umur 29 tahun, agama Islam, pekerjaan Dosen Universitas Terbuka, alamat Cipinang Lontar RT. 008/09 Jakarta. Dalam pernikahan tersebut yang bertindak sebagai wali adalah pemohon sendiri dan yang menjadi saksi pertama adalah Abdullah Saad dari pihak perempuan dan saksi kedua Minaryu dan pihak temanten pria. Maskawinnya adalah seperangkat alat shalat lengkap dan gelang emas seberat 10 gram tunai.

Nikah tersebut dilaksanakan dengan ijab yang dilaksanakan oleh wali temanten putri, dilaksanakan di Indonesia, kabul dilaksanakan di Amerika Serikat, ijab kabul tersebut dilaksanakan melalui pesawat telepon. KUA Kecamatan Kebayoran Baru Jakarta Selatan belum memberikan kutipan akta nikahnya sebab perkawinan yang dilaksanakan itu tidak sah dan melanggar ketentuan syariat Islam. Secara administratif pernikahan tersebut telah dilaksanakan sesuai dengan ketentuan Undang-Undang Nomor 1 Tahun 1974 tentang Perkawinan, yaitu mendaftarkan di KUA Kecamatan Kebayoran Baru dan pelaksanaannya setelah melalui tenggang waktu 10 hari setelah dilaksanakan pengumuman resmi.

Empat hari menjelang pernikahan, surat taukil yang diharapkan dikirim oleh calon mempelai pria belum juga sampai, sedangkan pihak calon mempelai telah menyebarkan undangan walimahan kepada seluruh undangan yang diharapkan hadir. Pada saat menjelang pernikahan dilaksanakan, surat taukil belum juga datang, malah yang datang surat kuasa untuk menandatangani surat akta nikah. Untuk mengatasi kemelut tersebut, pemohon berinisiatif bahwa pernikahan tetap dilaksanakan dan tidak mungkin ditunda lagi. Pernikahan dilaksanakan melalui telepon antara Amerika Serikat dan Indonesia pada hari Sabtu tanggal 13 Mei 1989 bertepatan dengan hari Jumat malam pukul 10.00 atau jam 22.00 waktu Indiana, Amerika Serikat. Pernikahan seluruhnya berdasarkan syariat Islam, yaitu wali pemohon sendiri Prof. Dr. H. Baharudin Harahap, saksi pertama, adalah Abdullah Saad dan saksi kedua Sunaryo dengan mahar seperangkat alat shalat lengkap dan gelang emas seberat 10 gram tunai dan dihadiri sejumlah undangan, dan ijab kabul dilaksanakan melalui telepon dari Amerika Serikat.

Pengadilan Agama Jakarta Selatan telah memberikan keputusan dengan menetapkan pernikahan yang dilaksanakan itu adalah sah. Penetapan itu didasarkan kepada *mashlahah dharuriyat* dalam rangka menjaga dan memelihara agama dan keturunan yang dianjurkan oleh syariat

Islam. Pernikahan telah dilaksanakan sesuai dengan syariat Islam, hanya saja ijab kabulnya dilakukan melalui pesawat telepon. Ini pun bukan halangan sebab dengan teknologi canggih seperti sekarang ini ijab kabul itu telah diucapkan dengan lancar tanpa terputus. Ketika ijab kabul dilaksanakan hadirin dalam majelis itu semua menyaksikan dan mendengar, sebab suara yang ada di telepon dibesarkan melalui pengeras suara. Tidak hadirnya secara fisik pengantin pria dalam acara itu tidak mengurangi sahnya pernikahan itu.

Terhadap putusan Peradilan Agama Jakarta Selatan ini, sebagian para ahli hukum Islam memberi komentar bahwa permohonan pengesahan nikah seharusnya ditolak sebab pernikahan itu tidak sah. Tidak sahnya pernikahan tersebut karena tidak sesuai dengan prinsip pernikahan yang diatur oleh syariat Islam, yaitu hams bersatu majelis bagi ijab kabul.

Apabila tidak bersatu antara majelis mengucapkan ijab dengan majelis mengucapkan kabulnya, maka akad nikah yang demikian itu dianggap tidak sah. Ijab kabul dan kabul itu harus dilakukan dalam jarak waktu yang terdapat dalam satu upacara akad nikah, bukan dilakukan dalam dua jarak waktu secara terpisah. Adanya persyaratan ini dimaksudkan sebagai pendukung bagi kepastian bahwa ijab dan qabul itu betul-betul sebagai manifestasi dari perasaan rela dari kedua belah pihak untuk mengadakan akad nikah. Kabul yang langsung diucapkan setelah ijab diucapkan oleh wali adalah di antara hal-hal yang menunjukkan kereleaan calon suami. Sebaliknya, adanya jarak waktu yang memutuskan ijab dan Kabul, bisa jadi calon suami tidak lagi sepenuhnya rela untuk mengucapkan Kabul, dan wali nikah dalam jarak waktu itu bisa jadi sudah tidak lagi pada pendiriannya yang semula atau telah mundur dari kepastiannya.

Terlepas dari sah tidaknya pernikahan tersebut, yang jelas Hakim Pengadilan Agama Jakarta Selatan telah berijtihad untuk menemukan hukum terhadap suatu masalah sebagai akibat majunya ilmu pengetahuan dan teknologi agar tidak terjadi kekosongan hukum dan adanya kepastian hukum terhadap masalah baru yang timbul dalam kehidupan masyarakat. Dalam sebuah Hadis<sup>47</sup> yang diriwayatkan dari Amru bin 'Ash, dia mendengar Rasulullah SAW. bersabda: *"Apabila seorang ha-*

---

<sup>47</sup> Taufiq Rahman, *Hadis-hadis Hukum*, (Bandung: Pustaka Setia, 2002), hlm. 179-180.

*kim memutus suatu perkara dengan berijtihad, kemudian ijtihadnya itu benar, dia akan mendapat dua pahala. Sekiranya hakim itu memutuskan suatu perkara dengan berijtihad, tetapi ijtihadnya itu tidak benar, dia akan memperoleh satu pahala”* (HR. Muttafa’ Alaih). Ijtihad merupakan sarana untuk menemukan hukum terhadap suatu masalah yang belum diatur oleh nas secara pasti, keberadaannya sangat menentukan dalam menetapkan suatu hukum. Oleh karena itu, dapat dipahami bahwa di dalam kebenaran dan penetapan hukum terdapat dua balasan pahala dan di dalam proses pencarian kebenaran, meskipun salah, terdapat suatu balasan pahala. Orang yang menjadi objek sasaran dari Hadis ini adalah mereka yang ahli dalam masalah hukum, seperti hakim dan orang-orang yang memiliki ilmu pengetahuan yang luas dan memiliki persyaratan-persyaratan ijtihad yang ditetapkan oleh syariat Islam.

Penetapan Pengadilan Agama Jakarta Selatan tersebut telah melahirkkan hukum baru yang tidak diatur dalam kitab-kitab fikih dan belum diatur dalam peraturan perundang-undangan tentang perkawinan di negara Indonesia. Penetapan tentang sahnya pernikahan dilaksanakan melalui pesawat telepon telah memberikan nuansa baru dalam hukum perkawinan, yang semula tidak begitu mendapat respon dari masyarakat Islam, tetapi sekarang penetapan itu telah banyak diikuti oleh masyarakat Islam di dalam melaksanakan pernikahan apabila mendapat kesulitan yang sama dengan peristiwa akad nikah lewat telepon itu. Dengan demikian, dapat diketahui bahwa putusan pengadilan agama berperan dalam pembaruan hukum Islam di Indonesia.

### ● **Putusan Mahkamah Agung RI Nomor 51 K/AG/1999**

Almarhum M. Ng. Djoko Suwiryo mempunyai sebidang tanah seluas 1.319 M<sup>2</sup> terletak di Jalan Prawiritaman Mg. III/593 Yogyakarta. Tanah tersebut diwariskan kepada anaknya Martadi Hendrolesono sehingga menjadi milik sah dengan Sertifikat Hak Milik Nomor 924/1990. Semasa hidupnya, Martadi Hendrolesono menikah dengan seorang perempuan yang bernama Jazilah dan selama dalam ikatan perkawinan tidak mempunyai keturunan. Martadi Hendrolesono juga mempunyai beberapa saudara kandung sedarah, yaitu Setjjono Hindro beragama Islam, Hendrowinoto beragama Islam, Ny. Hindrotriwirjo beragama Islam, Drg. Pantoro beragama Islam dan Lucas Indriya beragama Nasrani. Martadi Hendrolesono wafat dengan meninggalkan istri dan sebidang tanah

SHM Nomor 924/1990 atas nama Martadi Hendrolesono.

Terjadi silang pendapat tentang harta peninggalan Martadi Hendrolesono (alm.) antara Ny. Jazilah dengan saudara-saudara kandung Martadi Hendrolesono tentang pembagian harta waris tersebut. Oleh karena tidak ada kesepakatan dalam musyawarah keluarga, maka saudara-saudara kandung Martadi Hendrolesono mengajukan gugatan perdata pada Pengadilan Negeri Yogyakarta dan terdaftar dengan Nomor 35/Pdt.G/1997/PN.Jk sedangkan pihak Ny. Jazilah mengajukan gugatan pembagian waris peninggalan (alm.) Martadi Hendrolesono ke Pengadilan Agama Yogyakarta terdaftar dengan Nomor 83/Pdt.G/1997/PA.Jk tanggal 6 Mei 1997. Terhadap gugatan saudara kandung Martadi Hendrolesono ke Pengadilan Negeri Yogyakarta dinyatakan tidak dilanjutkan atau tidak diterima sebab berdasarkan hasil Rakernas Mahkamah Agung Republik Indonesia di Yogyakarta tanggal 21-23 Maret 1985 telah ditetapkan bahwa bila terjadi perbedaan agama antara pewaris dan ahli waris atau antara para ahli waris, maka hukum waris yang diberlakukan adalah hukum waris yang berlaku bagi si pewaris. Dalam hal ini, Martadi Hendrolesono beragama Islam, maka hukum waris yang berlaku adalah hukum waris Islam dan harus diselesaikan di Pengadilan Agama Yogyakarta.

Pengadilan Agama Yogyakarta dengan Putusan 83/Pdt.G/1997/PA.Jk telah mengabulkan permohonan Ny. Jazilah dengan menetapkan bahwa harta peninggalan Martadi Hendrolesono adalah sebidang tanah sebagaimana tersebut dalam SHM Nomor 924 dan Ny. Jazilah termasuk kelompok keutamaan berdasarkan Pasal 180 Kompilasi Hukum Islam yang menetapkan bahwa janda berhak memperoleh 1/4 bagian bila pewaris tidak meninggalkan anak. Adapun ahli waris yang berlainan agama dengan pewaris, berdasarkan surah *al-Baqarah* (2): 221 tidak mendapat bagian waris, sebab orang-orang non-Muslim tidak dapat mewarisi harta peninggalan orang Muslim. Pengadilan Tinggi Agama Yogyakarta memperkuat putusan Pengadilan Agama Yogyakarta dengan menetapkan bahwa ahli waris Martadi Hendrolesono adalah mereka yang beragama Islam, baik itu ahli waris *dzawil furudl* maupun ahli waris pengganti sehingga ahli waris yang bukan Islam tidak termasuk ahli waris Martadi Hendrolesono.

Mahkamah Agung RI dengan Putusan 51 K/AG/1999 tanggal 29 September 1999 telah memutuskan dalam tingkat kasasi dengan menetapkan

kan memperbaiki putusan Pengadilan Agama Yogyakarta Nomor 83/Pdt.G/1997/PA.Yk tanggal 4 Desember 1997 dan putusan Pengadilan Tinggi Agama Yogyakarta Nomor 07/Pdt.G/1998/PTA.Yk tanggal 24 Juni 1997. Dalam putusan tingkat kasasi Mahkamah Agung RI dapat menyetujui pendapat Pengadilan Agama Yogyakarta dan Pengadilan Tinggi Agama Yogyakarta sepanjang objek sengketa dan kedudukan Ny. Jazilah janda Martadi Hendrolesono (alm.) yang mendapat bagian 1/4 dari harta waris. Akan tetapi, Mahkamah Agung RI tidak sependapat dengan Pengadilan Agama Yogyakarta dan Pengadilan Tinggi Agama Yogyakarta yang mengesampingkan ahli waris non-Muslim dalam perkara ini. Ahli waris non-Muslim berhak mendapatkan warisan Martadi Hendrolesono berdasarkan *wasiat wajibah* yang kadar bagiannya sama dengan bagian ahli waris lain yang beragama Islam.

Dari putusan kasasi Mahkamah Agung RI terhadap perkara ini dapat diangkat abstraksi hukum bahwa menurut hukum waris Islam, di samping ahli waris Muslim, ahli waris non-Muslim seperti dalam perkara ini mendapat bagian atas harta peninggalan pewaris yang beragama Islam. Pemberian porsi bagian ini didasarkan pada *wasiat wajibah* yang kadar bagiannya atas harta warisan tersebut adalah sama dengan bagian ahli waris Muslim dari harta warisan yang ditinggalkan oleh pewaris Muslim atas dasar hukum *wasiat wajibah*. Pemberian porsi ini didasarkan pula atas kemaslahatan dalam rangka menjaga keutuhan keluarga yang sudah terbina dengan baik selama ini.

Menempatkan ahli waris non-Muslim sejajar dengan ahli waris Muslim merupakan suatu hal yang baru dalam sistem hukum waris Islam yang berlaku di Indonesia. Selama ini ketentuan yang memberikan porsi kepada ahli waris non-Muslim tidak pernah dilakukan karena dianggap bertentangan dengan nas. Menurut Taufiq memberikan harta peninggalan pewaris Muslim kepada ahli waris non-Muslim hanya didasarkan kepada *wasiat wajibah* dan tidak mendudukannya sebagai ahli waris. *Wasiat wajibah* dapat dilakukan oleh hakim atas dasar kemaslahatan, karena ahli waris non-Muslim itu sangat membutuhkannya sedangkan pewaris ketika masih hidupnya tidak pernah dirugikan oleh ahli waris yang non-Muslim itu.

Meskipun para fuqaha telah bersepakat bahwa ahli waris non-Muslim tidak dapat mewaris pewaris Muslim sebagaimana dilakukan oleh hakim peradilan agama sebelum kasus ini terjadi, tetapi pada sebagian

fuqaha seperti Ibnu Hazm, at-Thabari, dan Muhammad Rasyid Ridha yang memperbolehkan ahli waris non-Muslim mendapat harta warisan pewaris Muslim dengan melalui *wasiat wajibah*. Ibnu Hazm mengemukakan bahwa diwajibkan atas setiap Muslim agar berwasiat bagi kerabatnya yang tidak mewarisi yang disebabkan adanya perbudakan, adanya kekufuran (berlainan agama), karena terhibab atau terhibab karena bukan ahli waris, maka hendaknya ia berwasiat untuk mereka serelanya. Dalam hal ini, tidak ada batasan tertentu. Apabila ia tidak berwasiat bagi mereka, maka tidak boleh tidak ahli waris atau wali yang mengurus wasiat (dalam hal ini para hakim) untuk memberikan wasiat tersebut kepada mereka (kerabatnya) menurut kepatutan. Andaikata kedua orangtua atau salah satunya tidak beragama Islam, atau menjadi budak atau salah satu dari keduanya berlainan agama, maka harus diberikan harta kepada orang tuanya itu secara mutlak, setelah itu ia boleh berwasiat sekehendaknya. Apabila yang demikian itu telah dilaksanakan terhadap ketiga orang kerabat di atas, maka barulah pengalihan waris dan si pewaris terjadi dengan sempurna.

Dari uraian tersebut dapat dipahami bahwa kedua orangtua dan kerabat yang tidak mewarisi yang salah satunya disebabkan tidak beragama Islam, kepadanya wajib diberi bagian dan harta peninggalan si pewaris dengan jalan *wasiat wajibah*. Apabila seorang Muslim sewaktu hidupnya tidak berwasiat, ahli waris atau badan yang berwenang mengurusnya (seperti, hakim) harus melaksanakan wasiat tersebut dengan menetapkan *wasiat wajibah* sebagaimana yang telah diuraikan di atas. Dengan demikian, kewajiban melaksanakan *wasiat wajibah* itu tidak hanya bersifat *diyani*, tetapi juga bersifat *qadhai*, artinya tidak hanya sebagai tanggung jawab seseorang dalam melaksanakan perintah agama, tetapi juga dapat dipaksakan apabila ia lalai melaksanakannya karena sudah menyangkut kepentingan umum.

Meskipun putusan Mahkamah Agung RI yang memberikan porsi bagian harta peninggalan pewaris Muslim kepada ahli waris Muslim hanya didasarkan kepada mazhab minoritas (*dzahiri*) dalam khazanah pemikiran Islam, tetapi patut dihargai sebab hal itu merupakan suatu hasil ijtihad dalam rangka pembaruan hukum Islam, agar hukum Islam tidak kehilangan jati dirinya sebagai *rahmatan lil alamin*. Mempertahankan pendapat imam mazhab yang tidak memberikan ruang gerak sedikit pun dalam hal penerimaan harta peninggalan pewaris kepada ahli

waris non-Muslim dengan tanpa memperhatikan dinamika masyarakat yang dipengaruhi oleh situasi, kondisi, ruang dan waktu akan menjadikan hukum Islam kehilangan daya tariknya karena tidak memenuhi rasa keadilan dan kebutuhan masyarakat yang melingkupinya. Melakukan pembaruan hukum Islam merupakan suatu keharusan sesuai dengan fikih “al-hukmu yaduru ma’a ilatihi wujudan wa ‘adaman” dan kaidah “taghayanf ahkam bi tahayuril amkinati wal azman” tanpa mengorbankan prinsip-prinsip syariat Islam yang bersifat universal.

Adapun pembaruan hukum Islam dalam bidang kewarisan yang dilaksanakan oleh Mahkamah Agung RI dalam kaitannya dengan memberikan harta peninggalan pewaris Islam kepada pewaris non-Muslim dengan *wasiat wajibah* adalah pembaruan yang bersifat terbatas, yaitu tetap memosisikan ahli waris non-Muslim sebagai orang yang terhalang mendapat waris sebagaimana *ijma’* para ulama. Akan tetapi, di sisi lain Mahkamah Agung RI membiarkan ahli waris non-Muslim mendapat bagian dari pewaris Muslim dengan *wasiat wajibah*, karena hal ini sesuai dengan norma hukum yang hidup dalam masyarakat Indonesia yang pluralistik. *Wasiat wajibah* yang dibenarkan itu hanya maksimal 1/3 harta, sedangkan yang berkedudukan sebagai ahli waris baginya telah ditentukan secara limitatif apabila sebagai *ashabul furudl*, yaitu 1/2, 1/8 dan seterusnya, sedangkan sisanya ditetapkan sebagai *ashabah*.

Putusan Mahkamah Agung RI yang memberikan porsi bagian waris kepada ahli waris non-Muslim merupakan tindakan yang adil bijaksana, sebab hal ini telah memberikan gambaran yang positif bahwa hukum Islam tidaklah eksklusif dan diskrimanaiif yang seolah-olah menempatkan warga negara non-Muslim sebagai warga negara kelas dua di depan hukum. Dengan diterbitkannya putusan Mahkamah Agung RI Nomor 51 K/Pdt.G/1999 telah menghapus anggapan bahwa pengadilan agama tidak berlaku untuk warga negara non-Muslim, hanya untuk warga negara yang Muslim saja. Sekarang warga negara non-Muslim tidak lagi mempersoalkan pilihan hukum dalam bidang kewarisan. Tidak ada kekhawatiran lagi bagi warga negara non-Muslim untuk menyelesaikan perkara waris di pengadilan agama, sebab mereka yakin pasti akan mendapatkan bagian yang sesuai dengan ahli waris yang Muslim lainnya.



● **Putusan Mahkamah Agung RI Nomor 131 K/AG/1992**

Bermula dari Putusan Pengadilan Agama Lhoksukon Nomor 1/P/1990/PA-Lsk yang mengadili dan memutuskan atas perkara gugat wakaf yang diajukan oleh Abdullah bin Luthan bertempat tinggal di Desa Tanjong Ara, Kecamatan Tanah Jambo Aye, Kabupaten Aceh Utara berlawanan dengan Tgk. Abdurrahman bin Lamat, tempat tinggal di Desa Tanjong Ara, Kecamatan Tanah Jambo Aye, Kabupaten Aceh Utara.

Adapun duduk perkaranya, sebagai berikut: bahwa pada tahun 1926 beberapa orang penduduk Desa Tanjong Ara, Kecamatan Tanah Jambo Aye, Kabupaten Aceh Utara yang terdiri dari Ampon H. Washi, Pa Tulot, Pr. Katijah dan Pr. Ubit secara bersama-sama telah mewakafkan sebidang tanah kebun untuk kepentingan perkuburan kaum Muslimin Desa Tanjong Ara dan untuk kepentingan pendidikan Islam bagi masyarakat Tanjong Ara. Kemudian pada tahun 1971 M Nafi Abdullah beserta beberapa anggota masyarakat Desa Tanjong Ara menukarkan tanah wakaf tersebut dengan tanah sawah milik Tgk. Abdurrahman (tergugat). Oleh karena itu, tanah sengketa itu dikuasai oleh tergugat, sedangkan tanah sawah dikuasai oleh masyarakat. Semula penukaran itu dimaksudkan agar tergugat selaku guru pesantren dan memiliki pengetahuan tentang agama Islam dapat memanfaatkan tanah tersebut untuk pengembangan agama Islam, tetapi ternyata tanah tersebut tidak difungsikan sebagai tujuan dari pemberi wakaf, bahkan lebih menjurus pada kepentingan pribadi.

Sehubungan dengan hal tersebut, penggugat selaku Ketua BHA Desa Tanjong Ara memohon kepada Pengadilan Agama Lhoksukon agar berkenan menetapkan bahwa tanah kebun terperkara adalah tanah wakaf untuk masyarakat Desa Tanjong Ara dan memerintahkan tergugat untuk mengembalikan tanah kebun tersebut kepada masyarakat Tanjong Ara seperti semula, serta memerintahkan tergugat untuk membayar ongkos perkara. Jika hakim berpendapat lain, mohon diberi keputusan yang seadil-adilnya.

Dalam Jawabannya tergugat mengemukakan bahwa tanah kebun yang menjadi objek perkara sekarang benar dalam kekuasaannya, sebab tanah tersebut pada tahun 1977 oleh Keuchik Nafi Abdullah selaku Kepala Desa Tanjong Ara telah menukarkan tanah kebun terperkara dengan tanah miliknya yang terletak di Desa Tanjong Ara juga. Pelaksanaan

penukaran itu adalah sah, karena tanah objek perkara itu bukan tanah wakaf tetapi tanah yang berstatus musara. Dikatakan objek tanah sengketa berstatus musara karena suatu ketika H. Ampon Wahi mempunyai sebidang kebun lalu tanah kebun itu diberikan kepada masyarakat Desa Tanjong Ara digunakan untuk kepentingan umum. Suatu ketika anaknya Ampon Wahi mendirikan rumah dekat tanah musara tersebut, tanpa diduga tanah musara tersebut terpakai dalam areal tempat bangunan rumah tersebut. Menyadari akan keterlanjuran menggunakan tanah tersebut, oleh Ampon Wahi secara musyawarah memberi tanah lain untuk menggantikan tanah yang terpakai itu, yaitu tanah kebun miliknya sendiri yang merupakan tanah sengketa sekarang.

Pengadilan Agama Lhoksukon telah memberikan putusan atas perkara ini. Dalam putusannya Nomor 1/P/1990/PA-LSK dengan menetapkan bahwa tanah yang menjadi sengketa adalah tanah wakaf masyarakat Desa Tanjong Ara dan menghukum tergugat untuk menyerahkan tanah wakaf itu kepada masyarakat Tanjong Ara. Keputusan Pengadilan Agama Lhoksukon ini tidak diterima oleh tergugat dan mengajukan banding ke Pengadilan Tinggi Agama Banda Aceh. Pengadilan Tinggi Agama Banda Aceh dengan Putusannya Nomor 30/1990 telah menguatkan putusan Pengadilan Agama Lhoksukon. Kemudian tergugat mengajukan kasasi ke Mahkamah Agung RI dan dengan Putusan 131 K/AG/1992 Mahkamah Agung menolak permohonan kasasi dari tergugat.

Dasar pertimbangan Pengadilan Agama Lhoksukon yang menyatakan bahwa harta yang disengketakan adalah tanah wakaf dan tukar-menukar tanah wakaf itu tidak sah karena tidak sesuai dengan Pasal 11 ayat 1, 2, dan 3 Peraturan Pemerintah Nomor 28 Tahun 1977 tentang Perwakafan Tanah Milik. Dalam peraturan itu ditegaskan bahwa pada dasarnya terhadap tanah milik yang diwakafkan tidak dapat dilakukan perubahan peruntukan atau penggunaan lain dari yang dimaksud dalam ikrar wakaf. Penyimpangan dari ketentuan ini hanya dapat dilakukan setelah mendapat persetujuan tertulis dari Menteri Agama. Perubahan benda wakaf hanya dibenarkan dalam hal karena tidak sesuai lagi dengan tujuan wakaf seperti diikrarkan oleh wakif dan atau kepentingan umum. Apabila status tanah wakaf diubah fungsinya, nazir harus melaporkan kepada bupati/walikota c.q. kepala agraria setempat untuk penyelesaian lebih lanjut. Dengan demikian, tergugat harus mengembalikan tanah wakaf itu kepada masyarakat Tanjong Ara, sebaliknya masyarakat Tan-

jong Ara harus mengembalikan sawah penukaran itu kepada tergugat.

Apakah tanah wakaf boleh ditukar atau diperjualbelikan dengan benda lain? Terhadap hal ini ada dua pendapat, pendapat pertama, sebagaimana telah diikuti oleh sebagian pengikut Imam Malik dan sebagian pengikut Imam Syafi'i yang berpendapat harta wakaf tidak boleh diperjualbelikan, ditukar, atau diubah dengan yang lain, misalnya sebuah masjid atau peralatannya yang didapat dari barang wakaf, meskipun sudah dapat digunakan lagi, tidak boleh ditukar atau dijual. Menjual atau menukar barang wakaf berarti memutuskan harta wakaf itu dengan wakif, padahal hanya mendapat aliran pahala dari benda yang diwakafkannya, bukan dari harta hasil tukarannya. Adapun pendapat yang kedua mengatakan bahwa, barang wakaf bisa saja ditukarkan atau dijual apabila manfaat dan barang itu sudah tidak ada lagi. Barang wakaf yang sudah tua dan tidak dapat dimanfaatkan lagi boleh ditukarkan atau dijual dan uangnya dibelikan lagi penggantinya. Pendapat ini dikemukakan oleh Ahmad Ibn Hambali dan Ibnu Taimiyah.

Melihat kepada dasar penimbangan Putusan Pengadilan Agama Lhoksukon Nomor 1/P/1990/PA-LSK tanggal 21 Februari 1090 yang dikuatkan oleh Pengadilan Tinggi Agama Banda Aceh dengan Putusan Nomor 30/1991 tanggal 26 Mei 1992 dan dalam tingkat kasasi Mahkamah Agung RI dengan Putusan 131 K/AG/1992 tanggal 28 Desember 1992 yang membenarkan putusan yang dijatuhkan oleh *judex facti*, dapat diketahui bahwa pada prinsipnya harta wakaf itu tidak boleh ditukar atau dijual dengan benda lain, tetapi jika terpaksa harus ditukar atau dijual karena tidak ada manfaatnya lagi atau tidak strategis lagi, maka pelaksanaannya harus sesuai dengan ketentuan Pasal 47 ayat 3 Undang-Undang Nomor 5 Tahun 1960 tentang Pokok-pokok Agraria yang pelaksanaannya dituangkan dalam Peraturan Pemerintah Nomor 28 Tahun 1977 Pasal 11 ayat 1, 2, dan 3. Selanjutnya, ditindaklanjuti dengan institusi bersama Menteri Agama dan Kepala Badan Pertanahan Nasional Nomor 4 Tahun 1990 dan 24 Tahun 1990 tentang Persertifikatan Tanah Wakaf.

Jadi, ada pergeseran dari nilai-nilai yang terkandung dalam kitab-kitab fikih klasik kepada hukum positif yang menjadi kewenangan pengadilan agama. Orang yang bermaksud mewakafkan harta bendanya pada jalan Allah, ia wajib mendaftarkannya pada Petugas Pencatat Harta Wakaf (PPAIW) yang berkantor di KUA kecamatan yang sebelumnya tidak diatur dalam kitab-kitab fikih klasik. Selain itu, si wakif harus

menunjuk nadzir, yaitu orang yang mempunyai kesediaan dan kemampuan untuk memelihara harta wakaf itu serta mempunyai kepribadian yang dapat dipercaya. Hal ini penting karena manfaat yang diterima oleh si wakif, sangat tergantung kepada nazir. Di tangan si nazir inilah harta wakaf dapat terjamin kelangsungannya. Ketentuan ini merupakan hal baru dalam hukum perwakafan di Indonesia yang didasarkan kepada kemaslahatan umat.

### ● **Mashlahah sebagai Metode Ijtihad dalam Pembaruan Hukum Islam**

Teori *mashlahah* telah digunakan oleh para mujtahid dalam melaksanakan ijtihad untuk menemukan suatu hukum. Imam Malik adalah orang yang paling banyak menggunakan teori *mashlahah* ini dalam menetapkan hukum terhadap suatu masalah yang tidak ada nasnya. Dalam menggunakan teori *mashlahah*, Imam Malik senantiasa berpedoman kepada *maqashid al-syari'ah* dan tidak mengambil suatu kesimpulan yang bertentangan dengan dasar-dasar syariat. Sepeninggal Imam Malik, teori *mashlahah* disempurnakan oleh murid-muridnya, di antaranya Imam al-Syatibi yang telah membahas secara luas dan sistematis tentang *mashlahah* ini dalam dua karya yang sangat terkenal yaitu *al-Muwafaqah* dan *al-'litan*.

Validitas ijtihad berdasarkan *mashlahah* telah menjadi isu yang kontroversial. Pembicaraan tentang teori *mashlahah* ini berkembang menjadi masalah mengenai hubungan antara ijtihad dan sumber hukum. Menurut al-Juwaini yang ditulis dalam kitab *al-Burhan* ada tiga kelompok yang memiliki pandangan yang berbeda mengenai *mashlahah* ini, yaitu: *pertama*, kelompok yang menerima *mashlahah* ini asalkan ada dasar tertentu dalam nas, apabila tidak ada maka *mashlahah* jenis ini tidak dapat diterima sebagai dalil hukum; *kedua*, kelompok ini membolehkan menggunakan teori *mashlahah* sebagai dalil yang menetapkan suatu hukum, baik *mashlahah* itu kedekatan dengan makna dengan nas yang ada atau tidak, selama tidak dijumpai penolakan oleh salah satu dari tiga sumber hukum yang ada, yaitu Alquran, al-Hadis, dan *ijma'*. Pendapat ini dihubungkan dengan Imam Malik. *Ketiga*, kelompok yang membolehkan menggunakan teori *mashlahah* meskipun tidak ditemukan dalil yang mendukungnya, tetapi *mashlahah* ini harus memiliki kedekatan makna dengan dalil-dalil yang ada atau maknanya. Pendapat ini

dihubungkan dengan mazhab Syafi'i.

Di samping itu, ada pendapat secara individual yang dikemukakan oleh Sulaiman Ibn Abdul al-Qawi Ibn Abdul Karim ibn Sa'id at-Tufi tentang *mashlahah*. Pendapat beliau ini dipandang sangat berani dan kontroversial, beliau ketika memberi syarah pada Hadis ketiga puluh dalam kitab *al-Arba'in Nawawiyah* yang berbunyi "*La dharara wa la dhirara*" memberi ulasan panjang lebar dan luas tentang dalil-dalil hukum dan kedudukan *mashlahah*. Salah satu pendapatnya yang dianggap kontroversial, adalah meskipun termasuk dalam kategori *mashlahah mulghah* yang oleh banyak para ahli hukum Islam disepakati tidak dapat dijadikan landasan dalam menetapkan suatu hukum, dapat dijadikan pedoman dalam menetapkan suatu hukum. Bahkan, *mashlahah mulghah* ini terkadang harus didahulukan dan diutamakan dari dalil-dalil hukum yang lain termasuk nas dan *ijma'* para ulama. Menurut at-Tufi, hukum Islam itu ada dua, yaitu: *pertama*, hukum ibadah dan *muqaddarat*, yaitu hukum yang tidak dapat dijangkau oleh akal manusia, karena ia bersumber dari nas dan *ijma'*; *kedua*, hukum muamalat, adat-istiadat, dan siyasah duniawiyah, yaitu hukum yang dapat dijangkau oleh akal manusia. Landasannya adalah kemaslahatan manusia, baik di kala ada nas dan *ijma'* maupun tidak ada.

Lebih lanjut ath-Tufi mengemukakan bahwa hanya ada satu syarat untuk berpedoman kepada *mashlahah* ini, yaitu hukum yang ditetapkan itu merupakan hukum muamalat, bukan hukum ibadah. Beliau tidak mensyaratkan *mashlahah* tersebut harus menempati tingkat *dharuriyat* (kebutuhan primer), juga tidak mensyaratkan berupa *mashlahah haqiqiyah* (sejati) dan *ammah* (umum) sebagaimana yang ditetapkan oleh para ulama lain yang menerima *mashlahah mursalah* dalam menempatkan hukum. Demikian juga ia tidak mensyaratkan harus *mula'imah* (sejalan dengan tujuan penetapan hukum Islam) sebagai syarat inti yang mesti dipenuhi menurut mereka yang memandang *mashlahah* sebagai *hujjah*. Ath-Tufi membangun pendapat tentang *mashlahah* atas empat asas, yaitu: *pertama*, bahwa akal semata dapat menemukan dan membedakan antara *mashlahah* dan *mafsadah*; akal tanpa harus melalui wahyu manusia dapat mengetahui kebaikan dan keburukan yang diperlukan oleh manusia; *kedua*, *mashlahah* itu adalah dalil yang berdiri sendiri, terlepas dari nas. Konsekuensi dari pemikiran ini bahwa keuhujan *mashlahah* sebagai dalil *syar'i* tidak perlu memakai sandaran nas,

tetapi cukup berpegang pada akal semata; *ketiga*, lapangan operasional *mashlahah* adalah hanya bidang muamalat dan adat saja, tidak dalam bidang ibadah dan *muqaddarat*; *keempat*, *mashlahah* merupakan dalil hukum yang paling kuat dan ini merupakan dasar paling penting yang melandasi teori ath-Tufi tentang *mashlahah*.

Ath-Tufi mendahulukan *mashlahah* atas nas dengan pertimbangan bahwa nas itu mengandung banyak pertentangan. Hal inilah yang menjadi sebab terjadinya perbedaan pendapat yang sebetulnya oleh syariat Islam sangat dicela. Adapun memelihara *mashlahah* secara substansial merupakan suatu hal yang hakiki, karena tidak diperselisihkan. Demikian juga dalam mendahulukan *mashlahah* dari *ijma'* karena *ijma'* itu diperselisihkan kejuhuannya, sedangkan *mashlahah* disepakati oleh semua pihak, termasuk oleh orang menentang *ijma'*. Ini berarti bahwa mendahulukan sesuatu yang disepakati lebih utama untuk dilaksanakan. Dengan mengutamakan *mashlahah* berani menciptakan kesepakatan yang dianjurkan oleh syariat Islam. Atas dasar ini ath-Tufi menyimpulkan bahwa berpegang kepada sesuatu yang menimbulkan berbagai macam perbedaan sebagaimana firman Allah dalam surah *Ali Imran* (3): 103 sebagai berikut: “*Berpegang teguhlah pada tali Allah dan jangan bercerai berai.*”

Di atas telah diuraikan bahwa yang dimaksud dengan pembaruan hukum Islam adalah pembaruan yang dilakukan melalui ijtihad sebagaimana syarat-syarat yang telah ditentukan. Pelaku pembaruan itu mesti mereka yang memiliki kualifikasi sebagai mujtahid. Ijtihad yang dilakukannya harus sesuai dengan aturan yang disepakati oleh para ulama, yaitu di tempat-tempat yang diperbolehkan ijtihad, tidak dalam bidang ibadah, hanya dalam kawasan muamalah. Adapun metode ijtihad dapat dilaksanakan dengan menggunakan *qiyas*, *istishlah* atau *mashlahah*, *istihsan*, *sadz dzar'iah* dan sebagainya tentang metode yang cocok untuk dipakai, ini sangat tergantung kepada mujtahid dalam mengistimbat suatu hukum pada peristiwa yang dihadapinya. Dalam menghadapi peristiwa baru yang belum ada penegasannya dalam nas, khususnya masalah kemasyarakatan yang banyak menyangkut kepentingan umum, para mujtahid lebih cenderung menggunakan metode *mashlahah* atau *istishlah* daripada yang lain. Hal ini pula yang telah dilakukan oleh para sahabat, *tabi'in*, *tabiit tabi'in*, dan *al-ammah al-mujtahidun*.

Penggunaan teori *mashlahah* dalam pembaruan hukum Islam telah

dilaksanakan oleh beberapa negara Islam dalam membentuk peraturan perundang-undangan. Tampaknya mereka tidak lagi membedakan antara *mashlahah muhtabarah*, *mashlahah mursalah*, dan *mashlahah mulghah*. Pandangan ath-Tufi yang memperbolehkan penggunaan *mashlahah mulghah* dalam menetapkan hukum, secara realita diadopsi oleh beberapa negara Muslim dalam penyusunan *taqin* di negaranya. Sebagai contoh, negara Tunisia berdasarkan Undang-Undang Hukum Keluarga (*Code of Personal Status*) Tahun 1956 yang sudah beberapa kali diamendemen, terakhir pada tahun 1981 melalui Undang-Undang Nomor 1 Tahun 1981. Dalam Pasal 18 Undang-Undang Keluarga tersebut ditentukan bahwa beristri lebih dari satu orang adalah perbuatan yang dilarang. Dalam undang-undang ini ditetapkan secara tegas bahwa seorang pria yang telah menikah dan nikahnya belum diputus secara hukum dan menikah lagi dapat diancam hukuman penjara selama satu tahun atau denda setinggi-tingginya sebesar 240.000 malim. Larangan poligami yang tersebut dalam *taqin* Tunisia ini bertentangan dengan nas Alquran surah *an-Nisaa* (14): 3 yang berbunyi “... Maka kawinlah wanita-wanita lain yang kamu senangi dua, tiga atau empat.” Akan tetapi, pemerintah negara Tunisia berdasarkan *mashlahah* menetapkan melarang perkawinan poligami kepada warganya.

Contoh lain fatwa Mahkamah Tinggi Agama Islam negara Bahrain tentang “anak temuan” yang dibolehkan mengasuhnya dan menasabnya kepada orang yang mengasuhnya. Anak tersebut mempunyai kedudukan sama dengan anak kandung dalam keluarga tersebut dan diperbolehkan menggunakan nama keluarga tersebut dan berhak mendapat harta dari ayah yang mengasuhnya. Pertimbangan pemberian fatwa tersebut berpijak pada prinsip syariat Islam itu adil dan tidak pernah mengabaikan suatu perkara apa pun dalam kehidupan manusia, termasuk dalam hal anak temuan, anak zina, dan anak karena *wathi'syubhat*. Demi menjaga kehormatan dan kemaslahatan dalam membaurkannya dengan masyarakat Islam, karena itu berlakulah kepada mereka segala ketentuan seperti yang diberikan kepada anak kandung. Singkatnya fatwa tersebut adalah hukum mengangkat anak temuan menjadi anak kandung sendiri dan menghubungkan nasab dengan orangtua yang mengasuhnya adalah dibenarkan berdasarkan kemaslahatan. Fatwa tersebut bertentangan dengan nas Alquran surah *Al-Ahzab* [33]: 4-5 yang melarang menghubungkan nasab dan mengharamkannya. Semua umat

Islam dari berbagai mazhab sepanjang masa telah sepakat mengharamkannya dengan suatu kesepakatan yang tetap dan terus dilaksanakan oleh umat Islam selama 14 abad lamanya.<sup>302</sup>

Memperhatikan hasil penelitian yang telah dilaksanakan dapat diketahui bahwa dalam peraturan perundang-undangan yang menjadi kewenangan peradilan agama dan dalam putusan-putusan lembaga peradilan agama telah menjadi pembaruan hukum Islam. Dalam mentransformasi nilai-nilai syariat Islam ke dalam peraturan perundang-undangan dan putusan lembaga peradilan agama para ulama dan cendekiawan Muslim lebih banyak menggunakan ijtihad dengan metode *mashlahah* atau *istishlah* dengan tanpa membedakan antara *mashlahah mu'tabarah*, *mashlahah mulghah*, dan *mashlahah mursalah*. Penggunaan *mashlahah* dalam rangka pembaruan hukum Islam itu didasarkan karena banyak peristiwa hukum yang timbul saat ini tidak diatur secara terperinci dalam Alquran dan as-Sunnah. Aktivitas pengembangan hukum dengan metode *mashlahah* sangat dibutuhkan agar kehidupan manusia dapat berjalan pada aturan dan hukum yang benar sehingga tidak terjadi kekeliruan, kezaliman, dan ketidakadilan karena kekosongan hukum.

Menurut Abdul Manan, dari 770 putusan peradilan agama yang diteliti dari kurun waktu 10 tahun, yakni dari 1993 hingga 2003, banyak ditemukan ijtihad hakim yang menggunakan metode *mashlahah* dalam menetapkan suatu hukum. Oleh karena keterbatasan tempat, maka di bawah ini diberikan hanya lima contoh permasalahan hukum yang didasarkan kepada *mashlahah*, sebagai berikut:

- **Pencatatan perkawinan**

Dalam Pasal 2 (2) Undang-Undang Nomor 1 Tahun 1974 jo. Pasal 2 s/d 11 Peraturan Pemerintah Nomor 9 Tahun 1975 ditetapkan bahwa perkawinan adalah sah apabila dilakukan menurut hukum masing-masing agamanya dan kepercayaannya itu. Tiap-tiap perkawinan dicatat menurut peraturan perundang-undangan yang berlaku. Pencatatan perkawinan bagi umat Islam dilaksanakan oleh Kantor Urusan Agama Kecamatan selaku pegawai pencatat perkawinan.

Perintah pencatatan perkawinan oleh peraturan perundang-undangan tersebut tidak ada dalam nas (baik dalam Alquran maupun as-Sunnah), hasil ijtihad ulama Indonesia yang didasarkan



pada *mashlahah* ini diadopsi oleh negara dalam menyusun peraturan perundang-undangan tentang perkawinan. Pencatatan perkawinan didasarkan kepada *mashlahah mursalah*, karena nas tidak melarang dan menganjurkan untuk mendaftarkan perkawinannya. Pencatatan perkawinan dengan mendapatkan buku nikah adalah bukti secara sah mereka telah melangsungkan pernikahan.

Dengan bukti ini mereka dapat membuktikan pula keturunannya yang sah dan memperoleh hak-haknya sebagai ahli waris. Bagaimana pun juga, pendaftaran perkawinan itu sangat besar kemaslahatannya bagi umat manusia, lebih-lebih dalam era globalisasi seperti sekarang ini.

- **Izin melaksanakan poligami dari pengadilan agama**

Berdasarkan Pasal 4 dan 5 Undang-Undang Nomor 1 Tahun 1974 tentang Perkawinan disebutkan bahwa apabila seorang suami akan beristri lebih dari satu orang, ia wajib meminta izin lebih dahulu kepada pengadilan agama dengan disertai alasan-alasan, yaitu: istri tidak dapat menjalankan kewajibannya sebagai istri, istri mendapat cacat badan atau penyakit yang tidak dapat disembuhkan, dan istri tidak dapat melahirkan keturunan. Di samping itu, harus dipenuhi syarat-syarat lain, seperti persetujuan dari istri atau istri-istri sebelumnya, adanya kepastian bahwa suami mampu menjamin memenuhi keperluan hidup istri-istri dan anak-anaknya dan adanya jaminan bahwa suami dapat berlaku adil terhadap istri-istri dan anak-anaknya.

Adanya ketentuan tersebut dianggap bertentangan dengan nas Alquran surah *an-Nisaa* [4]: 3 yang memberi izin untuk menikah paling banyak empat orang istri dengan syarat berlaku adil tanpa adanya syarat lain. Ketentuan yang mengharuskan adanya izin dari pengadilan agama didasarkan pada *mashlahah*, sebab berdasarkan fakta banyak sekali perkawinan poligami yang tidak diatur pelaksanaannya akan menimbulkan konflik berkepanjangan dengan keluarga yang dinikahi sebelumnya.

Meskipun Allah SWT. memberi izin untuk menikah lebih dari satu orang dengan pembatas empat orang, tetapi untuk menghilangkan mafsadah dan untuk menarik manfaat dari perkawinan tersebut perlu ada izin dari pengadilan agama dengan alasan-alasan dan syarat-syarat yang telah ditentukan. Ketentuan

yang mengharuskan mendapat izin dari pengadilan agama itu didasarkan kepada *mashlahah mulghah* karena hal tersebut berlawanan dengan kehendak nas.

- **Larangan kawin antar-agama**

Dalam Pasal 40 Kompilasi Hukum Islam Indonesia yang diberlakukan berdasarkan Inpres Nomor 1 Tahun 1991 disebutkan bahwa dilarang melangsungkan perkawinan antara seorang pria dan wanita karena seorang wanita tersebut tidak beragama Islam. Berdasarkan ketentuan ini dapat dipahami bahwa tidak ada perkawinan antar-agama, bagi pihak-pihak yang ingin melaksanakan perkawinannya, mereka harus memilih agama yang dianut oleh suami atau agama yang dianut oleh pihak wanita. Ketentuan tersebut bertentangan dengan nas Alquran yang tersebut dalam surah *al-Maaidah* (5): 5 yang mengatakan ....*Dan dihalalkan mengawini wanita-wanita yang menjaga kehormatan di antara wanita-wanita yang beriman dan wanita-wanita yang menjaga kehormatan di antara orang-orang yang diberi kitab sebelum kamu, bila kamu telah membayar maskawin mereka dengan maksud menikahinya, tidak dengan maksud berzina dan tidak pula menjadikannya gundik-gundik.*"

Berdasarkan kemaslahatan *mulghah* para ulama bersepakat untuk melarang perkawinan antar-agama karena mudaratnya lebih besar daripada kemaslahatan yang ditimbulkannya. Perkawinan antar-agama telah menyebabkan anak-anak yang dilahirkan lebih banyak menganut agama ibunya daripada bapaknya yang beragama Islam. Selain itu juga, meresahkan karena hubungan silaturahmi antarkeluarga menjadi putus. Berdasarkan pertimbangan tersebut, para ulama sepakat untuk melarang perkawinan antar-agama karena dipandang lebih banyak mudaratnya daripada manfaatnya bagi masyarakat Islam. Larangan ini didasarkan kepada *mashlahah mulghah* karena bertentangan dengan nas tersebut di atas.

- **Pemberian harta wasiat kepada ahli waris non-Muslim**

Perbedaan agama menghalangi seorang Muslim untuk mendapatkan warisan dari saudaranya yang kafir, begitu juga sebaliknya. Ketentuan ini berdasarkan Hadis Rasulullah SAW dari Usamah Ibn Zaid menurut riwayat al-Bukhari, Muslim, Abu Daud, at-Tarmizi, dan Ibnu Majah yang berbunyi: "*Seorang Muslim*

*tidak dapat mewarisi orang atau keluarganya yang kafir, dan orang kafir tidak bisa mewarisi orang atau keluarganya yang Muslim.”* (HR Muttafaq Alaih).

Berdasarkan Hadis di atas, berbeda agama dapat memutuskan hubungan kekerabatan hingga mencabut hak kewarisan. Ketentuan ini disepakati oleh sebagian besar para ulama dan cendekiawan Muslim. Mahkamah Agung RI dalam Putusan Nomor 368 K/AG/1995 tanggal 16 Juli 1996 dan Nomor 51 K/AG/1999 tanggal 29 September 1999 telah memberikan bagian waris dari pewaris Muslim kepada ahli waris non-Muslim dengan dasar *wasiat wajibah*. Dengan dua putusan ini, Mahkamah Agung RI tidak saja sudah melakukan pembaruan hukum kewarisan Islam, tetapi juga sudah memerankan fungsinya sebagai *judge made law*, karena Kompilasi Hukum Islam (KHI) sebagai terapan di pengadilan agama tidak mengenal *wasiat wajibah* bagi ahli waris non-Muslim. Selain itu, Mahkamah Agung RI telah menepis pandangan di kalangan masyarakat Muslim yang mengatakan bahwa ahli waris non-Muslim tidak akan mendapatkan sesuatu apa pun dari harta warisan pewaris Muslim, karena sesungguhnya ahli waris non-Muslim telah terhalang untuk mewarisi sebagaimana Hadis tersebut di atas.

Mahkamah Agung RI tidak menjelaskan secara panjang lebar tentang maksud pemberian harta waris dari pewaris Muslim dan ahli waris non-Muslim, hanya menjelaskan pemberian itu didasarkan kepada *wasiat wajibah* demi ketenteraman dan kerukunan suatu keluarga dalam kehidupan negara Indonesia yang penduduknya pluralistik. Pemberian itu semata-mata didasarkan kemaslahatan umat, demi mendapat manfaat yang lebih besar daripada mendapat kemudharatan dalam kehidupan. Selain itu, berdasarkan hak opsi yang tersebut dalam penjelasan umum angka 2 Undang-Undang Nomor 7 Tahun 1989 tentang Peradilan Agama antara orang Muslim dengan non-Muslim mungkin saja saling mewarisi karena dalam hukum adat dan hukum perdata (BW) perbedaan agama tidak dijadikan sebagai penghalang untuk saling mewarisi.

Pemberian harta waris kepada pewaris non-Muslim sebagaimana putusan Mahkamah Agung RI tersebut didasarkan kepada *mashlahah mulghah* karena bertentangan dengan nas Hadis se-

bagaimana yang disebutkan di atas.

- **Menyamakan pengertian *walad* dalam hukum waris Islam**

Mahkamah Agung RI dalam Putusannya Nomor 86 K/AG/1994 telah memberikan putusan tentang gugatan waris yang diajukan oleh H. Nur Said bin Amaq Muminah, dkk. dalam kedudukannya sebagai saudara kandung pewaris (paman) dari seorang perempuan yang bernama Amaq Nawiyah. Amaq Nawiyah telah meninggal dunia dengan meninggalkan anak perempuan yang bernama Le Putrahimah binti Amaq Nawiyah yang berkedudukan sebagai tergugat dalam perkara ini. Putusan yang diberikan oleh Mahkamah Agung RI dalam tingkat kasasi adalah menolak permohonan kasasi karena penggugat tidak berkualitas sebagai penggugat sebab tidak mempunyai hubungan hukum dengan tergugat, sebab posisi paman dapat terhijab karena pewaris mempunyai anak perempuan yang oleh Mahkamah Agung RI disamakan pengertiannya dengan anak laki-laki. Oleh karena pengertian walad dalam nas bisa berarti laki-laki dan juga bisa berarti perempuan, maka posisi paman sebagai ahli waris menjadi terhijab.

Mahkamah Agung RI berpendapat bahwa selama masih ada anak, baik laki-laki maupun perempuan, maka hak waris dari orang yang mempunyai hubungan darah dengan pewaris menjadi tertutup kecuali orangtua, suami, dan istri. Pendapat ini sejalan dengan pendapat Ibnu Abbas salah seorang ahli tafsir di kalangan sahabat Nabi Muhammad SAW. dalam menafsirkan kata-kata walad pada ayat 176 surah *an-Nisaa* yang mempunyai pengertian mencakup baik anak laki-laki maupun anak perempuan. Pandangan ini sangat berbeda dengan *ijma'* para fuqaha dan ulama yang dianut selama ini, bahwa yang dimaksud dengan walad dalam ayat tersebut hanya anak perempuan saja, tidak termasuk anak laki-laki sehingga perempuan tidak terhijab dalam mendapat waris dari saudara kandung yang hanya mempunyai anak perempuan seperti dalam kasus ini.

Pendapat Mahkamah Agung RI didasarkan kepada *mashlahah mulghah* karena penetapan hukum baru tersebut disandarkan kepada nas Alquran dengan interpretasi berbeda dengan *ijma'* para ulama sebelumnya. Pembaruan hukum yang demikian itu dimaksudkan agar tidak semua orang menggugat ahli waris ke

pengadilan sehingga merusak hubungan keluarga dan mengganggu ketertiban masyarakat pada umumnya.

Dari contoh-contoh tersebut, dapat diketahui bahwa urgensi dan relevansi *mashlahah* dalam pembaruan hukum Islam masih sangat diperlukan sebagai salah satu metode ijtihad dalam mengistinbat hukum terhadap peristiwa yang tidak diatur oleh nas. Dalam menghadapi peristiwa baru yang belum ada penegasan nasnya, khususnya masalah kemaslahatan yang banyak menyangkut kepentingan umum, para mujtahid lebih cenderung menggunakan metode *mashlahah* dengan tidak membedakan antara *mashlahah muktabarah*, *mashlahah mulghah*, dan *mashlahah marsalah*. Hal ini sejalan dengan yang dilakukan oleh negara-negara Islam dalam melaksanakan pembaruan hukum Islam dalam rangka mewujudkan *maqashid syari'ah* bagi warganya.

SAMPLE

*Ide dan Pemikiran  
Abdul Manan dalam  
Pembaruan dan Perkembangan  
Hukum Islam di Indonesia*

“Jika masyarakat sudah dibuat tidak meyakini kebenaran ajaran agama,  
maka yang akan dijadikan pegangan adalah akal manusia semata  
atau hawa nafsu mereka.”

—Adian Husaini—

SAMPLE

## Ide dan Pemikiran Abdul Manan dalam Pembaruan dan Perkembangan Hukum Islam di Indonesia

### KONSEP PEMBARUAN HUKUM ISLAM PERSPEKTIF ABDUL MANAN

Abdul Manan<sup>1</sup> telah memaparkan beberapa konsep pembaruan hukum Islam, mulai dari penggunaan kata pembaruan sampai pada definisinya. Menurut Abdul Manan,<sup>2</sup> dalam literatur hukum Islam kontemporer, kata “pembaruan” silih berganti digunakan dengan kata reformasi, modernisasi, reaktualisasi, dekonstruksi, rekonstruksi, tarjih, islah, dan tajdid. Di antara kata-kata tersebut yang paling banyak digunakan adalah kata reformasi, islah, dan tajdid. Reformasi berasal dari bahasa Inggris “*reformation*” yang berarti membentuk atau menyusun kembali.<sup>3</sup> Reformasi sama artinya dengan memperbarui, asal kata “baru” dengan arti memperbaiki supaya menjadi baru atau mengganti dengan yang baru, menggantikan atau menjadikan baru atau proses perbuatan, cara memperbarui, proses pengembangan adat istiadat atau cara hidup

---

<sup>1</sup> Abdul Manan, *Reformasi Hukum Islam di Indonesia*, (Jakarta: RajaGrafindo Persada), hlm. 145.

<sup>2</sup> *Ibid.*

<sup>3</sup> John M. Echol dan Hasan Shadily, *Kamus Inggris Indonesia*, (Jakarta: Gramedia, 1992), hlm. 473.



yang baru.<sup>4</sup> Tajdid mengandung arti membangun kembali, menghidupkan kembali, menyusun kembali, atau memperbaikinya agar dapat digunakan sebagaimana yang diharapkan.<sup>5</sup> Adapun kata “islah” diartikan dengan perbaikan atau memperbaiki.<sup>6</sup>

Kata tajdid merupakan bentuk masdar dari kata *jaddada yujaddidu* yang artinya “memperbarui” dan tajdid artinya “pembaruan”. Dalam bahasa Arab disebutkan bahwa tajdid ‘*aks al-qadhim* (tajdid adalah kebalikan dari *qadhim*). *Qadhim*, artinya “lama”. Kata tajdid mempunyai arti “pembaruan” berarti menjadikan sesuatu menjadi baru. Adapun kata “islah” merupakan bentuk masdar dari kata kerja *aslaha-yuslihu* yang artinya memperbaiki atau perbaikan. Kata islah berasal dari *sulasi mujarad, salaha-yasluhu-salahan* yang artinya baik, layak, patut, dan memberikan faedah atau manfaat. Dalam sejarah perkembangan pemikiran Islam, kata islah dan tajdid sering dipakai secara berdampingan dengan pengertian yang sama yaitu “pembaruan”.<sup>7</sup>

Bustami Muhammad Saad<sup>8</sup> mengemukakan bahwa kata “tajdid” adalah lebih tepat digunakan untuk membahas tentang pembaruan hukum sebab kata tajdid mempunyai arti pembaruan, sedangkan kata “islah” meskipun sering digunakan secara berdampingan, tetapi lebih berat pengertiannya kepada pemurnian. Pendapat ini sejalan dengan pendapat para *muhaddisin* dan komentatornya seperti Ibnu a-Ashir, an-Nawawi, dan as-Syuyuti yang banyak menggunakan kata tajdid ketika mereka membicarakan pembaruan hukum dengan arti “pembaruan”. Karena penggunaan kata tajdid dan islah tanpa dibedakan artinya yaitu pembaruan, maka tokoh seperti Ibnu Tamiyah lebih tepat disebut sebagai muslih (islah) sebab ia tokoh yang berusaha keras memurnikan ajaran Islam, sedangkan Muhammad Abduh lebih tepat disebut sebagai mujaddid sebab ia tokoh pembaruan dalam agama Islam.

Perkataan tajdid dalam pembaruan hukum Islam mempunyai dua makna: *pertama*, apabila dilihat dari segi sasaran, dasar, landasan, dan

<sup>4</sup> Anton M. Moeliono, *Kamus Besar Bahasa Indonesia*, (Jakarta: Balai Pustaka, 1995), hlm. 82.

<sup>5</sup> Luis Ma’luf, *al-Munjid al-Abjady*, (Beirut: Dar al-Masyriq, 1986), hlm. 229.

<sup>6</sup> *Ibid.*

<sup>7</sup> Ahmad Munif Suratmaputra, *Filsafat Hukum Islam al-Ghazali, Mashlahah Mursalah dan Relevansinya dengan Pembaruan Hukum Islam*, (Jakarta: Pustaka Firdaus, 2002), hlm. 155.

<sup>8</sup> Ahmad Munif Suratmaputra, *Filsafat Hukum Islam al-Ghazali, Mashlahah Mursalah dan Relevansinya dengan Pembaruan Hukum Islam*, (Jakarta: Pustaka Firdaus, 2002), hlm. 155.

sumber yang tidak berubah-ubah, maka pembaruan bermakna mengembalikan segala sesuatu kepada aslinya. *Kedua*, pembaruan bermakna modernisasi, apabila tajdid itu sarannya mengenai hal-hal yang tidak mempunyai sandaran, dasar, landasan, dan sumber yang berubah-ubah, seperti metode, sistem, teknik, dan strategi, untuk disesuaikan dengan situasi dan kondisi, ruang, dan waktu.<sup>9</sup> Meskipun tajdid dalam rumusan ini tidak terlalu jelas penjelasannya, tetapi secara umum tajdid itu dapat diartikan sebagai reformasi, purifikasi, modernisasi, atau pembaruan. Kala tajdid yang diartikan sebagai “pembaruan” lebih tepat digunakan daripada kata lain yang sepadan karena selain sesuai dengan istilah dalam agama Islam juga lebih luas cakupannya dan lebih komprehensif.

Menurut Masjfuk Zuhdi<sup>10</sup> kata tajdid lebih komprehensif pengertiannya sebab dalam kata tajdid terdapat tiga unsur yang saling berhubungan, yaitu: *pertama*, *al-i'adah*, artinya mengembalikan masalah-masalah agama terutama yang bersifat khilafiah kepada sumber ajaran agama Islam yaitu Alquran dan al-Hadis. *Kedua*, *al-ibanah*, artinya purifikasi atau pemurnian ajaran agama Islam dari segala macam bentuk bid'ah khurafat serta pembebasan berpikir (liberalisasi) ajaran Islam dari fanatik mazhab, aliran, dan ideologi yang bertentangan dengan prinsip-prinsip ajaran Islam. Ketiga, *al-ihya*, artinya menghidupkan kembali, menggerakkan, memajukan, dan memperbarui pemikiran, serta melaksanakan ajaran Islam pembaruan yang dikemukakan ini berbeda dengan pembaruan yang dikemukakan oleh Harun Nasution<sup>11</sup> yang lebih menekankan kepada penyesuaian pemahaman Islam sesuai dengan perkembangan baru yang ditimbulkan akibat kemajuan ilmu pengetahuan dan teknologi modern.

Masalah-masalah hukum yang perlu diperbarui (ditajdidkan), hal-hal sebagai berikut: *pertama*, *manhaj illahi* baik tentang akidah, syariah atau akhlak untuk mengatur hubungan manusia dengan Tuhannya (*hablun min Allah*) dan hubungan sesama manusia. Suatu *manhaj* yang

<sup>9</sup> Fathurrahman Djamil, *Metode Ijtihad Majelis Tarjih Muhammadiyah*, (Jakarta: Logos, 1995), hlm. 6.

<sup>10</sup> Masjfuk Zuhdi, *Pembaruan Hukum Islam dan Kompilasi Hukum*, (Surabaya: PTA Jawa Timur [t.th.]), hlm. 3.

<sup>11</sup> Harun Nasution, *Pembaruan Hukum Islam, Pemikiran dan Gerakan*, (Jakarta: Bulan Bintang, 1986), hlm h. 12.

dilukis oleh Ibnu Khaldun sebagai undang-undang Ilahi yang selaras dengan keinginan manusia demi terwujudnya kemaslahatan hidup di dunia dan akhirat. *Kedua*, fikrah atau pemikiran dan *syahsyiyah* yang terus maju, bukan *din* Allah yang ditajidkan menurut Hadis tetapi *din* manusia agar manusia tetap bertambah kukuh iman dan pengamalannya. Iman dan Islamnya yang telah usang menjadi baru kembali sesuai dengan perkembangan zaman. Oleh karena itu, dalam melakukan pembaruan hukum Islam hendaklah menjauhi hal-hal yang *qath'i* karena objek yang dapat diperbarui adalah hal-hal yang menyangkut *dhanny* saja. Di samping itu, dalam melakukan pembaruan hendaknya menjauhkan diri dari sifat jumud yang mendukung *status quo* yang ingin bertahan dengan fatwa-fatwa terdahulu, padahal hukum-hukum tersebut tidak relevan lagi dengan kebutuhan masyarakat masa kini.<sup>12</sup>

Penggunaan kata tajdid dalam membicarakan pembaruan hukum Islam didasarkan kepada Alquran antara lain dalam surah *Ibrahim* [14]: 19: *"Jika Allah menghendaki, maka Allah akan menenyapkan kamu dan mengganti dengan generasi yang baru."* Hadis riwayat Abu Daud:<sup>13</sup> *"Sesungguhnya Allah akan membangkitkan untuk umat ini (umat Islam) pada penghujung setiap seratus tahun orang-orang yang membarui pemikiran agama mereka"* (Hadis ini diriwayatkan oleh Abu Daud dari Sulaiman bin Dawud al-Mahri dari Ibn Wahab dari Sa'id bin Abi Ayub dari Syarahbil bin Yazid al-Muarifin dari Abi' Alqamah dari Abi Hurairah r.a.). Hadis yang diriwayatkan oleh Ahmad bin Hambal<sup>14</sup> *"Perbarui Imanmu."* Rasulullah ditanya, *"Bagaimana kami membarui iman?"* "Rasulullah menjawab: *"Perbanyaklah membaca La Ilaha Illallah"* (Hadis riwayat Ahmad bin Hambal dari Sulaiman bin Dawud at-Tayalisi dari Sadaqah bin Musa as-Sulami ad-Daqqi dari Muhammad bin Wasi' dari Syutair bin Nahar dari Abi Hurairah).

Menurut Yusuf Qardhawi<sup>15</sup> yang dimaksud dengan tajdid adalah berupaya mengembalikannya pada keadaan semula sehingga ia tampil seakan barang baru. Hal itu dengan cara memperkuat sesuatu yang

<sup>12</sup> Hasbalah Thaib, "Tajdid Aktualisasi dan Elastisitas Hukum Islam," Makalah disampaikan pada acara Seminar Sehari Para Hakim dan Panitera Pengadilan Agama se-Sumatera Utara di Medan tanggal 12 Juni 2002.

<sup>13</sup> Al-Albani, *Silsilah al-Hadis as-Shahidah*, (Beirut: al-Maktar al-Islami, 1972), hlm. 601.

<sup>14</sup> Ibnu Hanbali, *Al-Musnad al-Maktabah al-Islami*, (Beirut: [t.p.], 1978), Juz II, hlm. 359.

<sup>15</sup> Yusuf Qardawi, *Min Ajli Sahwatini Rasyidah Tujaddidud-din*, ab. Nabhani Idris, *Fiqih Tajdid dan Shahwah Islamiah*, Islamuna Pers, 1997, hlm. 29.

lemah, memperbaiki yang usang dan menambal kegiatan yang retak sehingga kembali mendekati pada bentuknya yang pertama. Dengan kata lain, tajdid bukan merombak bentuk yang pertama atau menggantinya dengan yang baru. Sebagai contoh konkret, bila ingin mentajdid (memperbarui) suatu bangunan tua, berarti kita membiarkan substansi, ciri-ciri, bentukan, dan karakteristik bangunan itu. Kita hanya memperbaiki yang rusak, menghiasinya kembali, menambal yang kurang, dan memindahkan bagian yang lumat. Jadi, memperbarui bukan menghancurkannya lantas diganti dengan bangunan baru yang berbeda. Demikian pula *tajdidud din* bukan bermakna mengubah *din*, tapi mengembalikannya menjadi seperti era Rasulullah SAW., para sahabat, dan tabi'in.

Sejak awal abad ke-15 H, tajdid (pembaruan) telah dilaksanakan dalam bidang intelektualitas dan peradaban yang luas dan dalam. Suatu tajdid diharapkan dapat menghidupkan kembali semangat kedua macam ijthad, yakni ijthad *intiqai* (dengan mentarjih pendapat melalui penelitian dan penyeleksian) dan ijthad *insya'i* (dengan cara menetapkan hukum untuk perkara baru), yaitu ijthad untuk mendiagnosis dan menyebutkan beragam problem zaman modern dengan obat Islam itu sendiri bukan menyembuhkan dan resep bikinan Barat maupun Timur.

Berkaitan dengan ruang lingkup tajdid para *ushulliyun* membuat hukum yang menjadi wilayah ijthad dan yang bukan menjadi wilayah ijthad. Secara garis besar, wilayah ijthad meliputi dua hal, yaitu: hukum-hukum yang tidak ada petunjuk nas sama sekali dan hukum-hukum yang ditunjuk oleh nas yang *dhanny*. Adapun hukum-hukum yang telah ditunjuk oleh nas *qath'i* dalalahnya, maka tidak ada sedikit pun ruang gerak untuk ijthad. Dorongan berijthad terhadap hukum yang ditunjuk nas *qath'i* tersebut dikristalkan menjadi sebuah kaidah "*La musagha li al-ijthad fima Ji nas shareh qath'i'iy*" (tidak ada peluang untuk berijthad dalam hukum-hukum yang telah ada nas-nya secara jelas dan *qath'i* serta kaidah lain yang termakna dengannya).

Suatu tajdid harus mampu mengembalikan gaya Islam yang sesuai dengan bahasa masa, mengena bagi seluruh masyarakat, perlu terhadap tren zaman, mempunyai karakteristik Islam dan kepribadian masyarakat. Tajdid harus memiliki konsep dan pemahaman yang luas dan mendalam serta selaras dengan surah *Ibrahim* [14]: 4 yang artinya: "... Dan tidaklah kami mengutus seorang rasul melainkan dengan bahasa kaumnya untuk menjelaskan kepada mereka tentang kebenaran." Mereaktua-

lisasi fikrah (pemikiran), menghidupkan ijtihad dan meluruskan pemahaman adalah langkah awal ijtihad yang dicita-citakan karena ilmu harus ada sebelum amal dan pemikiran harus didahulukan sebelum fikrah. Namun manusia bukan terdiri dari akal semata, ia juga memiliki hati, ruh, dan tubuh. Maka, tajdid pun harus mencakup keseluruhan eksistensi manusia itu di mana Islam memeliharanya dengan perawatan yang baik.

Untuk pengembangan tajdid dalam legislasi Indonesia kontemporer erat kaitannya dengan pengembangan budaya hukum Islam. Dalam pengembangan budaya hukum Islam di Indonesia kaum Muslimin dihadapkan pada dua kemungkinan, yaitu: hukum positif Islam yang terbatas pada memperlakukan hukum yang berlaku bagi kaum Muslimin dan nilai-nilai hukum Islam yang akan berlaku bagi seluruh warga negara bahkan mungkin seluruh penduduk (termasuk yang bukan warga negara). Kedua alternatif tersebut akan memengaruhi pembentukan hukum nasional pada masa yang akan datang.<sup>16</sup>

Dari beberapa pengertian tentang pembaruan (tajdid) sebagaimana tersebut di atas, pembaruan hukum Islam dapat diartikan sebagai upaya dan perbuatan melalui proses tertentu dengan penuh kesungguhan yang dilakukan oleh mereka yang mempunyai kompetensi dan otoritas dalam pengembangan hukum Islam (mujtahid) dengan cara-cara yang telah ditentukan berdasarkan kaidah-kaidah istinbat hukum yang dibenarkan sehingga menjadikan hukum Islam dapat tampil lebih segar dan modern serta tidak ketinggalan zaman. Inilah yang dalam istilah *ushul fikih* dikenal dengan "ijtihad". Pembaruan hukum Islam yang dilakukan oleh mereka yang tidak memiliki otoritas dan kompetensi dalam pengembangan hukum Islam sebagai mujtahid atau tidak dilakukan berdasarkan aturan main atau tidak dilakukan berdasarkan kaidah yang benar, hal itu tidak disebut sebagai pembaruan hukum Islam.

Dengan demikian, yang dimaksud dengan pembaruan (tajdid) hukum Islam adalah pembaruan yang dilakukan meliputi *al-iyadah*, *al-ibannah*, *al-ihya*, sebagaimana yang telah diuraikan di atas.

---

<sup>16</sup> Amir Mu'alim dan Yusdani, *Konfigurasi Pemikiran Hukum Islam*, (Yogyakarta: UII Press, [t.th.]) hlm. 78.

## URGENSI PEMBARUAN HUKUM ISLAM DI INDONESIA

Topik pembaruan dan perkembangan hukum Islam di Indonesia sering dipilih oleh Abdul Manan, baik dalam ceramah-ceramah maupun pada karya tulis beliau. Di antara alasan Abdul Manan dalam memilih topik ini adalah karena perubahan drastis serta banyaknya hal baru dalam kehidupan masyarakat sebagai akibat dari lajunya arus globalisasi dan perkembangan ilmu pengetahuan dan teknologi. Hal-hal baru tersebut belum ada suatu kesatuan pendapat para pakar hukum Islam untuk memberi solusinya. Oleh karena itu, perlu dicari metodologi ijtihad yang tepat untuk menemukan hukum-hukumnya. Pada era globalisasi saat ini, ijtihad harus dilakukan oleh sebuah lembaga pengkajian hukum Islam yang komprehensif dengan melibatkan para pakar dalam berbagai disiplin ilmu yang berkembang saat ini.

Agama Islam lahir di Mekkah dibawakan oleh Nabi Muhammad SAW. karena ada hambatan perkembangannya di Mekkah (Arab Saudi), akibat penolakannya oleh suku Quraisy, Nabi Muhammad SAW. melanjutkan penyiaran agama Islam ke Madinah (Arab Saudi). Setelah Nabi Muhammad SAW. wafat, agama Islam terus berkembang karena *khu-lafa ar-rasyidin* berhasil mengembangkannya hampir ke pelosok dunia terutama negara-negara Asia, Afrika Utara, dan sebagian daratan Eropa. Bahkan beberapa negara di Asia seperti Malaysia, Pakistan, dan Bangladesh menjadikan agama Islam sebagai agama negara.

*Stelsel* hukum Islam bersumber kepada: *pertama*, Alquran, yaitu kitab suci kaum Muslimin (umat Islam) yang merupakan wahyu Allah SWT. yang diturunkan melalui Malaikat Jibril kepada Nabi Muhammad SAW. *Kedua*, Hadis, yakni ucapan, pesan, perbuatan, serta sikap Nabi Muhammad SAW. yang kemudian dijadikan pedoman oleh para pengikutnya. *Ketiga*, *ijma'*, yaitu kesepakatan para ulama mengenai suatu hukum terhadap sesuatu yang belum jelas diatur dalam Alquran dan al-Hadis Rasulullah SAW. *Keempat*, ijtihad para mujtahid terhadap suatu masalah hukum yang belum ada hukumnya. Sumber hukum yang terakhir ini didasarkan kepada Hadis Riwayat Abu Daud suatu ketika Rasulullah SAW. menugaskan Mu'az bin Jabal untuk menjadi hakim di Yaman. Rasulullah SAW. bertanya kepada Mu'az bin Jabal, "jika engkau memutus suatu perkara sedangkan hukumnya tidak terdapat dalam Alquran dan Hadis, dengan apa engkau memutus perkara tersebut?"

Mu'az menjawab, "saya akan berjihad dengan nalar saya dan tidak akan mengabaikannya." Lalu Rasulullah SAW. memukul-mukul dada Mu'az bin Jabl sebagai ungkapan rasa senang sambil berkata segala puji bagi Allah yang telah memberikan petunjuk kepada utusan Rasulullah terhadap apa-apa yang diridhai-Nya.<sup>17</sup>

Para ahli hukum Islam membedakan antara syariah dan fikih, syariah diartikan kepada Kitab Allah yang berhubungan dengan tindakan-tindakan manusia. Ada juga yang memberi arti bahwa syariah adalah hukum-hukum dan aturan-aturan yang ditetapkan Allah kepada hambanya untuk diikuti dalam hubungannya dengan Allah dan hubungannya sesama manusia.<sup>18</sup> Adapun fikih diartikan sebagai ilmu tentang hukum-hukum *syara'* yang bersifat amaliah yang digali dan ditemukan dari dalil-dalil yang *tafsili*.<sup>19</sup> Dalam literatur hukum Islam tidak ditemukan kata "hukum Islam", kata yang biasa digunakan dalam pembahasan hukum Islam adalah syariat Islam. *Islamic law* sering didefinisikan keseluruhan isi Kitab Allah yang mengatur kehidupan setiap Muslim dalam segala aspeknya. Definisi ini lebih dekat kepada arti syariat Islam, padahal secara materi terlihat bahwa *Islamic law* yang ditulis oleh orang Barat itu bukanlah syariat, tetapi fikih yang telah dikembangkan oleh fuqaha dalam situasi dan kondisi tertentu. Tampaknya kata hukum Islam yang berkembang di Indonesia merupakan terjemahan dari *Islamic law* tersebut.<sup>20</sup> Dengan demikian, hukum Islam adalah hukum yang berdasarkan kepada Wahyu Allah dan menurut pengertian ini, maka hukum Islam mencakup fikih karena arti *syara'* dan fikih terkandung di dalamnya.

Syariah mempunyai dua pengertian, yakni pengertian dalam arti agama dan pengertian dalam arti hukum fikih. Syariah dalam pengertian hukum fikih terbagi dua, yaitu syariah Ilahi dan syariah *wadh'i*. Syariah Ilahi adalah ketentuan-ketentuan hukum yang langsung dinyatakan secara eksplisit dalam Alquran dan al-Hadis. Norma-norma hukum tersebut berlaku secara universal untuk semua tempat dan waktu,

<sup>17</sup> Hasbi ash-Shiddieqy, *Falsafah Hukum Islam*, (Semarang: Pustaka Rizki Putra, 2001), hlm. 83.

<sup>18</sup> Amir Syarifuddin, *Pembaruan Pemikiran dalam Hukum Islam*, (Padang: Angkasa Raya, 1993), hlm. 19.

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

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

tidak bisa berubah karena tidak seorang pun mempunyai kewenangan untuk mengubahnya. Di samping itu, ada hukum fikih yang tertuang secara eksplisit dalam Alquran masih memerlukan penjelasan aplikasinya dari Rasulullah SAW. dan inilah munculnya sunnah-sunnah Nabi yang merupakan operasional terhadap ayat-ayat Alquran. Apabila masalah-masalah sosial kemasyarakatan tidak jelas hukumnya dalam Al'Qur'an, as-Sunnah, maka penjelasannya dilanjutkan melalui pengkajian ijtihad, maka produk pemikiran tersebut dinamakan fikih atau juga disebut syari'ah *wadh'i*.

Sistem hukum Islam mempunyai ciri khas yang berbeda dengan sistem hukum yang lain. Hasbi ash-Shiddieqy<sup>21</sup> mengemukakan bahwa hukum Islam mempunyai tiga karakter (ciri-ciri) yang merupakan ketentuan yang tidak berubah, yakni: *pertama*, *takamul* yaitu sempurna, bulat, dan tuntas. Maksudnya bahwa hukum Islam membentuk umat dalam suatu kesatuan yang bulat, walaupun mereka berbeda-beda bangsa dan berlainan suku tetapi mereka tetap dalam satu kesatuan. Demikian pula jika masa berganti, namun ia mempunyai karakter yang utuh, harmonis, dan dinamis. *Kedua*, *wasathiyah* (harmoni), yakni hukum Islam menempuh jalan tengah, jalan yang imbang yang tidak terlalu berat ke kanan mementingkan kejiwaan dan tidak berat pula ke kiri mementingkan kebendaan. Selalu menyelaraskan antara kenyataan dan fakta dengan ideal dari cita-cita. *Ketiga*, *harakah* (dinamis), yakni hukum Islam mempunyai kemampuan bergerak dan berkembang, mempunyai daya hidup, dapat membentuk diri sesuai dengan perkembangan dan kemajuan. Hukum Islam terpancar dari sumber yang luas dan dalam yang memberikan kepada manusia sejumlah hukum yang positif dan dapat digunakan pada setiap masa dan tempat.

Hukum Islam, di samping mempunyai karakter sebagaimana tersebut di atas, juga mempunyai karakter kontekstual. Karakter hukum Islam ini menurut Yusuf al-Qardhawi<sup>22</sup> didasarkan pada kaidah-kaidah dari pola berpikir asasi, di antara kaidah-kaidah dan pola berpikir itu antara lain: *pertama*, hukum Islam memudahkan, dan menghilangkan kesulitan. *Kedua*, memperhatikan tahapan masa/waktu. *Ketiga*, turun

<sup>21</sup> Hasbi ash-Shiddieqy, *Op. cit.*, hlm. 91-95.

<sup>22</sup> Yusuf al-Qardhawi, *Studi Kritis as-Sunnah*, ab. Bahrun Abu Bakar, *Trigenda Karya*, 1995, hlm. 2. Lihat juga: Ibnu Rochman, *Hukum Islam dalam Perspektif Filsafat*, (Yogyakarta: Philosophy Press, 2001), hlm. 91-92.



dari nilai ideal menuju realita dalam situasi normal dan darurat. *Keempat*, segala hal yang mendatangkan kerugian atau kesengsaraan umat harus dilenyapkan atau dihilangkan. *Kelima*, kemudaran tidak boleh dihilangkan dengan kemudaran. *Keenam*, kemudaran yang bersifat khas digunakan untuk kemudaran yang bersifat umum. *Ketujuh*, kemudaran yang ringan, digunakan untuk menolak kemudaran yang berat. *Kedelapan*, keadaan terpaksa memudahkan perbuatan atau tindakan terlarang. *Kesembilan*, apa yang diperbolehkan karena terpaksa, diukur menurut ukuran yang diperlukan. *Kesepuluh*, menutup sumber kerusakan didahulukan atas mendatangkan kemaslahatan.

Sehubungan dengan karakter hukum Islam sebagaimana tersebut di atas, banyak para pakar hukum baik yang Muslim maupun non-Muslim memberikan komentar terhadap hukum Islam ini, antara lain: *pertama*, Nasih Ulwan<sup>23</sup> (pakar hukum Islam) mengemukakan bahwa hukum Islam pada akhirnya merupakan suatu kekuatan yang pasti untuk dimanfaatkan oleh manusia melalui sumber-sumber yang terpelihara sepanjang zaman. *Kedua*, Prof. Izco Insapato, seorang guru besar hukum (non-Muslim) di Harvard University mengemukakan bahwa, hukum Islam dalam pembahasannya benar-benar menyumbangkan pada dunia suatu sistem hukum yang abadi. *Ketiga*, Prof. Santilana, guru besar hukum (non-Muslim) dari Harvard University mengemukakan sesungguhnya hukum Islam sangat memadai bagi kebutuhan hukum di kalangan Muslimin bahkan tidak berlebihan kalau kami katakan bahwa hukum Islam mampu mencukupi segala kebutuhan kemanusiaan seluruhnya. *Keempat*, Prof. Hoking, pakar hukum (non-Muslim) di Harvard University mengatakan bahwa sebenarnya dalam sistem hukum Islam itu sendiri terdapat kesiapan atau modal untuk berkembang dari dalam, tanpa memerlukan faktor-faktor luar. Dan saya berkeyakinan bahwa saya benar, jika saya berpendapat bahwa hukum Islam mengandung secara lengkap semua teori dan prinsip yang menjadi prasyarat untuk maju. *Kelima*, JND Anderson, seorang ahli hukum dari Universitas London mengatakan bahwa hukum Islam tidak dapat ditandingi kesempurnaannya oleh hukum mana pun juga. Pernyataan ini dikemukakan di depan para peminat studi ketimuran Universitas New York tahun 1958.<sup>24</sup>

<sup>23</sup> Abdullah Nasih Ulwan, *Tarbiyah al-Aulad fi Al-Islam*, (Beirut: Dar as-Salam li at-Tiba'ah wa at-Tawzi, 1981), hlm. 23.

<sup>24</sup> *Ibid.*, hlm. 93-94.

Selain para ahli hukum sebagaimana tersebut di atas, dapat dikemukakan di sini apa yang ditulis oleh H.A.R. Gibb dalam bukunya *Muhammadism, An Historical Survey*, sebagaimana yang dikutip oleh Muhammad Muslehuddin<sup>25</sup> bahwa hukum Islam memiliki jangkauan paling jauh dan alat efektif dalam membentuk tatanan sosial dan kehidupan masyarakat Islam, otoritas moral yang terdapat dalam hukum (Islam) dapat membentuk struktur sosial Islam yang rapi dan aman melalui semua fluktuasi keberuntungan politis. Kemudian Muhammad Muslehuddin<sup>26</sup> juga mengutip komentar Bergtrasser dalam *Grunzuge des Islami-schen, ed Schach* bahwa hukum Islam memiliki norma-norma etika baik dan buruk, kejahatan dan kebaikan di mana masyarakat secara ideal harus menyesuaikan diri dengannya, karenanya hukum ini memengaruhi semua aspek kehidupan sosial, ekonomi, dan budaya. Dalam *statement* Bergtrasser,<sup>27</sup> hukum Islam merupakan ringkasan jiwa Islam yang benar, di dalamnya terdapat pernyataan dan pemikiran Islam yang paling meyakinkan kebenaran untuk diamalkan oleh umat manusia sepanjang zaman.

Berdasarkan pengakuan ini dapat diketahui bahwa hukum Islam bukanlah hukum yang lemah, hukum Islam penuh dengan teori-teori hukum dan filsafat hukum yang cocok diberlakukan di semua tempat, waktu dan situasi bagaimana pun, termasuk dalam arus globalisasi yang melanda dunia saat ini.

Abad ke-21 adalah abad globalisasi yang ditandai dengan adanya keterbukaan dan kebebasan dalam berbagai bidang kehidupan. Abad ke-21 ini adalah abad yang penuh harapan, sarat dengan peluang positif yang dapat dimanfaatkan untuk berbagai kehidupan manusia, juga sarat dengan tantangan negatif yang harus dijauhkan sebab akan merusak peradaban manusia. Globalisasi adalah suatu perubahan zaman sehingga terjadi perubahan pula pada segala aspek kehidupan manusia, yakni aspek keagamaan, sosial, budaya, ekonomi dan keuangan, politik dan keamanan, pendidikan, dan sebagainya. Globalisasi pada saat ini banyak diperbincangkan di samping istilah modernisasi, *post*-kolonial-

<sup>25</sup> Muhammad Muslehuddin, *Philosophy of Islamic Law and the Orientalist, A Comparative Study of Islamic Legal System*, ab. Yudian Wahyudi Asmin, (Yogyakarta: Tiara Wacara, 1991), hlm. 156.

<sup>26</sup> *Ibid.*

<sup>27</sup> *Ibid.*

isme dan *post-imperialisme*.

Istilah globalisasi sudah menjadi magis yang sulit dihilangkan dalam semua kegiatan manusia, selalu dibicarakan dalam berbagai kegiatan kehidupan, baik yang dilaksanakan oleh para akademisi maupun oleh penyelenggara negara. Istilah globalisasi pertama kali diperkenalkan oleh Theodore Levitte pada tahun 1985. Sebenarnya istilah globalisasi relatif masih baru, tetapi fenomenanya sendiri sudah lama yakni sejak ditemukan Iptek dalam berbagai bidang kehidupan. Dalam pandangan beberapa pakar ilmu pengetahuan, globalisasi adalah peruntuhan batas-batas dan jarak antara bangsa-bangsa, antara negara dan negara, antara budaya yang satu dan yang lain. Dalam arus globalisasi ini, manusia akan berhubungan secara dekat dalam apa yang disebut dengan budaya lokal, pasar global, famili global, dan sebagainya. Sebagian para pakar yang lain mengemukakan bahwa globalisasi adalah usaha menjadikan alam ini sebagai desas buana (*global village*).

Menurut Muhammas Abid al-Jabiri,<sup>28</sup> kata globalisasi berasal dari bahasa Perancis "*monodialisasi*" yang berarti menjadikan sesuatu pada level dunia, atau perubahan dari posisi yang terbatas dan terkontrol menjadi tidak terbatas dan tidak terkontrol. Dalam definisi ini, globalisasi mengandung makna penghapusan batas-batas negara dan bangsa dalam bidang ekonomi dan membiarkan segala persoalan yang berkaitan dengan persoalan ekonomi tersebut bergerak secara bebas di dunia tanpa hambatan apa pun yang meliputi segala penjuru dunia.

Menurut Solly Lubis,<sup>29</sup> kata globalisasi berasal dari kata "*globe*", yaitu bumi tempat hunian manusia. Dilihat dari segi geografis, tempat hunian manusia itu terdapat pada lima benua yang terdiri dari ribuan pulau yang dikelilingi oleh samudra dan selat-selat yang berbentuk fisik globe, lengkap dengan dimensi *contour*, *contens*, dan *contex*-nya secara falakiah dan iklimnya. Dimensi *contour*, yaitu struktur wilayah yang memiliki daratan, kepulauan, pegunungan yang tinggi dan rendah, laut dan danau, serta daerah aliran sungai. Dimensi *contens*, yakni kandungan isi berupa kekayaan alam dan deposit serupa simpanan di dalam bumi, air,

---

<sup>28</sup> Muhammad Abid al-Jabiri, *Qadhaya fi al-fikr al-Mu'ashir*, (Kairo: Markaz Diarasat al-Wihdah al-'Arabiyah, [t.th.]), hlm. 216.

<sup>29</sup> Solly Lubis, "Kita dan Pengembangan Global Tahun 2002," Makalah pada Seminar Nasional Hakim Peradilan Agama, PTA Sumatera Utara–Medan, Hotel Darma Deli Medan, 2002, hlm. 3.

dan udara. Adapun dimensi *contex*, yakni kontekstual wilayah-wilayah sebagai bagian integral dari benua, kawasan samudra yang letaknya di garis lintang bumi, dan garis bujur atau meridian tertentu. Sebelumnya jarak antara benua itu terasa sangat jauh, tetapi dengan sarana informasi, transportasi, dan komunikasi yang sangat canggih. Jarak tersebut dalam era globalisasi menjadi sangat dekat dan tidak ada pembatas lagi.

Dari definisi yang telah dikemukakan oleh kedua pakar hukum tersebut di atas, dapat diketahui bahwa istilah globalisasi sebenarnya telah berkembang jauh sebelum istilah tersebut menjadi mode yang merupakan fenomena baru dalam dunia internasional. Para ahli pikir belum dapat menjawab dengan jelas dan sistematis tentang tentang arus perubahan yang dramatis dan signifikan yang dibawa oleh arus globalisasi ini. Istilah globalisasi telah disosialisasikan dengan gencar sehingga umat manusia sibuk membicarakannya antara yang memuji dan mengkritiknya, antara yang pro dan yang kontra. Hal ini merupakan hal yang biasa bagi setiap wacana pemikiran baru, terutama bila masalahnya berat dan mendasar sehingga menyentuh kehidupan manusia di bidang politik, ekonomi, kebudayaan, bahkan agama. Dalam era globalisasi ini telah banyak perubahan yang telah terjadi, baik di tingkat regional, nasional, dan internasional. Perubahan ini juga telah membawa kecenderungan baru, baik secara langsung maupun tidak langsung terhadap hukum. Hukum harus memberi legalisasi terhadap segala perubahan yang terjadi agar lalu lintas pergaulan manusia dalam menghadapi arus globalisasi ini tidak terganggu dan tidak saling bertabrakan.

Reformasi hukum dalam berbagai bidang kehidupan sebagai akibat arus globalisasi di Indonesia merupakan suatu hal yang sangat penting dalam pelaksanaan agenda reformasi nasional. Akibat terjadi perubahan dalam berbagai kehidupan masyarakat, maka perubahan hukum sangat mendesak untuk dilakukan baik pada tingkat nasional maupun pada tingkat regional. Perubahan hukum mencakup pembaruan dalam cara berpikir, tingkah laku, dan pola hidup yang sesuai dengan tuntutan zaman. Dengan perkataan lain, agenda reformasi hukum dalam menghadapi arus globalisasi ini mencakup reformasi kelembagaan (*institutional reform*), reformasi perundang-undangan (*instrumental reform*), dan reformasi budaya hukum (*culture reform*).

Pada awalnya, arus globalisasi ini tidak begitu dihiraukan oleh berbagai pihak dalam suatu negara, tetapi proses lajunya arus globalisasi ini

berlangsung sangat cepat dan melalui kontak yang sangat cepat pula, terpaksa para ahli ikut memikirkan dampak negatif dari arus globalisasi ini. Menurut Victor Frankl<sup>30</sup> akibat negatif dari arus globalisasi adalah terjadinya frustrasi eksistensial (*existential frustration*) dengan ciri-cirinya yaitu hasrat yang berlebihan untuk berkuasa (*the will to power*), bersenang-senang mencari kenikmatan (*the will to pleasure*) yang biasanya tecermin dalam perilaku yang berlebihan untuk mengumpulkan uang (*the will to money*), untuk bekerja (*the will to work*), dan kenikmatan seksual (*the will to sex*). Di samping itu, terjadinya kehampaan eksistensial berupa perasaan serba tidak berarti hidupnya dan juga timbulnya neurosis noogenik yaitu perasaan hidup tanpa arti, bosan, apatis, dan tidak ada tujuan.

Bagaimana pergaulan global dijalankan, Syahrin Harahap<sup>31</sup> mengemukakan perlu dilaksanakan kajian yang luas dan mendalam. Tetapi secara garis besar dapat dikemukakan beberapa ciri yang sangat menonjol, yaitu: *pertama*, terjadi pergeseran, dari konflik ideologi dan politik ke arah persaingan perdagangan, investasi, dan reformasi dari keseimbangan kekuatan (*balance of power*) ke arah keseimbangan kepentingan (*balance of interest*). *Kedua*, hubungan antarnegara dan bangsa secara struktural berubah dari sifat ketergantungan (*dependency*) ke arah saling tergantung (*interdependency*), hubungan yang bersifat primordial berubah menjadi sifat tergantung kepada posisi tawar-menawar (*bargaining position*). *Ketiga*, batas-batas geografis hampir kehilangan arti operasionalnya. Kekuatan suatu negara dan komunitas dalam interaksinya dengan negara (komunitas lain) ditentukan oleh kemampuannya, memanfaatkan keunggulan komperatif (*comparative advantage*), dan keunggulan kompetitif (*competitive advantage*). *Keempat*, persaingan antarnegara sangat diwarnai oleh perang penguasaan teknologi tinggi, setiap negara terpaksa menyediakan dana yang cukup besar untuk penelitian dan pengembangan. *Kelima*, terciptanya budaya dunia yang cenderung mekanistik, efisien, tidak menghargai nilai, dan norma yang secara ekonomis dianggap tidak efisien.

<sup>30</sup> Victor Frankl, *Psychotherapy Existensialism*, (t.tp.: Penguin Book, 1973). Lihat juga: Hanna Djumhanna Bastaman, *Dimensi Spritual dalam Psikologi Kontemporer*, Ulumul Qur'an Nomor 4, Vol. 5, 1994, hlm. 19.

<sup>31</sup> Syahrin Harahap, *IAIN di Era Globalisasi, Peluang dan Tantangan dari Sudut Pemikiran Islam, dalam Perguruan Tinggi Islam di Era Globalisasi*, (t.tp.: IAIN Sumatera Utara, 1998), hlm. 128.

Di samping konfigurasi sebagaimana tersebut di atas, Bahauddin Darus<sup>32</sup> menambah beberapa perubahan global yang memerlukan paung hukum agar perubahan itu dapat berjalan sebagaimana layaknya, yaitu: *pertama*, globalisasi informasi dan komunikasi sebagai akibat dan kemajuan teknologi dan saran/prasarana informasi dengan jangkauan yang makin global, kecepatan tinggi, dan kapasitas yang lebih besar untuk menyalurkan berbagai ragam informasi. *Kedua*, globalisasi ekonomi dan perdagangan bebas, globalisasi keuangan, dan pemilikan kapital, globalisasi pasar, dan gerak lajunya perusahaan *transnational corporation* di berbagai negara. *Ketiga*, globalisasi gaya hidup dan pola konsumsi, globalisasi budaya, globalisasi persepsi, dan kesadaran yang mana produk-produk ini dipasarkan ke seluruh dunia. *Keempat*, globalisasi media massa dan media cetak serta media elektronik. Media ini akan membangun opini global, melalui media canggih dan mutakhir seperti televisi, audiovisual, dan *broadcasting*. *Kelima*, globalisasi, politik, dan wawasan. Arus global ini masuk melalui isu antara demokrasi, HAM, lingkungan hidup, dan kesetaraan gender.

Arus globalisasi yang melanda dunia saat ini, juga memasuki bidang kehidupan umat manusia yang mempunyai dampak perlunya hukum Islam diperbarui. Hukum Islam perlu diperbarui karena nilai-nilai yang terkandung dalam fikih sudah tidak mampu lagi memberikan solusi terhadap berbagai masalah baru tersebut belum terjadi atau belum ada. Sebagian dari masalah baru tersebut ada yang sudah diakomodasi oleh para pakar hukum Islam dan pemerintah dalam legalisasi nasional. Tetapi usaha ini masih sangat minimal dibandingkan dengan perkembangan baru yang sudah terjadi dan diperkirakan akan terus terjadi seiring lajunya perkembangan ilmu pengetahuan dan teknologi.

Salah satu contoh perkembangan Iptek yang memengaruhi hukum perkawinan umat Islam adalah pernikahan yang dilaksanakan dengan ijab kabul melalui pesawat telepon. Ketika Pengadilan Agama Jakarta Selatan memutus perkara ini dengan Putusan Nomor 1751/P/1989 yang menyatakan bahwa pernikahan yang dilakukan melalui telepon adalah sah, timbul reaksi negatif dari berbagai pihak yang tidak setuju terhadap Putusan Pengadilan Agama Jakarta Selatan tersebut. Adapun alas-

<sup>32</sup> Bahauddin Darus, *Pengembangan Kajian Ekonomi Islam*, pada IAIN di Abad ke-21 dalam Perguruan Tinggi Islam di Era Globalisasi, *Ibid.*, hlm. 165-167.

an yang dikemukakan adalah perkawinan/ijab kabul harus dilakukan seketika, sedangkan pernikahan secara jarak jauh sudah menyimpang ketentuan hukum yang berlaku saat ini. Dalam perkembangan lebih lanjut, sekarang sudah ditemukan *tele conference* yang dapat menghubungkan antara dua pihak yang berjauhan dalam satu majelis. Apakah ijab kabul dengan menggunakan *tele conference* ini tidak dianggap sah? Tentang hal ini belum ada kesepakatan baku para pakar hukum Islam untuk mencari solusinya.

Kehidupan global juga sudah memengaruhi tata nilai dalam rumah tangga yang tidak lagi dibangun atas dasar agama yang utuh, dalam suatu rumah tangga terdapat anggota keluarga menganut agama yang berbeda sehingga apabila terjadi kematian salah seorang anggota keluarga akan membawa dampak pada hukum waris terutama tentang hak mewaris dan siapa saja yang menjadi ahli warisnya. Meskipun Mahkamah Agung dengan Putusan Nomor 51 K/AG/1999 tanggal 29 September 1999, telah memberikan kejelasan harta waris untuk ahli waris yang berbeda agama dengan pewaris, tetapi putusan mendapat reaksi keras dari para pakar hukum Islam, meskipun dalam pertimbangan hukum putusan tersebut sudah dijelaskan bahwa pemberian itu didasarkan atas dasar *wasiat wajibah* dan juga atas pertimbangan kemaslahatan serta dalam rangka menjaga ketuhanan keluarga yang sudah terbina dengan baik. Sama sekali tidak mendudukkannya sebagai ahli waris. Tetapi tetap saja putusan Mahkamah Agung RI ini menjadi bahan diskusi yang terus-menerus, belum ada kesepakatan yang dapat diterima oleh kalangan para ahli hukum Islam.

Demikian juga dalam bidang muamalat lainnya, terutama tentang ekonomi syariah yang sekarang berkembang pesat baik pada tingkat nasional maupun internasional. Masih banyak terjadi kekosongan hukum dalam menyelesaikan kasus-kasus sengketa ekonomi syariah ini. Masih banyak prinsip ekonomi konvensional yang perlu diselaraskan dengan ketentuan ekonomi syariah atau sebaliknya sepanjang syariat Islam membenarkannya. Salah satu contoh masalah kontrak (akad), salah satu rukunnya adalah ada ijab kabul. Dalam kemajuan Iptek saat ini, banyak kontrak atau transaksi cukup dilakukan dengan menggunakan alat elektronik seperti ATM (*Automatic Teller Machine*), EDE (*Electronic Data Exchange*), EBB (*Electronic Bulletin Board*), ETT (*Electronic Fund Transfer*), dan *Electronic Commerce* lainnya yang tidak pernah berjumpa satu sama

lainnya. Apakah kontrak semacam ini dapat dibenarkan? Ini pun belum ada kesatuan pendapat para pakar hukum Islam sampai saat ini. Meskipun Dewan Syariah Nasional telah memberikan fatwa tentang ini, tetapi masih banyak para pakar hukum Islam yang belum dapat menerima fatwa tersebut.

Dapat dipahami bahwa pembaruan hukum Islam mutlak diperlukan. Tetapi pembaruan hukum Islam itu hanya boleh dilakukan dalam bidang hukum-hukum yang bersifat *dhanni* dalalahnya. Adapun hukum yang bersifat *Qath'i* tidak boleh diubah sampai kapan pun. Perubahan hukum atau membentuk hukum baru dalam bidang *dhanni* dalalahnya ini dilaksanakan dengan cara ijtihad para mujtahid dan hasil ijtihad para mujtahid ini dapat berupa tulisan-tulisan ilmiah yang terdapat dalam kitab-kitab fikih, fatwa-fatwa ulama, hasil penulisan para sarjana Muslim dalam bidang ilmu tertentu dan yurisprudensi. Hasil ijtihad para mujtahid juga banyak terdapat dalam peraturan perundang-undangan yang berlaku dalam suatu negara Muslim sebagaimana yang telah diuraikan di atas.

Perlunya hukum Islam diubah disebabkan oleh beberapa faktor, antara lain: *pertama*, untuk mengisi kekosongan hukum karena norma-norma yang terdapat dalam kitab-kitab fikih sudah tidak mampu lagi memberikan solusi terhadap berbagai masalah yang timbul saat ini yang pada masa lalu tidak mengaturnya, sedangkan kebutuhan masyarakat terhadap hukum dalam masalah yang baru terjadi itu sangat mendesak untuk diterapkan. *Kedua*, pengaruh globalisasi ekonomi dan Iptek sehingga perlu ada aturan hukum yang mengaturnya, terutama masalah-masalah yang belum ada aturan hukumnya. *Ketiga*, pengaruh reformasi dalam berbagai bidang yang memberikan peluang kepada hukum Islam untuk bahan acuan dalam membuat hukum nasional. *Keempat*, pengaruh pembaruan pemikiran hukum Islam yang dilaksanakan oleh para mujtahid, baik tingkat internasional maupun tingkat nasional, terutama hal-hal yang menyangkut perkembangan ilmu pengetahuan dan teknologi.

Pembaruan hukum Islam karena adanya perubahan kondisi, situasi, tempat, dan waktu sebagai akibat dari faktor-faktor yang telah dikemukakan di atas, adalah sejalan dengan teori *qaul qadhim* dan *qaul jaded*



yang dikemukakan oleh Imam Syafi'i.<sup>33</sup> Bahkan beliau mengemukakan bahwa hukum dapat juga berubah karena berubahnya dalil hukum yang ditetapkan pada peristiwa tertentu dalam melaksanakan *maqashidus syariah*. Perubahan hukum perlu dilaksanakan secara terus-menerus karena hasil ijtihad selalu bersifat relatif, sedangkan kebenaran perlu ditemukan atau didekatkan sedekat mungkin, maka ijtihad sebagai metode penemuan kebenaran itu perlu terus dilaksanakan. Itulah sebabnya Jawaban terhadap masalah baru senantiasa harus bersifat baru pula. Ijtihad tidak pernah tertutup dan setiap saat harus selalu terbuka untuk menemukan Jawaban terhadap hukum baru dalam menghadapi arus globalisasi yang terjadi saat ini.

Hak dan kewajiban melakukan pembaruan hukum Islam adalah para pakar hukum Islam itu sendiri dengan respons dari pemerintah dan umat Islam wajib menaatinya sepanjang pembaruan itu tidak bertentangan dengan prinsip-prinsip Alquran dan Sunnah. Jika para perintah (umara) dan ulama antisipatif dan responsif terhadap masalah-masalah sosial keagamaan yang dihadapi umat, maka berbahagialah umat itu sesuai dengan Hadis Nabi SAW. Ada dua kelompok dari manusia. Jika keduanya baik, maka baiklah manusia itu, dan jika keduanya rusak, rusaklah manusia itu. Keduanya itu adalah pemerintah (umara) dan ulama.

Dalam kaitan pembaruan hukum Islam, Ahmad Mustafa al-Maraghi<sup>34</sup> mengemukakan bahwa sesungguhnya hukum-hukum itu diundangkan untuk kepentingan manusia dan kepentingan manusia itu tidak sama satu dengan yang lainnya karena ada perbedaan waktu dan tempat. Apabila suatu hukum yang diundangkan itu pada saat dibuat dipandang sebagai suatu kebutuhan kemudian pada saat yang lain kebutuhan akan hukum itu sudah tidak ada lagi, maka adalah suatu tindakan bijaksana untuk menghapus hukum itu dan menggantikannya dengan hukum baru yang lebih sesuai dengan tuntutan zaman. Dengan nada yang hampir sama, Muhammad Rasyid Ridha<sup>35</sup> mengatakan bahwa sesungguhnya hukum itu dapat berbeda karena ada perbedaan waktu dan

<sup>33</sup> Lahmuddin Nasution, *Pembaruan Hukum Islam dalam Mazhab Syafi'i*, (Bandung: Remaja Rosda Karya, 2001), hlm. 243-246. Lihat juga: Ahmad Nakhrowi Abdul Salam, *Imam Syafi'i Mazhab Qadhim wal Jadid*, Disertasi pada Universitas Al-Azhar Kairo, tidak dipublikasikan, 1994, hlm. 30-32.

<sup>34</sup> Ahmad Mustafa al-Maraghi, *Tafsir al-Maraghi*, Bab al-Halabi, Kairo, Juz I, tt., hlm. 187.

<sup>35</sup> Muhammad Rasyid Ridha, *Tafsir al-Manar*, (Kairo: Dar al-Fikr al-Arabi 1987), Juz 1 hlm. 414.

lingkungan, situasi, dan kondisi. Jika suatu hukum yang diundangkan pada waktu dibuat sangat dibutuhkan oleh masyarakat terhadap hukum itu, tetapi kemudian dibutuhkan akan hukum itu sudah tidak ada lagi, maka sebaiknya hukum yang lama itu segera diperbarui dengan hukum yang baru sesuai dengan situasi dan kondisi, waktu, dan tempat dalam masyarakat yang melaksanakan hukum itu.

Adanya faktor-faktor penyebab terjadinya pembaruan hukum Islam sebagaimana tersebut di atas, mengakibatkan munculnya berbagai macam perubahan dalam tatanan sosial umat Islam, baik yang menyangkut ideologi, politik, sosial, budaya, dan sebagainya. Faktor-faktor tersebut melahirkan sejumlah tantangan baru yang harus dijawab sebagai bagian yang tidak terpisahkan dari upaya pembaruan hukum Islam. Untuk mengantisipasi masalah ini, maka ijtihad tidak boleh berhenti dan harus terus-menerus dilaksanakan untuk mencari solusi terhadap berbagai masalah hukum baru yang sangat diperlukan untuk umat Islam. Hal ini penting untuk dilaksanakan karena perubahan tersebut melahirkan simbol-simbol sosial dan kultural yang secara eksplisit tidak dimiliki oleh simbol keagamaan yang telah mapan yang apabila dibiarkan akan menjauhkan umat Islam dari norma-norma agama. Hukum Islam mampu menghadapi segala persoalan zaman dan masih relevan untuk diberlakukan. Untuk mencapai hal itu perlu dilaksanakan ijtihad baik secara individual maupun kolektif secara terus-menerus.

Terjadinya perubahan kondisi dan situasi, waktu, dan tempat sebagai akibat dari faktor-faktor tersebut di atas, telah mengundang berbagai masalah serius berkaitan dengan hukum Islam, sedangkan metode ijtihad yang dikembangkan para pembaru dalam menjawab berbagai masalah tersebut belum memuaskan. Dalam hal ini, JND Anderson<sup>36</sup> telah membuat kritik dengan mengatakan bahwa ahli hukum Islam dalam menghadapi masalah kontemporer berkecenderungan mengadakan kajian hukum Islam yang bersifat parsial. Metode yang digunakan masih bertumpu pada pendekatan yang terpilah-pilah dengan menggunakan Prinsip Takhayur dan Talfiq sehingga tidak mampu menghasilkan hukum Islam yang komprehensif. Terhadap hal ini, Joseph Schacht<sup>37</sup> menge-

<sup>36</sup> JND Anderson, *Law Reform in The Moeslem World*, (London: Universitas of London, 1976), hlm. 42.

<sup>37</sup> Josep Schacht, "Problem of Modern Islamic Legislation" dalam *Studia Islamica*, Vol. 12, 1960, hlm. 120.

mukakan bahwa hukum Islam kontemporer membutuhkan basis teori baru yang lebih tegas dan menyeluruh dalam berbagai masalah hukum.

Terlepas dari kritik yang dikemukakan oleh para ahli hukum tersebut, sudah masanya para pakar hukum Islam Indonesia memerlukan basis teori hukum baru yang lebih menyentuh semangat perubahan zaman. Amir Mu'alim<sup>38</sup> dan Yusdani mengemukakan bahwa hal yang mendesak untuk dilakukan oleh pakar hukum Islam saat ini adalah agar menghasilkan hukum Islam yang komprehensif dan merumuskan suatu metodologi sistematis yang mempunyai akar yang kukuh. Menurut Nur Cahaya<sup>39</sup> di sinilah letak pentingnya rumusan-rumusan metodologi hukum Islam yang kontemporer, yang harus disusun kembali baik yang ideal-moral maupun yang formal. Kerangka metodologi yang ideal dan formal ini bertujuan untuk menjaga keutuhan norma-norma ke-ilahian, kemanusiaan, dan kemaslahatan yang memberikan arah yang benar bagi perkembangan kehidupan. Cita-cita ini akan terwujud apabila para ahli hukum Islam berani meninjau kembali sejarah perkembangan hukum Islam di masa silam yang mengkaji sumber-sumber hukum Islam itu untuk menjawab berbagai tantangan dan permasalahan yang timbul kini dan esok. Metode masalah adalah metode yang masih relevan dalam rangka menemukan hukum guna menjawab segala permasalahan sosial dewasa ini.

Untuk mengantisipasi faktor-faktor penyebab sebagaimana tersebut di atas, maka perlu dilaksanakan langkah-langkah sebagai berikut: *pertama*, mengadakan kajian secara komprehensif terhadap seluruh tradisi Islam, baik yang bersifat fenomena tradisional maupun Islam modernis dalam berbagai aspek. *Kedua*, menggunakan kajian ilmiah kontemporer tanpa mengabaikan khazanah intelektual Islam klasik. *Ketiga*, memasukkan masalah kekinian ke dalam pertimbangan pada saat menginterpretasikan teks Alquran yang bersifat *dhanni* dan hal-hal yang terdapat dalam as-Sunnah. *Keempat*, mengembangkan fikih Islam dengan cara memfungsikan kembali ijtihad, *intiqai*, dan *insyai* secara kolektif sehingga dapat menghasilkan materi hukum yang sesuai dengan me-

---

<sup>38</sup> Amir Mu'alim dan Yusdani, *Konfigurasi Pemikiran Hukum Islam*, (Yogyakarta: UII Press, 1999), hlm. 78.

<sup>39</sup> Nur Cahaya, *Hukum Islam Kontemporer Tantangan dan Pengembangan Metodologi dalam Kumpulan Karangan Syariat Islam di Indonesia*, Fakultas Syariah IAIN-SU dan Misaka Galiza Medan, 2004, hlm. 320.

dernisasi yang sekarang sedang berjalan dalam masyarakat Islam. *Kelima*, menyatukan pendapat di antara mazhab-mazhab tentang berbagai masalah hukum yang serupa dan sama demi kepastian hukum dan ini dapat dilaksanakan jika semua pihak memandang bahwa fikih sebagai suatu kesatuan yang utuh. *Keenam*, zaman modern dikenal dengan zaman spesialisasi dan zaman pembidangan secara kritis, sebab tidak mungkin para fuqaha dapat berbicara tentang segala bidang pada zaman sekarang ini. Tentang hal ini hendaknya dipahami sebagai hikmah tersembunyi (*blessing in disguise*) yang memungkinkan para ahli hukum Islam dan pakar dalam berbagai disiplin ilmu untuk duduk bersama memecahkan berbagai masalah hukum yang lebih menyentuh akar permasalahan, untuk itu perlu adanya suatu lembaga pengkajian hukum Islam yang memecahkan masalah-masalah tersebut secara komprehensif.

Ijtihad dalam ruang pembaruan Islam perlu dilaksanakan secara terus-menerus juga mengisi kekosongan hukum, sebab tidak mungkin ijtihad ulama terdahulu dapat mencakup semua hal secara mendetail ketentuan hukum masa sekarang. Apalagi saat ini frekuensi perubahan tingkah laku manusia sangat tinggi jika dibandingkan dengan masa-masa sebelumnya sebagai akibat dari faktor-faktor yang telah diuraikan di atas. Ijtihad yang dilaksanakan tidak boleh menyimpang dari prinsip-prinsip kemaslahatan dan harus sesuai dengan tujuan ijtihad.

Kata “ijtihad” dalam *Lisan ul-Arab* terambil dari kata *al-Jahd* dan *al-Juhd*, secara etimologi berarti *al-Thaqah* yaitu tenaga, kuasa, dan daya. Menurut arti harfiah ijtihad berarti mencurahkan tenaga, memeras pikiran, berusaha dengan sungguh-sungguh, bekerja dengan semaksimal mungkin untuk mendapat sesuatu yang diharapkan.<sup>40</sup> Menurut istilah, ijtihad adalah upaya maksimal dari seorang fakih (mujtahid) dalam memperoleh ketentuan hukum yang bersifat *dhanni*.<sup>41</sup> Menurut al-Ghazali,<sup>42</sup> melaksanakan ijtihad merupakan perbuatan yang bersifat *dhanni* yang sangat berat dan sulit, hasil ijtihad tersebut harus diyakini baik oleh mujtahid itu sendiri maupun oleh pengikutnya.

Di samping pengertian ijtihad sebagaimana tersebut di atas, para pakar hukum Islam memberikan batasan pengertian ijtihad dalam arti sempit dan luas. Menurut pengertian yang sempit ijtihad sama

<sup>40</sup> Tiem Dirasah Islamiyah UII, *Ibadah dan Syariah*, (Jakarta: Promotor, 1978), hlm. 157.

<sup>41</sup> *Ibid.*

<sup>42</sup> Al-Ghazali, Al-Mustashfa, *Al-Mathaba'ah al-Arhiriyah*, Kairo, Juz II, 1324 H., hlm. 35.

artinya dengan *qiyas*, dengan kata ijtihad itu hanya menjalankan *qiyas* atau membandingkan suatu hukum dengan hukum yang lain. Adapun dalam arti yang luas, ijtihad adalah menggunakan segala kesanggupan untuk mengeluarkan hukum *syara'* dari kitabullah dan Hadis atau usaha maksimal dalam melahirkan hukum-hukum syariat dari dasar-dasarnya melalui pemikiran dan penelitian yang serius.<sup>43</sup> Adapun menurut *ushulliyun*,<sup>44</sup> ijtihad adalah pencurahan kemampuan secara maksimal yang dilakukan oleh mujtahid (fuqaha) untuk mendapatkan *dzan* (dugaan kuat) tentang hukum *syara'*.

Pemikiran ijtihad dalam pembaruan hukum Islam meliputi dua hal, yaitu: *pertama*, ketegasan agama dalam menyebutkan suatu persoalan adalah memang sengaja sebagai rahmat kepada umatnya. Dengan demikian, para mujtahid dapat leluasa memberikan interpretasinya dan merealisasikannya sesuai dengan kehendak agama melalui proses ijtihad, analog, maslahat mursalah, istihsan, istislah, dan sebagainya. Seperti diketahui bahwa ada sebagian bidang hukum telah dirinci oleh Alquran dan al-Hadis, tetapi ada juga teks-teks hukum tidak disebutkan secara tegas dan rinci tetapi hanya bersifat global, realisasinya dilakukan oleh pemikiran dan penelitian para ahli dengan melandasi diri dengan dasar-dasar umum syariat Islam sehingga hukum-hukum yang dihasilkan sejalan dengan situasi, kondisi, dan kepentingan masyarakatnya. *Kedua*, menjelaskan teks-teks yang *dzanni*, baik dalam hal orientasinya (Hadis-hadis Nabi pada umumnya bersifat demikian) maupun *dzanni* dalam pengertian yang dapat dipahami.<sup>45</sup>

Menurut Ibrahim Husen,<sup>46</sup> peran ijtihad pada garis besarnya dapat dibagi menjadi tiga segi, yaitu: *pertama*, ijtihad dilakukan untuk mengeluarkan hukum dari *dhahir* nas manakala persoalan dapat dimasukkan ke dalam lingkungan nas. Cara ini dilakukan setelah memeriksa keadaan *'amm-kah* ia atau khas, *mutlaq-kah* atau *muqayyad*, *nasikh-*

<sup>43</sup> Ahmad Munif Suratmaputra, *Op. cit.*, hlm. 153. Lihat juga: Ibnu Tayib, *Muktashar al-Muntaha wa Syarhu al-'Adfud*, (Damaskus: Taslih Syaba Muhammad Ismail, 1344 H), hlm. 284. Bandingkan dengan definisi yang dikemukakan oleh Ibnu Qudamah, *Raudahat al-Nasari*, (Kairo: Nasy Faqi Muhbuddin al-Khatib, [t.th.]), hlm. 190, yang menyatakan ijtihad itu adalah mengerahkan segenap kemampuan untuk menghadapi segala masalah.

<sup>44</sup> Yusuf al-Qardawi, *Dasar Pemikiran Hukum Islam*, (Jakarta: Pustaka Firdaus, 1987), hlm. 47.

<sup>45</sup> Tiem Dirasah Islamiyah UIJ, *Op. cit.*, hlm. 158-159.

<sup>46</sup> Ibrahim Husen, *Fikih Perbandingan Masalah Pernikahan*, (Jakarta: Pustaka Firdaus, 2003), hlm. 15-16.

kah atau mansukh dan hal-hal lain lagi yang bersangkutan dengan lafal. *Kedua*, ijtihad dilakukan untuk mengeluarkan hukum yang tersirat dari jiwa dan semangat nas dengan memeriksa lebih dahulu apakah yang menjadi 'illat bagi hukm nas itu 'illat mansusah atau mustanbatah, 'illat qasirah ataukah muta'ddiyah, dan sebagainya. Cara ini dikenal dengan *qiyas*. *Ketiga*, ijtihad dilaksanakan untuk mengeluarkan hukum dari kaidah-kaidah umum yang diambil dari dalil-dalil yang tersebar. Cara ini dikenal dengan istilah, istishah, *mashalah mursalah*, *sadduzd az-Zari'ah*, istihsan, dan sebagainya. Dari ketiga segi ini, maka terlihat bahwa ijtihad tidak dilakukan apabila ada nas yang sah.

Paling tidak ada dua hal pokok yang harus diperhatikan agar ijtihad dapat berperan dalam pembaruan hukum Islam dan dapat berperan dalam pembaruan hukum Islam dan mendapat legitimasi dari pakar hukum Islam, yaitu: *pertama*, pelaku pembaruan hukum Islam adalah orang yang memenuhi kualitas sebagai mujtahid. *Kedua*, pembaruan itu dilakukan di tempat-tempat ijtihad yang dibenarkan oleh *syara'*.<sup>47</sup> Dengan demikian untuk dapat mengatakan seberapa jauh mujtahid dapat berperan dalam melaksanakan pembaruan hukum Islam, maka sangat tergantung pada kemampuan untuk memanifestasikan maksimal kemampuan seorang mujtahid dalam menggali hukum-hukum yang terkandung dalam Alquran dan al-Hadis. Untuk melakukan ijtihad itu haruslah mempunyai kemampuan keilmuan yang cukup, untuk itu Rasulullah SAW. memberi tugas kepada pemimpin dan hakim untuk melaksanakan ijtihad sesuai dengan kemampuannya.<sup>48</sup>

Seorang mujtahid harus memiliki beberapa kriteria kemampuan yang telah ditetapkan, antara lain: *pertama*, harus mengetahui dan memahami makna ayat-ayat hukum yang tersebut dalam Alquran dan al-Hadis. Ia tidak harus hafal ayat dan Hadis tersebut minimal tahu dan dapat mencarinya secara cepat bila diperlukan. *Kedua*, mengetahui bahasa Arab, karena dengan mengetahui bahasa Arab ia dapat dengan mudah menafsirkan sebagai sesuatu yang tersebut dalam Alquran dan al-Hadis. *Ketiga*, mengetahui metodologi *qiyas* dengan baik. *Keempat*, mengetahui nasikh dan mansukh, sehingga ia tidak berpegang pada dalil yang secara hukum sudah tidak dipakai lagi. *Kelima*, harus mengetahui

<sup>47</sup> Ahmad Munif Suratmaputra, *Op. cit.*, hlm. 153.

<sup>48</sup> Hasbalah Thaib, *Peranan Ijtihad dalam Pembaruan Hukum Islam*, (Medan: PPs USU, 2002), hlm. 1.

kaidah-kaidah ushul dengan baik dan juga harus mengetahui dasar-dasar pemikiran yang mendasari rumusan-rumusan kaidah tersebut, sehingga jika perlu ia menciptakan kaidah sendiri. *Keenam*, mengetahui *maqashid al-ahkam*.<sup>49</sup>

Syarat-syarat ijthad sebagaimana tersebut di atas merupakan syarat ijthad yang ditetapkan oleh ahli hukum Islam di kalangan *ushulliyun*, bukan secara eksplisit ditetapkan oleh Allah dan Rasul-Nya. Syarat-syarat untuk menentukan seseorang sebagai mujtahid masih diperselisihkan, sebagaimana para pakar hukum di luar *ushulliyun* ada yang mensyaratkan bahwa seorang mujtahid, di samping harus memenuhi syarat yang telah ditentukan juga harus mengetahui ilmu bantuan lainnya seperti ilmu mantik, astronomi, kalam, fikih dan cabang-cabangnya, sosiologi, sejarah, filsafat, dan ilmu-ilmu lain yang ada kaitannya dengan *istinbat* hukum yang dilakukannya. Di samping syarat-syarat ini, ia harus memiliki integritas teologis yang merefleksikan sikap keberagaman yang jujur dan dapat dipercaya. Terakhir, seorang mujtahid harus memiliki pengetahuan tentang zamannya, masyarakatnya, permasalahannya umat, aliran ideologi, politik, agama, dan mengetahui hubungan masyarakat dengan masyarakat lain serta sejauh mana interaksi saling memengaruhi antarmasyarakat tersebut.

Menurut pendapat Syahrastami<sup>50</sup> bahwa hukum ijthad termasuk fardhu kifayah, bukan fardhu a'in, artinya apabila sudah ada satu orang yang telah melaksanakan ijthad maka gugurlah kewajiban bagi orang lain. Sebaliknya, apabila seluruh penduduk pada suatu masa tidak melakukan ijthad, maka mereka telah berbuat tidak baik terhadap agamanya, dan apabila ini terus berlanjut, maka ia akan dekat dengan bahaya dalam melaksanakan kehidupan bersama. Alasannya adalah hukum *syara'* yang ijthadi itu (sebagai *musahab*) sangat tergantung pada ijthad (sebagai sebab). Apabila sebabnya itu tidak dilaksanakan, maka hukum tersebut akan menjadi kosong dari seluruh tindakan dan pendapat menjadi salah. Agar hal ini tidak terjadi, maka ijthad terhadap

<sup>49</sup> Imran Ahsan Khan Nyazie, *Theoritis of Islamic Law The Methodologi of Ijthad*, The Other Press, Kuala Lumpur, 2002, hlm. 223-287. Lihat juga: Muhammad Hashim Kamali, *Op. cit.*, hlm. 374-376 dan lihat juga: Dede Rosyada, *Hukum Islam dan Pranata Sosial*, (Jakarta: Rajawali Press, 1993), hlm. 116.

<sup>50</sup> Muhammad bin Abdul Karim bin Abi Bakar Ahmad al-Syahrastami, *Al-Nihal wa al-Nihal*, (Kairo: Musthafa al-Halabi [t.th.]), Juz 1.

suatu masalah hukum harus dilaksanakan dan ini berarti kebutuhan kepada sosok mujtahid sangat diperlukan. Menutup diri dari ijtihad akan mengakibatkan kemunduran dan keterbelakangan bagi umat Islam sendiri.

Dari uraian di atas dapat diketahui bahwa peranan ijtihad sangat besar dalam pembaruan hukum Islam. Pembaruan tidak mungkin dilaksanakan tanpa ada mujtahid yang memenuhi syarat untuk melaksanakannya. Antara pembaruan dan ijtihad ibarat dua sisi mata uang yang tidak dapat dipisahkan, saling mengisi, dan melengkapi. Jika proses ijtihad dapat dilaksanakan dalam proses pembaruan hukum Islam secara benar, maka hukum-hukum yang dihasilkan dari proses ijtihad itu akan benar pula dan akan dirasakan manfaatnya oleh masyarakat, oleh karena itu perlu ada lembaga ijtihad.

Dalam melaksanakan ijtihad, ada baiknya ditinjau kembali beberapa metode ijtihad yang pernah dipakai oleh para hukum Islam untuk menggali hukum Islam agar dapat digunakan dalam kehidupan masyarakat, antara lain: Imam Abu Hanifah<sup>51</sup> dalam melaksanakan ijtihad tidak hanya dalam bidang fatwa agama saja, tetapi ia mampu menciptakan metode-metode baru dalam berijtihad di luar metode ijtihad yang telah dilakukan oleh pendahulunya. Dalam berijtihad ia berani menyisihkan Hadis ahad dari sumber hukum dan mengambil *istihsan* sebagai pengembangan dari *qiyas* yang telah ada sebelumnya. Selain dari itu, ia mempunyai keberanian yang hebat dengan mengangkat adap serta tradisi sebagai dalil hukum sepanjang tidak bertentangan dengan nas. Metodologi kajian ijtihad Imam Abu Hanifah ini kemudian dikembangkan oleh murid-muridnya, di antaranya Zafar bin al-Huzdail dan Ya'qoub bin Ibrahim bin Habib yang kemudian populer dengan nama Abu Yusuf, beliau pernah menjadi qadhi al-Qudhat pada Dinasti Abbasiyah periode pemerintahan Khalifah Harun ar-Rasyid. Selain tokoh besar ini, di jajaran Hanafiah juga terkenal Muhammad bin al-Hasan al-Syaibani yang juga pernah menjabat hakim dalam beberapa periode pada Dinasti Abbasiyah.<sup>52</sup> Pendapat hukum dari kalangan Mazhab Abu Hanifah banyak digunakan oleh beberapa negara Islam dalam menyusun qanun dan pengembangan fikih dalam waktu yang cukup lama.

<sup>51</sup> Mana al-Qattan, *at-Tasyri' wa al-Fiqh fi al-Islam: Tarikhan wa Manhajan*, (Dar al-Ma'arif, 1989), hlm. 79.

<sup>52</sup> *Ibid.*, hlm. 126. Lihat juga: Hasbi ash-Siddieqy, *Op. cit.*, hlm. 264.



Dalam waktu yang bersamaan, muncul pula pikiran Imam Malik bin Anas bin Malik bin Abi Amir bin Amar al-Madany (93-179 H). Beliau adalah salah satu murid dari Imam Rabi'a' ar-Ra'yu seorang ahli pikir rasional dari generasi *tabi'in*. Imam Malik juga melahirkan metode baru dalam kajian hukum Islam yang digunakan dalam berijtihad. Metode ijtihad yang dikembangkan adalah metode "istislah" yaitu menyelesaikan segala persoalan hukum yang tidak dinyatakan secara eksplisit dalam nas dengan mengacu pada kemaslahatan umum manusia yang secara keseluruhan bertumpu pada *maqashid al-syari'ah*. Metode ijtihad yang dikembangkan oleh Imam Malik ini tidak sepenuhnya baru, sebab sebelumnya Umar Ibn Khaththab telah memulainya, tetapi Imam Malik menyempurnakan teori ini dengan sistematis dan senantiasa memberikan legalitas *syar'i* terhadap semua teorinya.<sup>53</sup>

Setelah metode ijtihad yang dikembangkan kedua tokoh tersebut, perlu juga diketahui metode ijtihad yang dikembangkan oleh Muhammad bin Idris al-Syafi'i. Beliau adalah murid Imam Malik yang berbeda dengan gurunya dalam melakukan kajian hukum Islam. Dalam melaksanakan ijtihad Imam Syafi'i menggunakan Hadis-hadis ahad sejauh kriteria sebagai hadis sahih yang dapat digunakan sebagai dasar dalam penetapan hukum, karena terpakai atau tidaknya sebuah Hadist tidak dapat digunakan sejumlah perawi pada setiap *thabaqat*-nya, tetapi oleh kualitas mereka yang terlibat dalam periwayatan Hadis-Hadis tersebut. Sejauh mereka itu adil, *dhabit*, dan *tsiqah*, serta *sanad*-nya bersambung dan tidak ada 'illat serta tidak *syadz*, maka Hadis-Hadis ahad tersebut dapat dipakai sebagai dalil hukum untuk menyelesaikan masalah yang dihadapinya. Tindakan Imam Syafi'i menggunakan metode ijtihad seperti ini dianggap positif oleh sebagian ulama penerus beliau karena tindakannya yang memperkaya perbendaharaan as-Sunnah sebagai rujukan dalam kajian hukum.<sup>54</sup>

Meskipun berhentinya gerakan pembaruan hukum Islam sebagai akibat meluasnya paham ijtihad sudah tertutup dan maraknya perkembangan paham *taqlid*, tetapi kegemaran para fuqaha untuk menulis dan membuat komentar-komentar terhadap karya agung ulama terdahulu tumbuh dan berkembang pesat. Akibatnya terjadilah keterpakuan teks-

<sup>53</sup> Dede Rosyada, *Op. cit.*

<sup>54</sup> *Ibid.*, lihat juga, Huzaimah Tahido Yanggo, *Pengantar Perbandingan Mazhab*, (Jakarta: Logos Wacana Ilmu dan Pemikiran, 2003), hlm. 124.

tual yang menjadi penghalang dalam perkembangan hukum Islam tidak lagi merujuk kepada sumber asli, tetapi merasa cukup hanya dengan mempelajari komentar-komentar dan ikhtisan- ikhtisan yang ditulis itu. Sejalan dengan perkembangan-perkembangan keadaan ini ada sedikit kegembiraan yang patut disyukuri yaitu lahirnya metodologi baru dalam kajian hukum Islam yang disebut “metode *ushul fiqh*” dan metode ini digunakan oleh semua mazhab dalam kajian fikih, meskipun ada perbedaan dalam penerapannya.

Metode *ushul fiqh* ini pertama kali digagas oleh Imam asy-Syafi’i yang kemudian dirumuskan lagi secara lebih komprehensif oleh murid-muridnya. Meskipun masih terjadi perselisihan tentang siapa pertama kali yang memprakarsai lahirnya metode *ushul fiqh* ini, Imam Syafi’i sudah secara sistematis merumuskan ilmu *ushul fiqh* dalam kajian hukum Islam. Menurut Ayatullah al-Sayyid Sadr<sup>55</sup> para fuqaha di kalangan Syi’ah Imamiyah mendakwahkan bahwa orang yang pertama sekali menulis dan merumuskan serta menerapkan metode *ushul fiqh* dalam kajian hukum Islam adalah Imam Muhammad al-Baqir, kemudian dilanjutkan oleh putranya yang bernama Imam Abu Abdullah Ja’far al-Shadiq, bukan Imam asy-Syafi’i orang yang pertama kali menggagas metode *ushul fiqh* ini.

Terlepas siapa yang menggagas metode *ushul fiqh* dalam berijtihad yang sampai sekarang masih dipakai, fenomena yang muncul pada akhir abad ke-13 H merupakan suatu wujud kesadaran dari bangkitnya kajian hukum Islam yang dilakukan oleh para cendekiawan dan pembaru (*mujtahid*) dalam rangka menghadapi kebekuan berpikir dan meluasnya *taqlid* dalam kalangan Islam, serta perlunya kesadaran bersama yang konstruktif memikirkan kembali warisan Islam untuk menjawab tentang intelektual dan pemikiran modern melalui asimiliasi kreatif. Munculnya tokoh-tokoh pembaru, seperti Ibnu Taimiyah, Muhammad Abduh, Muhammad bin Abdul Wahab, Jamal al-Din al Afghani dan beberapa tokoh lainnya memberikan kontribusi yang sangat besar dalam pembaruan hukum Islam yang berkembang saat ini. Langkah awal yang mereka laksanakan adalah menentang sikap *taklid*. Mereka menekankan perlunya pemahaman tentang argumentasi yang terlibat dalam suatu sikap keagamaan sebagai konsekuensinya, ijtihad harus

<sup>55</sup> Muhammad Abu Zahrah, *Ushul Fiqh*, (Kairo: Dar al-Fikr al-Arabi, [t.th.]), hlm. 14.

terus-menerus dilakukan untuk menghasilkan pemahaman keagamaan yang segar dan kontekstual. Dalam argumentasi pentingnya ijtihad ini ia menekankan posisi sentral Alquran dan as-Sunnah dan mencela penghargaan yang berlebihan kepada karya-karya ulama terdahulu tetapi harus ditempatkan pada suatu hal yang wajar dan proporsional sebagai khazanah yang memang perlu dihargai.

Oleh karena kompleksnya permasalahan yang dihadapi oleh umat Islam dewasa ini, ijtihad tidak boleh dilakukan secara persial tetapi hendaknya dilakukan secara komprehensif dengan melibatkan pakar dalam ilmu pengetahuan yang terkait. Agar hal ini dapat terlaksana dengan baik, maka pintu ijtihad dengan metode baru dengan menghilangkan perasaan terikat pada sesuatu mazhab dan berusaha dengan sungguh-sungguh untuk menyatukan pendapat mazhab-mazhab itu agar dapat digunakan dalam kehidupan kaum Muslimin di dunia ini. Faktor penting dalam melaksanakan ijtihad kontemporer adalah dengan cara melaksanakan langkah-langkah praktis yang terprogram, teratur, dan sistematis, serta memadukan seluruh potensi yang merangkaikan informasi-informasinya untuk dituangkan ke dalam suatu sasaran, sehingga menjadi efektif dan fungsional bagi pembaruan. Ketiadaan metode yang tepat akan menghamburkan seluruh potensi-potensi itu sehingga menimbulkan disintegrasi dan sia-sia.

Muhammad Ma'ru'uf al-Dawaliby dalam bukunya *Al-Madkhal Ila Ilmi Ushul-I 'I-Fiqhi* sebagaimana yang dikutip oleh Asmuni Adurrahman<sup>56</sup> mengemukakan bahwa dalam menghadapi era globalisasi seperti sekarang ini, maka ijtihad yang perlu dilaksanakan *pertama*, ijtihad *bayani*, yaitu ijtihad yang dilaksanakan dalam rangka mendapatkan hukum dari *nas dhanni* dengan mencari dasar-dasar interpretasi atau tafsir. *Kedua*, ijtihad *qiyasi*, yaitu usaha yang sungguh-sungguh untuk menentukan suatu masalah yang belum ada ketentuan *nas*-nya berdasarkan kesamaan nilai. *Ketiga*, ijtihad *istishlahi* adalah mencari ketentuan nasnya dengan mendasarkan kepada kemaslahatan yang akan dicapai.

Menurut Yusuf al-Qardhwi<sup>57</sup> ada dua metode yang tepat dan cocok digunakan untuk dilaksanakan dalam menghadapi era globalisasi saat

<sup>56</sup> Asmuni Adurrahman, *Manhaj Tarjih Muhammadiyah Metodologi dan Aplikasi*, (Yogyakarta: Pustaka Pelajar, 2002), hlm. 113.

<sup>57</sup> Yusuf al-Qardhawi, *Op. cit.*, hlm. 47, lihat juga: Fathurrahman Djamil, *Metode Ijtihad Majelis Tarjih Muhammadiyah*, (Jakarta: Logos Publishing House, 1995), hlm. 35.

ini, yaitu: *pertama*, ijtihad *intiq'a'i (tarjin)* ialah memilih satu pendapat dari pendapat terkuat yang terdapat dalam warisan fikih Islam, kemudian menyeleksi mana yang lebih kuat dalilnya dan lebih relevan dengan kondisi sekarang ini. Kemungkinan besar para ahli hukum Islam terdahulu mengenai masalah yang dipecahkan ini berbeda-beda. Dalam hal ini, *mujtahid muntaqi* bertugas mempertimbangkan dan menyeleksi dalil-dalil dan argumentasi-argumentasi pada pendapat tersebut kemudian memberikan referensinya pada pendapat yang dianggap kuat dan dapat diterima. *Kedua*, ijtihad *insya'i* ialah pengambilan kesimpulan baru dari suatu persoalan, di mana persoalan tersebut belum pernah dikemukakan oleh ulama-ulama terdahulu, baik berupa persoalan lama maupun baru. Dalam ijtihad model ini diperlukan pemahaman yang menyeluruh terhadap kasus-kasus baru yang akan ditetapkan hukumnya. Tanpa mengetahui secara baik dan bagaimana kasus-kasus baru yang akan ditetapkan hukumnya. Tanpa mengetahui secara baik bagaimana kasus baru itu ada, sulit bagi *mujtahid munsyi'* untuk dapat menetapkan hukumnya dengan baik dan benar. Di samping itu, dalam metode ijtihad *insya'i* diperlukan pemahaman yang baik tentang metode penentuan hukum yang dikemukakan oleh para ahli *ushul fiqh* yaitu *qiyas, istishshan, istishlah, masalahah mursalah, dan sadduz zari'ah*, serta *maqashidusy syariah*.

Sehubungan dengan metode ijtihad *insya'i* ini, agar pelaksanaannya efektif dan menghasilkan suatu hukum yang dapat menyelesaikan suatu masalah, maka perlu digalakkan ijtihad kolektif (*jama'i*) karena adanya tuntutan zaman. Dalam era globalisasi saat ini ada keterbatasan ilmu pengetahuan yang dimiliki oleh seseorang, sehingga dalam menghadapi suatu persoalan yang melibatkan berbagai disiplin ilmu memerlukan pihak lain yang terkait. Apabila ijtihad *fardi* (individu) dilaksanakan dalam melaksanakan metode ijtihad *insya'i* terhadap suatu kasus yang baru sama sekali, kemungkinan Ijtihad yang dilaksanakan itu bisa keliru atau tidak bisa mendapatkan hasil sebagaimana yang diharapkan. Dalam kaitan ini, Abdul Majid asy-Syarafi<sup>58</sup> menyatakan bahwa ijtihad *jama'i* sangatlah diperlukan sebab ijtihad *jama'i* (kolektif) adalah sebuah upaya optimal dari mayoritas ahli fikih (para fuqaha) untuk sampai pada

<sup>58</sup> Abdul Majid Asy-Syarafi, *Al-Ijtihad al-Jama'i fi at-Tasyri' al-Islam*, (Qatar: Wizarah al-Auqaf wa asy-Syu'un al-Islamiyah, 1998), hlm. 21.

hipotesis hukum syariat dengan cara menyimpulkan dan telah mencapai kesepakatan atau mayoritas dari mereka setelah mengadakan tukar pendapat untuk menentukan suatu hukum, tujuannya adalah untuk meneliti berbagai problematika modernitas dan berbagai hal yang dapat dibutuhkan umat, sehingga mereka bersepakat terhadap hal-hal yang dipandang dapat menghasilkan kemaslahatan.

Ijtihad *jama'i* (kolektif) memiliki urgensi yang sangat tinggi dalam Pembaruan hukum Islam yang diperlukan oleh umat Islam pada abad modern ini. Adapun urgensinya, di antaranya: *pertama*, menerapkan prinsip *syura* (musyawarah), karena semua anggota forum ijtihad akan terlibat langsung untuk bertukar pendapat, mengadu argumentasi sehingga benar-benar menghasilkan pendapat yang brilian. *Kedua*, lebih saksama dan akurat, karena bisa saling memberi, melengkapi dan bekerja sama antar-ulama *mujtahid* dan para pakar dari berbagai disiplin ilmu. *Ketiga*, dapat mengerti posisi *ijma'* dalam arti mampu menggantikan kedudukan sistem *tasyri'* yang untuk saat ini tidak lagi dapat diterapkan karena alasan tidak berfungsinya *ijma'* dan ijtihad dalam waktu yang bersamaan, dalam keadaan ini ijtihad *jama'i* akan mengembalikan vitalitas dan potensi fikih untuk menghadapi segala kesulitan yang dihadapi. *Keempat*, mengatur ijtihad dan menghindari kebuntuan-nya. *Kelima*, melindungi ijtihad dari berbagai ancaman, yaitu ancaman dari orang-orang menjual agama, penerbitan buku-buku dengan fatwa dusta, mendekatkan masyarakat kepada orang-orang durjana dan menggabdi pada musuh-musuh Islam. *Keenam*, merupakan solusi bagi permasalahan baru, di mana sekarang ini masyarakat hidup dalam suasana yang tidak jelas arahnya, banyak permasalahan dan fenomena yang timbul dan belum pernah terjadi sebelumnya, sebagai solusinya perlu dilakukan ijtihad. *Ketujuh*, merupakan jalan untuk menyatukan umat, sebagaimana diketahui bahwa umat Islam sangat mendambakan terciptanya kesamaan persepsi dan kesatuan cara pandang dalam memecahkan segala masalah yang dihadapinya. *Kedelapan*, mewujudkan sikap saling melengkapi antar-berbagai pendapat para ahli dalam mengambil suatu pendapat hukum.<sup>59</sup>

Agar ijtihad *jama'i* (kolektif) dapat terlaksana dengan baik dalam

<sup>59</sup> *Ibid.*, hlm. 25-29, lihat juga: Abdul Majid, *Ijtihad Kolektif*, (Jakarta: Pustaka al-Kautsar, 1998), hlm. 72.

bentuk yang paling islami dan modern dalam satu sistem musyawarah, Muhammad Fadhil al-Jamili<sup>60</sup> mencetuskan gagasan untuk mendirikan suatu lembaga ilmiah tingkat tinggi yang merekrut para pakar terkenal dari universitas, yaitu dari kalangan mereka yang terkenal kejujurannya dalam hal akidah dan ketakwaannya kepada Allah SWT. Serta mereka yang suka menyediakan waktunya untuk mengabdikan diri bagi syariat Islam. Dalam lembaga ini akan terwujud bentuk musyawarah dan sistem ilmiah yang mampu menjawab kasus-kasus modern di dunia Islam. *Mujtahid* tertentu yang duduk di dalam bidang agama, politik, administrasi, tata negara, psikologi, berdasarkan syariat Islam. Di samping itu, diperlukan juga *mujtahid* dalam bidang eksak seperti ilmu alam, teknik, industri, perdagangan, dan pertanian. Dengan bekerja keras untuk memikirkan dan mengarahkan kehidupan umat Islam, ijtihad bisa terlaksana dengan baik dan sesuai dengan kehendak zaman.

Ide untuk membentuk lembaga ilmiah tingkat tinggi tersebut telah mendorong banyak ulama modern untuk membentuk lembaga fikih Islam sebagai realisasi tujuan umum yang dirasakan sangat mendesak, yaitu dilaksanakannya pembaruan dan pengembangan konsep fikih Islam dengan mengambil pendapat hukum secara bersama sebab selama ini kesimpulan hukum itu hanya dipahami sebagai hasil ijtihad individu. Lembaga-lembaga dengan klasifikasi yang demikian telah terbentuk, yaitu Lembaga Studi Riset Islam di Mesir, Lembaga Fikih Islam di Mekkah, dan Lembaga Fikih Islam di Jeddah. Lembaga ini bersifat independen dalam pembentukan lembaga, masalah dana, hubungan dengan penguasa dan bebas dari tekanan realitas. Lembaga kajian ini diharapkan dapat memfokuskan perhatian pada kendala-kendala yang dihadapi masyarakat dan menentukan solusi syariat yang sesuai dengan kebutuhan masyarakat pada era globalisasi saat ini.

Kita sambut baik apa yang telah dilaksanakan oleh para pembaru hukum Islam di Indonesia, baik yang telah dilakukan secara individu maupun yang telah dilakukan oleh organisasi Islam. Pertama kali yang dilakukannya adalah mendobrak paham ijtihad sudah tertutup dengan membuka kembali kajian-kajian tentang hukum Islam dengan metode komprehensif yang sesuai dengan kebutuhan masyarakat. Paham yang

<sup>60</sup> Abdul Halim Uwaays, *Al-Fiqh al-Islami Bayn ath-thathawwun wa ats-Tsabat*, ab. Zarkasyi Chumaidy dengan judul *Ijtihad Statis dan Dinamis*, (Bandung: Pustaka Hidayah, 1998), hlm. 228.

mengatakan lebih baik ber-*taklid* pada imam daripada membuat hukum baru, harus segera dihilangkan. Kita harus berusaha senyatanya agar hukum Islam menjadi salah satu sumber hukum nasional sebagaimana tersebut dalam Undang-Undang Nomor 35 Tahun 2000 tentang Prope-nas. Kita tetap berusaha agar hukum Islam tetap eksis sepanjang zaman dan dapat menjadi pedoman dalam kehidupan masyarakat Islam.

Dalam kaitan ini, ada baiknya apa yang telah dikemukakan oleh Hasbi ash-Shiddieqy<sup>61</sup> bahwa *fiqh* (hukum Islam) yang diterapkan di Indonesia harus berkepribadian Indonesia dan untuk mewujudkan hal ini perlu dilakukan kajian yang mendalam terhadap berbagai masalah yang timbul dewasa ini dengan melibatkan para pakar yang terkait dengan permasalahan tersebut. Lebih lanjut Hasbi ash-Shiddieqy<sup>62</sup> mengatakan bahwa, dalam rangka pembaruan hukum Islam di Indonesia, perlu dilaksanakan metode *talfiq* dan secara selektif memilih pendapat mana yang cocok dengan kondisi negara Indonesia. Di samping itu, perlu di-gelakkan metode komparasi, yakni metode memperbandingkan satu pendapat dengan pendapat yang lain dari seluruh aliran hukum yang ada atau pernah ada dan memilih yang lebih baik dan lebih dekat ke-pada kebenaran serta didukung oleh dalil yang kuat. Kajian komparasi ini hendaknya dilakukan juga antara fikih dengan hukum adat, hukum positif Indonesia, jika perlu juga dengan syariat agama lain. Oleh karena itu, seseorang atau organisasi Islam yang bermaksud melakukan kajian komparasi ini hendaknya mempunyai pengetahuan yang luas dalam berbagai bidang ilmu pengetahuan dan juga mengetahui secara lengkap berbagai masalah fikih.

Apa yang dikemukakan oleh Hasbi ash-Shiddieqy sebagaimana ter-sebut di atas, kiranya perlu disambut dengan sikap positif dalam rangka pembaruan hukum Islam di Indonesia. Tentu saja dengan mengkom-promikan dengan metode *ijtihad* yang telah dikemukakan sebelumnya yaitu *ijtihad bayani*, *ijtihad qiyasi*, *ijtihad ishtilahi*, *ijtihad intiqa'i*, dan *ijtihad insya'i*. Oleh karena itu, peranan organisasi Islam, seperti MUI, Muhammadiyah, Nahdatul Ulama, Jamiah al-Washliyah, al-Irsyad, Per-satuan Islam (Persis), Ikatan Cendekiawan Muslim Indonesia (ICMI),

<sup>61</sup> Nourouzzaman Ash-Shiddieqy, *Fikih Indonesia Penggagas dan Gagasannya*, (Yogyakarta: Pustaka Pelajar, 1997), hlm. 241.

<sup>62</sup> *Ibid.*

tetap diharapkan kontribusinya dalam rangka mencari hukum terhadap hal-hal baru yang timbul dalam arus globalisasi saat ini. Kita berharap organisasi Islam ini dapat membentuk pusat kajian hukum Islam bersama guna mencari solusi syariat yang sesuai dengan kebutuhan masyarakat saat ini.

Pusat pengkajian hukum Islam yang dibentuk itu diharapkan dapat memberikan kontribusi yang luas terhadap perkembangan hukum Islam belum ada pengaturannya dalam fikih, dan belum juga terdapat dalam peraturan perundang-undangan tetapi sudah ketinggalan zaman dan perlu disesuaikan dengan kondisi dan situasi saat ini, maka lembaga ini diharapkan dapat memberikan sumbangan yang besar dalam menjadikan hukum Islam tetap eksis di negara Indonesia.

Apabila pusat pengkajian hukum Islam ini sudah terbentuk, maka perlu dikaji secara sungguh-sungguh problem umat yang terjadi saat ini dengan memperhatikan prinsip masalah bagi umat dalam mencari hukumnya. Supaya terhindar dari subjektivitas penggunaan prinsip masalah dalam menetapkan suatu hukum, maka harus diarahkan kepada konsep *maqasidus syari'ah* dalam rangka memelihara akal, turunan, jiwa, agama, dan kehormatan. Oleh karena itu, perlu ditetapkan persyaratan tertentu yang standar dalam melakukan ijtihad, sehingga tidak terjadi penyalahgunaan dalam menggunakannya.

## **PEMIKIRAN ABDUL MANAN DALAM MELURUSKAN KONSEP TENTANG HUKUM ISLAM**

Sejak ratusan tahun yang lalu di kalangan umat Islam di seluruh dunia, termasuk Indonesia mengalami ketidakjelasan persepsi tentang syariah, fikih, dan hukum Islam. Kekacauan persepsi ini meliputi arti dan ruang lingkup pengertian syariah Islam yang kadang-kadang diartikan bahkan sama dengan fikih, bahkan adakalanya disamakan dengan *ad-din*. Oleh karena itu, adanya kekacauan dalam mengartikan syariat Islam ini, terjadilah berbagai masalah dalam penerapannya dan timbulnya saling menyalahkan dalam melaksanakan kehidupan dalam berbagai bidang, baik kehidupan pribadi, kehidupan keluarga, kehidupan bernegara, dan bermasyarakat. Di samping itu, dengan tidak jelasnya persepsi tentang syariah Islam timbul ketidakseragaman dalam menentukan apa yang disebut hukum Islam dan bagaimana melaksanakan



syariat Islam itu.

Fatwa-fatwa tentang masalah Islam di Indonesia kebanyakan diambil dari kitab-kitab fikih yang dikarang oleh para sarjana hukum Islam tempo dahulu, tiap-tiap karangan diwarnai dengan pendapat dan pendirian masing-masing pengarangnya dan sangat tergantung kepada orang yang meminta fatwa tersebut kepada pengarang kitab tersebut. Akibat hal demikian, timbul masalah khilafiah karena antara satu ulama dan ulama yang lain mempunyai persepsi yang berbeda dalam menilai suatu masalah hukum. Demikian juga antara para hakim peradilan agama sendiri sering timbul perbedaan pendapat dalam menyelesaikan suatu perkara, tidak jarang dalam kasus yang sama putusannya berbeda satu sama lainnya. Hal ini karena berbeda persepsi dalam menafsirkan suatu ketentuan hukum yang tersebut dalam fikih tersebut. Dalam kehidupan masyarakat suatu negara keadaan seperti ini hendaknya harus segera diakhiri, harus diberi batasan-batasan tertentu dalam perkara secara konkret, sehingga perbedaan pendapat dalam suatu masalah harus ada suatu kesatuan hukum. Kesatuan penafsiran tentang suatu aturan hukum hendaknya sesuai dengan kesadaran hukum yang hidup dalam masyarakat. Oleh karena itu, kekacauan persepsi antara syariah, fikih, qanun, dan hukum Islam hendaknya harus segera diluruskan, sehingga pembenturan paham antara umat Islam sendiri tidak terjadi lagi.

Keadaan tersebut dikemukakan juga oleh Yahya Harahap,<sup>63</sup> bahwa kerancuan pemahaman dan penghayatan masyarakat Islam selama ini terhadap hukum Islam tidak terbatas pada masyarakat awam saja tetapi meliputi kalangan ulama dan lingkungan pendidikan serta perguruan-perguruan tinggi Islam. Mereka selalu mengidentikkan fikih dengan syariah, atau syariah dengan hukum Islam. Pengidentikkan fikih dengan hukum Islam ini telah melahirkan kekeliruan penerapan yang sangat membahayakan.

Demikian juga dalam menghadapi penyelesaian kasus-kasus di lingkungan peradilan agama, para hakim peradilan agama telah menggunakan hukum Islam yang termaktub dalam kitab-kitab fikih sebagai rujukan utama dalam memutuskan perkara. Oleh karena itu, ketidakjelasan dalam menggunakan konsep syariah dan fikih, sering menimbulkan

---

<sup>63</sup> Cik Hasan Bisri, *Model Penelitian Fiqih*, (Bogor: Kencana, 2003), hlm. 3.

kan kekeliruan dalam mengisintibatkan hukum. Muhammad Daud Ali<sup>64</sup> membenarkan ketentuan ini dan sangat menghendaki agar ketentuan yang tumpang-tindih dalam mengartikan syariah dan fikih agar segera diakhiri. Dengan demikian, perlu ada konsep yang jelas tentang pengertian kedua konsep ini, perlu ada gagasan untuk menjernihkan lebih dahulu tentang pengertian yang jelas tentang konsep syariah dan fikih sehingga penerapannya mudah dilaksanakan, legalisasi dalam produk negara tidak mengalami kesulitan.

Sehubungan dengan hal tersebut di atas, di sini akan dicoba untuk menguraikan secara singkat konsep tersebut. Konsep-konsep tersebut dapat dijelaskan sebagai berikut.

## 1. Konsep Syariah

Secara etimologi (*lughawi*), syariah berarti berjalan ke tempat pengairan atau tempat aliran air di sungai. Kata “syariah” muncul dalam beberapa ayat Alquran seperti dalam QS *al-Maidah* [5]: 48, *as-Syuura* [42]: 13 dan *al-Jaatsiyah* [45]: 18 yang mengandung arti jalan yang jelas yang membawa kepada kemenangan. Dalam pengertian ini dapat disebut juga bahwa agama yang ditetapkan untuk manusia disebut syariah. Bentuk kesamaan syariat Islam dengan jalan air adalah siapa yang mengikuti syariat, ia akan bersih jiwanya. Allah menjadikan air penyebab kehidupan bagi bagi setiap makhluk, sebagaimana menjadikan syariah sebagai penyebab kehidupan yang insani.<sup>65</sup>

Menurut istilah, syariah adalah segala kitab Allah yang berhubungan dengan tindak tanduk manusia di luar yang mengenai akhlak yang diatur tersendiri. Dengan demikian, syariat itu adalah nama bagi hukum-hukum yang bersifat amaliah.<sup>66</sup> Hasbi ash-Shiddieqy<sup>67</sup> memberi arti bahwa syariat adalah hukum-hukum dan aturan-aturan yang ditetapkan Allah untuk hamba-Nya agar diikuti dalam hubungannya dengan Allah

<sup>64</sup> Muhammad Daud Ali, “Sejarah Perkembangan Hukum Islam di Indonesia,” makalah dalam diklat Hakim Senior, Ciawi-Bogor, 1993, hlm. 2.

<sup>65</sup> Amir Syarifuddin, *Pembaruan Pemikiran dalam Hukum Islam*, (Padang: Angkasa Raya, 1993), hlm. 14.

<sup>66</sup> Ismail Muhammad Syah, *Filsafat Hukum Islam*, (Jakarta: Bumi Aksara dan Binbaga Islam Depag RI, 1992), hlm. 13.

<sup>67</sup> Hasbi ash-Shiddieqy, *Filsafat Hukum Islam*, (Semarang: Pustaka Rizki Putra, 2001), hlm. 29.

dan hubungan sesama manusia. Adapun Farouk Abu Zaid menjelaskan sebagaimana yang dikutip oleh Ismail Muhammad Syah<sup>68</sup> bahwa syariat, adalah apa-apa yang ditetapkan Allah melalui lisan Nabi-Nya.

Istilah “syariah” dalam konteks kajian hukum Islam lebih menggambarkan kumpulan norma-norma yang merupakan hasil dari proses *tasyri’*. Menurut Jamauddin,<sup>69</sup> kata *tasyri’* merupakan bentuk masdar dari kata *syarra’a*, yang berarti menciptakan dan menerapkan syariah. Bila syariah itu merupakan kata aturan yang ditetapkan Allah yang menyangkut tindak tanduk manusia, maka *tasyri’* adalah penetapan hukum dan tata aturan tersebut. Pengetahuan tentang *tasyri’* adalah pengetahuan tentang cara, proses, dasar, dan tujuan Allah menetapkan hukum bagi tindak tanduk manusia dalam kehidupan keagamaan dan keduniaan mereka. Adapun pengetahuan tentang syariah adalah pengetahuan tentang hakikat dan rahasia dari hukum-hukum syara’ yang telah ditetapkan oleh Allah SWT.

Menurut Muhammad Farouq Nabhan,<sup>70</sup> dalam pengertian para fuqaha syariah adalah menetapkan norma-norma hukum untuk menata kehidupan manusia, baik dalam hubungannya dengan Tuhan maupun dengan umat manusia lainnya. Sejalan dengan hal ini, maka syariah itu mencakup aspek-aspek akidah, akhlak, dan amaliah. Namun demikian, istilah syariah itu terkadang berkonotasi dengan fikih, yaitu norma-norma amaliah beserta implikasi kajiannya. Mahmoud Syaltut<sup>71</sup> mengartikan syariah adalah ketentuan-ketentuan yang ditetapkan Allah, atau hasil pemahaman atas dasar ketentuan tersebut untuk dijadikan pegangan oleh umat manusia dalam hubungannya dengan Tuhan, dengan umat manusia lainnya, orang Islam dengan non-Muslim, dengan alam maupun dalam menata kehidupan ini. Menurut Dede Rosyada,<sup>72</sup> pengertian yang dikemukakan oleh Syaltut ini relatif lebih akomodatif karena dapat mewakili dua jenis syariah, yaitu ketentuan-ketentuan yang diturunkan

<sup>68</sup> Ismail Muhhammad Syah, *Op. cit.*, hlm. 4.

<sup>69</sup> Jamaluddin bin Muhammad al-Alriqi, *Lisan al-Arab*, (Beirut Lebanon: Dar al-Shadin, [t.th.]) hlm. 157.

<sup>70</sup> Muhammad Farouq Nabhan, *Al-Madkhal li al-Tasyri’ al-Islam*, (Beirut-Lebanon: Dar al-Qalam, 1981), hlm. 11.

<sup>71</sup> Mahmoud Syaltut, *Al-Islam Aqidah wa Syariah*, (Beirut-Lebanon: Dar al-Qalam, 1966), hlm. 12.

<sup>72</sup> Dede Rosyada, *Hukum Islam dan Pranata Sosial*, (Jakarta: RajaGrafindo Persada, 1993), hlm. 4.

serta dikeluarkan oleh Allah dan Rasul-Nya juga norma-norma hukum hasil kajian para ulama mujtahid, baik melalui qiyas maupun melalui masalah.

Melihat definisi syariah sebagaimana tersebut di atas, syariah dalam konotasi hukum Islam terbagi kepada dua macam, yaitu syariah Ilahi atau dikenal juga dengan istilah *tasyri'* samawi dan syariah *wadh'i* atau dikenal dengan istilah *tasyri' wadh'i*. Yang dimaksud dengan syariah Ilahi (*tasyri'* samawi) adalah ketentuan-ketentuan hukum yang langsung dinyatakan secara eksplisit dalam Alquran dan Sunnah. Norma-norma hukum tersebut berlaku secara universal untuk semua waktu dan tempat, tidak bisa berubah karena tidak ada yang kompeten mengubahnya. Adapun yang dimaksud dengan syariah *wadh'i* adalah ketentuan hukum yang dilakukan oleh yang dilakukan oleh para mujtahid, baik mujtahid *mustanbith* maupun mujtahid *muthaliq*. Kajian hukum mujtahid ini tidak memiliki sifat keabadian dan bisa berubah sesuai dengan kondisi tempat dan waktu. Hasil kajian para mujtahid ini sangat dipengaruhi oleh pengalaman keilmuan mereka dan juga sangat dipengaruhi oleh lingkungan dan dinamika kultur ke masyarakatnya. Produk pemikiran yang termasuk dalam *syar'iyah wadh'i* ini tetap diakui sebagai syariah juka hal-hal yang dikaji itu merujuk kepada Alquran dan Sunnah, baik melalui *qiyas* maupun masalah.

Dari uraian di atas dapat disimpulkan bahwa syariah mengandung tiga dimensi, yaitu: *pertama*, dimensi akidah, yaitu mencakup hukum-hukum yang berhubungan dengan Allah SWT., sifat-sifat-Nya, iman kepada-Nya, kepada utusan-Nya, hari kiamat dan hal-hal yang mencakup dalam ilmu kalam. *Kedua*, dimensi moral, yaitu membahas secara spesifik tentang etika, pendidikan, pembersihan jiwa, dan budi pekerti yang harus dimiliki oleh seseorang, serta sifat-sifat buruk yang harus dihindari oleh seseorang. *Ketiga*, dimensi hukum, yaitu meliputi tindakan-tindakan manusia seperti ibadah, muamalah, dan hukuman yang termasuk dalam kajian ilmu fikih. Dari ketiga dimensi ini dapat diketahui bahwa syariah dapat dibedakan antara syariah sebagai ajaran yang datang langsung dari Allah dan perundang-undangan hasil pemikiran manusia yang disebut dengan fikih.

Ahmad Zaki Yamani<sup>73</sup> berpendapat bahwa pengertian syariah Islam

<sup>73</sup> Ahmad Zaki Yamani, *Syariat yang Kekal dan Persoalan Masa Kini*, ab. KMS Agustjik,

itu terbagi menjadi dua bidang, yaitu pengertian dalam bidang yang luas dan pengertian dalam bidang yang khusus atau sempit. Pengertian syariat Islam dalam bidang yang luas meliputi semua hukum yang telah disusun dengan teratur oleh para ahli fikih dalam pendapat fikihnya mengenai persoalan di masa mereka, atau mereka perkiraan akan terjadi kemudian dengan mengambil dalil langsung dari Alquran dan al-Hadis atau sumber hukum yang lain, seperti *qiyas*, *ijma'*, istihsan, dan *maslahah mursalah*. Adapun dalam pengertian sempit, syariat Islam itu terbatas pada hukum-hukum yang berdalilkan pasti dan tegas, yang tertera dalam Alquran, Hadis yang sah atau ditetapkan dengan *ijma'*.

Dengan melihat pada subjek penetapan hukumnya, para ulama membagi *tasyri'* menjadi dua, yaitu *tasyri' samawi* (hukum Ilahi) dan *tasyri' wadhi* (hukum buatan manusia) dan ini bersumber pada produk pemikiran ijtihad yang disebut dengan fikih. Baik *tasyri'* Ilahi maupun *Tasyri' Wadhi* berperan untuk menunjukkan umat manusia dalam kehidupan secara baik, menghilangkan adat istiadat yang menyimpang dan meluruskan umat ke jalan yang benar. Syariat hanya mengakui hal-hal yang baik dan bermanfaat kepada umat manusia.

## 2. Konsep Fikih

Menurut Abu al-Hasan Ahmad Faris,<sup>74</sup> secara sistematis kata fikih bermakna mengetahui sesuatu dan memahaminya secara baik dan mendalam. Adapun menurut pengertian istilah, Muhammad Abu Zahrah<sup>75</sup> mengemukakan bahwa yang dimaksud dengan fikih adalah mengetahui hukum-hukum syara' yang bersifat amaliah yang dikaji dari dalil-dalilnya yang terinci. Dari definisi ini, ada dua objek kajian fikih, yaitu hukum-hukum syara' yang bersifat amaliah dan dalil-dalil terperinci dari Alquran dan Sunnah yang menunjuk suatu kejadian tertentu, atau menjadi rujukan lagi kejadian-kejadian tertentu, seperti riba haram hukumnya karena telah ditetapkan dalam surah *al-Baqarah* [2]: 279. Bahwa pengetahuan tentang hukum syara' itu didasarkan kepada dalil tafsili,

(Jakarta: tp., 1978), hlm. 15. Lihat juga: Team Dirasah Islamiyah UIJ, *Ibadah dan Syariah*, Promotor, 1999, hlm. 3.

<sup>74</sup> Abu al-Hasan Ahmad Faris bin Zakariya, *Mu'jam Maqayis al-Lughah*, (Kairo: al-Babi al-Halabi, 1970), jilid III, hlm. 442.

<sup>75</sup> Muhammad Abu Zahrah, *Ushul al-Fiqh*, (Kairo: Dar al-Fikr al-Arab, 1958), hlm. 6.

dan fikih itu digali dan ditemukan melalui penalaran mujtahid.

Semua tindakan manusia di dunia ini harus tunduk kepada kehendak Allah dan Rasul-Nya agar manusia dapat hidup aman dan tenteram. Kehendak Allah dan Rasul itu sebagian telah terdapat secara langsung dalam Alquran dan Sunah yang disebut syariah, sedang sebagian besar lainnya terdapat secara tersirat dalam Alquran dan Sunnah. Untuk mengetahui secara keseluruhan apa yang dikehendaki oleh Allah tentang tingkah laku manusia itu, maka harus ada pemahaman yang mendalam tentang syariat sehingga secara amaliah syariat itu dapat diaplikasikan dalam kondisi dan situasi bagaimana pun. Hasil pemahaman dan penalaran yang dituangkan dalam bentuk tertentu secara terperinci tentang tindak tanduk para mukalaf yang diramu dan diformulasikan sebagai hasil pemahaman terhadap syariat itu disebut “fikih”. Pemahaman terhadap hukum syara’ itu mengalami perubahan sesuai dengan perubahan situasi dan kondisi manusia yang menjalankannya.

Dari ketentuan tersebut dapat disimpulkan bahwa hakikat dari fikih, yaitu: *pertama*, fikih adalah ilmu yang menerangkan hukum syara’ dari setiap pekerjaan mukalaf, baik yang wajib, haram, makruh, mandub dan mubah. *Kedua*, objek kajian fikih adalah hal-hal yang bersifat amaliah, sedangkan yang bukan bersifat amaliah seperti masalah akidah tidak termasuk dalam kajian fikih. *Ketiga*, pengetahuan hukum syariah itu didasarkan kepada dalil tafsili. *Keempat*, fikih itu digali dan ditemukan melalui penalaran (*nazhar*) dan *taamul* yang diistinbatkan dari ijtihad. *Kelima*, fikih sebagai ilmu merupakan seperangkat cara kerja sebagai bentuk praktis dari cara berpikir taksonomis dan cara berpikir logis untuk memahami kandungan ayat dan Hadis hukum. *Keenam*, pada hakikatnya fikih merupakan seperangkat norma yang mengatur hubungan antara manusia dan manusia dalam kehidupan bermasyarakat.

Menurut Abdul Manan antara syariah dan fikih terdapat perbedaan yang pokok, antara lain, yaitu: *pertama*, syariah sebagaimana yang telah diuraikan di atas, terdapat di dalam Alquran dan Hadis. Adapun fikih terdapat dalam kitab-kitab fikih. Dengan demikian, jika berbicara tentang syariah, yang dimaksud adalah wahyu Allah dan Sunnah Rasul, dan jika berbicara tentang fikih maka yang dimaksud adalah pemahaman manusia yang memenuhi syarat tentang syariat dan hasil pemahaman itu. *Kedua*, syariat bersifat fundamental dan mempunyai ruang lingkup yang lebih luas karena kedalamannya. Oleh banyak ahli, dimasukkan

juga akidah dan akhlak. Fikih bersifat instrumental, ruang lingkupnya terbatas pada hukum yang mengatur perbuatan manusia, yang biasanya disebut sebagai perbuatan hukum. *Ketiga*, syariat adalah ketentuan Allah dan Rasul-Nya, karena itu berlaku abadi, sedangkan fikih adalah hanya pikiran manusia yang tidak berlaku abadi, dapat berubah dari masa ke masa. *Keempat*, syariat hanya satu, sedangkan fikih mungkin bisa lebih dari satu misalnya terlihat pada aliran-aliran hukum yang disebut dengan istilah *mazahid*. *Kelima*, syariah menunjukkan kesatuan dalam Islam, sedangkan fikih menunjukkan keseragamannya.<sup>76</sup>

Umar Sulaiman dalam kitabnya *Tarikh al Fiqh al-Islam* sebagaimana yang dikutip oleh Mun'im A. Sirry<sup>77</sup> menambah lima perbedaan lain, yaitu: *pertama*, syariah bersifat sempurna dan tidak berubah, sedangkan fikih terus berkembang dan berubah menurut perbedaan tempat, masa, dan orang yang memahaminya. *Kedua*, persamaan syariah dengan fikih terletak pada hasil ijtihad fikih yang benar, sedangkan ijtihad fikih yang salah tidak dapat dibenarkan dengan syariat. *Ketiga*, syariat bersifat umum dan universal, kemudian dalam syariat terletak pada keberadaan, tujuan, dan nas-nya yang ditujukan kepada manusia secara keseluruhan. *Keempat*, ketentuan syariat menjadi keharusan bagi manusia untuk melaksanakan dan meninggalkannya tanpa mengenal ruang dan waktu. Setiap orang yang memenuhi syarat untuk melaksanakan suatu perintah tidak menjadi keharusan, sedangkan fikih yang dipahami seseorang tidak menjadi keharusan bagi orang lain untuk mengikutinya. *Kelima*, hukum syariat kebenarannya mutlak, sementara pemahaman fikih yang tertuang dalam fikih ada kemungkinan untuk salah dan keliru.

Sehubungan dengan hal tersebut di atas, menurut Abdul Manan ada empat hal yang dapat disarikan, yakni: *pertama*, fikih adalah ilmu, sebagai suatu ilmu, tidak tentu mempunyai tema pokok dengan kaidah dan prinsip-prinsip khusus. Oleh karena itu, dalam mengkaji fikih, para fuqaha menggunakan metode tertentu seperti yang tersebut dalam ushul fikih. *Kedua*, fikih adalah ilmu tentang hukum-hukum syariah, yakni Allah yang berkaitan dengan perbuatan manusia, baik dalam bentuk perintah untuk berbuat, larangan dan pilihan atau menjadikan sesuatu yang lain. *Ketiga*, fikih adalah ilmu tentang hukum-hukum syariah

<sup>76</sup> Team Dirasah Islamiyah UIJ, *Op. cit.*, hlm. 7.

<sup>77</sup> Mun'im A. Sirry, *Sejarah Fiqih Islam, Sebuah Pengantar*, (Surabaya: Risalah Gusti, 1995), hlm. 18.

amaliah, maksudnya fikih itu menunjukkan bahwa hukum-hukum fikih selalu berkaitan dengan amaliah atau perbuatan manusia, baik dalam bentuk ibadah maupun muamalah. Hukum-hukum dalam bidang akidah dan akhlak tidak termasuk dalam kajian fikih. *Keempat*, fikih adalah ilmu tentang hukum-hukum syariah, amaliah dari dalil-dalilnya yang *tafshili* (terperinci), yaitu dalil-dalil yang menunjukkan pada suatu hukum tertentu.

Dari pengertian fikih dan syariah sebagaimana tersebut di atas terlihat ada kaitan yang sangat erat antara fikih dan syariah. Syariah diartikan dengan ketentuan yang ditetapkan Allah tentang tingkah laku manusia di dunia dalam mencapai kehidupan yang baik di dunia dan akhirat yang bersumber kepada Alquran dan Sunah Nabi. Untuk mengetahui keseluruhan apa yang dikehendaki Allah tentang tingkah laku manusia itu, harus ada pemahaman yang mendalam tentang syariah sehingga segala amaliah syariah dapat diterapkan dalam berbagai situasi dan kondisi. Hasil pemahaman terperinci tentang tingkah laku mukalaf yang diramu/diformulasikan sebagai hasil pemahaman terhadap syariah. Itulah yang disebut fikih. Jadi, fikih adalah tidak sekadar ilmu tentang hukum syariah yang diperoleh dari proses *istidlal*, tetapi hukum-hukum itu sering kali disebut fikih. Saat ini teknologi fikih tidak lagi dimaksudkan sebagai seperangkat ilmu tentang hukum melainkan hukum-hukum fikih itu sendiri disebut fikih.

Dalam kaitannya antara syariah dan fikih, Asaf A.A. Fyzee<sup>78</sup> telah menjelaskan secara terperinci tentang konsep syariah dalam Islam dan membedakannya dari fikih dengan cara yang cukup jelas. Dikemukakannya bahwa syariat mempunyai ruang lingkup yang lebih luas, ia meliputi segala aspek kehidupan manusia, sedangkan ruang lingkup fikih lebih sempit dan hanya menyangkut hal-hal yang pada umumnya dipahami sebagai aturan-aturan hukum. Syariat senantiasa mengingatkan kita (bahwa ia bersumber) pada wahyu dan '*Ilm* (pengetahuan) tentang perantaraan Alquran dan Hadis, dalam fikih kemampuan penalaran sangat ditekan sekali dan kesimpulan-kesimpulan hukum yang didasarkan pada '*ilm* itu senantiasa dilakukan dengan cara meyakinkan. Arah dan atau tujuan syariah ditetapkan oleh Tuhan dan Nabi-Nya, sedangkan materi yang tercantum dalam fikih disusun dan diangkat atas usaha

<sup>78</sup> Asaf A.A. Fyzee, *Outlines of Muhammadan Law*, (London: Oxford, 1960), hlm. 21.



manusia. Dalam fikih suatu pekerjaan bisa sah atau haram, boleh atau tidak. Adapun dalam syariah banyak terdapat tingkatan-tingkatan yang dibolehkan atau tidak. Dengan demikian, fikih merupakan terminologi tentang hukum sebagai sesuatu ilmu, sementara syariah lebih merupakan perintah Ilahi yang harus diikuti oleh umat manusia.

Apa yang dikemukakan di atas menunjukkan bahwa antara syariah dan fikih sangat tipis perbedaannya, sehingga apabila dilihat secara sepintas sering terjadi tumpang-tindih dalam menggunakannya, sering kali para ahli di kalangan kaum Muslimin sendiri menggunakan istilah-istilah ini dalam pengertian yang sama, sebab tolok ukur dari segala perbuatan manusia, baik dalam bidang syariat maupun dalam bidang fikih tidak berbeda, yaitu mencari keridhaan Allah dengan cara melaksanakan aturan secara sempurna. Agama Islam mengajarkan keyakinan terhadap adanya Allah dan Rasul-rasul-Nya, tetapi tidak dapat dan tidak memberikan aturan bagaimana melaksanakan kepercayaan itu. Dengan kata lain, syariat dan fikih sama-sama mencakup hukum-hukum ibadah dan muamalat sebagaimana yang ditetapkan dalam nas Alquran dan Hadis.

### 3. Konsep Qanun

Fikih sebagaimana yang telah diuraikan di atas merupakan refleksi dari perkembangan kehidupan masyarakat sesuai dengan perubahan waktu dan situasi setiap masyarakat. Fikih dapat berupa ilmu yang mempelajari syariah dan sekarang sudah menjadi matakuliah pokok pada perguruan tinggi Islam. Fikih juga dapat berbentuk hukum, yaitu hukum yang barasal dari rasio atau pemikiran manusia dan kebiasaan-kebiasaan yang terdapat dalam masyarakat. Fikih yang sudah berbentuk peraturan atau undang-undang mempunyai daya paksa untuk melaksanakannya dan inilah yang disebut dengan qanun.

Qanun dasarnya adalah *ra'yu* (produk manusia) yang dibuatnya berdasarkan ikut campurnya kekuasaan negara. Qanun merupakan hukum yang dibuat dengan ikut campurnya kekuasaan negara dalam menyelesaikan perkara tertentu, misalnya qanun muamalah, qanun *ahwalusy-syah-siyah*, dan qanun jinayah. Menurut Abdul Qadhir Audah<sup>79</sup> qanun

<sup>79</sup> Yusuf al-Qardhawi, *al-Madhal li Dirasati Syariati al-Islamiati*, ab. Ahmad Zaini dengan judul *Panduan Memahami Syariah*, (Selangor-Malaysia: Pustakawan Ilmi, 1998), hlm. 30.

wadh'iyah (undang-undang) tumbuh dan berkembang pada mulanya pada daerah yang kecil dan wilayah yang terbatas, lalu berkembang seiring dengan perkembangan masyarakat tersebut. Setiap kali masyarakat bertambah keperluannya, bertambah pula hukum-hukum yang dibuatnya. Jadi, qanun *qadh'i* itu seperti seorang anak kecil tumbuh dalam keadaan lemah, lalu berkembang dan tambah besar menjadi kuat sedikit demi sedikit sampai ia dewasa. Ia cepat berkembang jika masyarakat yang menguasai qanun itu koheren terhadap segala keperluan yang diperlukan dalam mengatur kehidupan masyarakat sesamanya. Qanun *qadh'i* ada sejak terbentuknya keluarga dan suku-suku. Pada mulanya ucapan keluarga merupakan undang-undang bagi keluarga tersebut, demikian juga ucapan kepala suku adalah undang-undang bagi suku itu, kemudian menjadi qanun dan itu terus berkembang bersama masyarakat sampai ia dijadikan panutan dalam suatu negara.

Mengikuti *Oxford Advanced Learner's Dictionary of Current English*,<sup>80</sup> qanun adalah “*rule made by authority for the proper regulation of a community or society or for correct conduct in life*” maksudnya qanun adalah peraturan yang dibuat oleh pihak yang berkuasa yang diperuntukkan untuk masyarakat, atau untuk menata yang betul segala sesuatu dalam kehidupan masyarakat. Adapun Muhammad Muslehuddin<sup>81</sup> mengatakan yang dimaksud dengan qanun adalah himpunan peraturan yang ditetapkan berdasarkan ketentuan resmi dalam suatu negara, yang mana negara atau komunitas tertentu menentukan sebagai sesuatu yang terikat kepada rakyatnya. Adapun Salmond<sup>82</sup> mengatakan bahwa, qanun itu “*the body of principles recognized and applied by the state in the administration of justice*” maksudnya qanun adalah himpunan yang di-*ikhtiraf*-kan dan dilaksanakan oleh suatu negara dalam mencapai keadilan bagi seluruh masyarakat. John Austin<sup>83</sup> mengatakan bahwa yang dimaksud dengan qanun (undang-undang) adalah “*a rule of conduct imposed and enforced by the sovereign*” maksudnya qanun (undang-undang) adalah himpunan peraturan berkenaan dengan tindakan

<sup>80</sup> *Oxford Advanced Learner's Dictionary of Current English*, (Oxford: The University Press, 1964), hlm. 476.

<sup>81</sup> Muhammad Muslehuddin, *Philosophy of Islamic Law and The Orientalist*, (Publications Ltd: Islamic 1980), hlm. 17.

<sup>82</sup> John Burke, *Osborn's Concise Law Dictionary*, (London: Sweet & Max Well, 1976), hlm. 169.

<sup>83</sup> *Ibid.*

yang diperuntukkan kepada rakyat atas kehendak negara. Al-Mawardi<sup>84</sup> telah menggunakan istilah qanun dalam beberapa kesempatan dalam buku-buku yang ditulisnya, di antaranya *qawanin al-siyasah* (ketentuan hukum publik), *hifzh al-qawanin al-syariyyah wa hasarat al-ahkam al-diniyah* (memelihara hukum agama), dan *qawarir al-muqarrah* (undang-undang).

Qanun yang tertua adalah Qanun Hammurabi di Babilonia. Adapun kumpulan qanun kuno yang paling masyhur adalah qanun Romawi yang dipengaruhi oleh qanun Barat, yang juga memengaruhi qanun yang dibuat di beberapa negara Islam, orang menyangka bahwa qanun yang dibuat ini dipengaruhi oleh hukum Romawi ini, padahal prasangka ini sama sekali tidak benar karena antara hukum Romawi dan qanun yang dibuat oleh negara-negara Islam itu sangat berbeda, baik dalam pertumbuhan, sumber dan falsafahnya, juga tujuan maupun sistemnya.

Dalam sejarah perkembangan hukum Islam, qanun mempunyai sinonim sama dengan undang-undang, yang mempunyai arti aturan hukum sebagai suatu perintah yang dibuat oleh penguasa yang berwenang dan diperuntukkan untuk warga negaranya. Istilah qanun sering dipakai silih berganti dengan istilah hukum (*law*), peraturan (*rule, regulation*), undang-undang (*statute, code*). Di samping itu juga, sering dijumpai istilah yang sama dengan qanun, yaitu *al hukm*, (ahkam), *qa'idah* (*qa-wa'id*), *dustur*, *shabithah* (*dhawabith*) dan *rasm* (*rusun*). Menurut A. Qodri Azizy,<sup>85</sup> kata qanun berasal dari bahasa Yunani yang masuk menjadi bahasa Arab melalui bahasa Suryani yang berarti "alat pengukur", kemudian dalam perkembangan lebih lanjut mempunyai arti "kaidah". Dalam bahasa Arab, kata kerjanya *qanna* yang artinya membuat hukum atau sering juga disebut dengan *to make law, to legislate*.

Istilah qanun baru mulai dipakai pada masa modernisasi di Turki dengan adanya *al-Majallah al-Ahkam al-Adliyah*. Majalah yang dikeluarkan di Turki ini merupakan contoh paling awal tentang hukum Islam dengan bentuk undang-undang (model *Roman Law System*) yang sekaligus mempunyai kekuatan memaksa seperti undang-undang pada umumnya.

<sup>84</sup> Al-Mawardi, *Al-Ahkam al-Shulthaniyah wa al-Wlayat al-Diniyyah*, (Kairo: Musthafa al-Halabi, 1973), hlm. 215.

<sup>85</sup> A. Qodri Azizy, *Eklektisisme Hukum Nasional, Kompetisi Antara Hukum Islam dan Hukum Umum*, (Yogyakarta: Gama Media, 2002), hlm. 57.

Menurut Subhi Mahmassani,<sup>86</sup> sebagaimana dikutip oleh Abdul Manan mengemukakan, bahwa dalam perkembangan hukum modern, qanun mempunyai tiga arti, yaitu: *pertama*, qanun adalah kumpulan peraturan hukum atau undang-undang (kitab undang-undang) dan istilah ini dipakai seperti Qanun Pidana Usmani (KUH Pidana Turki Usmani), Qanun Perdata Lebanon (KUH Perdata Lebanon). *Kedua*, istilah yang merupakan padanan dengan hukum. Jadi, dapat menggunakan istilah ilmu qanun sama dengan ilmu hukum, qanun Inggris sama dengan hukum Inggris, qanun Islam sama dengan hukum Islam, dan sebagainya. *Ketiga*, qanun sama artinya dengan undang-undang. Perbedaan pengertian yang ketiga ini dengan yang pertama adalah bahwa yang pertama lebih umum dan mencakup banyak hal, sedang dalam pengertian yang ketiga ini, qanun lebih khusus pada masalah tertentu, umpamanya qanun perkawinan. Qanun dalam pengertian ini biasanya hanya mengenai hukum yang berkaitan dengan muamalah, bukan ibadah dan mempunyai kekuatan hukum yang pelaksanaannya tergantung negara. Di sini berbeda dengan pembahasan hukum Islam yang pada umumnya selalu mencakup muamalah dan ibadah dalam pembahasannya.

Dalam kaitannya dengan penerapan qanun diidentikkan dengan undang-undang di negara-negara Islam atau negara-negara yang mayoritas penduduknya beragama Islam. A. Qodri Azizy<sup>87</sup> mengemukakan bahwa qanun adalah undang-undang yang diklaim berisi hukum Islam, baik seluruhnya atau sebagiannya, dan tetap menggunakan prosedur dalam menemukan hukum dengan menggunakan metodologi hukum Islam, seperti dengan menggunakan alasan istihsan, *urf* atau *mashlahah*, dan *siyasah syar'iyah*. Di satu sisi, ketentuan hukum yang ada dalam qanun itu menjadi bernilai Islam, di sisi yang lain qanun itu mempunyai kekuatan yang didukung oleh negara. Namun demikian, dalam praktiknya, tidak lepas dari kepentingan politik penguasa pada masanya. Ketika qanun diteorisasikan seperti ini, maka contoh yang konkret di Indonesia adalah Undang-Undang No. 1 Tahun 1974 tentang Perkawinan.

Dari uraian di atas dapat diketahui bahwa antara fikih dan qanun ada perbedaan yang signifikan. Fikih sebelum diadopsi menjadi qanun mempunyai karakter yang implementasinya bersifat sukarela dan pada

<sup>86</sup> Subhi Mahmassani, *Filsafat Hukum dalam Islam*, ab. Ahmad Sudjono dari buku *Falsat al-Tasyri' fi al-Islam*, (Bandung: al-Ma'arif, 1981), hlm. 22.

<sup>87</sup> A. Qodri Azizy, *Op. cit.*, hlm. 63.

umumnya hanya didasarkan kepada perasaan tanggung Jawab dan sangsi di akhirat kelak. Qanun mempunyai kekuasaan atau kekuatan untuk pelaksanaannya, persis pelaksanaannya sama dengan undang-undang, yakni ada pelaksanaan dan penegakan hukum, ketika sudah menjadi putusan hakim di pengadilan. Negara menyediakan perangkat atau alat untuk memaksakan putusan hakim tersebut untuk dilaksanakannya. Fikih sebagai ilmu hukum Islam banyak berisi teori-teori mengenai hukum Islam secara aplikatif, sehingga pelaksanaannya sering terjadi ikhtilaf. Dari sekian banyak yang diperselisihkan itu dipilih yang cocok untuk disepakati bersama (secara “*ijma*”), kemudian ditaati bersama yang kemudian dijadikan materi dalam membuat qanun oleh negara.

Menurut Muhammad Ali as-Sayis,<sup>88</sup> terdapat perbedaan yang signifikan antara syariah dan qanun. Syariah adalah kumpulan perintah, larangan, petunjuk, dan kaidah yang disyariatkan Allah kepada umat manusia melalui tugas Rasul yang diutus dari bangsa mereka sendiri. Rasul mengajak umat untuk mengamalkan semua itu dan menyampaikan apa yang dijanjikan Allah, yang terdiri dari pahala bagi orang yang taat dan siksa bagi orang yang melakukan perbuatan yang dilarang, sedangkan qanun (hukum *wadh'i*) adalah hukum yang dipilih oleh pemilik kekuasaan (pemerintah/penguasa) dalam masyarakat tentang aturan yang mereka setuju sebagai rujukan bagi mereka untuk melaksanakan sesuai dengan apa yang dikehendaki oleh hukum itu.

Lebih lanjut, Muhammad Ali as-Sayis<sup>89</sup> mengemukakan bahwa yang membedakan antara hukum syariah dan qanun (dalam pengertian hukum *wadh'i*) sebagai berikut: *pertama*, hukum syariah bermaksud membentuk seseorang seperti berakhlak baik, maka di dalamnya dididik kesucian hati, ketinggian jiwa, ketanggapan perasaan, menyebarluaskan kewajiban, dan memperhatikan hubungan-hubungan di antara seseorang dengan saudaranya dan dengan Penciptanya secara sempurna, sedangkan qanun (*al-wadh'i*) tidak memperhatikan itu kecuali apa yang wajib bagi seseorang menurut pandangan manusia, walaupun menyalahi apa yang dikhususkan seseorang bagi jiwanya. *Kedua*, hukum syariah itu positif dan negatif, dalam arti ia memerintahkan dan menghendaki kebaikan melalui janji yang baik serta mencegah dari kemungkaran dan

<sup>88</sup> Muhammad Ali as-Sayis, *Tarikh al-Fiqh al-Islami*, ab. Nurhadi MBA. dengan judul *Sejarah Fiqh Islam*, (Jakarta: Pustaka al-Kautsar, 2003), hlm. 13.

<sup>89</sup> *Ibid.*

macam penyakit serta menjauhi itu sama dengan ancaman yang menakutkan dan larangan keras. Semua itu dimaksudkan untuk menarik kemaslahatan dan menolak kerusakan sebagai tujuan utamanya. Adapun qanun, ia hanya memperhatikan pertama-tama larangan berbuat kejahatan dan menolak kerusakan dalam masyarakat. Walaupun mengenai berbuat baik, tetapi hanya sebagai akibat bukan sebagai tujuan esensi. Oleh karena itu, qanun dipandang yang negatifnya saja atau lebih banyak lagi negatifnya daripada positifnya. *Ketiga*, syariah merupakan agama yang dianut, maka mengerjakannya merupakan ketaatan yang diberi pahala karenanya dan menyalahinya merupakan maksiat yang diberi siksa. Adapun qanun balasan langsung di dunia dan bersifat materi, dilaksanakan oleh aparatur eksekutif dan yudikatif. *Keempat*, syariah memperhitungkan amal perbuatan yang lahir, batin dan yang akan datang, yang merupakan wasilah pada yang lainnya, sedangkan qanun tidak memperhitungkan hal itu, kecuali sebagian perbuatan lahir yang mengenai hubungan dengan yang lainnya, seperti menguasai hartanya, berusaha menyerang tindakan atau provokasi yang memengaruhi pendapat yang tidak sesuai dengan aturan umum. *Kelima*, syariat merupakan ciptaan Allah, selalu abadi dan adil serta memahami apa yang mereka maksud sesuai dengan tujuan syaria'. Qanun adalah hasil buatan penguasa dalam masyarakat. Tidak diragukan lagi bahwa dalam penyusunannya dipengaruhi oleh situasi dan kondisi serta dalam pergaulannya dipengaruhi oleh faktor-faktor alam seperti waktu, dan tempat.

Negara membuat qanun dengan sumber materi dari fikih yang kebanyakan diserap dari adat istiadat, tradisi dan latar belakang sejarah kehidupan masyarakatnya. Oleh karena itu, qanun dibuat untuk mengatur urusan manusia, bukan untuk mengarahkannya, maka qanun itu sering datangnya belakangan dan mengikuti perkembangan masa dan tempat. Qanun itu dibentuk oleh masyarakat, kaidahnya muncul belakangan setelah adanya masyarakat. Atau dengan kata lain, qanun sesuai dengan tingkat masyarakat sekarang dan akan berbeda dengan masyarakat yang akan datang. Qanun yang dibuat itu tidak bisa diubah seketika, secepat perkembangan masyarakat, maka qanun itu mempunyai sifat sementara yang selalu menuntut perubahan sesuai dengan perkembangan tempat dan waktu, serta setiap kali keadaan masyarakat berubah.

#### 4. Konsep Hukum Islam

Dalam kitab-kitab fikih tradisional, para pakar hukum Islam tidak menggunakan kata hukum Islam dalam literatur yang ditulisnya. Yang biasa digunakan adalah istilah syariat Islam, hukum syara', fikih, syariat, dan syara'. Kata hukum Islam baru muncul ketika para orientalis Barat mulai mengadakan penelitian terhadap ketentuan syariat Islam dengan term *Islamic law* yang secara harfiah dapat disebut dengan hukum Islam. hukum Islam merupakan rangkaian dari kata hukum dan kata Islam secara terpisah merupakan kata yang digunakan dalam bahasa Arab dan juga berlaku dalam bahasa Indonesia yang hidup dan terpakai, meskipun tidak ditemukan artinya secara definitif.

Para ahli hukum masih berbeda pendapat dalam memberi arti hukum Islam. Sebagian mereka mengatakan bahwa hukum Islam itu merupakan pedoman moral, bukan hukum dalam pengertian hukum modern. Pendapat ini dikemukakan oleh Muhammad Khalid Mas'ud<sup>90</sup> bahwa hukum Islam itu adalah "*a sistem of ethical or moral rales*". Hal ini sesuai dengan apa yang dikemukakan oleh Joseph Schacht<sup>91</sup> bahwa tujuan Muhammad ditunjuk sebagai Nabi, bukan untuk menciptakan suatu sistem hukum baru, melainkan untuk mengajar manusia bagaimana bertindak, apa yang harus dilakukan, apa yang harus ditinggalkan agar selamat pada hari pembalasan dan bagaimana cara agar bisa masuk surga. Begitu juga yang dikemukakan oleh Asaf A.A. Fyzee<sup>92</sup> bahwa hukum Islam itu tidak lain "*canon law of Islam,*" yakni keseluruhan dari perintah-perintah Tuhan yang meliputi seluruh tindak tanduk manusia. Jadi, hukum Islam itu tidak dapat dikatakan hukum dalam arti hukum modern.

Di samping pemikiran sebagaimana tersebut di atas, sebagian para ahli hukum yang lain menyatakan bahwa hukum Islam adalah hukum dalam tatanan hukum modern. Hal ini dapat dilihat bahwa muatan yang terdapat dalam hukum Islam mampu menyelesaikan segala persoalan masyarakat: yang tumbuh dan berkembang sejak ratusan tahun yang

<sup>90</sup> Muhammad Khalid Mas'ud, *Islamic Legal Philosophy A Study of Abu Ishaq al-Syatibi, Life and Thought*, (Islamabad: Islamic Research Institute, 1977), hlm. 9.

<sup>91</sup> Joseph Schacht, *Islamic Law* dalam *Gustave E Von Grunclaum (ed.) University and Variety in Muslim Civilization*, (The University of Chicago Press: [t.tp.] 1955), hlm. 12.

<sup>92</sup> Asaf A.A. Fyzee, *Outlines of Muhammadan Law*, (London: Oxford University Press, 1955), hlm. 13.

lalu. Hukum ini dapat memenuhi aspirasi masyarakat bukan hanya masa kini, tetapi juga dapat dijadikan acuan dalam mengantisipasi pertumbuhan sosial, ekonomi, dan politik sekarang dan pada masa yang akan datang. Hukum Islam bukan sekadar norma statis yang mengutamakan kedamaian dan ketertiban saja, tetapi juga mampu mendinamiskan pemikiran dan merekayasa perilaku masyarakat dalam mencapai cita-cita dalam kehidupannya.

Para pakar hukum Islam dalam banyak literatur yang ditulisnya telah membuktikan bahwa hukum Islam adalah hukum yang dapat dijadikan tatanan dalam kehidupan modern. Para pakar hukum Islam mendefinisikan hukum Islam dalam dua sisi, yaitu hukum Islam sebagai ilmu, dan hukum Islam sebagai produk ilmu pengetahuan yang dihasilkan dan penalaran pemikiran melalui ijtihad. Hukum Islam sebagai hukum dibuktikan dengan karakteristik keilmuan, yakni: *pertama*, bahwa hukum Islam tersusun melalui asas-asas tertentu. *Kedua*, pengetahuan itu terjaring dalam suatu kesatuan sistem dan kerja. *Ketiga*, mempunyai metode-metode tertentu dalam operasionalnya. Dari karakteristik ini menunjukkan bahwa apa pun yang dihasilkan oleh hukum Islam adalah produk pemikiran dan penalaran yang berarti pula menerima konsekuensi-konsekuensi sebagai ilmu, yaitu skeptis, bersedia untuk diuji dan dikaji ulang, sudah tentu sebagai ilmu tidak kebal dari kritik.

H.A.R Gibb<sup>93</sup> dalam bukunya *Muhammadanism: An Historical Survey*, sebagaimana yang dikutip oleh Muhammad Muslehuddin mengemukakan bahwa hukum Islam memiliki jangkauan paling jauh dan alat yang efektif dalam membentuk tatanan sosial dalam kehidupan masyarakat Islam. Otoritas moral hukum membentuk struktur sosial yang rapi dan aman melalui semua fluktuasi keberuntungan politis. Kemudian Muhammad Muslehuddin<sup>94</sup> juga mengutip pendapat Bergtrasser dalam buku *Grunzuges des Islamischen, ed Schach* yang mengemukakan bahwa hukum Islam memiliki norma-norma etika baik dan buruk, kejahatan dan kebaikan di mana masyarakat kecil secara ideal harus menyesuaikan diri dengannya, karenanya hukum ini memengaruhi semua aspek kehidupan sosial, ekonomi, dan cabang kesastraan. Dalam *statement* ini, hukum Islam merupakan ringkasan jiwa Islam yang benar dan meyakinkan.

<sup>93</sup> Muhammad Muslehuddin, *Op. cit.*, hlm. 58.

<sup>94</sup> *Ibid.*



Menurut Amin Syarifuddin,<sup>95</sup> untuk memahami pengertian hukum Islam, perlu diketahui lebih dahulu kata “hukum” dalam bahasa Indonesia dan kemudian kata hukum itu disandarkan kepada “Islam”. Pengertian hukum secara sederhana adalah “seperangkat peraturan tentang tingkah laku manusia yang diakui sekelompok masyarakat, disusun orang-orang yang diberi wewenang oleh masyarakat itu, berlaku dan mengikat untuk seluruh anggotanya.” Bila kata hukum ini dihubungkan dengan kata Islam atau syara’, maka hukum Islam akan berarti “seperangkat peraturan berdasarkan wahyu Allah dan Sunnah Rasul tentang tingkah laku manusia mukalaf yang diakui dan diyakini mengikat untuk semua manusia yang beragama Islam.” Bila pengertian ini dihubungkan dengan pengertian fikih, maka yang dimaksudkan dengan hukum Islam itu adalah fikih dalam literatur Islam yang berasal dari bahasa Arab. Dengan demikian, setiap fikih diartikan juga dengan hukum Islam yang mempunyai *term* seperti sekarang ini.

Dalam literatur hukum dalam Islam tidak ditemukan lafaz hukum Islam secara khusus, yang biasa digunakan adalah syariat Islam, fikih, syariat atau syara’. Dalam literatur Barat terdapat *term Islamic law* yang secara harfiah dapat diterjemahkan dengan hukum Islam. Menurut Joseph Schacht,<sup>96</sup> *Islamic law* adalah keseluruhan kitab Allah yang mengatur kehidupan setiap individu Muslim dalam segala aspek kehidupannya. Adapun Muhammad Muslihuddin<sup>97</sup> mengemukakan bahwa “*Islamic law is Divirely Ordered system, the Will of God to be established on earth. It is called Shari’ah or the (right) path. Qur’an and Sunah (traditions of the Prophet) are its two primary and original sources*” (Hukum Islam adalah sistem hukum produk Tuhan, kehendak Allah yang ditegakkan di itlus bumi. Hukum Islam itu disebut syariah atau jalan yang benar. Quran dan Sunnah merupakan dua sumber utama dan asli bagi hukum Islam tersebut.) Kedua pengertian hukum sebagaimana definisi ini terlihat bahwa hukum Islam lebih dekat kepada pengertian hukum syara’ atau syariat Islam. Hasbi ash-Shiddieqy<sup>98</sup> memberi definisi tentang hukum adalah koleksi daya upaya para ahli hukum untuk menerapkan

<sup>95</sup> Amir Syarifuddin, *Op. cit.*, hlm. 19.

<sup>96</sup> Joseph Schacht, *An Introduction to Islamic Law*, (Oxford: Clarendon Press, 1993), hlm. 1.

<sup>97</sup> Muhammad Muslehuddin, *Philosophy of Islamic Law and The Orientalist*, (Islamic Publications Ltd, [t.tp.], 1980), hlm. 62.

<sup>98</sup> Hasbi ash-Shiddieqy, *Op. cit.*, hlm. 95.

syariat atas kebutuhan masyarakat. Pengertian ini lebih dekat kepada fikih bukan kepada syariat walaupun beliau menggunakan kata “atau” yang berarti menyamakan syariat dan fikih.

Hukum Islam sebagai tatanan dalam hukum modern dan salah satu sistem hukum yang berlaku di dunia ini, substansinya mencakup seluruh aspek kehidupan manusia, yakni: *pertama*, mencakup aspek ibadah, yaitu hukum-hukum yang mengatur bubungan manusia dengan al-Khaliq. *Kedua*, mencakup hukum-hukum yang berhubungan dengan keluarga (*al ah' asy-syahsiyah*) seperti nikah, talak, rujuk, wasiat, waris dan hadanah. *Ketiga*, aspek muamalah (hukum sipil), yaitu hukum yang berhubungan dengan antarmanusia, seperti transaksi jual beli, gadai, hibah, utang piutang, pinjam-meminjan mudarabah, join usaha, *luqathah*, dan sebagainya yang bertujuan mengatur agar terjadi keserasian dan ketertiban. *Keempat*, mencakup aspek ekonomi, seperti hal-hal yang berkaitan dengan perkembangan kekayaan dan pemakaiannya termasuk hukum zakat, baitulmal, harta ganimah, *fa'i* pajak dan hal-hal yang diharamkan seperti riba, menimbun harta, dan memakan harta anak yatim.

Di samping hal-hal tersebut di atas, hukum Islam juga mengatur hal-hal yang berhubungan dengan: *pertama*, jinayah (hukum pidana) yang balasanya yang telah ditentukan dala Alquran dan Sunnah. *Kedua*, juga mencakup hal-hal yang berkaitan dengan hukum peradilan dan hukum acara peradilan seperti tentang dakwaan, persaksian, sumpah, dan pengakuan yang bertujuan untuk menegakkan keadilan antara umat manusia dan menyelesaikan suatu sengketa di pengadilan. *Ketiga*, mencakup hal-hal yang berhubungan dengan aspek kenegaraan (*siyasah syar'iyah*), seperti hukum-hukum yang menyangkut pengangkatan kepala negara dan pejabat eksekutif lainnya, hukum-hukum yang berhubungan dengan para oposisi dan juga hukum-hukum yang mengatur hubungan antara pemimpin dan yang dipimpin yang termasuk di dalamnya adalah substansi dari undang-undang dasar negara. *Keempat*, aspek-aspek hukum internasional, yakni hubungan antara negara yang satu dan negara yang lain, perjanjian-perjanjian internasional, masalah yang berkaitan dengan penduduk bukan Muslim dengan penduduk Muslim di negara Islam, masalah jihad dan batas-batasnya yang ditentukan oleh syariat Islam.

Sistem hukum Islam mempunyai ciri khusus yang berbeda de-

ngan sistem hukum lain yang berlaku di dunia ini. Hasbi ash-Shidieqy<sup>99</sup> mengemukakan bahwa hukum Islam mempunyai tiga karakter yang merupakan ketentuan yang tidak berubah, yakni: *pertama*, takamul, yaitu sempurna, bulat, dan tuntas. Maksudnya bahwa hukum Islam membentuk umat dalam suatu ketentuan yang bulat, walaupun mereka berbeda-beda bangsa dan berlainan suku, tetapi mereka satu kesatuan yang tidak terpisahkan, utuh, harmoni, dan dinamis. *Kedua*, *wasathiyah* (moderat), yakni hukum Islam menempuh jalan tengah, jalan yang seimbang dan tidak berat sebelah, tidak berat ke kanan dengan mementingkan kejiwaan dan tidak berat ke kiri dengan mementingkan kebendaan. hukum Islam selalu menyelaraskan di antara kenyataan dan fakta dengan ideal dari cita-cita. *Ketiga*, *harakah* (dinamis), yakni hukum mempunyai kemampuan bergerak dan berkembang, mempunyai daya hidup dan dapat membentuk diri sesuai dengan perkembangan dan kemajuan zaman. hukum Islam terpencair dari sumber yang luas dan dalam yang memberikan kepada manusia sejumlah hukum yang positif dan dapat digunakan pada setiap tempat dan waktu.

Di samping karakter yang dimiliki oleh hukum Islam sebagaimana tersebut di atas, Yusuf al-Qardhawi<sup>100</sup> menambah beberapa karakteristik yang lain, yakni: *pertama*, hukum Islam itu memudahkan dan menghilangkan kesulitan. *Kedua*, memperhatikan tahapan masa atau berangsur-angsur. *Ketiga*, turun dari nilai ideal menuju realita dalam situasi darurat. *Keempat*, segala hal yang merugikan atau kesengsaraan umat harus dilenyapkan atau dihilangkan. *Kelima*, kemudahan tidak boleh dihilangkan dengan kemudahan. *Keenam*, kemudahan yang bersifat khas digunakan untuk kemudahan yang bersifat umum. *Ketujuh*, kemudahan yang ringan digunakan untuk menolak kemudahan yang berat. *Kedelapan*, keadaan terpaksa memudahkan perbuatan atau tindakan yang terlarang. *Kesembilan*, apa yang dibolehkan karena terpaksa, diukur menurut ukuran yang diperlukan. Kesepuluh menutup sumber kerusakan didahulukan atas mendatangkannya kemaslahatan.

Salah satu fakta yang harus diakui bahwa hukum Islam menjangkau seluruh alam islami dengan seluruh aspeknya, keragaman bangsa

<sup>99</sup> *Ibid.*

<sup>100</sup> Yusuf al-Qardhawi, *Studi Kritis as-Sunnah*, ab. Bahrin Abu Bakar, (Jakarta: Trigenda Karya, 1995), hlm. 2. Lihat juga, Ibnu Rohman, *Hukum Islam dalam Perspektif Filsafat*, (Yogyakarta: Philosophy Press, 2001), hlm. 91.

dan peradabannya, hukum Islam ini dengan sumber, kaidah, dan nas-nasnya tidak pernah berhenti dalam menghadapi berbagai kejadian dan peristiwa yang senantiasa berubah sesuai dengan berubahnya situasi dan waktu sejak 14 abad yang lalu hingga saat ini. Hukum Islam mampu memenuhi berbagai keperluan masyarakat dan mampu mendiagnosis berbagai penyakit dan problem di setiap masalah dengan menyelesaikan secara adil dan benar. Hal ini disebabkan karena hukum Islam memiliki keluruhan fitrah, *tawazun* antara hak dan kewajiban, antara jasmani dan rohani, antara dunia dan akhirat, tegaknya di atas prinsip keadilan, dan selalu memperhatikan kemaslahatan manusia. Hukum Islam mempunyai sifat *murunah* (elastis) yang menakjubkan sehingga menjadikannya fleksibel dan lentur, mampu mencakup setiap masalah baru dan sanggup mengatasi berbagai dilema yang terjadi pada zaman modern ini.

## FAKTOR-FAKTOR PENYEBAB TERJADINYA PEMBARUAN

Memperhatikan uraian yang telah dikemukakan dapat diketahui bahwa pembaruan hukum Islam telah terjadi dalam kurun waktu yang cukup lama, berproses dengan kondisi dan situasi serta sesuai dengan tuntunan zaman. Hal ini disebabkan karena norma-norma yang terkandung dalam kitab-kitab fikih sudah tidak mampu lagi memberikan solusi terhadap berbagai masalah yang pada masa kitab-kitab fikih itu ditulis oleh para fuqaha, masalah baru itu belum terjadi. Sebagai contoh perkawinan yang ijab kabulnya dilakukan dengan pesawat telepon. Pemberian harta waris yang berbeda agama dengan pewaris, pemberian harta waris kepada anak angkat dengan cara wasiat wajibah, wakaf dalam bentuk uang tunai, dan sebagainya. Hal ini telah mendorong negara untuk mengaturnya dalam berbagai peraturan perundangan agar tidak terjadi kekacauan dalam pelaksanaannya.

Menurut para pakar hukum Islam di Indonesia, pembaruan hukum Islam yang terjadi saat ini disebabkan oleh beberapa faktor, antara lain: *pertama*, untuk mengisi kekosongan hukum karena norma-norma yang terdapat dalam kitab-kitab fikih tidak mengaturnya, sedangkan kebutuhan masyarakat terhadap hukum terhadap masalah yang baru terjadi itu sangat mendesak untuk diterapkan. *Kedua*, pengaruh globalisasi ekonomi dan Iptek sehingga perlu ada aturan hukum yang mengaturnya,

terutama masalah-masalah yang belum ada aturan hukumnya. *Ketiga*, pengaruh reformasi dalam berbagai bidang yang memberikan peluang kepada hukum Islam untuk bahan acuan dalam membuat hukum nasional. *Keempat*, pengaruh pembaruan pemikiran hukum Islam dilaksanakan oleh para mujtahid baik tingkat internasional maupun tingkat nasional, terutama hal-hal yang menyangkut perkembangan ilmu pengetahuan dan teknologi.

Pembaruan hukum Islam disebabkan karena ada perubahan kondisi, situasi, tempat, dan waktu sebagai akibat faktor-faktor yang telah dikemukakan di atas. Perubahan adalah sejalan dengan teori *qaul qadhim* dan *qaul jadid* dikemukakan oleh Imam Syafi'i<sup>101</sup> bahwa hukum dapat juga berubah karena berubahnya dalil hukum yang ditetapkan peristiwa tertentu dalam melaksanakan *maqashidus syari'ah*. Perubahan hukum perlu dilaksanakan secara terus-menerus karena hasil ijtihad selalu bersifat relatif, sedangkan kebenaran perlu ditemukan atau didekatkan sedekat mungkin. Oleh karena itu, ijtihad sebagai metode penemuan kebenaran itu perlu terus dilaksanakan. Itulah sebabnya Jawaban terhadap masalah baru senantiasa harus bersifat baru pula. Ijtihad tidak pernah tertutup dan setiap saat harus selalu terbuka untuk menemukan jawaban terhadap hukum baru dalam menghadapi arus globalisasi yang terjadi saat ini.

Hak dan kewajiban melakukan pembaruan hukum Islam adalah pemerintah, dan umat Islam wajib menaatinya sepanjang tidak bertentangan dengan prinsip-prinsip Alquran dan Sunnah. Para cendekiawan Muslim diharapkan dapat memperbaiki hukum Islam dengan melakukan ijtihad, baik secara individual maupun kolektif (kelembagaan NU, Muhammadiyah, MUI, dan sebagainya). Diharapkan ormas-ormas Islam itu lebih responsif menghadapi masalah-masalah sosial keagamaan yang timbul akibat kemajuan Iptek. Dan mengingat masalah-masalah sosial keagamaan yang dihadapi umat sekarang pada umumnya sangat kompleks, maka seyogianya ijtihad dalam rangka pembaruan hukum Islam lebih tepat dilaksanakan dengan cara ijtihad kolektif dengan menggunakan berbagai disiplin ilmu yang relevan dengan permasalahannya. Jika para umara (pemerintah) dan ulama antisipatif dan responsif ter-

---

<sup>101</sup> Zaenuddin Nasution, *Pembaruan Hukum Islam dalam Mazhab Syafi'i*, (Remaja Rosda Karya, [t.tp.], 2001), hlm. 243-246. Lihat juga: Ahmad Nakhrowi Abdul Salam, "Imam Syafi'i Mazhab Qadhim wal Jadid," Disertasi pada Universitas Al-Azhar Kairo, 1994, hlm. 32 .

hadap masalah-masalah sosial keagamaan yang dihadapi umat, berbagialah umat itu, sesuai dengan Hadis Nabi SAW. “Ada dua kelompok dari manusia. *Jika* keduanya baik, maka baiklah manusia itu, dan jika keduanya rusak, rusaklah manusia itu. Keduanya itu adalah pemerintah dan *ulama*.

Dalam kaitan pembaruan hukum Islam, Ahmad Mustafa Maraghi<sup>102</sup> mengemukakan bahwa sesungguhnya hukum-hukum itu diundangkan untuk kepentingan manusia dan kepentingan manusia itu tidak sama satu dengan yang lainnya karena ada perbedaan waktu dan tempat. Apabila suatu hukum yang diundangkan itu pada saat dibuat dipandang sebagai suatu kebutuhan, kemudian pada saat yang lain kebutuhan akan hukum itu sudah tidak ada lagi, maka adalah suatu tindakan bijaksana untuk menghapus hukum itu dan menggantikannya dengan hukum yang baru yang lebih sesuai dengan tuntutan zaman. Dengan nada yang hampir sama Muhammad Rasyid Ridha<sup>103</sup> mengatakan bahwa, sesungguhnya hukum itu dapat berbeda karena ada perbedaan waktu dan lingkungan, situasi, dan kondisi. Jika suatu hukum yang diundangkan pada waktu dibuat sangat dibutuhkan oleh masyarakat terhadap hukum itu, tetapi kemudian kebutuhan akan hukum itu sudah tidak ada lagi, maka sebaiknya hukum yang lama itu segera diperbarui dengan hukum yang baru sesuai dengan situasi dan kondisi, waktu, dan tempat dalam masyarakat yang melaksanakan hukum itu.

Adanya faktor-faktor penyebab terjadinya pembaruan hukum Islam sebagaimana tersebut di atas, mengakibatkan munculnya berbagai macam perubahan dalam tatanan sosial umat Islam, baik yang menyangkut ideologi, politik, sosial budaya, dan sebagainya. Faktor-faktor tersebut melahirkan sejumlah tantangan baru yang harus dijawab sebagai bagian yang tidak terpisahkan dari upaya pembaruan pemikiran hukum Islam. Untuk mengantisipasi masalah ini, maka ijtihad tidak boleh berhenti dan harus terus-menerus dilaksanakan untuk mencari solusi terhadap berbagai masalah hukum baru yang sangat diperlukan oleh umat Islam. Hal ini penting untuk dilaksanakan karena perubahan tersebut melahirkan simbol-simbol sosial dan kultural yang secara eksplisit tidak dimiliki oleh simbol keagamaan yang telah mapan yang apabila dibiarkan

<sup>102</sup> Ahmad Mustafa al-Maraghi, *Tafsir al-Maraghi*, (Kairo: al-Halabi, [t.th.]), Juz, hlm. 187.

<sup>103</sup> Muhammad Rasyid Ridha, *Tafsir al-Manar*, (Kairo: Dar al-Fir al-Arabi, 1987), Juz 1, hlm. 414.

akan menjauhkan umat Islam dari norma-norma agama. hukum Islam mampu menghadapi segala persoalan zaman dan masih relevan untuk diberlakukan. Untuk mencapai hal itu perlu dilaksanakan ijtihad, baik secara individual maupun kolektif, secara terus-menerus.

Terjadinya perubahan kondisi dan situasi, waktu dan tempat sebagai akibat dari faktor-faktor tersebut di atas, telah mengundang berbagai masalah serius berkaitan dengan hukum Islam, sedangkan metode ijtihad yang dikembangkan para pembaru dalam menjawab berbagai masalah tersebut belum memuaskan. Dalam hal ini, JND Anderson<sup>104</sup> telah membuat kritik dengan mengatakan bahwa ahli hukum Islam dalam menghadapi masalah kontemporer berkecenderungan mengadakan kajian hukum Islam yang bersifat parsial, metode yang digunakan masih bertumpu pada pendekatan yang *ad hoc* dan terpilah-pilah dengan menggunakan prinsip *takhayyur* dan *tafiq*, sehingga tidak mampu menghasilkan hukum Islam yang komprehensif. Terhadap hal ini Joseph Schacht<sup>105</sup> mengemukakan bahwa hukum Islam kontemporer membutuhkan basis teori baru yang lebih tegas dan menyeluruh dalam berbagai masalah hukum.

Terlepas dari kritik yang dikemukakan oleh para ahli hukum tersebut, sudah masanya para pakar hukum Islam Indonesia memerlukan basis teori hukum baru yang lebih menyentuh semangat perubahan zaman. Amir Mu'alim dan Yusdani<sup>106</sup> mengemukakan bahwa hal yang sangat mendesak untuk dilakukan oleh pakar hukum Islam saat ini adalah agar menghasilkan hukum Islam yang komprehensif dan merumuskan suatu metodologi sistematis yang mempunyai akar kukuh. Menurut Nur Cahaya,<sup>107</sup> di sinilah letak pentingnya rumusan-rumusan metodologi hukum Islam kontemporer yang harus disusun kembali baik yang ideal moral yang formal. Kerangka metodologi yang ideal moral dan ini bertujuan untuk menjaga keutuhan norma-norma keilahian, kemanusiaan,

<sup>104</sup> JND Anderson, *Law Reform in The Moslem World*, (London: Universitas of London, 1976), hlm. 42.

<sup>105</sup> Joseph Schacht, "Problem of Modern Islamic Legislation," dalam *Studia Islamica*, 1960, Vol. 12, hlm. 120.

<sup>106</sup> Amir Mu'alim dan Yusdani, *Konfigurasi Pemikiran Hukum Islam*, (Yogyakarta: UII Press, 1999), hlm. 78.

<sup>107</sup> Nur Cahya, "Hukum Islam Kontemporer, Tantangan dan Pengembangan Metodologi," dalam Kumpulan Karangan, *Syariat Islam di Indonesia*, (Medan: Fakultas Syariah IAIN-SU dan Misaka Galiza, 2004), hlm. 320.

dan kemaslahatan yang memberikan arah yang benar bagi perkembangan kehidupan. Cita-cita ini akan terwujud apabila para ahli hukum Islam berani meninjau kembali sejarah perkembangan hukum Islam di masa silam dan mengkaji sumber-sumber hukum Islam itu untuk menjawab berbagai tantangan dan permasalahan yang timbul kini dan esok. Metode *mashlahah* adalah metode yang relevan dalam rangka menemukan hukum guna menjawab segala permasalahan sosial dewasa ini.

Untuk mengantisipasi faktor-faktor penyebab sebagaimana tersebut di atas, maka perlu dilaksanakan langkah-langkah sebagai berikut. *Pertama*, mengadakan kajian secara komprehensif terhadap seluruh tradisi Islam, baik yang bersifat fenomena tradisional maupun Islam modernis dalam berbagai aspek. *Kedua*, menggunakan kajian ilmiah kontemporer tanpa mengabaikan khazanah intelektual Islam klasik. *Ketiga*, memasukkan masalah kekinian ke dalam pertimbangan pada saat menginterpretasikan Alquran dan as-Sunnah. *Keempat*, mengembangkan fikih Islam dengan cara memfungsikan kembali ijtihad baik individual maupun kolektif sehingga dapat menghasilkan materi hukum yang sesuai dengan modernisasi yang sekarang sedang berjalan dalam masyarakat Islam. *Kelima*, menyatukan pendapat di antara mazhab-mazhab tentang berbagai masalah hukum yang serupa dan sama demi kepastian hukum dan ini dapat dilaksanakan jika semua pihak memandang bahwa fikih sebagai suatu kesatuan yang utuh. *Keenam*, zaman modern dikenal dengan zaman spesialisasi dan zaman pembedangan secara kritis, sebab tidak mungkin para fuqaha dapat berbicara tentang segala bidang pada zaman sekarang ini. Tentang hal ini hendaknya dipahami sebagai hikmah tersembunyi (*blessing in disguise*) yang memungkinkan para ahli hukum Islam untuk duduk bersama memecahkan berbagai masalah hukum yang lebih menyentuh akar permasalahan.

Ijtihad dalam ruang pembaruan hukum Islam perlu dilaksanakan secara terus-menerus guna mengisi kekosongan hukum, sebab tidak mungkin ijtihad ulama terdahulu dapat mencakup semua hal secara mendetail ketentuan hukum masa sekarang. Apalagi saat ini frekuensi perubahan tingkah laku manusia sangat tinggi jika dibandingkan dengan masa-masa sebelumnya sebagai akibat dari faktor-faktor yang telah diuraikan di atas. Ijtihad yang dilaksanakan tidak boleh menyimpang dari prinsip-prinsip kemaslahatan dan harus sesuai dengan tujuan syariat.



## KONSEP PEMBARUAN HUKUM ISLAM DI INDONESIA

Dalam rangka mengisi kekosongan hukum dan kepastian hukum dalam memutus suatu perkara, Departemen Agama c.q. Biro Peradilan Agama melalui Surah Edaran B/1/735 tanggal 18 Februari 1958 yang ditujukan kepada pengadilan agama dan pengadilan tinggi agama seluruh Indonesia agar dalam memeriksa, mengadili dan memutus perkara supaya berpedoman kepada 13 kitab fikih yang sebagian besar kitab fikih tersebut berlaku di kalangan mazhab Syafi'i. Dalam tataran aplikasi, penggunaan 13 kitab fikih sebagai rujukan di dalam memeriksa, mengadili dan memutus suatu perkara telah terjadi perselisihan paham antara hakim peradilan agama terhadap substansi dari kitab-kitab fikih tersebut. Tidak jarang hakim peradilan agama mengambil substansi dari kitab-kitab fikih lain di luar kitab-kitab fikih tersebut dalam memutus suatu perkara sehingga tidak ada kepastian hukum terhadap perkara yang diputus oleh pengadilan agama sebab dalam kasus yang sama putusannya dapat berbeda antara satu hakim dan hakim yang lain.

Menyadari tentang keadaan tersebut, para pakar hukum Islam telah berusaha membuat kajian hukum Islam yang lebih komprehensif agar hukum Islam tetap eksis dan dapat digunakan untuk menyelesaikan segala masalah umat, dalam era globalisasi saat ini. Dalam kaitan ini, prinsip harus dilaksanakan adalah prinsip maslahat yang berasaskan keadilan dan kemanfaatan. Prinsip ini merupakan gabungan dari prinsip-prinsip yang dipegang para imam mazhab, khususnya aliran *ar-Ra'yu* dan al-Hadis yang telah terbukti membawa ketertiban dan kesejahteraan dalam masyarakat. Tidak ada perselisihan di kalangan para ahli hukum Islam tentang masalah ini, bahkan mereka sepakat bahwa dalam pembaruan hukum Islam segala sesuatu yang ditetapkan hendaknya melahirkan kemaslahatan bagi manusia yang bersifat *dharuriyat*, *hajjiyat*, dan *tahsiniyat*. Sehubungan dengan niat memberikan kemaslahatan kepada masyarakat, maka dalam pembaruan hukum itu hendaknya dilaksanakan kebijakan untuk membuat masyarakat lebih dekat dan gemar kepada kebijakan serta menjauhkan diri dari keburukan dan kerusakan.

Langkah awal yang dilaksanakan oleh para pembaru hukum Islam di Indonesia adalah mendobrak paham ijtihad telah tertutup, dan membuka kembali kajian-kajian tentang hukum Islam dengan metode komprehensif yang sesuai dengan kebutuhan masyarakat. Para pembaru juga

harus berusaha agar hukum Islam tetap eksis sepanjang zaman. Paham yang mengatakan lebih baik bertaklid daripada membuat hukum baru segera harus dihilangkan. Para pembaru harus mengusahakan agar hukum Islam menjadi salah satu sumber hukum nasional dan dapat menjadi pedoman dalam berbangsa dan bernegara.

Menurut Nourrouzzaman,<sup>108</sup> Hasbi ash-Shiddiqy adalah orang pertama yang mengeluarkan gagasan agar fikih yang diterapkan di Indonesia harus berkepribadian Indonesia. Untuk mewujudkan hal itu perlu dibuat Kompilasi Hukum Islam di Indonesia. Beliau mendirikan Lembaga Fikih Islam Indonesia (LEFISI) yang berkedudukan di Yogyakarta. Lembaga ini telah banyak memberikan kontribusi dalam kajian perubahan hukum Islam yang bercorak Indonesia. Hasil fikih ini merupakan salah satu kajian lebih lanjut oleh mahasiswa *past graduate* IAIN Yogyakarta dalam kurun waktu tahun 60-an. Menurut Hasbi ash-Shiddieqy,<sup>109</sup> dalam rangka pembaruan hukum Islam di Indonesia perlu dilaksanakan metode *talfiq* dan secara selektif memilih pendapat mana yang cocok dengan kondisi negara Indonesia. Di samping itu, perlu digalakkan metode komparasi, yaitu metode memperbandingkan satu pendapat dengan pendapat lain dari seluruh aliran hukum yang ada atau yang pernah ada, dan memilih yang lebih baik dan lebih dekat kepada kebenaran serta didukung oleh dalil yang kuat. Kajian komparasi ini hendaknya dilakukan juga antara dengan hukum adat dan hukum positif Indonesia, juga dengan syariat agama lain. Sehubungan dengan hal ini, seorang yang ingin melakukan kajian komparasi hendaknya mempunyai pengetahuan yang luas dalam berbagai ilmu pengetahuan juga mengetahui secara lengkap tentang berbagai masalah fikih. Gagasan Hasbi ash-Shiddieqy tersebut mendapat sambutan positif dari berbagai pihak para pembaru hukum Islam di Indonesia, baik secara perorangan maupun secara organisasi.

Di Indonesia dikenal beberapa orang pembaru hukum Islam yang banyak memberikan kontribusi dalam perkembangan hukum Islam, di antaranya Hasan Bangil, Harun Nasution, Hazairin, Ibrahim Husen, Munawir Syadzali, Busthanul Arifin dan masih banyak lagi yang tidak begitu menonjol karena pemikirannya tidak sempat dipublikasikan atau

<sup>108</sup> Nourrouzzamana ash-Shiddieqy, *Fiqh Indonesia, Penggagas dan Gagasannya*, (Yogyakarta: Pustaka Pelajar, 1997), hlm. 241.

<sup>109</sup> *Ibid.*

tidak ada institusi pendidikan yang memopulerkannya. Tokoh-tokoh pembaru hukum Islam ini telah banyak berjasa dalam perkembangan hukum Islam di Indonesia terutama dalam hal memasukkan nilai-nilai hukum Islam ke dalam legalisasi nasional dan juga ide lahirnya beberapa peraturan perundang-undangan untuk digunakan oleh umat Islam pada khususnya dan warga negara Indonesia pada umumnya. Di samping itu, organisasi Islam seperti Muhammadiyah, Nahdhatul Ulama, Persatuan Islam (Persis), Jamiatul Wasliyahyah, al-Irsyad, Majelis Ulama Indonesia (MUI), dan Ikatan Cendekiawan Muslim Indonesia (ICMI) telah banyak memberikan kontribusi yang sangat besar terhadap pembaruan hukum Islam di Indonesia dan telah berusaha semaksimal mungkin agar hukum Islam dapat masuk ke dalam legalisasi hukum nasional.

Hasil ijtihad para mujtahid, baik yang dilaksanakan secara perorangan maupun yang dilaksanakan oleh organisasi Islam, telah melahirkan beberapa peraturan yang perundang-undangan yang berlaku di Indonesia. Di antaranya Undang-Undang Nomor 1 Tahun 1960 tentang Pokok-pokok Agraria, jo. Peraturan Pemerintah Nomor 28 Tahun 1977 tentang Perwakafan Tanah Milik, Undang-Undang Nomor 14 Tahun 1970 tentang Pokok-pokok Kekuasaan Kehakiman jo. Undang-Undang Nomor 35 Tahun 1999 jo. Undang-Undang Nomor 4 Tahun 2004, Undang-Undang Nomor 1 Tahun 1974 tentang Perkawinan jo. Peraturan Pemerintah Nomor 9 Tahun 1975, Undang-Undang Nomor 7 Tahun 1992 tentang Bank Indonesia jo. Peraturan Pemerintah Nomor 72 Tahun 1992 tentang Bank Berdasarkan Prinsip Bagi Hasil, Undang-Undang Nomor 4 Tahun 1999 tentang Kesejahteraan Anak, Undang-Undang Nomor 7 Tahun 1989 jo. Undang-Undang Nomor 3 Tahun 2006 jo. Undang-Undang Nomor 50 Tahun 2009 tentang Peradilan Agama, Undang-Undang Nomor 41 Tahun 2004 jo. PP Nomor 42 Tahun 2006 tentang Wakaf, Undang-Undang Nomor 23 Tahun 2011 tentang Pengelolaan Zakat, Undang-Undang Nomor 19 Tahun 2008 tentang Surah Berharga Syariah, Undang-Undang Nomor 21 Tahun 2008 tentang Bank Syariah, dan Kompilasi hukum Islam yang diberlakukan berdasarkan Inpres Nomor 1 Tahun 1991 yang saat ini sedang digagas untuk ditingkatkan menjadi hukum terapan di kalangan peradilan agama.

Meskipun dalam peraturan perundang-undangan tersebut telah memuat nilai-nilai baru hukum Islam sebagai hasil ijtihad kolektif para ahli hukum Islam di Indonesia, tetapi nilai-nilai baru tersebut belum

sepenuhnya terakomodasi dalam legalisasi nasional, ditambah lagi banyak hal baru yang timbul sebagai akibat lajunya pertumbuhan ilmu pengetahuan dan teknologi yang harus segera ditampung dan dicari solusi pemecahannya, maka peraturan perundang-undangan tersebut perlu disempurnakan dan diperbarui agar sesuai dengan kondisi zaman. Mengubah suatu peraturan hukum bukanlah suatu hal yang mudah, di samping prosedur yang harus dilakukan begitu panjang dan lama, juga harus berhadapan dengan politik negara yang kadang-kadang tidak begitu kondusif menyambut ide hukum Islam dalam tatanan nasional. Meskipun sebenarnya hal ini sudah dijamin oleh Undang-Undang Nomor 35 Tahun 2000 tentang Propernas yang menyebutkan bahwa untuk membentuk hukum nasional salah satu bahan bakunya adalah hukum agama dalam hal ini adalah hukum Islam.

Oleh karena permasalahan hukum yang timbul belum ada pengaturan dalam fikih dan belum juga terdapat dalam peraturan perundang-undangan negara Indonesia, maka terhadap kasus-kasus yang diajukan ke pengadilan agama terpaksa pengadilan agama melaksanakan ijtihad. Alasan pengadilan agama melaksanakan ijtihad adalah Pasal 22 AB dan Pasal 14 Undang-Undang Nomor 14 Tahun 1970 tentang Pokok-pokok Kekuasaan Kehakiman yang telah diubah dengan Undang-Undang Nomor 4 Tahun 2005 yang menyatakan bahwa hakim tidak boleh menolak untuk memutus dan mengadili suatu perkara yang diajukan kepadanya dengan dalih bahwa hukumnya tidak atau kurang jelas, melainkan wajib memeriksa dan mengadilinya. Selain dari itu, Pasal 229 Kompilasi Hukum Islam menekankan bahwa hakim dalam mengadili dan memutus suatu perkara wajib memperhatikan nilai-nilai yang hidup dalam masyarakat. Ketentuan ini juga dipertegas oleh sebuah Hadis yang diriwayatkan oleh Muslim<sup>110</sup> bahwa apabila seorang hakim menyelesaikan suatu perkara, lalu ia berijtihad, kemudian ijtihadnya itu benar, maka ia mendapat dua pahala, tetapi jika ia berijtihad dan kemudian ternyata ijtihadnya itu salah, maka baginya mendapat satu pahala.

Putusan lembaga peradilan agama sudah banyak memberikan kontribusi terhadap perkembangan pembaruan hukum Islam di Indonesia, terutama putusan yang didasarkan kepada ijtihad hakim. Jika para hakim tidak menemukan dalil dalam kita-kitab fikih terhadap suatu kasus yang

<sup>110</sup> Muslim, *Al-Jami'ah Shaleh*, (Beirut: Dar al-Fikr, [t.th.]), hlm. 131.

sedang diperiksanya, biasanya para hakim mengambil dalam peraturan perundang-undangan yang berlaku, jika dalam peraturan perundang-undangan tidak ditemukan barulah para hakim melaksanakan ijtihad untuk menetapkan suatu hukum. Contoh *ijtihad* hakim dalam rangka pembaruan hukum Islam adalah Putusan Pengadilan Agama Jakarta Selatan Nomor 1751/P/1989 tanggal 20 April 1989 tentang Perkawinan Melalui Telepon yang merupakan persoalan baru dalam fikih Islam yang timbul akibat kemajuan ilmu pengetahuan dan teknologi. Demikian juga Putusan Mahkamah Agung RI Nomor 51 K/AG/1999 tanggal 29 September 1999 yang membatalkan Putusan Pengadilan Agama Yogyakarta Nomor 83/Pdt/1997/PA.Yk. tanggal 4 Desember 1997 tentang penetapan ahli waris yang bukan Islam berdasarkan *wasiat wajibah*, ketentuan ini menyimpang dari dalil hukum Islam yang berlaku saat ini.

Dari uraian di atas dapat diketahui bahwa pembaruan hukum Islam di Indonesia yang paling dominan adalah pembaruan yang dilakukan melalui perundang-undangan dan putusan pengadilan agama sebagai hasil ijtihad para hakim. Di samping itu, kajian yang dilakukan oleh beberapa perguruan tinggi di Indonesia juga berperan dalam pembaruan hukum Islam, terutama kajian ilmiah tentang *al-ahwal asy-syahsyiyah* dan ekonomi Islam serta penelitian yang dilakukan dalam rangka penyelesaian akhir studi strata dua dan tiga. Oleh karena itu, prinsip yang wajar yang harus dipegang dalam pembaruan hukum Islam adalah sebagaimana adagium yang berbunyi "*Al-Muhafadhatu 'al Qadhimis Shalih, wal Akhdzi bil Jadidi al-Ashlihi*" berpegang kepada pendapat yang lama adalah baik dan mengambil pendapat baru adalah lebih baik.

## 1. Melalui Proyeksi Penyusunan Ensiklopedia Fikih

Pertama kali muncul gagasan untuk menyusun ensiklopedia fikih adalah dalam Konferensi Fikih Islam Internasional yang dilaksanakan di Paris pada tahun 1951 M/1370 H. Hasil dari konferensi ini dijadikan momentum dalam menjadikan fikih sebagai ilmu hukum Islam sesuai dengan gaya bahasa modern dan kamus yang sesuai dengan perkembangan zaman. Dalam waktu yang bersamaan, dalam rangka pembaruan hukum Islam, para orientalis juga telah berusaha menyusun ensiklopedia fikih Islam meskipun dengan motivasi yang berbeda-beda. Usaha para orientalis ini sebagian besar gagal karena mereka tidak mengetahui

seluk-beluk bahasa fikih dan istilah-istilah yang terkandung di dalamnya.<sup>111</sup>

Orang Islam yang pertama kali menyusun ensiklopedi fikih, yang memuat pendapat-pendapat ahli fikih adalah Ibnu Hazm dalam bukunya *Al-Ismaal*. Namun buku ini tidak diketahui lagi keberadaannya. Imam Nawawi telah berusaha menyusun materi yang serupa ketika beliau menyusun bukunya *Al-Majmu*, tetapi usahanya ini tidak berhasil dilakukan karena beliau berhenti menulis ketika buku ensiklopedi fikih itu selesai tiga jilid. Didorong oleh kebutuhan akan ensiklopedi fikih untuk kepentingan umat Islam yang sangat mendesak untuk dijadikan acuan dalam memecahkan masalah sosial yang timbul karena perkembangan zaman, maka atas inisiatif Fakultas Syariah Universitas Damaskus pada tahun 1373 H/1952 M telah dirintis jalan untuk menerbitkan buku-buku ensiklopedi fikih dan sekaligus menyusun ensiklopedi fikih dengan sistem modern, seperti kamus fikih Ibnu Hazm dan petunjuk-petunjuk istilah-istilah fikih, sehingga mudah untuk mempelajarinya.<sup>112</sup>

Pada tahun 1381 H/1961 M, Kementerian Wakaf Mesir mulai menyusun ensiklopedi fikih dan sampai sekarang telah diterbitkan sebanyak 15 jilid. Kementerian Wakaf Kuwait pada tahun 1971 berusaha menyusun ensiklopedi fikih dengan target 50 judul dalam berbagai ragam masalah hukum, tetapi baru diselesaikan tiga judul usaha ini sudah dihentikan. Di antara ketiga judul tersebut adalah kamus fikih Hambali, yaitu *Mu'jam al-Mughni*. Kemudian pada tahun 1975, karena didorong oleh kebutuhan umat Islam yang sangat mendesak dalam rangka memenuhi penyelesaian persoalan sosial kontemporer, Kementerian Wakaf Kuwait mulai menyusun ensiklopedi fikih lagi dan sampai tahun 1982 telah berhasil menerbitkan dua judul ensiklopedi yang memuat perkataan dan pendapat ahli fikih tentang berbagai masalah hukum.<sup>113</sup>

Hal yang mendorong disusunnya ensiklopedi fikih adalah adanya kesulitan dalam mempelajari fikih, sedangkan substansi fikih itu sangat diperlukan dalam memecahkan segala persoalan umat Islam. Selain itu, buku-buku fikih yang beredar di kalangan umat Islam tidak disusun

<sup>111</sup> Umar Sulaiman al-Asyqar, *Tarikh al-Fiqh al-Islamy*, ab. Dedi Jumaedi dan Ahmad Nurahma, *Fiqh Islam Sejarah Pembentukan dan Perkembangannya*, (Jakarta: Akademika Pressindo, 2001), hlm. 241.

<sup>112</sup> *Ibid.*, hlm. 241.

<sup>113</sup> *Ibid.*

dalam satu bentuk, tetapi hal-hal yang diawali dengan suatu mazhab kadang-kadang diakhiri dengan mazhab yang lain. Hal lain yang mendorong ensiklopedi fikih adalah tidak adanya indeks yang mendetail yang dapat menunjukkan para peneliti kepada masalah yang diinginkan. Faktor lainnya adalah sulitnya istilah-istilah fikih karena ungkapan-ungkapan yang ditulis dalam sebagian buku fikih banyak yang tidak jelas sehingga menimbulkan interpretasi yang berbeda-beda antar-ulama yang satu dengan yang lain.

Usaha untuk menyusun ensiklopedi fikih ini diharapkan dapat membangun kembali pemikiran tentang hukum Islam yang telah lama berhenti akibat adanya pemahaman pintu ijtihad telah tertutup. Apa yang terdapat dalam ensiklopedi fikih adalah kumpulan pendapat ahli fikih dan mazhabnya yang ditulis dalam satu buku besar dan sistematis, diharapkan dapat mendekatkan pendapat itu untuk menyelesaikan berbagai masalah di kalangan umat Islam kontemporer. Dalam penyusunan ensiklopedi fikih ini tidak lagi penekanannya pada kaidah fikih, tetapi lebih menonjolkan warna baru yang disebut dengan teori-teori fikih. Kaidah fikih adalah asas umum fikih Islam yang mengandung hukum-hukum syariat secara umum sesuai dengan fakta-fakta dan peristiwa yang termasuk bahasanya, sedangkan teori fikih adalah pemahaman yang terbentuk dalam definisi yang benar-benar objektif dalam membahas fikih Islam dan menghukumi setiap yang terjangkau oleh definisi itu.

Dengan lahirnya beberapa ensiklopedi fikih dan tersebar di berbagai negara Islam telah melahirkan era baru dalam memahami hukum Islam secara komprehensif. Teori-teori hukum Islam yang sebelumnya tidak begitu diperhatikan dalam memahami hukum Islam, dalam pembaruan hukum Islam banyak dimunculkan teori-teori fikih baru, baik secara individual maupun secara kolektif dalam kajian fikih yang dilakukannya. Saat ini mulai dilakukan kajian ulang terhadap berbagai hal yang berhubungan dengan teori-teori fikih, karena teori ini hasil pemikiran manusia yang bisa berubah sesuai dengan kondisi dan situasi, sedangkan hukum syariat mayoritas turun berdasarkan wahyu yang tidak bisa berubah sebab ia bukan pikiran manusia. Oleh karena itu, dalam penyusunan ensiklopedi fikih ini, para ahli hukum Islam sangat teliti ketika menamakan suatu masalah sebagai hukum. Sebagian ahli hukum masa itu lebih cenderung menamakan teori-teori hukum itu dengan nama *Nazham Islam*. Dengan penyusunan ensiklopedi ini diharapkan terwu-

judnya pembaruan hukum Islam dari pemahaman tekstual kepada kontekstual.

Selain dari usaha penyusunan ensiklopedi fikih yang diharapkan membantu dalam memahami hukum Islam dan sebagai dasar untuk melaksanakan pembaruan hukum Islam pada saat ini dan di masa yang akan datang, para ulama ahli Hadis juga telah menyusun kamus indeks dalam bidang Hadis. Salah satu bukunya yang terkenal adalah *Al-Jam' Ash-shagir* karya Imam as-Suyuthi. Selain dari itu, terdapat kamus Hadis yang disusun oleh sekelompok orientalis yang disebar oleh A.J. Wensink, Guru Besar Bahasa Arab Universitas Leiden dengan nama *Al-Mu'jam al-Mufahras li Alfazhi al-Hadits an-Nabawi* yang merupakan suatu karya besar dan bermanfaat. Dalam kamus indeks ini memuat sembilan buah buku indeks Hadis ternama.<sup>114</sup>

## 2. Melalui Proyeksi Pembentukan Undang-Undang

Pembaruan hukum Islam melalui proyeksi konstitusi modern dimulai pada permulaan abad ke-16 M ketika Sultan Salim I dari Dinasti Utsmaniyah berkuasa mengeluarkan *faramana* (titah raja) tentang keharusan mufti dan hakim dalam memutus perkara wajib berpegang pada mazhab Hanafi. Ketika Kesultanan Utsmaniyah menaklukkan Mesir, ketentuan ini juga diberlakukan di Mesir begitu juga dengan negara Islam yang lain seperti Daulah Maghribi al-Arabi, Suriyah, Iraq, Lebanon, dan Jordania. Penetapan mazhab resmi negara ini merupakan langkah awal dalam proses pembentukan perundang-undangan negara yang bersumber dari fikih di Daulah Utsmaniyah.

Ketika Sultan Sulaiman I yang dikenal dengan Sulaiman al-Kabir berkuasa, ia menunjuk Syekh Islam Abu Sa'ud untuk menyusun kodifikasi undang-undang yang akan diberlakukan pada seluruh negara. Kodifikasi tersebut dilaksanakan dengan mengambil sumber dari fikih mazhab Abu Hanifah dengan materi yang disesuaikan dengan kondisi dan situasi. Dari usaha ini tersusunlah kodifikasi hukum Islam yang dikenal dengan nama *Qanun Namah Sultan Sulaiman*. Pada pertengahan abad ke-16 M.<sup>115</sup> Sultan Sulaiman I juga memerintahkan Syekh Ahmad al-Jalabi, khatib Masjid Sultan untuk mengumpulkan hukum fikih dalam

<sup>114</sup> *Ibid.*, hlm. 224.

<sup>115</sup> *Ibid.*, hlm. 226.



bentuk kodifikasi yang diringkas, usaha ini dapat dilaksanakan dengan baik dan tersusunlah sebuah kodifikasi dalam Mazhab Hanafi dengan judul *Multaqa al-Abhar*. Kodifikasi ini beserta syarat-syaratnya masih merupakan rujukan dalam mempelajari hukum Islam dalam Mazhab Hanafi meskipun tidak memiliki penetapan yang resmi oleh negara.<sup>116</sup>

Pada abad ke-17 Sultan Muhamad Aurang Zeb Bahadur Alamkir al-Hindi (1038-1118 H) memerintahkan sejumlah ulama besar mazhab Hanafi untuk menyusun kodifikasi *dzahir* riwayat-riwayat yang disepakati. Kodifikasi ini kemudian dijadikan sumber fatwa oleh para ulama besar dan rujukan oleh para hakim dalam memutuskan suatu perkara. Di samping itu, Sultan Muhamad Aurang Zeb juga memerintahkan untuk mengumpulkan pendapat-pendapat yang belum disepakati (langka) dan masih diterima oleh para ulama. Usaha ini dilaksanakan oleh sebuah panitia yang dibentuknya, setelah bekerja beberapa tahun panitia ini menyusun sebuah kodifikasi yang diberi nama *al-Fatwa al-Alamkiriyah* atau disebut juga *al-Fatwa al-Hidayah* yang terdiri dari enam jilid besar dan merupakan rujukan yang mashur tentang fikih Hanafi.<sup>117</sup>

Ketika pemerintah Turki Utsmaniyah pada abad ke-13 H membentuk pengadilan umum (*al-Qadha al-Nizhamiyah*) dan sebagian kekuasaan pengadilan agama dilimpahkan dalam pengadilan umum tersebut, timbul masalah dalam praktik, karena sebagian besar hakim yang dipekerjakan dalam pengadilan umum itu bukan dari ahli hukum Islam dan mengetahui sedikit tentang hukum fikih. Situasi ini segera di atasi dengan mengodifikasi hukum Islam dalam bentuk undang-undang agar mudah dirujuk dan diambil hukumnya. Panitia kodifikasi yang mulai bekerja tahun 1285 H/1869 M ini dipimpin oleh Menteri Kehakiman dan berhasil menyelesaikan tugasnya pada tahun 1293 H/1876 M. Kodifikasi ini terdiri dari 1851 pasal dan sebagian besar materi hukumnya diambil dari mazhab Hanafi dan sebagian pendapat yang lemah juga diambil untuk substansi kodifikasi asalkan sesuai dengan kemaslahatan dan tujuan syara'. Kodifikasi ini merupakan Undang-Undang Sipil Umum terpilih dari hukum-hukum fikih dan wajib hukumnya bagi hakim dan ulama untuk menggunakannya. Undang-undang ini juga diberlakukan di daerah-daerah jajahan Turki Utsmaniyah.<sup>118</sup>

---

<sup>116</sup> *Ibid.*

<sup>117</sup> *Ibid.*, hlm. 229.

<sup>118</sup> *Ibid.*, hlm. 230.

Setelah berhentinya penyusunan undang-undang di Turki Utsmaniyah dan negara-negara taklukannya, maka tidak ada lagi hukum Islam yang diterapkan sebagai hukum positif, kecuali hukum keluarga Islam. Ini pun terbatas pada hal-hal tertentu saja. Undang-undang pertama tentang hukum keluarga di Turki Utsmaniyah, yaitu Undang-Undang Hak Keluarga yang diberlakukan pada tahun 1336 M. Undang-undang ini tidak hanya bersumber pada fikih mazhab Hanafi saja, tetapi diambil dan bersumber dari empat mazhab Sunni dengan memilih hal-hal yang sesuai dengan kondisi zaman. Waktu itu, metode ini diikuti juga oleh Mesir dalam menyusun undang-undang campuran yang berkaitan dengan hukum keluarga bagi kaum Muslimin.

Pada tahun 1910 M di Mesir disusun sebuah undang-undang hukum keluarga yang berorientasi kepada mazhab Abu Hanifah. Undang-undang ini tidak sempat diberlakukan karena ada perlawanan dari rakyat yang menghendaki agar dalam hukum keluarga dilakukan pembaruan dan tidak lagi berpegang mazhab Abu Hanifah saja, melainkan berdasarkan juga empat mazhab lainnya. Atas perlawanan rakyat ini kemudian pada tahun 1920 M pemerintah membentuk panitia perumus yang terdiri dari Syekh al-Azhar, Syekh Mazhab Maliki, ketua pengadilan tinggi, mufti negara, dan para ahli hukum Islam lainnya untuk merumuskan rancangan undang-undang hukum keluarga yang materinya diambil dari mazhab Hanafi dan empat mazhab lainnya. Undang-undang hukum keluarga selesai disusun pada tahun 1923 M dan pada tahun 1930 M diganti lagi dengan undang-undang keluarga yang baru. Pada tahun 1936 M berhasil disusun Undang-Undang Keluarga tanpa terikat dengan mazhab tertentu.

Melihat kepada ketentuan tersebut di atas, pemerintah Mesir telah melangkah lebih maju lagi untuk mengambil berbagai pembaruan yang bersumber pada empat mazhab sebagaimana yang terlihat pada Undang-Undang Keluarga Nomor 25. Dalam kaitan ini Syekh Al-Azhar, al-Iman al-Maraghi, dalam sebuah makalah tentang tajdid dan ijihad mengemukakan bahwa pembaruan hukum keluarga dalam pembuatan undang-undang hendaknya diberi kesempatan kepada para ulama untuk ijihad dan memilih pendapat yang sesuai dengan kondisi zaman. Beliau juga mengancam keras para ulama yang bersikap keras yang mewajibkan taklid kepada salah satu mazhab tertentu dan melarang berijihad dalam masalah-masalah baru yang timbul kemudian. Ijihad

terhadap masalah baru yang timbul merupakan keharusan yang harus dilaksanakan sebab dengan cara berijtihadlah masalah-masalah yang timbul itu dapat diselesaikan.<sup>119</sup>

Kebenaran dan keadilan merupakan suatu hal yang harus diperhatikan dalam membuat aturan perundang-undangan yang diberlakukan kepada seluruh warga Muslim. Sebab, hal ini merupakan cita-cita yang selalu didambakan dalam kehidupan, karena nilai-nilai baru yang sesuai dengan kondisi dan situasi zaman hendaknya diperhatikan asalkan sesuai dengan kemaslahatan umat dan tujuan syara' yang telah ditetapkan.

### 3. Melalui Proyeksi Fatwa

Pembaruan hukum Islam melalui proyeksi fatwa mencakup lapangan yang sangat luas dan kompleks. Oleh karena itu, fatwa-fatwa hukum Islam dalam berbagai bidang telah dilakukan oleh lembaga resmi yang dibentuk oleh lembaga internasional dan juga oleh lembaga resmi yang dibentuk oleh seluruh negara Islam. Selain itu, ada juga fatwa-fatwa hukum Islam yang dikeluarkan melalui media massa, elektronik, dan majalah-majalah. Ada juga fatwa-fatwa yang dikeluarkan oleh lembaga organisasi Islam, lembaga riset perguruan tinggi, dan organisasi lokal.

Fatwa yang dilaksanakan oleh lembaga fatwa resmi internasional telah memberikan fatwa dalam berbagai masalah hukum Islam dan telah disebarkan kepada umat Islam di seluruh dunia. Adapun lembaga resmi tersebut, yaitu Darr al-Ifta yang bermarkas di Mesir, Lajnah al-Fatwa di Kerajaan Saudi Arabia, dan beberapa lembaga fatwa lainnya. Darr al-Ifta sendiri telah menerbitkan fatwa-fatwa dalam berbagai bidang sebanyak sepuluh jilid.<sup>120</sup> Lembaga fatwa juga telah dibentuk di Universitas Kuwait yang memfokuskan diri pada kajian syariah dan dirasah islamiah, Universitas Zaitunyah Tunis, Universitas Sa'ad Riyadh Arab Saudi, Universitas Ummu Darman al-Islamiyah Sudan, dan Universitas Islam Madinah Al Munawarah Saudi Arabia.<sup>121</sup>

Adapun fatwa-fatwa yang dimuat dalam majalah atau media massa lainnya berasal dari Jawaban pertanyaan-pertanyaan yang disampaikan oleh para pembaca. Sebagai contoh adalah fatwa-fatwa yang dimuat

---

<sup>119</sup> *Ibid.*

<sup>120</sup> Yusuf al-Qardhawi, *Op. cit.*, hlm. 57.

<sup>121</sup> Umar Sulaiman, *Op. cit.*, hlm. 246.

dalam majalah *al-Manar*. Pertanyaan yang diajukan tersebut dijawab langsung oleh al-Lamah Sayyid Rasyid Ridha sebagai redaktur majalah tersebut. Fatwa-fatwa yang dimuat tersebut dikumpulkan dan dijilid menjadi enam jilid dan disebarakan ke seluruh dunia. Selain fatwa-fatwa yang dimuat di majalah *al-Manar*, juga terdapat fatwa-fatwa yang dimuat dalam majalah terbitan al-Azhar, majalah Nur Islam dan Mimbar Islam yang semuanya berada di Kairo Mesir, majalah *Al-Wayu al-Islam* terbitan Kuwait, *Manar al-Islam* terbitan Abu Dhabi, dan *Asy-Syihab* terbitan Beirut.<sup>122</sup>

Fatwa yang dikeluarkan oleh perorangan yang kapasitasnya sangat dihormati oleh mayoritas umat Islam, di mana mayoritas umat Islam meminta fatwa kepadanya dalam berbagai persoalan hukum Islam, lalu para ulama memberikan fatwa kepada mereka secara tertulis yang disebarakan melalui majalah dan buku-buku, seperti fatwa-fatwa yang dikeluarkan oleh Syekh Imam Mahmud Syaltut dan Syekh Hasanudin Makhluף serta fatwa-fatwa yang dikeluarkan melalui stasiun televisi Qatar. Adapun fatwa-fatwa Yusuf al-Qardhawi yang dimuat dalam berbagai surat kabar dan majalah sudah dikumpulkan menjadi dua jilid dan diterbitkan dalam satu buku yang berjudul *Fatawa Mu'ashirah*, dalam edisi bahasa Indonesia diterbitkan dengan judul *Fatawa Qardhawi, Permasalahan, Pemecahan dan Hikmah*, Risalah Gusti terbitan tahun 1994.

Pembaruan hukum Islam yang dilaksanakan melalui fatwa juga dilakukan oleh lembaga, organisasi dan badan kajian Islam, baik nasional maupun internasional. Yang berbentuk internasional adalah lembaga riset Islam al-Azhar yang berkedudukan di Kairo yang telah banyak mengeluarkan fatwa-fatwa tentang hukum dan masalah-masalah sosial lainnya. Terdapat juga fatwa-fatwa yang dikeluarkan oleh Majelis al-Majma' al-Fiqhi yang berada di bawah wewenang Rabithah al-Alam al-Islami yang bemarkas di Arab Saudi. Ada juga fatwa yang dikeluarkan oleh lembaga fikih Islam yang berada di bawah naungan Organisasi Konferensi Islam. Selain itu, ada fatwa Badan Pengawas Hukum Bank Islam. Fatwa yang dikeluarkan oleh badan ini sebagian sudah diterbitkan dalam bentuk buku, seperti fatwa Bank Faisal Islam yang berada di Sudan. Terakhir fatwa yang dikeluarkan oleh Badan Keuangan Kuwait yang telah disebarakan ke seluruh dunia.

<sup>122</sup> Yusuf al-Qardhawi, *Op. cit.*, hlm. 60.

Di Indonesia, fatwa-fatwa hukum Islam dikeluarkan oleh Majelis Ulama Indonesia (MUI). Pedoman fatwa Majelis Ulama Indonesia ditetapkan dalam surat Keputusan MUI Nomor U-596/MUI/X/1997. Dalam surat ini terdapat tiga bagian proses dalam menentukan fatwa, yaitu dasar umum penetapan fatwa, prosedur fatwa, dan teknik serta kewenangan organisasi dalam menetapkan fatwa. Dasar umum penetapan fatwa didasarkan kepada *adillat al-ahkam* yang paling kuat dan membawa kemaslahatan bagi umat. Selain itu, dasar fatwa adalah Alquran, al-hadis, *ijma*, *qiyas*, dan dalil-dalil hukum lainnya. Adapun prosedur penetapan fatwa dilakukan dengan tahapan dan langkah-langkah yang telah ditetapkan. Adapun kewenangan MUI adalah memberi fatwa tentang masalah keagamaan yang bersifat umum yang menyangkut umat Islam Indonesia secara nasional dan masalah agama Islam di daerah yang diduga dapat meluas ke daerah lain.<sup>123</sup> Sampai saat ini, Dewan Syariah Nasional (DSN) yang dibentuk oleh MUI telah mengeluarkan lebih dari 100 fatwa, terutama hal-hal yang menyangkut ekonomi syariah yang berkembang di Indonesia saat ini.

Di kalangan organisasi Muhammadiyah, fatwa hukum Islam dipercayakan kepada Majelis Tarjih dan Pengembangan Pemikiran Islam (MT-PPI) Muhammadiyah. Pedoman kerja MP-PPI Muhammadiyah ini secara umum dapat dikelompokkan menjadi dua bagian, yaitu manhaj ijthad hukum dan manhaj pengembangan pemikiran Islam.<sup>124</sup> Di kalangan Nadhatul Ulama fatwa-fatwa agama dilaksanakan dengan metode ijthad *bahtsul masa'il* Nadhatul Ulama sebagaimana yang ditetapkan dalam musyawarah Nasional Alim Ulama Nadhatul Ulama Bandar Lampung pada tanggal 21-25 Januari 1992. Secara garis besar metode pengambilan keputusan yang ditetapkan oleh Nadhatul Ulama dapat dibedakan menjadi dua bagian, yaitu bagian ketentuan umum yang berisi tentang *al-kutub al-mu'tabar* (kitab standar) dan bagian tentang sistem pengambilan keputusan hukum serta petunjuk pelaksanaan. Adapun fatwa-fatwa yang diterbitkan oleh organisasi Persis (Persatuan Islam) ditetapkan berdasarkan metode ijthad Dewan Hisbah Persis yang ditandatangani oleh K.H.E Sar'an sebagai Ketua dan H. Shiddiq Amien sebagai Sekretaris dalam bidang Dewan Hisbah Persis XIV

<sup>123</sup> Jaih Mubarak, *Metodologi Ijthad Hukum Islam*, (Yogyakarta: UII Press, 2002), hlm. 181.

<sup>124</sup> *Ibid.*

pada tanggal 8 Juni 1996 di Bandung.<sup>125</sup>

Fatwa-fatwa dari organisasi Islam sebagaimana tersebut di atas telah diterbitkan dalam bentuk buku dan telah disebarakan kepada umat Islam di Indonesia. Kajian mengenai fatwa-fatwa Ini juga telah dilakukan oleh kalangan akademisi dan sejumlah cendekiawan Muslim Indonesia, seperti kajian yang dilaksanakan oleh Atho Muzdhar terhadap fatwa-fatwa Majelis Ulama Indonesia antara tahun 1975-1988 dalam mengambil predikat kesarjanaannya.

#### 4. Melalui Kajian Ilmiah dan Penelitian

Pada akhir abad ke-20 para ulama sangat giat mendirikan kelompok ilmiah dan pusat kajian Islam dengan tujuan menyebarkan pengajaran syariat ke seluruh dunia. Salah satu kelompok kajian hukum Islam yang terkenal adalah Kajian Islam Universitas Al-Azhar, Kairo yang didirikan pada tahun 1961. Para anggotanya terdiri dari para ulama besar yang memiliki wawasan keilmuan yang luas dalam bidang hukum dan perundang-undangan Islam. Mereka mewakili para ulama dari seluruh negara Islam. Kelompok ini melakukan sidang setahun sekali dengan mewajibkan anggotanya mengajukan kajian hukum Islam kontemporer, terutama dalam bidang muamalah dan hukum-hukum keluarga. Hasil dari kajian kelompok ini telah disebarakan ke negara Islam di seluruh dunia.

Kajian tentang ekonomi Islam, pertama kali diadakan di Mekkah pada 20-26 Februari 1976. Konferensi ini diprakarsai oleh Universitas King Abdul Aziz, Jeddah dengan dihadiri oleh para ahli dalam bidang ekonomi Islam dari seluruh dunia, ditambah dengan delegasi dari negara-negara Eropa dan Amerika yang mewakili yayasan-yayasan Islam dan jurusan-jurusan studi Islam dari berbagai universitas. Dalam konferensi ini disampaikan berbagai persoalan dalam pelaksanaan ekonomi Islam yang sesuai dengan kehendak syariat. Pesan terakhir dalam konferensi ini adalah umat Islam tidak boleh terpaksa pada hal-hal yang tekstual, tetapi harus menggali dan mampu memberi solusi yang baik terhadap segala problem kehidupan sesuai dengan tujuan syariat demi kemaslahatan umat manusia.<sup>126</sup> Kemudian pada 1977 Universitas King Abdul

<sup>125</sup> *Ibid.*

<sup>126</sup> Mahmud at-Thanthawi, *Al-Madkhal li al-Islam*, (t.tp. Dar an-Nahdhah al-Arabiyah, [t.th.]), hlm. 217.

Aziz, Jeddah mendirikan pusat penelitian ekonomi Islam guna menindaklanjuti hasil-hasil konferensi ekonomi Islam yang telah diseminarkan dan mengatur lebih lanjut tentang penelitian ilmiah ekonomi Islam agar mudah dalam pelaksanaannya.<sup>127</sup>

Pada 24 Oktober sampai 1 November 1976 telah dilaksanakan Konferensi Fikih Islam di Riyadh atas prakarsa Universitas Imam Muhammad Ibnu Sa'ud al-Islamiyah. Konferensi ini dihadiri oleh 124 ulama yang terdiri dari ahli fikih, ahli undang-undang, para hakim, ekonom, dan pakar pendidikan dari 26 negara. Pada kesempatan ini dibahas 60 objek bahasan yang dihadapi oleh umat Islam. Topik yang dibahas adalah ijtihad dalam Islam, peradilan dalam Islam, dampak penerapan hukuman hukum dalam masyarakat, dampak pemikiran peraturan ekonomi dalam masyarakat, invasi pemikiran, dan arus-arus pemikiran yang melanda Islam. Kesimpulan dari konferensi ini adalah perlu dilaksanakan pembaruan hukum Islam dengan melaksanakan ijtihad yang ideal, yaitu ijtihad *intiq'a'i* dan ijtihad *isy'a'i* serta menghilangkan hal-hal negatif dalam pelaksanaannya. Seluruh cendekiawan Muslim diharapkan memberikan respon terhadap masalah-masalah aktual dengan metode ijtihad yang memadukan metode ulama ijtihad dengan metode penelitian modern, bahkan secara komprehensif memberlakukan apa yang disebut dengan ijtihad *jama'i* atau ijtihad kolektif.

Pembaruan hukum Islam melalui proyeksi penelitian Ilmiah dilaksanakan melalui karya-karya ilmiah orisinal dari seorang ulama yang memiliki spesialisasi ilmu dan kemampuan, penelitian dan kajian serius yang diajukan dalam program untuk mencapai gelar master dan doktor. Hasil penelitian ilmiah yang diajukan oleh seorang profesor dari perguruan tinggi untuk kenaikan jenjang dalam bidang ilmiah dan juga penelitian-penelitian yang disebarluaskan melalui majalah-majalah ilmiah yang terbit secara rutin. Semua ini dapat disebut sebagai hasil ijtihad dalam rangka pembaruan hukum Islam, asalkan orang yang melaksanakan itu memiliki kemampuan dan memenuhi syarat ilmiah untuk melaksanakan ketentuan tersebut.

---

<sup>127</sup> Muhammad an-Nabhan, Guru Besar jurusan Syariah dan Dirasah Islamiyah Fakultas Syariah Universitas Kuwait, Kuwait, hlm. 4.

## 5. Melalui Proyeksi Putusan Pengadilan Agama

Putusan pengadilan telah berperan dalam pembaruan hukum Islam, baik di tingkat nasional maupun di tingkat internasional. Salah satu sebab putusan pengadilan berperan dalam pembaruan hukum Islam adalah karena materi hukum dalam fikih tidak sesuai lagi apabila diterapkan dalam suatu kasus yang dimintakan penyelesaiannya kepada pengadilan, sedangkan qanun (peraturan perundang-undangan) sudah mengatur, tetapi belum lengkap atau sama sekali belum mengatur padahal kebutuhan sangat mendesak. Oleh karena itu, hakim dengan cara berijtihad memutuskan kasus yang diajukan tersebut. Hal ini didasarkan pada sebuah Hadis<sup>128</sup> yang mengatakan apabila hakim berijtihad dan ijtihadnya, benar maka ia mendapat dua pahala, tetapi apabila salah, maka ia mendapat satu pahala.

Pembaruan hukum Islam melalui putusan pengadilan telah dilaksanakan sejak Islam berkuasa di Spanyol. Contoh populer dalam literatur disebutkan bahwa Abdurrahman Ibnul Hakim, seorang penguasa di Andalusia melakukan persetubuhan dengan istrinya pada bulan Ramadhan. Kemudian ia menyadari kekeliruannya dan meminta Mahkamah Agung untuk menetapkan kafarat apa yang cocok untuk diberlakukan kepadanya. Hakim Agung al-Qadhi Yahya bin al-Laits menetapkan bahwa kafarat yang cocok untuk Abdurrahman Ibnul Hakim adalah berpuasa dua bulan berturut-turut bukan membebaskan budak atau memberi makan kepada fakir miskin. Pembebasan budak atau memberi makan kepada fakir miskin adalah hal mudah bagi penguasa dan ini jelas bahwa ia tidak menghormati bulan Ramadhan dan keharusan menjalankan ibadah puasa. Kafarat seperti itu adalah suatu hal yang pantas untuk dilaksanakan oleh seorang penguasa agar menjadi teladan bagi yang lain. Oleh karena itu, berpuasa dua bulan berturut-turut merupakan hal yang wajar dan tepat.<sup>129</sup>

Terhadap putusan Mahkamah Agung Andalusia tersebut jumur fuqaha mengategorikan sebagai *mashlahah* yang dibatalkan oleh syara' (*mashlahah mulgah*) sebab bertentangan dengan urutan hukum yang

<sup>128</sup> Muslim, *Al-Jami' al-Shalih*, (Beirut: Dar al-Fikr, [t.th.]), hlm. 131.

<sup>129</sup> Abdul Manan, *Hukum Islam dalam Berbagai Wacana*, (Jakarta: Pustaka Bangsa, 2003), hlm. 240.



tersebut dalam nas. Dalam kaitan ini, Musthafa Said al-Khind<sup>130</sup> mengemukakan bahwa putusan yang ditetapkan oleh Hakim Agung al-Qadhi Yahya Ibn Yahya al-Laits merupakan putusan yang didasarkan kepada kemaslahatan dan itulah yang paling tepat. Tidak ada keharusan mengambil ketentuan hukum yang tersebut dalam nas secara berurutan, boleh saja memilih salah satu dari tiga kafarat yang ditetapkan oleh nas tersebut sesuai dengan kemaslahatan secara *takhyir*. Penolakan oleh jumah fuqaha terhadap putusan tersebut memang cukup beralasan, tetapi apabila dilihat dari tujuan syara' dan pembaruan hukum, maka putusan tersebut cukup beralasan dan patut untuk dipertimbangkan lebih lanjut dalam kajian yang lebih mendalam.

Dalam sejumlah putusan, pengadilan Pakistan telah menerapkan doktrin *syiqaq* dan *khulu'* dalam hukum keluarga yang sebelumnya tidak diberlakukan dalam peraturan perundang-undangan negara Pakistan. Sebuah kasus yang menonjol adalah kasus Balqis Fatima melawan Najm-ul Ikram Quresh. Balqis dalam hal ini menyatakan bahwa menurut hukum Islam ia mempunyai hak untuk membubarkan perkawinan dengan jalan *khulu'* di muka sidang pengadilan setelah mengganti keuntungan apa pun yang telah diberikan suaminya. Dalam kasus ini, pengadilan Pakistan membenarkan gugatan Balqis dengan suatu pertimbangan bahwa apabila suatu rumah hingga sudah tidak bisa cocok lagi, tidak bisa hidup damai, dan harmonis. Islam membenarkan agar mereka berpisah dan membubarkan perkawinannya. Keputusan pengadilan ini selanjutnya diikuti oleh pengadilan lainnya di seluruh negara dalam banyak kasus serupa. Kasus ini dianggap suatu langkah maju dalam pembaruan hukum keluarga di negara Pakistan melalui putusan pengadilan.<sup>131</sup>

Di India dalam kasus serupa, dinyatakan bahwa ketidakcocokkan sifat temperamen, kurang simpatik, kebencian, saling tidak menyukai, dan lain-lain tidak dapat menjadi dasar cukup untuk membubarkan perkawinan secara Islam sebagaimana putusan yang dijatuhkan terhadap kasus perceraian Umar Bibii melawan Muhammed Din. Akan tetapi,

<sup>130</sup> Musthafa Said al-Khind, *Asr al-Ikhtilaf fi al-Qawaid al-Ushul fi Ikhtilaf al-Fudaha*, (Kairo: Muassasah al-Risalah, 1986), hlm. 552.

<sup>131</sup> Jeffer Hussain, *Marriage Breakdown Under The Law Reform Act. 1976 and In Islam A Comparative View*, Proyek Peningkatan Tertib Hukum dan Pembinaan Hukum Mahkamah Agung RI, Jakarta, 1993, hlm. 16.

pada tahun 1971 Pengadilan Tinggi Kerala dalam kasus Abbobacker melawan Mamukoya menyatakan bahwa etos Islam menerima pelanggaran yang tidak dapat didamaikan sebagai suatu dasar untuk membubarkan perkawinan. Oleh karena ketidakcocokkan temperamen, kurang simpatik, kebencian, dan saling tidak menyukai dapat diterima sebagai alasan perceraian. Atas kasus ini dengan mengutip ayat Alquran, al-Hadis, dan dasar hukum lainnya, Hakim Khishna Iyen menyimpulkan bahwa apabila sudah terjadi keadaan yang tidak dapat ditoleransi lagi, dapat ditarik kesimpulan bahwa perkawinan sudah retak dan oleh karena itu haruslah dibubarkan secara hukum. Putusan ini adalah putusan dalam rangka pembaruan hukum Islam selama ini dianggap sangat kaku dalam pelaksanaannya.<sup>132</sup>

Pembaruan hukum Islam melalui putusan pengadilan Indonesia telah dilaksanakan sejak tahun 1974 ketika Undang-Undang Nomor 1 Tahun 1974 tentang Perkawinan diberlakukan. Kemudian dilanjutkan dengan pemberlakuan Peraturan Pemerintah Nomor 28 Tahun 1977 tentang Perwakafan Tanah Milik dan Kompilasi Hukum Islam melalui Inpres Nomor 1 Tahun 1991 tentang penyebarluasannya ke seluruh masyarakat. Pembaruan hukum Islam melalui pengadilan dapat dilihat dengan munculnya putusan-putusan tentang *wasiat wajibah*, ahli waris pengganti, ahli waris beda agama dan beberapa hal dalam perkawinan, perwakafan dan hibah. Kesemuanya itu merupakan hal yang baru dalam perkembangan hukum Islam di Indonesia.

## ANTARA ABDUL MANAN DAN FAZLUR RAHMAN

Pembaruan hukum Islam yang dilaksanakan oleh Abdul Manan di Indonesia banyak merujuk pada metodologi pemikiran Fazlur Rahman dalam melakukan pembaruan hukum Islam sehingga antara keduanya memiliki kesamaan pemikiran tentang pembaruan hukum dan hanya berbeda pada tataran aplikasinya saja. Hal ini terjadi perbedaan konteks penerapan di mana Fazlur Rahman lebih pada konteks Pakistan sedangkan Abdul Manan bersifat ke Indonesia, tetapi antara keduanya memiliki benang merah kesamaan pemikiran pembaruan hukum Islam dengan melibatkan para ahli dalam berijtihad.

<sup>132</sup> *Ibid.* hlm. 17.

Fazlur Rahman adalah lulusan sarjana Universitas Punjab dan mendapat gelar doktor (Ph.D.) dari Universitas Oxford. Setelah mengajar pada Lembaga Studi Keislaman Universitas McGill Monteval, Kanada, dia kembali ke Pakistan untuk menjabat sebagai Direktur Lembaga Pengkajian Islam (Islamic Research Institute) dan sebagai anggota Dewan Penasihat Ideologi Islam (Advisory Council of Islamic Ideology) pada pemerintahan Pakistan. Sebelum ia wafat menjabat guru besar Studi Keislaman pada Universitas Chicago Amerika Serikat.<sup>133</sup> Beliau adalah salah seorang pembaru pemikiran Islam abad ke-21 yang cukup berpengaruh di dunia ini, termasuk di Indonesia. Bahkan, bila dibandingkan dengan pembaru-pembaru Muslim lainnya, seperti Mohammad Arkoun, Hasan Hanafie, sosok Fazlur Rahman lebih dikenal secara luas. Tidak heran bila hampir semua karya-karya Fazlur Rahman sudah diterjemahkan ke dalam berbagai bahasa di dunia ini, termasuk Indonesia.

Sekalipun Fazlur Rahman terdidik dalam lingkungan pendidikan Islam tradisional, sikap kritis mengantar jati dirinya sebagai seorang pemikir yang berbeda dengan kebanyakan alumni madrasah. Sikap kritis yang menggambarkan ketidakpuasan terhadap sistem pendidikan tradisional, terlihat dengan keputusannya melanjutkan studi ke Barat, Oxford University Inggris. Keputusannya ini merupakan awal sikap kontroversi Fazlur Rahman karena para ulama Pakistan menganggap ganjil jika seseorang belajar ke negara Barat. Apa pun bentuk sikap yang datang dari Barat, oleh para ulama Pakistan dianggap negatif.<sup>134</sup> Sementara itu, semangat nasionalisme yang berkembang pesat di dunia Barat, mendorong tumbuh suburnya pemikiran intelektual, tidak hanya dalam bidang sains, tetapi juga dalam bidang filsafat. Agaknya sisi kemajuan kehidupan ilmiah di negara Barat inilah yang melatarbelakangi keputusan Fazlur Rahman untuk menimba ilmu di Oxford University Inggris tersebut.

Pemikiran Fazlur Rahman dalam bidang pembaruan hukum Islam banyak ditulisnya ketika ia berada di Chicago University, Amerika Serikat. Pemikiran Fazlur Rahman dapat ditemui dalam berbagai karya ilmiah yang ditulisnya, yakni: "Islamic Methodology in History," "Islam and Modern Transformation of an Intellectual Tradition," "Mayor

<sup>133</sup> John J. Donohue dan L. Esposito, *Islam in Transition, Muslim Perspective*, ab. Machnun Husein, *Islam dan Pembaruan*, (Jakarta: RajaGrafindo Persada, 1995), hlm. 481.

<sup>134</sup> Ghufron A. Mas'adi, *Pemikiran Fazlur Rahman Tentang Metodologi Pembaruan Hukum Islam*, (Jakarta: RajaGrafindo Persada, 1998), hlm. 16.

Themes of The Qur'an, Toward Reformulating the Methodology of Islam Law and Interpreting the Qur'an." Selain dari itu, pemikiran Fazlur Rahman dalam bidang hukum dan perundang-undang; ditulisnya dalam buku yang berjudul *Implementation of Islamic (Concept of State in The Pakistan Milieu)*; dalam bidang persamaan kedudukan manusia ditulisnya dalam buku *Status Women in Islam*; dalam masalah poligami dan hak istri untuk bercerai ditulisnya dalam buku *Controversy Over the Muslim Family Law*; tentang kesaksian wanita dan hukum waris ditulisnya dalam buku *Mayor Themes of The Qur'an*; masalah-masalah yang berhubungan dengan ekonomi dan bunga bank-riba ditulisnya dalam buku *Ribct, Interest and Islamic Modernism, It's Scope, Methode an Alternative* (International Jurnal of Middle Eastern Studies Vol. I, 1970), dan banyak karyanya yang lain yang tidak disebutkan satu per satu di sini.

Setelah karya ilmiah yang ditulis oleh Fazlur Rahman sejak tahun 1950 sampai tahun 1998 menggambarkan perkembangan pemikirannya yang komprehensif, yakni mencakup seluruh pemikiran Islam seperti filsafat, teologi, kritisme, solusi metodologis teoretis, dan yang paling dominan adalah dalam bidang hukum. Selama karier intelektualnya, Fazlur Rahman selalu konsisten dan stabil dalam pemikirannya dan tidak satu pun ada yang saling bertentangan antara satu dan yang lain. Pemikiran yang dicetuskan sebelum tahun 1970 ketika ia mulai merumuskan konsep metodologinya, ia sudah mulai melihat dengan sejumlah permasalahan hukum. Ketika pascatahun 1970, ia mulai merumuskan kembali dan mengaplikasikan rumusan metodologinya, diketahui bahwa hasilnya tidak satu pun yang bertentangan dengan pemikiran praktisnya yang dilaksanakan sebelum tahun 1970. Dari kenyataan perkembangan intelektual ini menunjukkan bahwa kerja ilmiah Fazlur Rahman tumbuh secara utuh dan sistematis. Fazlur Rahman bukanlah seorang tokoh parsial dalam aspek pemikiran tertentu seperti teologi, filsafat, hukum saja, tetapi ia mengkaji dan menguasai segala aspek pemikiran Islam dalam posisi yang hampir merata.

Fazlur Rahman adalah seorang modernis dengan basis intelektual cukup mapan. Dalam mengemukakan pendapatnya selalu blak-blakan dan agresif dengan menempuh gaya *shock-treatmen* tanpa kompromi dan basa-basi. Peran yang dimainkan Fazlur Rahman baik ketika ia di Pakistan maupun di Amerika Serikat, cukup membuktikan bahwa ia seorang intelektual yang modernis dan realis serta sangat ahli dalam ber-

bagai bidang pengetahuan dan filsafat. Meskipun kaum tradisional klasik dan kaum fundamentalis sangat terganggu dengan pemikiran kontroversi Fazlur Rahman ini, tetapi Fazlur Rahman tidak pernah berhenti karena adanya sikap mempersoalkan pemikirannya. Ia terus-menerus mengembangkan konsep-konsep pemikirannya sehingga pemikirannya menjadi paradigma modernis Islam.

Menurut Lili Rasyidi,<sup>135</sup> objek pembahasan filsafat hukum tidak hanya masalah tujuan hukum saja, tetapi setiap permasalahan yang mendasar sifatnya yang muncul di dalam masyarakat yang memerlukan suatu pemecahan adalah termasuk dalam kajian filsafat hukum. Filsafat hukum sekarang bukan lagi filsafat hukumnya para ahli filsafat seperti pada masa yang dahulu, melainkan merupakan buah pikiran para ahli hukum (teoretis maupun praktis) yang dalam tugas sehari-harinya banyak menghadapi permasalahan yang menyangkut keadilan sosial di masyarakat, antara lain masalah peranan hukum sebagai sarana pembaruan masyarakat, hubungan hukum dalam nilai-nilai sosial budaya, masalah pertanggungjawaban, dan kontrak.<sup>136</sup>

## 1. Tesis-tesis Pokok Pemikiran Fazlur Rahman

Sebagai intelektual Islam modern, Fazlur Rahman tidak hanya mengembangkan pemikiran hukum Islam, tetapi ia juga telah mengembangkan pemikiran yang komprehensif, yakni mencakup seluruh pemikiran Islam, filsafat, teologi, dan hukum dan juga mencakup kritisme, solusi metodologis teoretis hingga metodologis aplikatif, tetapi pemikirannya di bidang hukum sangat dominan. Ia menjadikan teologi rasional sebagai konsep-konsep metodologinya dan menjadikan filsafat sebagai pendorong berpikir positif sekaligus sebagai media penghubung kesenjangan hasil pemikirannya dari ketentuan teks-teks hukum yang tersebut dalam Alquran dan Sunnah. Dalam visi filosofisnya, esensi legislasi Alquran terletak pada ajaran dasar dan prinsip-prinsip umum yang merupakan tujuan dan nilai-nilai moral sosial Alquran.<sup>137</sup>

<sup>135</sup> Lili Rasyidi dan Ira Rasyidi, *Dasar-dasar Filsafat Hukum dan Teori Hukum*, (Bandung: Citra Aditya, [t.th.]), hlm. 13.

<sup>136</sup> Lili Rasyidi dan Ira Rasyidi, *Dasar-dasar Filsafat Hukum dan Teori Hukum*, (Bandung: Citra Aditya, [t.th.]), hlm. 13.

<sup>137</sup> *Ibid.*, hlm. 167.

Selanjutnya, Fazlur Rahman berusaha membongkar formalisme Hadis dan *ijma'* sebagai sebagai dasar hukum Islam melalui pendekatan krisis historis, lalu menggantinya dengan konsep Sunnah (Sunnah nabi dan Sunnah yang hidup). Sunnah Nabi ini sebagai konsep “payung” yang bersifat luas dan bermuatan sempit, sedangkan Sunnah yang hidup merupakan *ijma'* atau konsensus suatu masyarakat yang merupakan produk interaksi ijtihad-ijtihad pribadi. Dengan demikian, Fazlur Rahman bersikeras membangun kembali hubungan harmonis antara Sunnah-ijtihad-*ijma'* yang menurutnya telah dikacaukan dalam pemikiran hukum klasik dalam tata hubungan struktural Sunnah-*ijma'*-ijtihad. Fazlur Rahman menyimpulkan bahwa tidak ada otoritas hukum yang bersifat mutlak dan abadi, melainkan prinsip moral-moral Islam, tidak teks Alquran, tidak Hadis, dan tidak *ijma'*. Sebab hal yang terakhir ini mengandung unsur situasional dan kondisional tertentu. Konsep pemikiran ini, oleh Fazlur Rahman dijabarkan ke dalam dua bentuk operasional dalam rumusan metodis yang terdiri dari dua gerakan, yaitu: *pertama*, gerakan merumuskan prinsip-prinsip umum Alquran. *Kedua*, gerakan penerapan prinsip umum tersebut dalam situasi konkret aktual sekarang ini. Dua gerakan metodis ini disebut oleh Fazlur Rahman dengan jihad Intelektual.<sup>138</sup>

Dalam bidang hukum dan lembaga syariah, Fazlur Rahman mempunyai proposisi agar kedua hal tersebut harus bersumber secara metodik dan sistematis dari Alquran dan Sunnah. Hal ini bukan berarti sains Islam harus dibuang jauh-jauh dan dibiarkan begitu saja. Menurut Fazlur Rahman, sains yang telah dihasilkan oleh pemikir Islam terdahulu itu hendaknya terus tetap dipakai dalam mengembangkan pikiran keislaman selanjutnya, karena historilah yang memberikan kontinuitas kepada wujud intelektual dan spiritual masyarakat. Tidak ada satu masyarakat pun yang bisa menghapus masalahnya yang telah terjadi dan mengharapkan untuk menciptakan wujud masa depan bagi dirinya yang lebih baik dari hari-hari sebelumnya. Kesalahan pokok dari pembaruan yang dilakukan oleh Attaturk di Turki terletak dalam usahanya untuk menghapus wujud histori itu.<sup>139</sup> Berkenaan dengan hal ini hendaknya dilaku-

<sup>138</sup> *Ibid.*, hlm. 168.

<sup>139</sup> Fazlur Rahman, *Islam dan Modernity Transformation of on Intelektual Tradition*, (Chicago: University of Chicago Press, 1982), ab. Ahsin Muhammad, (Bandung: Pustaka 2000), hlm. 176.

kan kajian yang menyeluruh, kajian yang historis sistematis mengenai perkembangan dalam bidang hukum, yurisprudensi filsafat, dan sains lainnya.

Tentang “filsafat hukum”, orang mungkin bertanya apa justifikasi atau relevansi suatu kajian historis suatu filsafat hukum dan sains bagi kajian-kajian Islam, karena dua kajian ini masuk dalam kajian sekuler. Fazlur Rahman dalam kaitan ini mengemukakan bahwa pada umumnya para filosof dan saintis Muslim dahulu betul-betul menganggap penyelidikan penyelidikan mereka sebagai upaya islami dalam artian yang sebenarnya tidak sah lagi bahwa para saintis Muslim terdahulu merasa terdorong semangatnya oleh penilaian positif yang secara eksplisit dan berulang-ulang diberikan oleh Alquran kepada semua ilmu pengetahuan, khususnya dalam kajian alam semesta. Dengan demikian, kajian-kajian tersebut dalam filsafat itu merupakan bagian integral dari intelektualisme Islam.

Meskipun beberapa penemuan al-Farabi, Ibnu Sina dan Ibn Rusyd telah ditolak oleh ortodoksi Islam sebagai *bid'ah*, tetapi kenyataan bahwa pemikiran filsafat itu merupakan suatu kebutuhan intelektual yang abadi dan sudah semestinya dibiarkan tumbuh subur deminya sendiri maupun demi disiplin ilmu yang lain, karena ia menambahkan kritis analitis yang sangat diperlukan dan melahirkan gagasan baru yang menjadi alat intelektual penting bagi sains-sains lain, termasuk filsafat hukum Islam dan teologi. Suatu bangsa yang membuang kekayaan filsafatnya berarti bangsa tersebut telah mencampakkan dirinya dalam bahaya kekeringan intelektual dan kehilangan gagasan segar dalam pengembangan ilmu pengetahuan. Harus diingat bahwa Alquran tidak hanya mengandung begitu banyak ajaran filsafat yang definitif, tetapi juga mampu menjadi sebuah katalisator untuk membangun suatu pandangan dunia yang komprehensif, yang konsisten dengan ajaran filsafatnya.<sup>140</sup>

Tentang “hukum dan etika”, Fazlur Rahman mengemukakan bahwa selama ini para sarjana Muslim belum pernah mengupayakan suatu etika Alquran, baik secara sistematis maupun global. Padahal, kedua hal ini mata rantai yang sangat perlu antara teologi dan hukum. Siapa pun yang telah mengkaji Alquran secara cermat pasti akan terkesan oleh semangat etikanya itu. Alquran tidak akan pernah puas dengan proporsi etis yang

---

<sup>140</sup> *Ibid.*

bisa digeneralisasikan, tetapi mendesak agar esensi itu diterjemahkan ke dalam paradigma-paradigma faktual. Alquran selalu menjelaskan tujuan-tujuan atau prinsip-prinsip yang menjadi esensi hukumnya. Kegagalan dari para ahli hukum Islam terdahulu adalah karena membuat perbedaan dengan tegas antara etika Alquran dan hukum.

Hal ini juga menyebabkan keracunan di antara keduanya. Akibat dari hal ini semua, baik etika maupun hukum, tidak pernah menjadi suatu disiplin ilmu dalam dirinya sendiri, hanya merupakan khazanah materi hukum yang menumpuk berabad-abad lamanya, padahal di atas khazanah itu sistem hukum Islam dapat dibangun secara sistematis dan faktual sesuai dengan kebutuhan masyarakat dewasa ini. Hukum Islam yang bersifat modern ini haruslah dibangun atas fondasi moral yang kuat agar selalu dijaga supaya hukum itu tetap dijiwai oleh kesadaran moral yang hidup dan jangan dipisahkan keduanya secara mutlak. Tanpa moral, hukum akan menjadi permainan belaka dan yang diuntungkan adalah manipulator-manipulator hukum saja.<sup>141</sup>

Tentang “hukum dan negara”, menurut Fazlur Rahman selama masa keempat khalifah yang pertama, negara dan pemerintah Islam dikepalai oleh khalifah yang tidak dapat dibedakan dari jemaah umat karena banyaknya jumlah di Madinah, terutama sahabat senior yang memberikan nasihat, mengontrol dan berpartisipasi baik dalam fungsi legislatif maupun eksekutif. Pada masa itu, hukum tidak bisa dipisahkan bahkan tidak bisa dibedakan dari pemerintahan, karena dalam praktiknya legalisasi dilakukan oleh khalifah sendiri, atau oleh anggota masyarakat yang senior. Kondisi seperti ini mulai berubah ketika penguasa Bani Umayyah melaksanakan pemerintahan di Damaskus yang mengambil pedoman dari Alquran dan Sunnah Rasul dan ini pun dilaksanakan dengan penafsiran lokal menurut kepentingan para pejabat waktu itu.

Khalifah Umayyah yang pertama sekali menerapkan hukum syariah dengan serius dan sistematis adalah Khalifah Umar Ibn Abdul Aziz menjelang abad ke-1 H/awal abad ke-8 Masehi menjelang Daulat Umayyah tumbang, seorang cendekiawan Muslim yang berasal dari Persia bernama Ibn al-Muqaffa menulis makalah yang berisi nasihat kepada khalifah agar beliau mensistematisasi hukum dan melakukan ijtihadnya terhadap Alquran dan Sunnah Rasul. Ibn al-Muqaffa inilah orang-orang

---

<sup>141</sup> *Ibid.*, hlm. 186.



pertama dalam Islam yang mendukung legislasi hukum oleh negara, tetapi sayang nasihat-nasihat beliau tidak pernah dihiraukan oleh penguasa waktu itu.<sup>142</sup>

Lebih lanjut Fazlur Rahman mengemukakan bahwa khalifah-khalifah Abbasiyah memberikan perhatian dan validitas sepenuhnya kepada hukum syariah dan menyempurnakannya dalam mekanisme penerapannya. Akan tetapi, hukum-hukum yang ditetapkan itu tidak dapat berjalan sebagaimana mestinya, sebab hukum Islam yang diterapkan itu sudah tidak sesuai lagi dengan kondisi zaman, sehingga kekuasaan negara menjadi lemah. Sehubungan dengan hal ini, khalifah yang berkuasa mulai memberlakukan hukum-hukum khusus buatan mereka sendiri untuk menghadapi situasi mendesak, tetapi muncul juga kumpulan baru, walaupun kecil, yang dibuat oleh otoritas-otoritas awam untuk melengkapi hukum syariah.

Para ahli hukum Islam yang datang kemudian mencoba sedikit demi sedikit mengintegrasikan yang baru ini ke dalam syariah, tetapi kenyataan bahwa pada asalnya ia timbul di luar syariah adalah suatu perkembangan yang signifikan. Pada abad ke-16 M/10 H penguasa Ottoman (Ustmani) dapat menghasilkan legalisasi hukum-hukum keduniaan dengan berskala besar yang kumpulan hukum itu disebut qanun. Hukum qanun adalah produk kesultanan, bukan produk kekhilafahan. Tugas penafsiran hukum diserahkan kepada mufti dan hasil kerja multi ini disebut fatwa. Dalam perjalanan waktu, fatwa-fatwa ini digunakan oleh para kumpulan fatwa inilah memberikan kepada kita sumber yang paling baik mengenai hukum Islam selama abad-abad pertengahan di daerah yang berbeda-beda dan mengungkapkan kepada kita di mana hukum adat setempat sedikit demi sedikit diislamisasi dan diintegrasikan ke dalam hukum Islam.<sup>143</sup> Di sinilah peranan negara diharapkan untuk membuat qanun yang sesuai dengan kebutuhan umat Islam dalam suatu negara, menyesuaikan dengan kondisi dan situasi yang berlaku dalam masyarakat Islam, sehingga keadilan yang dicita-citakan dapat terwujud.

---

<sup>142</sup> *Ibid.*, hlm. 110.

<sup>143</sup> *Ibid.*, hlm. 200.

## 2. Implementasi Pemikiran Fazlur Rahman Terhadap Perkembangan Hukum Islam di Indonesia

Noul J. Coulson<sup>144</sup> dalam bukunya *A History of Islamic Law* membagi empat corak terjadinya pemburuan hukum Islam di negara-negara Muslim, termasuk negara Indonesia, yakni: *pertama*, dikondisikannya hukum Islam menjadi hukum positif dalam negara tersebut yang dikenal dengan doktrin *siyasa*. *Kedua*, tidak terikatnya umat Islam terhadap satu mazhab saja, yang disebut dengan doktrin *takhayur* dan menyeleksi mana yang paling baik dan dominan dalam masyarakat. *Ketiga*, perkembangan hukum dalam mengantisipasi perkembangan peristiwa hukum yang baru timbul, yang disebut dengan doktrin *tatbiq*. *Keempat*, perubahan hukum yang baru timbul yang disebut dengan *ijtihad* atau *neo ijtihad*.

Terjadinya pembaruan hukum Islam yang dikemukakan oleh N.J. Coulson tersebut sejalan dengan konsep pembaruan hukum Islam yang dilaksanakan oleh kaum modernis Indonesia. Kaum modernis berusaha dengan sungguh-sungguh untuk melakukan reinterpretasi terhadap pemahaman, pemikiran dan pendapat tentang masalah keislaman dilakukan oleh pemikiran, terdahulu untuk disesuaikan dengan perkembangan zaman. Jadi, yang diperbarui adalah hasil pemikiran atau pendapat, bukan memperbarui atau mengubah apa yang terdapat dalam Alquran dan al-Sunnah, yang diubah adalah hasil pemahaman terhadap Alquran dan al-Sunnah. Modernisasi adalah rasionalisasi untuk memperoleh daya guna dalam berpikir dan bekerja yang maksimal, guna kebahagiaan umat manusia. Konsep pemikiran seperti inilah yang selalu diajukan oleh Fazlur Rahman dalam hampir semua buku yang ditulisnya dengan mengacu kepada metodologi Alquran dan as-Sunnah, *ijtihad*, *ijma'* yang selanjutnya lahirlah al-qanun sebagai produk legalisasi negara.

Melihat upaya pembaruan hukum yang dilaksanalan oleh kaum modernis di Indonesia, penerapan motodologis sebagaimana yang disampaikan oleh Fazlur Rahman sudah dilaksanakan secara baik dan sistematis. Hal itu merupakan hal dominan dalam penerapan konsep hukum Islam dalam perundang-undangan Indonesia. Produk-produk kaum modernis dalam pembaruan hukum Islam di Indonesia yang ter-

<sup>144</sup> N.J. Coulson, *A. History of Islamic Law*, (Edinburgh: Islamic Surveys, 1964), hlm. 91.

tuang dalam Undang-Undang Nomor 1 Tahun 1974 tentang Perkawinan, Peraturan Pemerintah Nomor 9 Tahun 1975, Undang-Undang Nomor 7 Tahun 1989 tentang Peradilan Agama, Peraturan Pemerintah Nomor 28 Tahun 1978 tentang Perwakafan Tanah Milik, Inpres Nomor 1 Tahun 1991 tentang Permasalahatan Kompilasi Hukum Islam, dan lain-lain telah menjawab tantangan dan kebutuhan masyarakat Islam.

Meskipun produk pemikiran tersebut relatif kecil, seperti masalah poligami, batasan umur boleh nikah, jatuhnya talak harus di muka pengadilan agama, masalah harta bersama, nazir, saksi pada perwakafan tanah milik, ikrar perwakafan harus tertulis, kawin hamil, kawin antaragama dan wasiat yang dapat diperhitungkan dengan harta waris, semuanya itu adalah hal yang baru dalam khazanah hukum Islam Indonesia dan merupakan hasil ijtihad para ulama Indonesia dengan menggunakan metodologi yang telah dikembangkan oleh para ulama Sunni sebelumnya dan pemikiran para modernis dengan tujuan *jalb al-masalih wa dar'al mafasid*.

Menurut Fazlur Rahman, hasil ijtihad yang sudah menjadi *ijma'* para ahli hukum Islam hendaklah dituangkan ke dalam qanun melalui keputusan legislatif, sebagai lembaga yang berwenang membuat qanun (undang-undang). Melalui qanun inilah hasil *ijma'* itu dapat disosialisasikan kepada masyarakat dan menjadikan norma hukum untuk dilaksanakannya. Anggapan para ulama yang menyatakan bahwa wewenang legislatif dalam Islam merupakan tugas yang dibebankan kepada para ulama yang bertentangan dengan kenyataan sejarah yang menyatakan bahwa yang membentuk hukum Islam adalah para penguasa, bukan para ahli fikih. Namun demikian, nasihat-nasihat dan pandangan para ulama tetap diakui sebagai sesuatu yang diperlukan untuk menjelaskan secara teknis hal-hal yang berhubungan dengan agama dan hukum Islam. Hukum Islam yang berbentuk qanun (undang-undang) yang dibuat oleh lembaga legislatif merupakan produk hukum Islam yang paling sempurna.

Pemikiran Fazlur Rahman dalam berbagai bidang hukum Islam yang dihasilkan dengan metodologi penelitian sebagaimana telah diuraikan di atas dan telah menghasilkan qanun tentang hukum Islam di Pakistan dan beberapa negara Islam lain. Kehadiran Kompilasi Hukum Islam yang diberlakukan dengan Inpres Nomor 1 Tahun 1991 juga banyak mempunyai banyak kesamaan secara substansi dengan qanun (un-

dang-undang) dari negara-negara Islam yang terlebih dahulu mengadakan pembaruan hukum Islam (fikih) dan menyesuaikan dengan kondisi dan situasi sekarang ini. Banyak hal baru yang terdapat dalam Kompilasi hukum Islam, yakni masalah hak istri untuk bercerai, masalah kesaksian wanita, masalah wasiat wajibah ahli waris pengganti, kawin wanita hamil, kawin antar-agama dan masalah hibah yang dapat diperhitungkan sebagai warisan, dari banyak lagi hal-hal yang lain tidak bisa disebutkan satu per satu. Kompilasi Hukum Islam ini merupakan ijma' para ulama yang masih perlu diperjuangkan untuk ditingkatkan statusnya menjadi undang-undang. Hal-hal yang tersebut dalam Kompilasi Hukum Islam ini, hampir semuanya dapat dijumpai dalam buku-buku yang ditulis Fazlur Rahman dalam upaya pembaruan hukum Islam dewasa ini. Untuk jelasnya dapat dilihat dalam buku-buku yang ditulis oleh Ghufron A. Mas'adi bagian lampiran tentang beberapa pendapat Fazlur Rahman.

Dampak dari pemikiran-pemikiran Fazlur Rahman dalam berbagai bidang ilmu pengetahuan tidak dapat seluruhnya diperkirakan, tetapi secara nyata karya-karyanya telah melanda hampir seluruh dunia dan telah diterjemahkan dalam berbagai bahasa. Hal ini menunjukkan bahwa karya-karyanya dapat diterima oleh kaum Muslimin dari konteks sosio-kultural. Kenyataan juga bahwa seseorang dapat menemukan yang namanya merujuk pada porsi besar karya-karya.

Dalam studi keislaman merefleksikan bahwa refleksi pemikiran Fazlur Rahman dan artikulasi yang berani betul-betul menjadi perhatian mereka yang sedang sibuk mempelajari studi keislaman. Terlepas dari setuju atau tidak setuju terhadap pemikirannya, karya dan pengaruhnya harus tetap diperkenalkan kepada peminat ilmu keislaman dan pemikiran pembaruan hukum Islam agar dapat ditemukan suatu yang hidup dan dinamis dalam masa yang akan datang.

Fazlur Rahman sangat percaya akan kebenaran yang diwahyukan oleh Allah SWT. dalam Alquran. Ia juga sangat yakin bahwa seseorang, baik sarjana ataupun Muslim yang taat tanpa harus mengompromikan komitmen tertentu, warisannya telah mendorong bidang *Islamic Studies* yang sangat luas di universitas-universitas terkemuka di dunia. Sepanjang kariernya Fazlur Rahman adalah peneliti yang sangat konsisten dan seorang yang sangat energik dalam beberapa hal yang kontroversial. Karya-karyanya dapat menjadi rujukan para ilmuwan baik dalam kalangan Islam dan luar kalangan Islam.

## PERANAN MASLAHAH DALAM PEMBARUAN HUKUM ISLAM MENURUT ABDUL MANAN

Pada akhir abad ke-20 yang lalu, pembicaraan tentang aktualisasi hukum Islam banyak dibicarakan oleh para ahli hukum Islam, bahkan juga oleh para ahli hukum non-Islam. Hal ini disebabkan karena umat Islam di dunia ini di satu pihak memerlukan hukum Islam sebagai hukum agama yang dapat mengayomi kehidupan dunia dan akhirat, tetapi di sisi lain pakar hukum Islam melihat bahwa hukum Islam yang tersebut dalam kitab-kitab fikih oleh para mujtahid beberapa abad yang lalu dalam beberapa hal tidak lagi dapat mengayomi kehidupan mereka. Atau, sebagian hukum Islam tersebut tidak mungkin lagi dilaksanakan secara praktis dan aktual karena kondisi zaman yang telah berubah karena globalisasi dalam segala bidang.

Sehubungan dengan hal tersebut, para ahli dan cendekiawan hukum Islam bermaksud mengkaji hukum Islam itu dalam konteks kekinian hingga hukum Islam itu bisa diandalkan pada masa kini sebagaimana perumusan oleh para mujtahid pada waktu itu. Mengkaji ulang (harakatul tajdid) hukum Islam bermaksud mengembalikan aktualisasinya, berupaya mengembalikan pada keadaan semula sehingga ia tampil seakan baru. Hal ini dengan cara memperkuat sesuatu yang lemah dan memperbaiki yang usang, menambal yang rusak sehingga kembali mendekati pada bentuk yang pertama.

Masalah tajdid sangat erat kaitannya dengan ijtihad. Oleh karena itu, pintu ijtihad harus tetap terbuka bagi orang yang mampu untuk berijtihad. Islam melarang orang-orang yang berpikiran jumud atau suka bertaqlid membabi buta, bahkan imam empat melarang keras ber-taqlid kepada pendapat mereka tanpa berusaha mencari kebenaran di tempat lain.<sup>145</sup> Menurut Yusuf Qardhawi<sup>146</sup> yang dimaksud dengan ijtihad adalah mencurahkan secara maksimal daya upaya dan jerih payah dalam rangka mengistinbat hukum-hukum syariah dari dalil-dalilnya melalui metode pemikiran dan penelitian. Adapun hukum ijtihad ini adalah fardhu kifayah, di mana semua umat ini berdosa bila tidak ada seorang pun dari mereka yang tampil untuk berijtihad, dan fardhu 'ain bagi orang yang

<sup>145</sup> Hasballah Thaib, *Elastisitas Hukum Islam*, (Medan: PPs USU, 1999), hlm. 47.

<sup>146</sup> Yusuf Qardhawi, *Min Aji Shahwatini Tujaddidud Dien wa Tanhadhu bin-Dunya*, ab. Idris, *Fiqh Tajdid dan Shahwah Islamiah*, (Jakarta: Islamuna Press, 1997), hlm. 46.

punya kemampuan untuk berjihad, manakala tidak didapatkan orang lain yang dapat melakukannya.

Para ahli hukum Islam sepakat bahwa dalam melaksanakan ijihad hanya diperbolehkan dalam dua hal. *Pertama*, masalah yang tidak ada nas-nya yang kepastian hukumnya sengaja dibiarkan oleh Allah SWT. sebagai rahmat, agar tampil para mujtahid menentukan dengan mengaplikasikan maksud syara' sesuai dengan cara ijihad yang ditempuh oleh para ulama mujtahidin, seperti istihsan, istishab, dan mashlahah mursalah. *Kedua*, masalah yang nas-nya bersifat *dhanny* (masih diragukan) baik *dhanniyut tawatur* (*dhanny* dalam kemutawatirannya) yang banyak terdapat pada Hadis Rasul, maupun *dhanniyut dalalah* (*dhanny* dalam maksudnya) yang terdapat pada kebanyakan nas-nas Alquran dan Sunah. Di samping dua hal ini, dalam dalil yang bersifat *qath'i* yang menyangkut masalah fardhu dalam shalat, puasa, dan zakat juga perkara-perkara yang diharamkan secara pasti, seperti zina, khamar, riba, serta pokok-pokok hukum yang *qath'i* seperti Hadis-hadis tentang waris yang diterangkan oleh nas Alquran yang *shareh*, hukum *Hadishash*, iddah perempuan yang ditalak dan berbagai hukum lainnya yang nas-nya bersifat *qath'iyyul wurud* (pasti dalam kesaksiannya) dan *qath'iyyul dalalah* (pasti dalam maksudnya).<sup>147</sup>

Tujuan pokok hukum Islam adalah untuk mewujudkan kemaslahatan. Peranan maslahat dalam menetapkan hukum sangatlah dominan dan menentukan sebab Alquran dan Sunah sebagai sumber hukum Islam sangat memperhatikan prinsip kemaslahatan ini. Demikian juga dengan metode *istinbat* yang lain, seperti *qiyas*, *istishlah*, *istishab*, *istidlal*, *uidz dzar'iah*, dan *'urf* juga sangat memperhatikan kemaslahatan dalam mengembangkan hukum Islam. Oleh karena itu, semua produk hukum Islam, baik yang bersumber dari dalil yang disepakati maupun dalil yang diperselisihkan, tidak satu pun yang terlepas dari prinsip untuk mewujudkan kemaslahatan manusia. Adapun kemaslahatan yang ingin diwujudkan oleh hukum Islam bersifat universal, sejati, duniawi dan ukhrawi, lahir batin, material spiritual, maslahat individu, dan umum serta maslahat hari ini dan hari esok.

Dalil hukum Islam yang disepakati oleh jumbuh ada empat, yaitu:

<sup>147</sup> Ilyas Supena dan M. Fauzie, *Dekonstruksi dan Rekonstruksi Hukum Islam*, (Yogyakarta: Gema Media, 2002), hlm. 173.

Alquran, Sunnah Rasul atau Hadis, Ijma', dan Qiyas. Mereka juga sepakat bahwa dalam menggunakan dalil hukum tersebut harus digunakan secara berurutan. Para ahli hukum Islam berbeda pendapat jika timbul masalah di tengah masyarakat, sedangkan qiyas tidak dapat menyelesaikan masalah tersebut. Terhadap hal ini muncullah dalil hukum yang lain selain yang empat tadi. Dalil-dalil yang paling menonjol adalah istislah atau maslahah, *istihsan*, *sadz dzar'iah*, *istishab*, Mazhab Shahabi, *syar'un ma qablana*, dan *'urfi*. Sebagian dari kehujjahan dari dalil hukum ini masih diperselisihkan oleh para ahli hukum Islam sebagaimana mereka memandang dalil hukum tersebut merupakan hujjah dalam mengistinbatkan hukum, sedangkan sebagian lagi tidak memandang sebagai dalil hukum yang dapat digunakan sebagai dalil istinb hukum dalam menghadapi berbagai persoalan masyarakat.

*Mashlahah mursalah* dan *mashlahah mulghah* ini merupakan dalil hukum Islam yang status kehujjahannya masih diperselisihkan oleh para ahli hukum Islam. Di sini akan dicoba untuk menganalisis masalah tersebut secara logis, sistematis dan faktual, sehingga dapat diketahui kedudukan kedua masalah tersebut sebagai teori hukum yang dapat digunakan dalil untuk mengistinbat hukum Islam dalam memecahkan masal kontemporer dewasa ini.

## Teori Mashlahah dalam Syariat Islam

Dalam bahasa Arab *mashlahah* (jamaknya *mashalih*) merupakan sinonim dari kata "manfaat" dan lawan dari kata mafsadah (kerusakan). Secara majas, kata tersebut juga dapat digunakan untuk tindakan yang mengandung manfaat. Kata manfaat sendiri selalu diartikan dengan *ladzdah* (rasa enak) dan upaya mendapatkan atau mempertahankannya. Dalam kajian syariat, kata maslahat dapat dipakai sebagai istilah untuk mengungkapkan pengertian yang khusus, meskipun tidak lepas dari arti aslinya. Adapun arti maslahat adalah menarik manfaat atau menolak mudarat.<sup>148</sup>

Menurut 'Izz ad-Din bin 'Abdul-Salam<sup>149</sup> *mashlahah* dan *mafsadah*

<sup>148</sup> Lahmuddin Nasution, *Pembaruan Hukum Islam dalam Mazhab Syafi'i*, (Bandung: Remaja Rosda Karya, 2000), hlm. 127.

<sup>149</sup> 'Izz ad-Din bin Abdul Salam, *Qawaid al-Ahkam fi Masalih al-Anam*, (Kairo: Maktabah al-Kulliyat al-Azhariyah, 1994), hlm. 5.

sering dimaksudkan dengan baik dan buruk, manfaat dan mudarat, bagus dan jelek, bermanfaat dan bagus sebab semua *mashlahah* itu baik, sedangkan *mafsadah* itu semuanya buruk, membahayakan, dan tidak baik untuk manusia.

Kata *al-hasanat* (kebaikan) dalam Alquran sering digunakan untuk pengertian *al-masalih* (kebaikan), dan kata *al-sayyi'aat* (keburukan) digunakan untuk pengertian *al-mafasid* (kerusakan-kerusakan). Dalam bagian lain 'Izz ad-Din<sup>150</sup> mengemukakan bahwa *mashlahah* itu ada empat macam, yaitu: kelezatan, sebab-sebabnya atau sarananya, kesenangan, dan sebab-sebabnya atau sarananya, sedangkan *mafsadah* juga ada empat macam, yaitu: rasa sakit atau tidak enak, penyebabnya atau hal-hal yang menyebabkannya, rasa sedih, dan penyebabnya atau hal-hal yang menyebabkannya. Imam al-Razi<sup>151</sup> menyatakan bahwa pengertian manfaat tidak perlu didefinisikan seperti itu, sebab ia merupakan yang biasa, di mana setiap orang dapat mengetahui dan merasakannya tanpa memerlukan rumusan definisi.

Pengertian maslahat dalam konsepsi istilah dapat ditentukan pada kajian para *ushuliyyin* (para ahli *ushul fiqh*) pada saat membicarakan munasib (suatu istilah yang berkaitan dengan masalah '*illat* atau kausalitas hukum) dan pada saat membicarakan *mashlahah* sebagai dalil hukum. Menurut al-Khawarizmi<sup>152</sup> yang dimaksud dengan *mashlahah* adalah memelihara tujuan hukum Islam dengan menolak bencana atau kerusakan yang meragukan dari makhluk manusia. Sebagaimana diketahui tujuan hukum Islam adalah untuk memelihara agama, akhlak, jiwa, dan keturunan. Dengan demikian, setiap aturan hukum yang dimaksudkan untuk memelihara kelima tujuan syara' tersebut dengan menghindarkan dari hal-hal yang dapat merusak atau membahayakan disebut maslahat. Dari pengertian ini dapat diketahui bahwa sesuatu yang disebut *mashlahah*, barometernya adalah hukum Islam, bukan akal.

Menurut al-Ghazali<sup>153</sup> bahwa menurut asalnya *mashlahah* itu berarti sesuatu yang mendatangkan manfaat atas keuntungan dan men-

<sup>150</sup> *Ibid.*, hlm. 12.

<sup>151</sup> Ar-Razi, *Al-Mahsul*, (Beirut: Dar al-Kutub al-Ilmiyah, 1988), hlm. 319.

<sup>152</sup> Al-Syaukani, *Irsyad a Fuhull Ila Tahqiq al Eaq min 'Im al-Ushul*, (Beirut: Dar al-Fikr, [t.th.]), hlm. 242.

<sup>153</sup> Al-Ghazali, *Al-Mustafa min 'Ilm al-Ushul*, (Beirut: Dar al-Fikr, [t.th.]), Juz I, hlm. 286.



jauhkan mudarat (kerusakan) yang pada hakikatnya adalah memelihara tujuan syara' dalam menetapkan hukum. Adapun menurut Zaky ad-Din Sya'ban<sup>154</sup> yang dimaksud dengan *mashlahah* adalah sesuatu yang ditetapkan hukum padanya akan berhasil menarik manfaat dan menolak manfaat dari makhluk serta tidak ada dalil tertentu yang menunjukkannya baik yang membenarkan maupun yang membatalkannya. Jadi, apa yang disampaikan oleh al-Ghazali maupun disampaikan oleh Zaky ad-Din Sya'ban berbeda redaksionalnya, tetapi intinya sama, yaitu maslahat itu adalah sesuatu yang tidak ditunjukkan oleh dalil tertentu yang membenarkan atau yang membatalkannya dan maslahat itu adalah sejalan dengan tindakan syara' dan tujuan hukum syara', yaitu memelihara agama, jiwa, akal, harta benda, dan keturunan atau kehormatan.

Dari uraian tersebut terlihat adanya perbedaan antara *mashlahah* dalam pengertian bahasa (umum) dengan *mashlahah* dalam pengertian hukum. Perbedaannya terlihat dari segi tujuan syara' yang dijadikan tujuan. *Mashlahah* dalam pengertian bahasa merujuk kepada pemenuhan kebutuhan manusia dan karenanya mengandung pengertian untuk mengikuti syahwat atau hawa nafsu. Adapun pada *mashlahah* dalam pengertian syara' yang menjadi titik bahasan dalam ushul fikih, yang menjadi rujukan dan ukurannya adalah tujuan syara', yaitu memelihara agama, jiwa, akal, keturunan, dan harta benda tanpa melepaskan tujuan pemenuhan kebutuhan manusia yaitu mendapatkan kesenangan dan menghindarkan segala hal ketidaksenangan.

Yusuf Hamid dalam kitabnya *Al-Maqashid* sebagaimana yang dikutip oleh Amir Syarifuddin<sup>155</sup> menjelaskan tentang keistimewaan *mashlahah syari'* dibandingkan dengan *mashlahah* dalam pengertian umum atau bahasa, sebagai berikut: *pertama*, yang menjadi sandaran dan *mashlahah* itu selalu petunjuk syara' bukan semata-mata berdasarkan akal manusia, akal manusia itu tidak sempurna, bersifat relatif dan subjektif, selalu dibatasi oleh waktu dan tempat, serta selalu terpengaruh oleh lingkungan dan dorongan hawa nafsu. *Kedua*, penggunaan maslahat dalam pandangan syara' tidak hanya terbatas untuk kepentingan dunia saja, tetapi juga untuk kepentingan akhirat, tidak hanya untuk kepentingan semusim, tetapi juga berlaku untuk sepanjang masa. *Ke-*

<sup>154</sup> Zaky ad-Din Sya'ban, *Ushul al-Fiqh al-Islami*, (Dar an-nahdah al-Rabiyah, t.tp., tt.), hlm. 182.

<sup>155</sup> Amir Syarifuddin, *Ushul Fiqh*, (Jakarta: Logos Wacana Ilmu, 1990), Jilid 2, hlm. 324.

*tiga, mashlahah* dalam arti syara' tidak terbatas pada rasa enak dan tidak enak dalam artian fisik jasmani saja, tetapi juga enak dan tidak enak dalam artian mental spiritual atau secara rohaniah.

SAMPLE

SAMPLE

*Hukum dalam  
Pembangunan Ekonomi  
Perspektif Abdul Manan*

*Abite nummi, ego vos mergam, ne mergar a vobis—*  
“Pergilah wahai uang, saya akan menenggelamkan kamu,  
sehingga kamu tidak bisa menenggelamkan saya.”

SAMPLE

# Hukum dalam Pembangunan Ekonomi Perspektif Abdul Manan

## URGENSI HUKUM DALAM PEMBANGUNAN EKONOMI

### 1. Hubungan Hukum dengan Pembangunan Ekonomi

Berbagai ide dan pemikiran Abdul Manan tentang hukum dan ekonomi banyak ditemukan dalam berbagai tulisan, baik artikel maupun buku. Menurut Abdul Manan,<sup>1</sup> Indonesia sebagai negara berkembang yang merupakan salah satu negara yang tergabung dalam kelompok Negara-negara Asia Tenggara (Association South East of Asian Nation) merupakan negara yang dalam tingkat perkembangannya belum begitu mapan. Bahkan ada para ahli ekonomi mengatakan negara Indonesia sebagai salah satu negara anggota ASEAN dalam tingkat persaingan ekonomi masih ketinggalan banyak jika dibandingkan dengan negara anggota ASEAN yang lain. Sebelum tahun 1997, sebenarnya banyak pihak memuji prestasi pembangunan ekonomi Indonesia sebagai salah satu *High Performing Asian Economy Countries* yang memiliki kinerja perekonomian yang sangat mengagumkan bahkan ada yang menganggapnya sebagai *miracle*, tetapi karena hantaman krisis ekonomi yang berawal dari depresi rupiah pada bulan Juli 1997, semua keajaiban itu menjadi sirna dan terseok-seok dalam krisis ekonomi yang berkepanjangan, sampai sekarang belum pulih kembali.

---

<sup>1</sup> Abdul Manan, *Peranan Hukum dalam Pembangunan Ekonomi*, (Jakarta: Kencana Pre-nadamedia Group, 2006), hlm. 3-23.

Krisis ekonomi yang pernah terjadi di Indonesia pada tahun 1997 telah berkembang menjadi krisis yang rumit dan kompleks yang terkadang menimbulkan pesimisme tentang jayanya ekonomi Indonesia di masa yang akan datang. Saat ini Indonesia berada dalam tradisi yang belum terbayangkan berapa lama masa transisi itu akan berlangsung. Meskipun semula krisis ini hanya merupakan *contagion effect* dari depresiasi mata uang bath Thailand terhadap dollar AS pada tahun 1997, tetapi karena fundamental perekonomian Indonesia yang rapuh, maka dampak krisis ini terkena negara Indonesia sangat dahsyat, sementara proses *economic recovery*-nya berjalan amat lambat.

Kondisi ekonomi Indonesia tersebut disebabkan karena sistem ekonomi Indonesia yang tidak sejalan dengan budaya masyarakat Indonesia yang mayoritas Islam. Menurut Amran Suadi dan Mardi Candra,<sup>2</sup> bahwa perkembangan ekonomi berjalan seiring dengan perkembangan manusia dan pengetahuan teknologi yang dimiliki. Semestinya sebagai seorang Muslim harus yakin bahwa Alquran dan Hadis telah mengatur jalan kehidupan ekonomi dan untuk mewujudkan kehidupan ekonomi, sesungguhnya Allah SWT. telah menyediakan sumber daya-Nya dan mempersilakan manusia untuk memanfaatkannya. Kenyataannya, sistem ekonomi dunia dikuasai oleh sistem ekonomi konvensional yang jauh lebih kuat perkembangannya daripada sistem ekonomi Islam. Prestasi perekonomian Indonesia yang semula cukup baik menjadi berubah menjadi negatif, banyak pengamat ekonomi Indonesia mengatakan bahwa pembangunan ekonomi Indonesia adalah semu dengan fundamental yang tidak kuat. Di samping itu, para pengamat juga mengatakan bahwa perekonomian Indonesia tidak didukung oleh sumber daya domestik yang tangguh, tetapi karena didukung oleh investasi asing bahkan berjangka pendek yang sewaktu-waktu mereka dapat keluar dari Indonesia. Pembangunan nasional juga dibangun dengan utang luar negeri yang bersifat pasif sehingga justru memberatkan kondisi perekonomian Indonesia untuk bangkit kembali.

Kondisi perekonomian Indonesia sebagaimana tersebut di atas telah menimbulkan berbagai problem sosial yang kompleks misalnya timbulnya tingkat pengangguran yang tinggi, bertambahnya angka ke-

---

<sup>2</sup> Amran Suadi dan Mardi Candra, *Politik Hukum Perspektif Hukum Perdata dan Pidana Islam serta Ekonomi Syariah*, (Jakarta: Kencana-Prenadamedia Group, 2016), hlm. 421.

miskinanan, produktivitas, dan kualitas tenaga kerja yang rendah dan honorinya usaha kecil dan menengah yang menjadi tumpuan rakyat. Di samping itu, perkembangan ekonomi dunia saat ini menjurus kepada aktivitas ekonomi global yang bergerak dari satu negara ke negara lain secara bebas sehingga ketidakpastian akses pasar ekonomi dunia. Kondisi perekonomian dunia seperti ini, membawa kecenderungan pada peningkatan perjanjian bilateral dan multilateral antarnegara selaku pelaku ekonomi di dunia Internasional yang pada akhirnya berdampak pada timbulnya hukum baru pada masing-masing negara.

Para ahli ekonomi Indonesia telah memberikan pendapatnya tentang solusi terbaik untuk menyelesaikan berbagai problem yang menyangkut perbaikan ekonomi Indonesia. Ada yang menganjurkan agar ditingkatkan kerja sama ekonomi dengan dunia Internasional, khususnya dengan negara-negara yang tergabung dalam ASEAN. Hal ini perlu dilaksanakan guna menyelaraskan perkembangan ekonomi dunia dengan perkembangan ekonomi negara-negara ASEAN yang penuh persaingan. Ada juga yang berpendapat bahwa pembangunan ekonomi Indonesia selama ini tidak berpihak kepada ekonomi rakyat. Solusi untuk masalah ini, selain perlunya membangun ekonomi Indonesia dengan konsep ekonomi kerakyatan juga perlu menciptakan strategi pembangunan dengan lebih banyak melibatkan rakyat dalam berbagai bidang ekonomi dan perdagangan. Selain dari itu, desentralisasi pembangunan dan otonomi daerah dipandang sebagai salah satu langkah yang mendesak untuk dilaksanakannya.

Globalisasi ekonomi dewasa ini telah melahirkan berbagai kejadian baru dalam perkembangan ekonomi dunia yaitu terjadinya era pasar bebas internasional, interdependensi sistem baik dalam bidang politik maupun bidang ekonomi, lahirnya berbagai lembaga ekonomi internasional, pengelompokan negara dalam kawasan ekonomi regional, maju pesatnya pelaku ekonomi *Trans National Corporation*, lahirnya *Military Industrial Complex*, dan sebagainya. Hal ini tidak dapat dilaksanakan dalam kevakuman hukum dan kaidah-kaidah hukum sangat diperlakukan untuk mengatur mekanisme hubungan agar tidak menjadi konflik kepentingan dalam pembangunan ekonomi suatu bangsa. Seandainya konflik betul-betul terjadi, maka pranata hukumlah yang dapat digunakan sebagai alat untuk menyelesaikannya. Hukum di samping untuk menjaga ketertiban masyarakat juga dapat digunakan sebagai rambu-



rambu dalam pembangunan ekonomi sehingga ada kepastian hukum dan rasa keadilan bagi pelaku ekonomi di mana pun mereka berada.

Sampai sekarang belum ada kesamaan para ahli hukum memberikan definisi tentang hukum. Perbedaan itu disebabkan karena para ahli hukum memberikan definisi hukum dengan sudut pandang yang berlainan dan titik beratnya yang berbeda. Persepsi orang tentang hukum itu beraneka ragam, tergantung dari sudut mana mereka memandangnya. Hakim memandang hukum sesuai dengan profesi yang diembannya, kalangan ilmuwan memandang hukum dari sudut pandang profesi keilmuannya, dan rakyat kecil memandang hukum dari sudut pandang mereka sehari-hari yang berupa kebiasaan-kebiasaan. Bagi masyarakat yang religius, hukum itu dianggap sebagai hukum Tuhan ketika undang-undang diangungkan oleh masyarakat, maka hukum diindentikkan dengan undang-undang dan lain sebagainya.

Dari sudut pandang yang berbeda ini, maka sangat mustahil untuk membuat satu definisi hukum yang dapat diterima oleh semua pihak. Dalam kaitan ini, Emmanuel Kant sebagaimana yang dikutip oleh Achmad Ali<sup>3</sup> beberapa abad yang silam pernah mengatakan bahwa “*noch suchen die juristen eine definition zu ihrem begriffe von rech*” (tidak ada seorang yuris pun yang mampu membuat satu definisi hukum yang tepat). Demikian Lloyd mengemukakan bahwa “... *although much juristie ink has been used in an attemp to provide’ a universally acceptable definition of law*” (... meskipun telah banyak tinta para yuris yang habis digunakan di dalam usaha untuk membuat suatu definisi hukum yang dapat diterima di seluruh dunia, namun hingga kini, hanya jejak kecil dari niat itu dapat dicapai).<sup>4</sup> Penyebab lain sulitnya memberi defenisi hukum yang tepat adalah selain karena sifatnya yang abstrak juga karena yang diatur oleh hukum itu sangat luas, yakni hampir seluruh segi kehidupan manusia.

Definisi hukum dari *Oxford English Dictionary*<sup>5</sup> adalah “*law is the body of role, whether formally enacted or customary, whish a state or community recognises as binding on its members or subjects*” (hukum adalah

<sup>3</sup> Achmad Ali, *Menguak Tabir Hukum, Suatu Kajian Filosofis dan Sosiologis*, (Jakarta: Chandra Pratama, 1996), hlm. 22.

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

<sup>5</sup> *Oxford Advanced Learner’s Dictionary of Current English*, (Oxford: The University Press, 1964), hlm. 7.

kumpulan aturan, perundang-undangan atau hukum kebiasaan, di mana suatu negara atau masyarakat mengakuinya sebagai suatu yang mempunyai kekuatan mengikat terhadap warganya). Utrecht<sup>6</sup> memandang hukum tidak sekadar sebagai kaidah, melainkan juga sebagai gejala sosial dan sebagai segi kebudayaan. Dan jika hukum dilihat sebagai kaidah ia memberikan definisi hukum sebagai berikut “hukum adalah himpunan petunjuk hidup, perintah-perintah dan larangan-larangan yang mengatur tata tertib dalam suatu masyarakat, dan seharusnya ditaati oleh anggota masyarakat yang bersangkutan. Oleh karena pelanggaran petunjuk hidup tersebut dapat menimbulkan kerugian kepada masyarakat, maka diperlukan tindakan oleh pemerintah atau penguasa untuk menegakkan hukum tersebut.”

Walau di antara para ahli hukum belum mendapat suatu kesatuan mengenai pengertian hukum, tetapi dapat ditarik kesimpulan bahwa hukum meliputi beberapa unsur sebagai berikut: *pertama*, hukum merupakan peraturan mengenai tingkah laku manusia dalam pergaulan masyarakat. *Kedua*, peraturan itu bersifat mengikat dan memaksa. *Ketiga*, peraturan itu diadakan oleh badan-badan resmi. *Keempat*, pelanggaran terhadap peraturan tersebut dikenakan sanksi yang tegas. *Kelima*, hukum bisa juga berbentuk tidak tertulis berupa kebiasaan yang berlaku dalam masyarakat. *Keenam*, tujuan hukum adalah untuk mengadakan keselamatan, kebahagiaan, dan ketertiban dalam kehidupan masyarakat.

Menurut M. Manulang<sup>7</sup> sebagaimana yang dikutip oleh Elsi Kartika Sari dan Advendi Simangunsong mengatakan bahwa yang dimaksud dengan ilmu ekonomi adalah suatu ilmu yang mempelajari masyarakat dalam usahanya untuk mencapai kemakmuran. Kemakmuran adalah suatu keadaan di mana manusia dapat memenuhi kebutuhannya baik barang-barang maupun jasa. Adapun yang dimaksud dengan hukum ekonomi, menurut Rachmad Soemitro<sup>8</sup> adalah sebagian dari keseluruhan norma yang dibuat oleh pemerintah atau penguasa sebagai satu personifikasi dari masyarakat yang mengatur kehidupan kepentingan ekonomi masyarakat yang saling berhadapan. Dengan demikian, dapat

---

<sup>6</sup> E Utrecht & Muh. Saleh Djindang, *Pengantar Dalam Hukum Indonesia*, (Jakarta: Ikhtiar, 1983), hlm. 42.

<sup>7</sup> Elsi Kartika Sari & Advendi Simangunsong, *Hukum dalam Ekonomi*, (Jakarta: Gramedia Widiasarana Indonesia, 2007), hlm. 4.

<sup>8</sup> *Ibid*, hlm. 5.

diketahui bahwa hukum ekonomi tidak dapat diaplikasikan sebagai satu bagian dari salah satu cabang ilmu hukum, melainkan merupakan kajian secara interdisipliner dan multidimensional.

Hukum ekonomi lahir disebabkan karena semakin pesatnya pertumbuhan dan perkembangan ekonomi nasional maupun internasional. Seluruh negara di dunia ini menjadikan hukum sebagai alat untuk mengatur dan membatasi kegiatan-kegiatan ekonomi dengan tujuan agar perkembangan perekonomian tersebut tidak merugikan hak-hak dan kepentingan masyarakat. Dengan demikian, dapat dikatakan bahwa hukum itu tidak hanya berupa pengaturan terhadap aktivitas ekonomi, tetapi juga bagaimana pengaruh ekonomi terhadap hukum.

Hubungan hukum dengan ekonomi bukan hubungan satu arah, tetapi hubungan timbal balik dan saling memengaruhi. Kegiatan ekonomi yang tidak didukung oleh hukum akan mengakibatkan terjadi kecacauan sebab apabila para pelaku ekonomi dalam mengejar keuntungan tidak dilandasi dengan norma hukum, maka akan menimbulkan kerugian salah satu pihak dalam melakukan kegiatan ekonomi. Ada sementara ahli hukum mengatakan bahwa hukum selalu berada di belakang kegiatan ekonomi, setiap kegiatan ekonomi dilakukan oleh seseorang pasti kegiatan itu diikuti oleh norma hukum yang menjadi rambu pelaksanaannya. Hukum yang mengikuti kegiatan ekonomi ini merupakan seperangkat norma yang mengatur hubungan kegiatan ekonomi dan ini selalu dipengaruhi oleh sistem ekonomi yang dianut oleh suatu negara. Untuk Indonesia dasar kegiatan hukum ekonomi itu terletak pada Pasal 33 UUD 1945 dan beberapa peraturan deviratif lainnya.

Hukum dan ekonomi ibarat dua sisi mata uang yang tidak dapat dipisahkan dan saling melengkapi. Di negara maju seperti Singapura, sebelum produk ekonomi diterjunkan ke pasar bebas, terlebih dahulu dibuat aturan hukum untuk melindungi penggunaan produk ekonomi tersebut oleh masyarakat. Misalnya dalam bidang produk *handphone*, masyarakat dilarang keras menggunakan *handphone* di tempat-tempat umum yang memerlukan ketenangan seperti di perpustakaan atau di rumah sakit dan juga dilarang menggunakan *handphone* di kala menyertir. Apabila hal tersebut dilakukan, maka dihukum dengan hukuman berat. Di Indonesia, hal ini belum dilakukan, banyak produk ekonomi telah diluncurkan, hukum belum dibuat menyertai produk ekonomi tersebut. Orang-orang bebas menggunakan *handphone* semaunya, di sembarang

tempat dan situasi. Demikian juga dengan produk ekonomi lain, seperti komputer dan penggunaan alat elektronik dalam bidang ekonomi, sebagian besar produk itu belum ada hukum yang mengaturnya untuk menuju kepada ketertiban dan kedamaian.

Era globalisasi yang melanda dunia saat ini telah membuat pergaulan masyarakat dunia semakin terbuka, batas-batas negara dalam pengertian ekonomi dan hukum semakin erat. Kedua hal ini selalu berjalan secara bersamaan. Oleh karena itu, segala hal yang berhubungan dengan kegiatan ekonomi yang telah dibahas dalam GATT, WTO dan lembaga-lembaga ekonomi internasional lainnya harus menjadi pertimbangan serius dalam membangun hukum ekonomi Indonesia. Hal ini penting karena prinsip *management accross* berbeda saat ini tidak bisa dibendung lagi dan bergerak terus ke arah satu pemahaman bagaimana meratakan ekonomi dunia. Negara-negara yang mengasingkan diri dari pergaulan ekonomi dunia, tidak meratifikasi hukum ekonomi internasional menjadi hukum ekonomi nasional, maka negara tersebut akan ketinggalan zaman.

## 2. Substansi Hukum Ekonomi

Abdul Manan dalam membahas hukum ekonomi mengawali dari pendapat para ahli ekonomi dan ahli hukum. Menurutnya, timbul sebuah pertanyaan mendasar di kalangan kaum akademik, Apakah hukum ekonomi itu masuk dalam ranah studi ekonomi? Apakah hukum ekonomi itu masuk dalam ranah studi hukum? Apakah hukum ekonomi itu harus dipelajari secara komprehensif? Di samping hukum ekonomi itu berangkat dari dua ranah studi yang berbeda, hukum ekonomi juga masih diperdebatkan tentang ruang lingkungannya sehingga timbul ketidakserasian mengenai istilah hukum ekonomi itu sendiri. Juga masih diperdebatkan tentang cakupan substansi dan berbagai hal yang ada dalam hukum ekonomi yang masih tarik-menarik antara ilmu hukum dan ilmu ekonomi. Yang selalu dipersoalkan apakah hukum ekonomi itu merupakan studi tentang hukum tentang ekonomi, hukum dan ekonomi, hukum ekonomi pembangunan, hukum ekonomi, dan sebagainya.

Istilah hukum ekonomi (*economic law, wirthaftrecht, droit economique*) sudah dikenal di negara Inggris sejak 1760-an. Kemudian hukum ekonomi berkembang di negara-negara Eropa lainnya, terutama negara

yang mengalihkan kegiatan ekonomi dari pertanian ke industri. Di Perancis hukum ekonomi dikembangkan sejak 1830 sampai 1850 dengan melakukan unifikasi dan kodifikasi hukum dagang Perancis ke dalam *Code Civil* dan *Code du Commerce* serta mengkodifikasikan hukum pidana ke dalam *Code Penal*. Demikian juga yang berlaku di negara Belanda yang mengambil alih *Code Napoleon* dan paham-paham yang dasarnya ke dalam *Burgerlijk Wetboek* (BW) dan *Wetboek van Koophandel* tahun 1838. Ketika Belanda menjajah Indonesia, kitab hukum BW dan WvK diberlakukan di Indonesia sejak 1848 dan kedua kitab hukum ini sumbernya sama dengan kitab hukum yang diberlakukan di Belanda dan Perancis.

Meskipun hukum ekonomi sudah dikenal dalam BW dan WvK yang diberlakukan oleh Belanda di Indonesia, tetapi pada waktu itu para ahli hukum belum memberi tempat yang wajar dalam kajian hukum di Indonesia. Hukum ekonomi merupakan bidang hukum yang masih relatif baru, masih belum dikenal dalam tata hukum Indonesia. Pada tahun 1978 para ahli hukum telah mengkonstatir laporan Simposium Pembinaan Hukum Ekonomi Nasional yang diselenggarakan oleh BPHN Departemen Kehakiman RI dengan suatu kesimpulan bahwa mengenai pengertian dan ruang lingkup hukum ekonomi Indonesia masih terdapat perbedaan kecuali penggunaan istilah hukum ekonomi sebagai wadah pengelompokan cabang ilmu hukum yang berkaitan dengan kegiatan-kegiatan ekonomi. Sejak itulah pembahasan mengenai hukum ekonomi mulai dikaji secara ilmiah di kalangan perguruan tinggi.

Sri Redjeki Hartono<sup>9</sup> memberi batasan hukum ekonomi adalah rangkaian perangkat peraturan yang mengatur kegiatan ekonomi yang dilakukan oleh para pelaku ekonomi. Dari definisi ini ada dua unsur yang saling berkaitan, yaitu: *pertama*, perangkat peraturan adalah serangkaian peraturan (dari undang-undang sampai peraturan pelaksanaannya) yang secara substansial mengatur seluruh atau sebagian kegiatan ekonomi pada umumnya. *Kedua*, kegiatan ekonomi yang paling utama adalah kegiatan produksi dan distribusi. Kegiatan ini pada dasarnya berada dalam dua ranah bidang hukum utama yakni ranah hukum privat dan ranah hukum publik. Dengan demikian, hukum ekonomi mengandung pengertian yang operasional karena mempunyai dua metode pendekat-

<sup>9</sup> Sri Redjeki Hartono, *Hukum Ekonomi Indonesia*, (Malang: Banyumedia, 2007), hlm. 9-10.

an sekaligus yaitu pendekatan makro yang memanfaatkan ilmu lain untuk dijadikan pisau analisis masalah hukum dan untuk kajian perlindungan publik dan konsumen. Adapun pendekatan mikro adalah untuk mengkaji hubungan hukum para pihak sesuai target dalam mencapai sasaran bisnis.

Sunaryati Hartono<sup>10</sup> menjelaskan bahwa hukum ekonomi Indonesia adalah keseluruhan kaidah dan putusan hukum yang secara khusus mengatur kegiatan dan kehidupan ekonomi di Indonesia. Dalam hal ini, karena ekonomi Indonesia sudah merupakan suatu *verwaltungswirtschaft*, maka tidak dapat dan tidak perlu diadakan perbedaan, apakah kaidah itu merupakan kaidah hukum perdata atau kaidah hukum publik. Lebih lanjut, Sunaryati Hartono mengatakan bahwa hukum ekonomi itu bersifat lintas sektoral dan interdisipliner karena ia tidak hanya bersifat hukum perdata, tetapi juga berkaitan erat dengan hukum administrasi negara dan hukum antarwewenang, hukum pidana dan juga tidak dapat mengabaikan hukum publik internasional dan hukum perdata internasional. Hukum ekonomi Indonesia juga memerlukan landasan pemikiran dari bidang-bidang nonhukum, seperti filsafat, sosiologi, administrasi pembangunan, dan dari ilmu ekonomi itu sendiri, ilmu wilayah, ilmu lingkungan, bahkan jika perlu dari futurologi. Disebut hukum ekonomi bersifat transnasional, karena hukum ekonomi tidak lagi dapat ditinjau dan dibentuk secara internasional saja, tetapi memerlukan pendekatan transnasional dengan melihat segala peristiwa yang terjadi baik skala nasional maupun internasional.<sup>11</sup>

Menurut Erly Ernawati<sup>12</sup> kaidah-kaidah hukum ekonomi secara umum dapat dikelompokkan ke dalam dua katagori besar yaitu kaidah hukum yang bersifat administratif dan kaidah hukum yang bersifat substantif atau materiel. Kaidah hukum ekonomi yang bersifat administratif berupa ketentuan-ketentuan hukum administrasi negara mengenai aspek-aspek prosedural dari aktivitas dan transaksi ekonomi. Kaidah hukum yang bersifat administrasi ini dibuat oleh pihak eksekutif dan mempunyai kekuatan memaksa yang levelnya berada di bawah undang-

---

<sup>10</sup> CFG Sunaryati Hartono, *Hukum Ekonomi Pembangunan Indonesia*, BPHN Dep. Kehakiman RI, (Bandung: Bina Cipta, 1988), hlm. 53.

<sup>11</sup> *Ibid*, hlm. 60-61.

<sup>12</sup> Erly Ernawati, *Sistem dan Luas Lingkup Hukum Ekonomi*, (Bandung: Universitas Padjadjaran 1995), hlm. 194-197.

undang. Kaidah hukum ekonomi yang bersifat administratif dapat ditemukan dalam beberapa peraturan pemerintah seperti PP No. 13 Tahun 1987 tentang Izin Usaha Industri. Adapun kaidah hukum ekonomi yang bersifat materiel adalah segala ketentuan hukum yang dibuat oleh pihak legislatif, eksekutif, dan yudikatif baik dibuat secara bersama-sama atau sendiri-sendiri mengenai aspek materiel dari aktivitas dan transaksi ekonomi. Kaidah hukum ekonomi yang bersifat materiel ini ada yang bersifat memaksa dan adapula yang bersifat mengatur, contohnya UUD, ketetapan MPR, undang-undang, dan putusan hakim.

Memperhatikan uraian di atas, dapat diketahui bahwa hukum ekonomi Indonesia jangkauannya luas sekali. Fakultas Hukum Universitas Padjadjaran atas tugas BPHN (1975-1976) telah mengklasifikasi hukum ekonomi Indonesia menjadi dua kelompok besar, yaitu:<sup>13</sup>

- **Hukum Ekonomi Pembangunan**

Pembahasan dalam kelompok ini menyangkut pengaturan dan pemikiran hukum mengenai cara-cara peningkatan dan pengembangan kehidupan ekonomi Indonesia (peningkatan produksi) secara nasional dan berencana yang meliputi: tanah, bentuk-bentuk usaha, penanaman modal asing, kredit dan bantuan luar negeri, perkreditan dalam negeri perbankan, paten, merek dan *transfer of know how*, asuransi, impor ekspor, pertambangan, perburuhan, perumahan, pengangkutan, dan perjanjian internasional.

- **Hukum Ekonomi Sosial**

Pembahasan dalam kelompok ini adalah segala hal yang menyangkut pengaturan dan pemikiran hukum mengenai cara-cara pembagian hasil pembagian ekonomi nasional secara adil dan merata sesuai dengan martabat kemanusiaan (HAM) manusia Indonesia yang meliputi, antara lain: obat-obatan, kesehatan dan keluarga berencana, perumahan, bencana alam, transmigrasi, pertanian, bentuk-bentuk perusahaan rakyat, bantuan dan pendidikan bagi pengusaha kecil, perburuhan, pendidikan, penderita cacat, orang-orang miskin, dan orangtua, serta pensiunan.

Sementara itu, dalam Garis-Garis Besar Haluan Negara (GBHN) Ta-

---

<sup>13</sup> CFG Sunaryati Harsono, *Op. cit.*, hlm. 49-50.

hun 1993 hukum ekonomi nasional dibagi kepada 18 sektor sehingga hukum ekonomi nasional dikategorikan atas hukum ekonomi seperti tersebut di bawah ini:<sup>14</sup>

- Hukum ekonomi industri;
- Hukum ekonomi pertanian;
- Hukum ekonomi tenaga kerja;
- Hukum ekonomi perdagangan;
- Hukum ekonomi transportasi;
- Hukum ekonomi pertambangan;
- Hukum ekonomi kehutanan;
- Hukum ekonomi usaha nasional;
- Hukum ekonomi pariwisata;
- Hukum ekonomi pos dan telekomunikasi;
- Hukum ekonomi koperasi;
- Hukum ekonomi pembangunan daerah;
- Hukum ekonomi kelautan;
- Hukum ekonomi kedirgantaraan;
- Hukum ekonomi keuangan;
- Hukum ekonomi transmigrasi;
- Hukum ekonomi energi; dan
- Hukum ekonomi lingkungan hidup.

Mengingat luasnya cakupan yang menjadi kajian hukum ekonomi nasional Indonesia, Rachmadi Usman<sup>15</sup> menjelaskan bahwa secara garis besar perundang-undangan yang berkaitan dengan kegiatan dan kehidupan perekonomian dapat dikelompokkan, yakni: *pertama*, perundang-undangan perekonomian yang menyangkut keuangan, perbankan, dan moneter. *Kedua*, perundang-undangan perekonomian yang menyangkut produksi dan perindustrian. *Ketiga*, perundang-undangan yang menyangkut distribusi, konsumsi, dan perdagangan. Ketiga hal inilah yang membentuk sistem hukum ekonomi nasional Indonesia yang didahului dengan peletakan cita hukum dan asas hukum ekonomi nasional. Atas dasar cita hukum dan asas hukum ekonomi nasional ini lahirlah berbagai aturan hukum ekonomi nasional yang termuat dalam sejumlah kaidah-kaidah hukum ekonomi nasional.

<sup>14</sup> Rachmadi Usman, *Hukum Ekonomi dalam Dinamika*, (Jakarta: Djambatan, 2000), hlm. 17.

<sup>15</sup> *Ibid.* hlm. 17-18.



Secara perbandingan, Sumantoro menjelaskan ada beberapa hal yang menjadi bahan pertimbangan pengkajian hukum ekonomi, yaitu:<sup>16</sup>

- Eksistensi hukum ekonomi dalam perkembangan sekarang lebih mudah dipahami di negara dengan sistem hukum *Anglo Saxon*. Di negara ini sistem hukumnya berdasarkan pada hukum Kebiasaan (*common law*). Dengan sistem ini penyesuaian hukum dengan perkembangan kebiasaan lebih mudah diselenggarakan, dan munculnya hukum ekonomi tidak menjadi persoalan, melainkan secara evolusi tumbuh bersama perkembangan kebiasaan itu. Pengotakan hukum dalam bidang-bidang secara ketat yang dilakukan dalam sistem hukum kontinental seperti ke dalam hukum dagang dan hukum perdata, tidak dialami secara kaku dalam sistem hukum *Anglo Saxon*. Karena itu, eksistensi hukum ekonomi di negara dengan sistem hukum *Anglo Saxon* tidak menjadi soal, seperti di negara dengan sistem hukum kontinental.
- Di negara dengan sistem hukum kontinental, eksistensi hukum yang baru harus dapat meyakinkan, baik secara mikro maupun makro, dapat menunjukkan justifikasinya serta hubungannya dengan perangkat hukum lainnya. Di sini pertimbangan hukum yang telah ada dan pembagian kerja/ruang lingkup pengaturan dari masing-masing bidang hukum dengan bidang hukum ekonomi perlu dibakukan;
- Atas dasar itu banyak kalangan yang masih belum secara yakin menyebutkan eksistensi hukum ekonomi dan dengan secara hati-hati dan menghindarkan tabrakan dengan ruang lingkup bidang hukum yang lain. Penyebutan hukum ekonomi pembangunan, hukum ekonomi sosial, hukum ekonomi internasional, hukum ekonomi dan pembangunan, dan sebagainya merupakan manifestasi dari kurang yakin tersebut. Di luar negeri juga dialami hal yang sama sehingga kita temui istilah, seperti: *economic law*, dan *social economish recht*. Uraian mengenai perihal ini telah dibahas dalam laporan Tim Tahun 1980/1981.
- Negara Belanda, yang sistem hukumnya menjadi pola sistem hukum Indonesia, ternyata telah mengalami proses pengembangan hukum ekonomi yang tidak sederhana, sehingga apa

---

<sup>16</sup> Sumantoro, *Hukum Ekonomi*, (Jakarta: Universitas Indonesia Press, 2008), hlm. 46-47.

yang dialami di Indonesia sekarang ini memang wajar dan dapat dipahami. Namun orientasi penyerasian interaksi pembangunan hukum dan pembangunan ekonomi, mendorong kegiatan pengkajian untuk memproses eksistensi hukum secara lebih cepat dan baku.

Lebih lanjut Sumantoro<sup>17</sup> menjelaskan bahwa untuk sebagian dari bidang ekonomi, lebih-lebih yang menyangkut kepentingan orang banyak, diperlukan hukum publik yang menyangkut hukum ekonomi. Bidang-bidang yang perlu pembinaan, yaitu:

- Tenaga kerja dan perlindungan tenaga kerja. Termasuk di dalamnya transmigrasi, sesuai dengan Undang-Undang No. 3 Tahun 1972 Pasal 2 dan sesuai dengan Pasal 16 termasuk dalam Hukum Publik.
- Produksi dan perlindungan terhadap bahaya-bahaya yang timbul selama produksi yang dapat membahayakan perseorangan atau masyarakat sekelilingnya, termasuk perlindungan terhadap lingkungan hidup. Lebih-lebih produksi bahan yang menyangkut hajat hidup orang banyak, misalnya hasil-hasil minyak dan gas bumi, atom, seperti terlihat dalam Undang-Undang Pertamina dan yang menyangkut tenaga atom.
- Perlindungan konsumen terhadap bahaya-bahaya yang mungkin timbul karena kesalahan produksi, penipuan, dan bahan yang dapat membahayakan orang banyak.
- Distribusi dan pemasaran bahan-bahan yang vital, seperti minyak bakar dan beras yang masing-masing diatur secara langsung oleh negara lewat aparat-aparatnya.

Atas dasar itu, hukum ekonomi mempunyai peranan dalam pengaturan bidang ekonomi modern yang tidak tercakup dalam peraturan perundang-undangan yang ada dan dapat memantapkan pengaturan yang berkaitan dengan bidang ekonomi yang terdapat pada cabang hukum yang lain. Meskipun demikian, substansi hukum ekonomi harus sejalan dengan UUD 1945 dan Pancasila meliputi aspek-aspek hukum yang mempunyai kaitan dengan kegiatan ekonomi. Dalam arti sempit mencakup kegiatan ekonomi yang mempunyai sifat pembangunan/

---

<sup>17</sup> *Ibid.* hlm. 280.

perkembangan ekonomi. Berdasarkan pendekatan tersebut, maka hukum ekonomi mempunyai orientasi pembangunan sehingga pengkajian hukum ini sering ditegaskan sebagai mengkaji hukum ekonomi pembangunan. Pendekatan ini juga searah dengan fungsi hukum sebagai *agent for modernization* dan sebagai *tool of social engineering*.

Sehubungan dengan hal tersebut di atas, dapat diketahui bahwa kajian hukum ekonomi merupakan satu kajian yang cukup menarik karena selalu berkembang sesuai dengan perkembangan kebutuhan manusia, baik tingkat regional maupun nasional dalam suatu negara. Lajunya perkembangan ilmu pengetahuan dan teknologi telah mendorong lahirnya kaidah-kaidah hukum untuk mengatur jalannya kegiatan ekonomi, baik nasional maupun internasional. Kegiatan ekonomi yang berkembang begitu pesat memerlukan rambu-rambu hukum untuk mengatur para pelaku ekonomi agar tidak saling merugikan dalam menjalankan bisnisnya, persaingan yang harus dilakukan adalah persaingan yang sehat dengan aturan yang berlaku.

### 3. Arah Pembangunan Ekonomi Nasional

Tentang pembangunan ekonomi, Abdul Manan menjelaskan bahwa Indonesia dijajah oleh Belanda, pembangunan ekonomi segala potensinya diarahkan untuk mendapat untung yang sebesar-besarnya bagi Pemerintah Hindia Belanda, terutama dalam mencari barang mentah untuk digunakan sebagai barang baku bahan industri di Belanda. Dengan bantuan Pasal 163 dan 131 *Indische Staatsregeling* yang dinyatakan berlaku bagi orang-orang Timur Asing, Belanda lebih mudah mendapatkan bahan-bahan mentah yang diperlukannya untuk industri di negerinya dengan menjadikan orang-orang Timur Asing itu sebagai pedagang perantara, yakni perantara antara golongan bumiputra sebagai penghasil barang-barang mentah di satu pihak dengan pedagang besar Eropa (*The big five*) di lain pihak. Dengan semboyan membiarkan masyarakat bumiputra dalam suasana hukum adatnya sendiri, terciptalah suatu keadaan di mana bangsa Indonesia tetap sebagai kaum tani miskin sepanjang hidupnya.

Menurut H. Abdul Manan, arah Belanda untuk mendapat untung yang besar, maka dikeluarkanlah Peraturan *Agrarische Wetgeving* tahun 1870 dan dengan peraturan ini usaha *cultuurstelsel* yang diberlakukan

kepada penduduk bumi putra dapat berjalan dengan baik. Sementara itu, orang-orang Timur Asing yang dari semula memang pandai berdagang, diikutsertakan dalam kegiatan ekonomi dan perdagangan. Sementara orang Indonesia dijadikan subjek sebagai petani yang menghasilkan barang mentah, yang untuk selanjutnya dijual kepada orang-orang Eropa melalui orang Timur Asing yang dijadikan *broker* (perantara). Dilihat dari politik hukum ekonomi Belanda, peraturan yang diberlakukan di Hindia Belanda sangat berhasil mengukuhkan struktur ekonomi yang dualistis di Indonesia.

Berdasarkan politik hukum Hindia Belanda yang demikian lahir lah berbagai peraturan yang mengatur kegiatan dan perekonomian golongan penduduk Hindia Belanda yang merupakan suatu *verwaltung swirtschaft*. Pada saat ini, hukum digunakan sebagai sarana untuk mereka masyarakat sehingga pemerintah Belanda dapat menarik keuntungan yang besar dalam pendayagunaan kekayaan alam di Indonesia. Golongan Eropa diberikan kebebasan menguasai perekonomian Hindia Belanda dengan hukumnya sendiri. Walaupun demikian, dalam hal-hal tertentu golongan Timur Asing dan bumiputra juga ditundukkan kepada hukum harta kekayaan golongan Eropa.

Setelah proklamasi kemerdekaan, kondisi hukum ekonomi mulai ditata kembali dengan cara mengubah ciri hukum ekonomi dari kaidah hukum yang membatasi hukum perdata (*droit economique*) menjadi *Droit de l'Economie* yakni menjadikan kaidah hukum yang berserakan dalam hukum perdata, hukum dagang, hukum tata negara, hukum internasional, hukum perdata internasional, hukum pajak, hukum internasional dan hukum administrasi negara dalam kaidah hukum ekonomi. Dengan demikian, kaidah hukum ekonomi bertambah jumlahnya dan mempunyai ciri sendiri yang berbeda dengan kaidah hukum yang lain. Secara kualitatif, hukum ekonomi pada awal kemerdekaan Republik Indonesia mengalami perubahan dalam perkembangannya. Proses ini berjalan terus sehingga menjadi disiplin ilmu tersendiri, meskipun masih ada saling tarik-menarik antara ilmu hukum dan ilmu ekonomi.

Pada masa Orde Lama belum banyak perkembangan dalam bidang pembangunan ekonomi, pada waktu itu peranan pemerintah lebih menonjol dalam bidang pembangunan politik daripada pembangunan ekonomi. Pada masa Orde Baru, hukum ekonomi mengalami perkembangan yang sangat cepat, seiring dengan restrukturisasi atau pemba-

ngunan yang dicanangkan oleh pemerintah. Restrukturisasi ekonomi ini telah memberikan pengaruh secara langsung terhadap dinamika dan pergeseran terhadap hukum ekonomi di Indonesia. Pengaruh restrukturisasi perekonomian terhadap hukum ekonomi Indonesia juga memberi identitas tersendiri terhadap hukum yang berlaku dan berkembang saat ini. Dengan dilancarkannya Repelita I, II, dan III dapat diketahui bahwa arah dan struktur pembangunan ekonomi Indonesia sudah merupakan suatu *Verwaltungswirtschaft*, meskipun belum mencapai dan melalui fase-fase *Geldwirtschaft* dan *Kreditwirtschaft* seperti negara-negara maju di Eropa.

Apabila dilihat dari perkembangan pembangunan nasional yang telah dilaksanakan oleh pemerintah Orde Baru melalui tahapan Pelita dan konsep dasar pembangunan yang terkandung dalam Garis-Garis Besar Haluan Negara (GBHN), maka dapat diketahui bahwa bangsa Indonesia sedang menjalani suatu proses modernisasi nasional di segala bidang, terutama segala hal yang menyangkut pembangunan ekonomi nasional. Hal ini sudah banyak didiskusikan oleh para cendekiawan dari berbagai disiplin ilmu, yang menyimpulkan bahwa pembangunan ekonomi suatu hal yang penting dilaksanakan sebab hal itu sangat berkaitan erat dengan usaha untuk mencapai kemakmuran dan kesejahteraan. Apabila dilihat dari segi ketahanan nasional, kemantapan dalam bidang ekonomi akan berdampak positif kepada bidang-bidang kehidupan lain dan tantangan yang terjadi akan mudah dihadapi untuk menyelesaikannya.

Ketika pembentukan Kabinet Pembangunan III, pemerintah berkead meneruskan usaha pembangunan nasional dalam suatu sistem yang berencana. Sebagai konsekuensi daripada langkah pelaksanaan ini dapat dicatat bahwa terdapat kontinuitas yang mantap dalam rencana pembangunan nasional di semua sektor sebagaimana terlihat dalam Ketetapan MPR No. IV Tahun 1978 tentang Garis-Garis Besar Haluan Negara. Untuk itu eksistensi dan substansi hukum di Indonesia harus sejalan dengan dasar UUD 1945 dan Pancasila dan selanjutnya harus berfungsi dalam pembangunan nasional. Oleh karena itu, pengembangan hukum Indonesia tidak saja diarahkan pada pembaharuan norma-normanya saja, melainkan juga sistemnya sehingga tidak hanya diperlukan untuk memenuhi kebutuhan hukum masa sekarang tetapi juga pada perkembangan hukum ekonomi di masa yang akan datang, baik

skala nasional maupun internasional. Dengan demikian, hukum nasional Indonesia akan mampu menanggapi permasalahan yang dihadapi tata ekonomi internasional baru, perkembangan MNC, dan penanaman modal asing, serta kegiatan lainnya.

Pada waktu pemerintah Orde Baru berakhir pada tahun 1997, kondisi ekonomi nasional berada dalam keadaan krisis. Menurut Bahaudin Darus penyebab ambruknya ekonomi nasional ialah utang swasta yang mencapai jumlah US\$ 120 miliar ditambah dengan utang pemerintah, sehingga jumlahnya mendekati US\$ 175 miliar kontan pada tanggal 4 Mei 1998. Bank Indonesia diperkirakan menderita kerugian Rp 83,5 triliun setelah menalangi enam Bank Take Over (BTO) yang masuk dalam Badan Penyehatan Perbankan Nasional (BPPN). Kerugian ini disebabkan oleh beragam hal, di antaranya demikian besarnya utang atau kewajiban bank bermasalah, sementara nilai aset bank itu di jual tuntas, namun belum cukup untuk mengembalikan dana talangan yang telah dikururkan oleh Bank Indonesia sebesar Rp 109.579 per 12 Mei 1998. Kecilnya aset yang dimiliki itu tidak sesuai dengan yang dilaporkan yang menyatakan bahwa total aset bank yang bangkrut itu mencapai triliun rupiah tetapi ketika dicek ulang, ternyata tidak benar.<sup>18</sup>

Sehubungan dengan hal tersebut di atas, dalam era reformasi ini arah pembangunan ekonomi diarahkan sesuai dengan GBHN tahun 1999-2004 yang intinya mempercepat pemulihan ekonomi dan pembangunan ekonomi berkelanjutan. Tujuan pembangunan tersebut dicapai dengan lebih memperdayakan masyarakat dan seluruh kekuatan ekonomi nasional terutama usaha mikro, kecil, menengah, dan koperasi melalui pengembangan sistem ekonomi kerakyatan yang bertumpu pada mekanisme pasar yang berkeadilan serta berbasis sumber daya alam serta sumber daya manusia yang produktif dan mandiri. Adapun sasaran utama adalah pertumbuhan ekonomi yang semakin meningkat, turunnya jumlah pengangguran dan menurunnya jumlah penduduk yang miskin. Sasaran lain semakin kukuhnya ketahanan ekonomi nasional yang ditunjukkan oleh meningkatnya daya saing dan efisiensi perekonomian yang kuat berdasarkan keunggulan kompetitif serta meningkatnya dan lebih meratanya ketersediaan sarana dan prasarana pembangunan.

---

<sup>18</sup> Bahaudin Darus, "Pengembangan Kajian Ekonomi Islam pada IAIN di Abad ke-21", dalam *Perguruan Tinggi Islam di Era Globalisasi*, IAIN SUMUT, (Yogyakarta: Tiara Wacana, 1998), hlm. 163.

Agar tujuan dan sasaran pembangunan sebagaimana tersebut di atas dapat berjalan dengan baik, maka akan dilaksanakan berbagai program pembangunan nasional di bidang ekonomi yang secara terpadu dikelompokkan ke dalam tujuh kelompok program percepatan pemulihan ekonomi dan penciptaan landasan pembangunan ekonomi yang berkelanjutan. Prioritas jangka pendek (kurun waktu 1-2 tahun) diberikan pada program-program untuk mengatasi masalah kemiskinan dan pengangguran yang meningkat pesat selama krisis. Prioritas pembangunan ekonomi jangka menengah adalah program-program untuk meletakkan landasan pembangunan ekonomi berkelanjutan.

Ketujuh kelompok program yaitu: *pertama*, menanggulangi kemiskinan dan memenuhi kebutuhan pokok masyarakat. *Kedua* mengembangkan usaha skala mikro, kecil, menengah dan koperasi sebagai tulang punggung sistem ekonomi kerakyatan dan memperluas partisipasi masyarakat dalam pembangunan. *Ketiga*, menciptakan stabilitas ekonomi dan keuangan agar tercipta iklim yang kondusif bagi peningkatan investasi dan ekspor yang sangat penting bagi percepatan pemulihan ekonomi dan pertumbuhan ekonomi yang berkelanjutan. *Keempat*, memacu peningkatan daya saing utama untuk meningkatkan ekspor nonmigas, termasuk pariwisata dan memperkuat ketahanan ekonomi nasional. *Kelima*, meningkatkan investasi berdasarkan ekuitas daripada berdasarkan pinjaman. *Keenam*, menyediakan sarana dan prasarana penunjang pembangunan ekonomi (transportasi, pos, telekomunikasi, informatika, listrik, energi, dan pertambangan, serta pengairan dan irigasi). *Ketujuh*, memanfaatkan kekayaan sumber daya alam nasional dengan tetap memperhatikan prinsip keberlanjutan (*sustainability*) dan kelestarian lingkungan.<sup>19</sup>

Propenas 2000-2004 telah menentukan bahwa pembangunan ekonomi Indonesia yang akan datang harus berbeda dari wujud perekonomian Indonesia pada masa yang lalu. Wujud perekonomian Indonesia yang akan dibangun harus lebih adil dan merata, mencerminkan peningkatan peran daerah dan memperdayakan seluruh rakyat, berdaya saing dengan basis efisiensi, serta menjamin keberlanjutan pemanfaatan sumber daya alam dan lingkungan hidup. Arah kebijakan pembangunan

---

<sup>19</sup> Lebih lanjut baca Undang-Undang RI Nomor 25 Tahun 2000 tentang Program Pembangunan Nasional (PROPENAS) Tahun 2000 dalam bidang ekonomi.

dalam bidang ekonomi sebagaimana tersebut dalam Propenas 2000-2004 dalam bidang ekonomi antara lain dengan cara mengembangkan sistem ekonomi kerakyatan yang bertumbuh pada mekanisme pasar yang berkeadilan dengan prinsip persaingan yang sehat dan memperhatikan pertumbuhan ekonomi, nilai-nilai keadilan, kepentingan sosial, kualitas hidup pembangunan berwawasan lingkungan dan berkelanjutan sehingga terjamin kesempatan yang sama dalam usaha dan bekerja, perlindungan hak-hak konsumen, serta perlakuan yang adil bagi seluruh rakyat Indonesia.

Krisis ekonomi tahun 1997/1998 telah memberikan pelajaran yang sangat mahal dan berharga bagi bangsa Indonesia. Krisis telah memaksa Indonesia untuk melakukan perubahan yang perlu dalam rangka koreksi kelemahan dan kesalahan masa lalu. Masalah ekonomi, politik, sosial dan hukum mengalami transformasi dan reformasi menuju kepada suatu sistem baru yang diharapkan akan lebih berkeadilan, andal, dan berkelanjutan. Meskipun demikian, transformasi dan reformasi yang telah menghasilkan berbagai perubahan tersebut masih belum mencapai hasil yang memuaskan. Bahkan berbagai langkah transformasi dan reformasi awal telah menghasilkan berbagai implikasi rumit yang harus dan terus menuntut pemecahan masalah yang lebih sistematis dan konsisten.

Peraturan Presiden RI Nomor 7 Tahun 2005 tentang Rencana Pembangunan Jangka Menengah Nasional Tahun 2004-2009 menyebutkan bahwa permasalahan dan tantangan pembangunan yang dihadapi dalam 5 (lima) tahun ke depan akan menentukan agenda, sasaran serta program pembangunan yang juga harus bersifat lintas kaitan dan lintas koordinasi, yaitu: *pertama*, masih rendahnya pertumbuhan ekonomi mengakibatkan rendah dan menurunnya tingkat kesejahteraan rakyat dan munculnya berbagai masalah sosial yang mendasar. *Kedua*, kualitas sumber daya manusia yang masih rendah, pembangunan pendidikan belum sepenuhnya memenuhi hak-hak dasar warga negara. *Ketiga*, kualitas manusia berpengaruh juga oleh kemampuan dalam mengelola sumber daya alam dan lingkungan hidup. *Keempat*, kesenjangan pembangunan antardaerah masih lebar, seperti antara Jawa dan luar Jawa, antara Kawasan Barat Indonesia (KBI) dengan Kawasan Timur Indonesia (KTI), serta antara kota dan desa. *Kelima*, perbaikan kesejahteraan rakyat sangat ditentukan oleh dukungan infrastruktur dalam pem-



bangunan. *Keenam*, belum tuntasnya penanganan secara menyeluruh terhadap aksi separatisme di Aceh dan Papua bagi terjaminnya NKRI. *Ketujuh*, masih tingginya kejahatan konvensional dan transnasional. Meskipun terkendali, variasi kejahatan cenderung meningkat sehingga meresahkan masyarakat. *Kedelapan*, TNI dihadapkan pada kurangnya kemampuan jumlah dan personel serta permasalahan alutsita yang jauh dari mencukupi dibanding dengan wilayah yang sangat luas. *Kesembilan*, masih banyaknya peraturan perundang-undangan yang belum mencerminkan keadilan, kesetaraan dan penghormatan serta perlindungan terhadap HAM, masih tumpang-tindih peraturan di tingkat pusat dan daerah yang menghambat iklim usaha. *Kesepuluh*, rendahnya kualitas pelayanan umum; dan *kesebelas*, belum menguatnya pelembagaan politik lembaga penyelenggara negara dan lembaga kemasyarakatan, masih rendahnya nilai-nilai demokrasi.

Berdasarkan permasalahan, tantangan dan keterbatasan yang dihadapi bangsa dan negara Indonesia, maka ditetapkan Visi Pembangunan Nasional Tahun 2004-2009, yaitu: *pertama*, terwujudnya kehidupan masyarakat, bangsa dan negara yang aman, bersatu, rukun, dan damai. *Kedua*, terwujudnya masyarakat, bangsa dan negara yang menjunjung tinggi hukum, kesetaraan dan hak asasi manusia. *Ketiga*, terwujudnya perekonomian yang mampu menyediakan kesempatan kerja dan kehidupan yang layak serta memberikan fondasi yang kukuh bagi pembangunan yang berkelanjutan. Berdasarkan visi pembangunan nasional tersebut, maka ditetapkan 3 (tiga) misi pembangunan nasional tahun 2004-2009, yaitu: *pertama*, mewujudkan Indonesia yang aman dan damai. *Kedua*, mewujudkan Indonesia yang adil dan demokratis. *Ketiga*, mewujudkan Indonesia yang sejahtera.

Program pembangunan nasional sebagaimana tersebut di atas tidak akan berhasil jika tidak didukung oleh hukum kuat. Sasaran yang akan ditempuh dalam pembangunan hukum adalah terciptanya sistem hukum nasional yang adil, konsekuen, dan tidak diskriminatif dan terjaminnya konsistensi seluruh peraturan perundang-undangan pada tingkat pusat dan daerah, serta tidak bertentangan dengan peraturan dan peraturan perundang-undangan yang lebih tinggi, dan kelembagaan peradilan dan penegak hukum yang berwibawa, bersih, profesional dalam upaya memulihkan kembali kepercayaan hukum masyarakat secara keseluruhan. Adapun arah kebijakan yang akan ditempuh dengan tiga cara, yaitu:

*pertama*, menata kembali substansi hukum melalui peninjauan dan menata kembali peraturan perundang-undangan dengan memperhatikan asas umum dan hierarki perundang-undangan. *Kedua*, melakukan pembenahan struktur hukum melalui penguatan kelembagaan dengan meningkatkan profesionalisme hakim dan staf peradilan serta kualitas sistem peradilan yang terbuka dan transparan. *Ketiga*, meningkatkan budaya hukum.

#### 4. Peranan Hukum dalam Pembangunan Nasional

Menurut H. Abdul Manan, secara umum dapat dikemukakan bahwa peranan hukum dalam pembangunan (termasuk dalam pembangunan ekonomi) nasional Indonesia, sebagai berikut:

- **Hukum sebagai a *Tool of Social Engineering***

Konsep hukum sebagai *a tool of social engineering* ini lahir karena konsep hukum yang diajarkan oleh aliran historis dari Friederich Karl van Savigny dianggap kurang tepat untuk menggerakkan masyarakat untuk berubah. Menurut Savigny bahwa hukum merupakan ekspresi dari kesadaran hukum, dari *volksgeist*, dan dari jiwa rakyat. Hukum pada awalnya lahir dari kebiasaan dan kesadaran hukum masyarakat. Kemudian dari putusan hakim, tetapi bagaimana pun juga diciptakan dari dalam yang bekerja secara diam-diam, dan tidak oleh kemauan legislatif. Konsep hukum historis ini, tepat diberlakukan pada masyarakat yang masih sederhana, karena pada masyarakat yang sederhana itu tidak terdapat peranan legislatif dan yang menonjol adalah peranan hukum kebiasaan. Adapun pada masyarakat yang maju konsep hukum historis dianggap sudah ketinggalan zaman, sebab pada masyarakat yang maju peranan legislatif dalam membuat sudah merupakan suatu keharusan.

Berhadapan dengan konsep aliran historis ini, maka Roscoe Pound mengemukakan konsep baru yang disebut "*law is a tool of social engineering*" yang memberikan dasar bagi kemungkinan digunakannya hukum secara sadar untuk mengadakan perubahan masyarakat, atau dengan kata lain hukum berperan aktif dalam merekayasa perubahan sosial dalam masyarakat.<sup>20</sup> Menurut Roscoe Pound, hukum harus menjadi fak-

<sup>20</sup> Achmad Ali, *Op. cit.*, hlm. 101.

tor penggerak ke arah perubahan masyarakat agar lebih baik daripada sebelumnya. Fungsi hukum pada setiap masyarakat (kecuali pada masyarakat totaliter) ditentukan dan dibatasi oleh kebutuhan untuk menyeimbangi antara stabilitas hukum dan kepastian terhadap perkembangan hukum sebagai alat evolusi sosial. Oleh karena itu, perubahan dalam kehidupan masyarakat hendaknya direncanakan dengan baik dan terarah, sehingga tujuan dari perubahan itu dapat tercapai dengan arahan dan perlindungan dari hukum.<sup>21</sup>

Dari uraian tersebut di atas, dapat diketahui bahwa ada dua pandangan yang sangat dominan dalam menentukan peran hukum dalam kehidupan masyarakat pada suatu negara. Kedua pandangan ini saling tarik-menarik antara keduanya yang masing-masing mempunyai alasan pembenarnya. Kedua pandangan ini dikenal dengan pandangan tradisional dan pandangan modern.

- ***Pandangan Tradisional***

Pandangan ini menyatakan bahwa masyarakat perlu berubah dahulu, baru hukum datang untuk mengaturnya. Biasanya teknologi yang lebih dahulu dalam kehidupan masyarakat, kemudian disusul dengan timbulnya kegiatan ekonomi dan setelah kedua kegiatan itu berjalan, baru hukum masuk untuk mengesahkan kondisi yang telah terbentuk itu. Di sini peran hukum hanya sebagai pembenar apa yang telah terjadi dan fungsi hukum disini adalah sebagai fungsi pengabdian (*dierende functie*). Hukum berkembang mengikuti kejadian-kejadian yang terjadi pada suatu tempat dan selalu berada di belakang peristiwa yang terjadi (*het recht hint achter de feiten aan*). Meskipun hukum itu datang kemudian, tetapi hukum yang datang itu selalu dapat menyelesaikan segala persoalan yang terjadi. Di sini hukum bersifat pasif melaksanakan perannya, dan ia selalu berusaha agar dapat menyesuaikan diri dengan perubahan masyarakat dan diharapkan masyarakat dapat menyesuaikan diri dengan hukum.

- ***Pandangan Modern***

Pandangan modern mengatakan bahwa hukum diusahakan agar dapat menampung segala perkembangan baru. Oleh karena itu, hukum

---

<sup>21</sup> Roscoe Pound, *Pengertian Filsafah Hukum*, (Jakarta: Bhratara, 1972), hlm. 42.

itu harus selalu datang bersamaan, kalau perlu hukum harus lebih dahulu datang dari peristiwa yang terjadi. Di sini hukum tidak hanya berperan sebagai pembenar apa yang terjadi setelah masyarakat berubah, tetapi hukum harus tampil untuk mereka sosial agar masyarakat berubah. Di sini hukum berperan aktif sebagai alat rekayasa sosial (*law is a tool of social engineering*). Terhadap hukum yang bersifat netral, hukum berperan untuk menciptakan suatu perbuatan dan tindakan agar ada kepastian hukum, sedangkan dalam bidang kehidupan pribadi hukum harus berperan untuk menjadi sarana kontrol dalam kehidupan masyarakat.

La Piere<sup>22</sup> selaku pendukung pandangan tradisional mengatakan bahwa faktor yang menggerakkan perubahan hukum itu sebenarnya bukan hukum, melainkan faktor lain seperti kegiatan ekonomi, bertambahnya penduduk, perubahan nilai dan ideologi, dan pesatnya perkembangan iptek. Dalam pembangunan masyarakat dilakukan pada suatu tempat, terlihat bahwa jika suatu saat memang terjadi perubahan masyarakat karena adanya pembangunan yang dilakukan sesuai yang dikehendakinya, hukum bukan sebagai faktor penggerak dari perubahan itu, hukum selalu terlihat sebagai akibatnya saja. Demikian juga kalau terjadi adanya hukum baru, itu pun hanya sebagai akibat dari keadaan masyarakat yang berubah dari keadaan sebelumnya, sehingga kedatangan hukum hanya sebagai alat pembenar dan mengukuhkan saja. Dalam kegiatan pembangunan, sebelum hukum muncul dan berperan sebagai alat rekayasa sosial, sebetulnya telah lebih dahulu bekerja kekuatan-kekuatan lain seperti gerakan sosial, fungsi-fungsi perubahan fisik, dan kependudukan. Setelah kekuatan-kekuatan ini berjalan pada tingkat perubahan tertentu baru hukum dipanggil untuk berperan sebagai penyelesaian konflik-konflik yang terjadi.<sup>23</sup>

Menurut Achmad Ali<sup>24</sup> sebenarnya tidak perlu dipersoalkan tentang bagaimana hukum menyesuaikan diri dengan perubahan masyarakat, dan bagaimana hukum menjadi penggerak pembangunan untuk menuju ke arah pemharuan. Juga tidak perlu ngotot mana yang lebih dahulu, apakah hukum yang dahulu baru diikuti oleh faktor yang lain, ataukah faktor lain dahulu baru hukum datang untuk menggerakkan perubahan. Yang penting, bagaimana pun kenyataannya hukum dapat berperan

<sup>22</sup> Richard T. La Piere, *Social Change*, (Printice Hall: Englewood Cliff, NJ. 1974), hlm. 69.

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

<sup>24</sup> Achmad Ali, *Op. cit.*, hlm. 215.

dalam masyarakat yang sedang melakukan pembangunan guna terwujudnya perubahan, hukum selalu tampil di belakang dan atau bersamaan dengan kegiatan ekonomi dan teknologi. Kenyataannya juga di mana pun dalam kegiatan pembangunan yang mengarah kepada perubahan, hukum selalu berperan dalam perubahan tersebut, dan hukum juga berperan dalam menggerakkan masyarakat untuk menuju kepada kehidupan yang lebih baik.

Erat hubungannya dengan usaha untuk pembaruan masyarakat melalui konsep *law is a tool social engineering* telah mengilhami pemikiran Mochtar Kusumaatmadja untuk dikembangkan di Indonesia. Mochtar Kusumaatmadja<sup>25</sup> mengatakan bahwa konsep *Law is a Tool of Social Engineering* ini di Indonesia sudah dilaksanakan dengan Asas “Hukum sebagai Wahana untuk Melaksanakan Pembaruan Masyarakat” jauh sebelum konsep ini dirumuskan secara resmi sebagai landasan kebijaksanaan hukum sehingga rumusan itu merupakan pengalaman masyarakat dan bangsa Indonesia menurut sejarah. Bahkan lewat budaya bangsa Indonesia, misalnya dirumuskan dengan pepatah-pepatah yang menggambarkan alam pikiran hukum adat yang telah diakui dan dapat diterima adanya pembaruan hukum. Konsep inilah yang sejak tahun 1972 dikenal dengan mazhab UNPAD dan telah dikembangkan melalui GBHN dan tahapan Repelita yang berlaku di Indonesia.<sup>26</sup>

Perubahan hukum yang dilaksanakan baik melalui konsep masyarakat berubah dahulu baru hukum datang untuk mengaturnya, maupun yang dilaksanakan melalui konsep *law is a tool of social engineering* mempunyai tujuan untuk membentuk dan memfungsikan sistem hukum nasional yang bersumber pada Pancasila dan UUD 1945. Menggunakan hukum sebagai alat rekayasa sosial harus memperhatikan dengan sungguh-sungguh tentang kemajemukan tata hukum yang berlaku dengan tujuan untuk mewujudkan ketertiban, ketenteraman, dan mampu menjamin adanya kepastian hukum serta dapat mengayomi masyarakat yang berintikan keadilan dan kebenaran. Agar hal ini dapat terlaksana dengan baik, maka perlu dilakukan pembinaan secara terus-menerus terhadap semua aparatur hukum, melengkapi sarana dan prasarana, serta menyiapkan aturan hukum yang sesuai dengan kepribadian bangsa Indonesia.

---

<sup>25</sup> Mochtar Kusumaatmadja, *Fungsi dan Perkembangan Hukum dalam Pembangunan Nasional*, (Bandung: Bina Cipta 1970), hlm.12.

<sup>26</sup> *Ibid.*

### ● Hukum sebagai a *Tool of Social Control*

Manusia sebagai makhluk sosial tidak lepas dari kepentingan dan kebutuhan yang diinginkan, baik secara pribadi maupun secara kelompok. Di dalam pencapaian kepentingan dan kebutuhan tersebut tidak terjadi konflik, maka diperlukan aturan agar kepentingan dan kebutuhan itu dapat tercapai dengan baik, tidak saling merugikan dan saling berkompetisi secara positif sehingga timbul ketenteraman dan kedamaian dalam kehidupan bersama. Aturan-aturan itu bisa berbentuk kebiasaan yang sudah menjelma secara turun-temurun, bisa juga terwujud sebagai peraturan perundang-undangan yang dibuat oleh negara. Di sini hukum diperlukan sebagai kontrol sosial dan menjaga ketertiban dalam kehidupan masyarakat dalam suatu negara.

Antara hukum di satu pihak dan ketertiban di pihak lain tidak selamanya selaras apabila diaplikasikan dalam kehidupan masyarakat, kadang-kadang antara hukum dengan ketertiban terjadi bertentangan. Oleh karena itu, banyak pakar hukum mengatakan bahwa hukum tidak hanya merupakan sarana untuk mewujudkan ketertiban, melainkan ia bisa merupakan lawan dari ketertiban itu sendiri. Dalam kaitan ini, Achmad Ali menjelaskan bahwa benturan antara hukum dan ketertiban terutama terlihat pada tugas polisi yang mendua. Di satu pihak polisi bertugas untuk memelihara ketertiban, di pihak lain polisi pun bertugas untuk menegakkan hukum. Dengan kata lain, tugas polisi bukan sekadar menjadi legal order, melainkan juga menjaga ketertiban dan ketenteraman masyarakat. Tugas ganda ini akan menyulitkan polisi apabila harus memilih alternatif jika harus menghadapi seorang residivis yang kejam dan tidak mau menyerah. Menghadapi hal ini, polisi diberi wewenang untuk melakukan kekerasan untuk melumpuhkan residivis tersebut, demi terwujudnya ketertiban dalam masyarakat. Di sini hukum berburu dengan ketertiban.<sup>27</sup>

Berkaitan dengan hal tersebut di atas, peranan hukum sebagai alat pengendalian sosial, tidaklah berdiri sendiri dalam masyarakat, tetapi peranan itu dijalankan bersama-sama dengan pranata-pranata sosial lainnya yang sama-sama menjalankan fungsi pengendalian sosial. Di sini hukum bersifat pasif, artinya hukum harus menyesuaikan diri dengan kondisi kehidupan masyarakat yang ada. Dengan hal tersebut dapat dik-

<sup>27</sup> Achmad Ali, *Op. cit.*, hlm. 76.

etahui bahwa hukum bukan satu-satunya alat pengendalian sosial, hukum hanya salah satu alat kontrol sosial di dalam masyarakat.

Peran hukum sebagai pengendalian sosial merupakan aspek normatif yang berlaku dalam kehidupan masyarakat, dapat berbentuk larangan-larangan, tuntutan-tuntutan, pemidanaan dan bisa juga berupa pemberian ganti rugi. Titik berat dari peranan hukum disini adalah pada penetapan tingkah laku mana yang dianggap merupakan penyimpangan terhadap aturan-aturan hukum dan apa sanksi yang dilakukan oleh hukum apabila terjadi penyimpangan tersebut. Kontrol sosial menentukan tingkah laku yang bagaimana yang merupakan tingkah laku yang menyimpang, berat ringan perilaku menyimpang sangat tergantung pada kontrol sosial itu sendiri.

Sehubungan dengan hal tersebut di atas, Achmad Ali menjelaskan bahwa masing-masing masyarakat berbeda kuantitas sanksinya terhadap suatu penyimpangan tertentu terhadap hukum. Sebagai contoh, bagi masyarakat yang menganut secara konsekuen syariat Islam, hukuman bagi pezina adalah hukuman fisik yang cukup berat yakni dirajam 100 kali lemparan batu, tetapi pada masyarakat Eropa Barat pada umumnya, hukuman bagi pezina (*overspel*) adalah jauh ringan jika dibandingkan dengan apa yang berlaku dalam syariat Islam. Contoh lain adalah, di beberapa negara Eropa ada perkampungan nude di mana terlihat puluhan orang bertelanjang bulat mondar-mandir dengan tertib, tidak ada kecauan dan hal itu dianggap suatu hal yang lumrah dan biasa. Jika hal itu terjadi di Indonesia, perbuatan telanjang bulat mondar-mandir ke sana kemari di muka umum dianggap perbuatan melanggar hukum.<sup>28</sup>

Agar peranan hukum sebagai alat pengendalian sosial (*a tool of social control*) dapat berjalan dengan baik, maka diperlukan sosialisasi kepada masyarakat agar mereka tahu bahwa hukum itu sangat penting dalam mewujudkan ketertiban dan ketenteraman dalam kehidupan masyarakat. Setelah masyarakat tahu bahwa hukum itu merupakan rambu-rambu yang harus ditaati bersama demi terwujudnya kedamaian dan alat untuk menyelesaikan konflik, maka diharapkan masyarakat patuh kepada hukum dan menghayati hukum dalam kehidupannya. Dalam kaitan ini J.S. Roucek mengatakan bahwa hukum sebagai mekanisme pengendalian sosial (*mechanisme of social control*) ialah segala sesuatu yang di-

---

<sup>28</sup> Achmad Ali, *Op. cit.*, hlm. 99.

jalankan untuk melaksanakan proses yang direncanakan dan juga yang tidak direncanakan dengan tujuan untuk mendidik dan mengajak agar mematuhi hukum, bukan memaksa masyarakat untuk menyesuaikan diri dengan kebiasaan-kebiasaan dan nilai-nilai kehidupan masyarakat yang bersangkutan.<sup>29</sup>

Di Indonesia, peranan hukum sebagai alat pengendalian sosial untuk mewujudkan ketertiban dan ketenteraman dalam kehidupan masyarakat tidak boleh lepas dari falsafah pancasila yang menghendaki tercapainya keadilan sosial bagi seluruh rakyat Indonesia. Ketentuan ini lebih diperinci lagi dalam Pasal 33 dan Pasal 27 (2) Undang-Undang Dasar 1945 serta GBHN tahun 1973 di mana disebutkan bahwa menurut hukum Pancasila, keadilan sosial harus diupayakan secara terus-menerus dan keadilan sosial akan terwujud apabila ada keseimbangan antara penyelenggaraan kebutuhan masyarakat secara keseluruhan dengan kebutuhan perorangan dari keseluruhan kebutuhan masyarakat itu. Dengan perkataan lain, peranan hukum sebagai pengendalian sosial bukanlah sekadar memelihara ketertiban, keamanan dan stabilitas masyarakat dalam arti *to keep the peace at all events at any price*, tetapi lebih dari itu yakni diarahkan pada cita-cita untuk mencapai kesejahteraan masyarakat Indonesia.

Peran hukum sebagai alat pengendalian sosial melibatkan negara untuk menjalankannya. Oleh karena itu, peranan eksekutif dan legislatif dalam membuat aturan hukum sangat penting dan dominan sebab negaralah yang mempunyai kewajiban untuk melindungi seluruh warganya. Di samping itu, peranan yudikatif untuk menegakkan hukum agar terciptanya ketertiban dan kedamaian dalam masyarakat juga sangat menentukan, sebab betapa baiknya aturan hukum yang dibuat itu tanpa ada penegakan hukum yang tegas, ketertiban, dan ketenteraman masyarakat tidak akan terwujud. Oleh karenanya, hukum tidak dapat berfungsi dan berperan sebagai pengendalian masyarakat ke arah yang lebih baik dalam kehidupannya, jika dalam penegakannya (*law inforcement*) tidak dilakukan dengan tegas tanpa membeda-bedakan orang. Jadi, terlaksana hukum sebagai alat untuk pengendalian sosial sangat tergantung pada materi hukum yang dibuat oleh kekuasaan negara (*the ruling class*) dan juga oleh pelaksana hukumnya.

---

<sup>29</sup> Joseph S. Roucek, *Social Control*, (Ine London: D. van Nostrand Company, 1951), hlm. 31.



## ● Hukum sebagai Alat Kontrol Pembangunan

Pembangunan yang dilakukan oleh suatu negara merupakan suatu keharusan dan keniscayaan, sebab dengan pembangunan tersebut kesejahteraan rakyat dapat dicapai. Biasanya dalam pembangunan itu lebih dipusatkan pada pembangunan ekonomi, sebab dengan pembangunan ekonomi itu maka output atau kekayaan suatu masyarakat akan bertambah sebab pembangunan ekonomi itu akan menambah untuk mengadakan pilihan yang lebih luas. Di samping itu, pembangunan ekonomi dapat memberikan kepada manusia kemampuan yang lebih besar untuk menguasai alam sekitarnya dan mempertinggi tingkat kebebasannya dalam mengadakan suatu tindakan tertentu. Oleh karena itu, pembangunan ekonomi perlu dilaksanakan demi kehidupan manusia yang layak dan dengan pembangunan ekonomi manusia akan dapat mencapai kesejahteraan dan kebahagiaan.

Undang-Undang No. 17 Tahun 2007 tentang Rencana Pembangunan Jangka Panjang Nasional Tahun 2005-2025 menjelaskan bahwa pembangunan nasional adalah rangkaian upaya pembangunan yang berkesinambungan yang meliputi aspek kehidupan masyarakat, bangsa dan negara untuk melaksanakan tugas mewujudkan tujuan nasional sebagaimana dirumuskan dalam Pembukaan UUD 1945. Rangkaian upaya pembangunan tersebut memuat kegiatan pembangunan yang berlangsung tanpa henti, dengan meningkatkan tingkat kesejahteraan masyarakat dari generasi demi generasi. Pelaksanaan upaya tersebut dilakukan dalam konteks memenuhi kebutuhan masa sekarang tanpa mengurangi kemampuan generasi yang akan datang untuk memenuhi kebutuhannya. Untuk itu, dalam 20 tahun mendatang, pembangunan yang sangat penting dan mendesak bagi bangsa Indonesia untuk melakukan penataan kembali berbagai langkah, antara lain di bidang pengelolaan sumber daya alam, sumber daya manusia, lingkungan hidup dan kelembagaannya sehingga bangsa Indonesia dapat mengejar ketinggalan dan mempunyai posisi yang sejajar dengan bangsa-bangsa lain di dunia Internasional.

Oleh karena pembangunan yang sedang dan akan dilaksanakan di Indonesia mencakup jangkauan yang sangat luas, maka diperlukan hukum untuk memayungi seluruh kegiatan pembangunan yang sedang dan akan dilaksanakan itu. Agar pembangunan dapat terlaksana sebagaimana yang diharapkan, maka peranan hukum sebagai alat pem-

bangunan tersebut sangat diperlukan, baik pada tahap perencanaan, pelaksanaan, maupun ketika dilakukan pengendalian dan pengawasan pembangunan tersebut. Menurut Sunaryati Hartono dalam masyarakat yang belum atau tidak mempunyai rencana pembangunan, seperti dalam masyarakat tradisional atau dalam masyarakat modern yang liberal, peranan hukum terjadi sesudah terbentuknya kebiasaan hukum, sedangkan dalam masyarakat yang membangun dengan cara berencana, maka pembentukan hukum dan peranan hukum justru harus mendahului pelaksanaan pembangunan yang akan dilaksanakan. Hal ini penting untuk menjaga agar pembangunan tersebut tidak menimbulkan ketidakadilan di dalam masyarakat. Meskipun dampak pembangunan itu akan mengalami perubahan yang terus-menerus, tetapi keadilan masyarakat tetap harus diwujudkan, sebab inilah sebagai inti dari arti hukum sebagai pengawal pembangunan.<sup>30</sup>

Peranan hukum dalam negara yang memprioritaskan pembangunan dalam bidang pertanian, berbeda dengan peranan hukum pada masyarakat yang mengandalkan pada pembangunan dalam bidang industri. Pada masyarakat yang agraris, kaidah-kaidah hukum tidak banyak diperlukan, sedangkan pada masyarakat industiralis kaidah hukum lebih banyak diperlukan. Menurut W. Arthur Lewis sebagaimana yang dikutip oleh Sunaryati Hartono.<sup>31</sup> Di sawah petani adalah majikannya sendiri, mengambil sendiri berbagai keputusan seperti pada saat menanam padi, bibit yang digunakan, cara dan waktu pengairan, penggunaan pupuk, saat menuai, banyaknya padi yang dijual dan dikonsumsi sendiri dan sebagainya. Di dalam pabrik, orang bekerja di bawah pengawasan orang lain, harus mengerjakan sesuatu menurut petunjuk-petunjuk yang diberikan kepadanya. Ia tidak boleh menyimpang dari petunjuk-petunjuk yang telah diberikan kepadanya, bahkan juga tidak boleh terlambat mengerjakannya, karena hal itu akan memengaruhi seluruh proses produksi.

Sehubungan dengan hal tersebut di atas, dapat diketahui bahwa dalam suatu pabrik terdapat organisasi yang jauh lebih rumit daripada usaha pertanian. Demikian juga suatu masyarakat industri jauh lebih kompleks dari masyarakat pertanian. Pada masyarakat industri, kecer-

<sup>30</sup> Sunaryati Hartono, *Op. cit.*, hlm. 18-19.

<sup>31</sup> *Ibid*, hlm. 19. Lihat juga dalam W. Arthur Lewis dalam Majalah UNICEF, *Children of the Developing Countries*, (London: Thomas Nelson & Sons Ltd., 1964), hlm. 75.

matan dan ketelitian, ketepatan waktu dan koordinasi antarbagian yang satu dengan yang lain merupakan keharusan yang dilaksanakan, jika tidak dilaksanakan maka seluruh sistem akan mengalami keterlambatan dan kekacauan. Oleh karena itu, maka dalam masyarakat industri diperlukan berbagai aturan hukum yang mengatur segala tindak tanduk manusia sampai mendetail. Hal ini penting sebab dengan rambu-rambu hukum, maka ketentraman hidup masyarakat dan ketidakadilan dalam masyarakat dapat dihilangkan, konflik, konflik juga dapat dihindari, pembangunan yang sedang dilaksanakan dapat berjalan sebagaimana yang diharapkan.

Peranan hukum sebagai alat kontrol pembangunan sangat dominan, baik ketika masa persiapan, waktu kegiatan produksi dan ketika masa distribusi hasil-hasil pembangunan kepada pihak-pihak yang memerlukan. Kegiatan-kegiatan ekonomi yang dilakukan oleh para pelaku ekonomi tidak boleh lepas dari berbagai hukum, baik kegiatan itu dilakukan oleh badan usaha maupun sebagai perorangan dalam berbagai skala dan berbagai bentuk kegiatan. Kegiatan-kegiatan yang dimaksud bisa dalam bentuk produksi (barang dan jasa), perdagangan dan dalam bentuk perantara baik lokal, nasional, dan internasional. Kegiatan-kegiatan ini mengacu pada dua orientasi hukum berdasarkan dua kegiatan yaitu secara makro dan secara mikro. Oleh sebab itu, kegiatan ekonomi selalu mengacu kepada dua konsep hukum secara simultan yaitu pada hukum publik dan hukum privat/perdata hukum dagang.

### ● **Hukum sebagai Sarana Penegak Keadilan**

Pembicaraan tentang keadilan tidak pernah berhenti sejak zaman dahulu hingga saat ini, sebab masalah keadilan merupakan hal yang sangat esensial dalam kehidupan manusia. Keadilan terus dibicarakan dan diperjuangkan oleh setiap individu dan masyarakat untuk memperolehnya agar kehidupannya dapat berjalan dengan baik, aman, dan sentosa. Keadilan adalah kebijakan tertinggi dan selalu ada dalam segala manifestasinya yang beraneka ragam. Keadilan juga merupakan salah satu tujuan setiap agama yang ada di dunia ini, termasuk agama Islam yang menempatkan keadilan di tempat yang sangat penting dalam kehidupan berbangsa dan bernegara serta bermasyarakat.

Pengertian keadilan dalam *Ensiklopedia Hukum Islam* disebutkan bahwa secara etimologi arti “adil” (*al-'adl*) berarti tidak berat sebelah,

tidak menikah atau menyamakan sesuatu dengan yang lain (*al-mu-sawah*). Istilah lain dari *al-'adl* adalah *alqist*, *al-mist* yang berarti sama dengan bagian atau semisalnya. Adapun pengertian adil secara terminologi adalah mempersamakan sesuatu pada tempatnya (*wad asy-syaiifi maqamih*).<sup>32</sup> Menurut Ibnu Qudamah yang dimaksud dengan keadilan adalah sesuatu yang tersembunyi, motivasinya semata-mata karena takut kepada Allah SWT. Berlaku adil itu sangat terkait dengan hak dan kewajiban. Hak yang dimiliki oleh seseorang merupakan hak asasi yang wajib diperlakukan secara adil. Hak dan kewajiban terkait pula dengan amanah dan amanah itu wajib pula diberikan kepada orang-orang yang berhak menerimanya. Oleh karena itu, hukum harus ditegakkan secara adil tanpa dibarengi dengan rasa kebencian dan sifat-sifat negatif lainnya.<sup>33</sup>

Keadilan merupakan salah satu tujuan hukum yang paling banyak dibicarakan sepanjang perjalanan sejarah filsafat hukum. Demikian pentingnya keadilan ini, sehingga setiap orang mempelajari filsafat hukum, selalu timbul pertanyaan “keadilan itu apa sesungguhnya?” Terhadap pertanyaan ini filsuf Ulpianus pernah memberi jawaban dengan mengatakan bahwa keadilan itu adalah kehendak yang ajek (tetap) dan tetap memberikan kepada masing-masing bagiannya (*Justitia est constans et perpetua voluntas ius suum euique tribuendi*). Arti keadilan yang dikemukakan oleh filosof Ulpianus ini diambil alih oleh Kitab Hukum Justianus yang diberlakukan oleh beberapa negara Eropa pada waktu itu.<sup>34</sup> Aristoteles juga telah menulis panjang lebar tentang keadilan ini. Ia mengatakan bahwa keadilan itu adalah kebijakan yang berkaitan dengan hubungan antarmanusia. Adil itu dapat diartikan menurut hukum dapat pula diartikan apa yang sebanding yaitu yang semestinya. Orang dikatakan tidak adil apabila orang itu mengambil lebih dari bagian yang semestinya ia peroleh.<sup>35</sup>

Keadilan akan lahir dari sistem hukum yang mapan. Apabila terjadi konflik sistem hukum dalam suatu negara, perkembangan hukum menjadi terhambat dan merasa tidak puasny masyarakat terhadap hukum.

<sup>32</sup> Anonim, *Ensiklopedi Hukum Islam, Jakarta*, (Jakarta: PT Ichtiar Baru van Koever, 1996), hlm. 25.

<sup>33</sup> *Ibid.*

<sup>34</sup> *Ibid.*

<sup>35</sup> Muhammad Hashim Kamali, *Freedom Equality and Justice in Islam*, (Kuala Lumpur: Kuala Lumpur, Ilmiah Publisher SBN, BHR, 1999), hlm. 140-141.

Oleh karena itu, untuk membangun sistem hukum yang mendapat legitimasi oleh masyarakat, konflik sistem hukum harus segera dihilangkan. Menurut Tasrif,<sup>36</sup> ada empat syarat minimal agar keadilan mendapat tempat yang sewajarnya dalam suatu sistem hukum, yaitu: *pertama*, yang adil itu adalah sekaligus tengah-tengah dan kesebandingan. *Kedua*, dalam sifatnya sebagai tengah-tengah, dia harus mempunyai dua ujung dan di antara dua ujung itu keadilan berada. *Ketiga*, dalam sifatnya sebagai yang sebanding, kesebandingan itu harus dinyatakan dalam dua bagian yang sebanding dari apa yang dibagi. *Keempat*, dalam sifatnya sebagai yang adil, harus ada orang-orang tertentu untuk siapa hal itu adil. Melihat kepada empat hal tersebut, pengertian adil menurut Tasrif adalah kebajikan yang sempurna, yaitu orang yang memiliki keadilan itu harus mampu menerapkannya terhadap pihak lain (orang lain), bukan hanya dalam hal yang menyangkut dirinya sendiri.

Tentang hukum dan keadilan, Cicero dalam *De Legibus* sebagaimana yang dikutip oleh M. Shodiq Dahlan menjelaskan bahwa tidak ada satu hal yang lebih penting untuk dipahami bahwa manusia itu dilahirkan bagi keadilan dan keadilan itu tidak dilakukan berdasarkan pendapat manusia, tetapi dilakukan oleh alam itu sendiri. Adil menurut hukum diartikan sebagai apa yang secara tegas diharuskan oleh pembentuk undang-undang. Undang-undang itu sendiri dibuat dengan tujuan kebaikan, keamanan, perdamaian dan terwujudnya keadilan bagi seluruh masyarakat. Dengan hal ini, demi tercapainya apa yang diharapkan, maka para pembuat undang-undang harus merumuskan substansi dari undang-undang tersebut sesuai dengan standar moral dan kebahagiaan umum sehingga rakyat bersedia menerima dan menaatinya yang didalamnya tercakup seluruh hakikat dan daya keadilan.<sup>37</sup>

Meskipun peraturan perundang-undangan yang dibuat itu berisi nilai-nilai keadilan yang tinggi, tetapi peraturan perundang-undangan itu tidak ada artinya, kalau penegakan hukum atas aturan yang dibuat itu tidak dilaksanakan sesuai dengan prinsip-prinsip keadilan. Ketidakeadilan dalam melaksanakan aturan hukum itu, menyebabkan rakyat tidak akan mematuhi aturan hukum itu. Hukum yang baik adalah hukum yang sarat dengan nilai-nilai keadilan dan pelaksanaannya harus

<sup>36</sup> Tasrif, *Bunga Rampai Filsafat Hukum*, (Jakarta: Abadin, 1987), hlm.102.

<sup>37</sup> *Ibid.*

dilakukan dengan cara adil tanpa membeda-bedakan satu dengan yang lain, semua orang harus diperlakukan sama di muka hukum.

Indonesia adalah negara hukum. Penegasan ini terdapat dalam teks Undang-Undang Dasar 1945. dalam penjelasannya secara eksplisit disebutkan bahwa Indonesia ialah negara yang berdasarkan atas hukum (*rechtstaat*), tidak berdasarkan atas kekuasaan belaka (*machstaat*). Pada penjelasan berikutnya ditegaskan bahwa pemerintahan berdasarkan atas sistem konstitusi (hukum dasar), tidak bersifat absolut atau kekuasaan yang tidak terbatas. Dengan demikian, tidak diragukan lagi bahwa hukum dalam negara Indonesia mempunyai kedudukan yang tertinggi (supreme), sehingga kekuasaan, siapa pun yang memegangnya harus tunduk pada hukum.

Negara hukum yang tersebut dalam Undang-Undang Dasar 1945 tersebut adalah negara yang berdiri di atas hukum yang menjamin keadilan bagi warga negaranya. Keadilan dan hukum merupakan satu kesatuan (integral), juga integritas dengan negara. Keadilan dan hukum inilah yang menjadi dasar bagi negara untuk merealisasi tujuannya. Menurut Attamimi yang dimaksud dengan negara hukum adalah negara yang bertujuan selain melindungi segenap bangsa dan seluruh tumpah darah Indonesia dengan menciptakan ketenteraman dan ketertiban juga berfungsi memajukan kesejahteraan umum mencerdaskan kehidupan bangsa dengan mewujudkan kemakmuran yang adil bagi seluruh rakyat Indonesia.<sup>38</sup>

Sebagian para ahli hukum berpendapat bahwa hukum yang bagus adalah hukum yang dapat memenuhi rasa keadilan yang selalu berkembang mengikuti nilai keadilan manusia. Kesadaran hukum masyarakat akan timbul bila ada kesesuaian antara keadilan yang hidup di dalam masyarakat dan keadilan yang ingin dicapai oleh hukum yang sedang berlaku. Oleh karena itu, kepastian hukum hendaknya harus selalu ditegakkan, karena di dalam kepastian hukum itu terkandung nilai keadilan hukum. Antara kepastian dan keadilan merupakan dua sisi yang tidak dapat dipisahkan, karena keduanya saling mengisi. Dari pernyataan ini akan timbul dan tercipta hukum positif yang dapat mengayomi kehidupan masyarakat dan secara tidak langsung akan tercipta hukum yang berdimensi keadilan dan kebenaran.

---

<sup>38</sup> Marzuki Wahid dan Rumadi, *Fiqh Mazhab Negara*, (Yogyakarta: LKiS, 2001), hlm. 43.

Hukum dan keadilan merupakan dua sisi yang tidak boleh dipisahkan karena kedua hal ini saling berkaitan. Apabila hukum dilaksanakan dengan baik, maka keadilan akan terwujud. Apabila keadilan dapat bersatu, maka akan terwujud ketertiban dan kedamaian serta kebahagiaan dalam kehidupan masyarakat. Oleh karena itu, harus berperan aktif dalam mewujudkan keadilan dan hukum harus ditegakkan tanpa pandang bulu dan pilih kasih. Dalam kaitan ini diperlukan sikap keteladanan dari penguasa dalam berbuat dan bertindak, sehingga dengan kesadarannya sendiri masyarakat melalui keteladanan itu patuh kepada hukum. Masyarakat akan tunduk kepada hukum karena merasa kepentingan terlindungi dan mereka taat kepada hukum karena hukum dianggap dapat mendidik dan membimbing organ yang lebih baik dalam mengayomi masyarakat dan bersikap adil dalam segala tindakan.

### ● **Hukum sebagai Sarana Pendidikan Masyarakat**

Pembangunan di berbagai sektor yang sedang dilakukan di Indonesia mengakibatkan berbagai konsekuensi, salah satu di antaranya adalah di bidang hukum. Berkaitan dengan itu, peranan hukum dalam pembangunan dimaksudkan agar pembangunan tersebut berlangsung secara tertib dan teratur sehingga tujuan pembangunan tersebut dapat tercapai sesuai dengan rencana yang telah ditetapkan. Hal ini berarti bahwa diperlukan seperangkat atau produk-produk hukum yang mampu menunjang pembangunan.

Menurut Otje Salman,<sup>39</sup> berbicara mengenai peranan hukum dalam pembangunan, hal ini berarti hukum di satu segi harus mampu menciptakan pola perilaku masyarakat sehingga mampu mendukung keberhasilan pembangunan yang sedang dilaksanakan, juga harus mampu memelihara dan menjaga pembangunan yang telah dilaksanakan. Di samping itu, pembentukan hukum harus pula memperhatikan kesadaran hukum masyarakat agar hukum yang dibentuk itu dapat berlaku aktif. Kesadaran hukum sering kali diasumsikan, bahwa ketaatan hukum sangat erat dengan hubungannya dengan kesadaran hukum. Dengan perkataan lain, kesadaran hukum menyangkut masalah apakah ketentuan hukum tertentu benar-benar berfungsi atau tidak dalam masyarakat. Untuk menggambarkan keterkaitan antara kesadaran hukum dan keta-

---

<sup>39</sup> Otje Salman, *Beberapa Aspek Sosiologi Hukum*, (Bandung: Alumni 1989), hlm. 65.

atan hukum terdapat suatu hipotesis, yaitu kesadaran hukum yang tinggi menimbulkan ketaatan terhadap hukum, sedangkan kesadaran hukum yang lemah mengakibatkan timbulnya ketidaktaatan terhadap hukum.

Berkaitan dengan hal tersebut di atas, para ahli hukum sepakat bahwa hukum itu harus dinamis agar ia selalu dapat digunakan, tidak terikat dengan waktu dan tempat. Hukum harus dapat digunakan sebagai penjaga ketertiban dan ketenteraman dan pedoman tingkah laku dalam kehidupan masyarakat. Hukum harus dapat dijadikan pembaru dalam kehidupan berbangsa dan bernegara yang harus dibentuk dengan berorientasi kepada masa depan (*for word looking*), tidak boleh hukum dibangun dengan berorientasi kepada masa lampau saja (*back word looking*). Oleh karena itu, hukum harus dapat dijadikan pendorong dan pelopor untuk mengubah kehidupan masyarakat kepada yang lebih baik dan bermanfaat untuk seluruh warga negara Indonesia. Untuk itu hukum harus mendapat prioritas utama dalam pembinaan hukum nasional adalah membentuk sistem hukum nasional yang kukuh dan menjadikan hukum berperan dalam pembangunan yang sedang dilaksanakan. Hal ini penting karena hukum itu termasuk sasaran yang akan dibangun secara terus-menerus dan sebaliknya pembangunan itu merupakan kerja raksasa dalam rangka meningkatkan kesejahteraan rakyat yang memerlukan hukum sebagai alat pemagar pembangunan itu.

Agar hukum dapat berperan secara efektif dalam rangka pendidikan masyarakat, maka sangat penting hukum-hukum yang akan diberlakukan disosialisasikan dahulu kepada masyarakat. Hal ini perlu dilakukan agar masyarakat siap menerima hukum itu untuk dilaksanakannya. Dengan demikian, masyarakat menaati hukum bukan karena paksaan, karena mereka mengerti tentang hukum dan sesuai dengan nilai-nilai yang ada dalam masyarakat itu sendiri. Dengan sosialisasi ini diharapkan akan terjadi internasionalisasi hukum ke dalam kehidupan masyarakat yang diartikan bahwa kaidah-kaidah hukum tersebut telah meresap dalam diri masyarakat. Apabila masyarakat sudah tahu bahwa hukum yang akan dilaksanakan itu akan membawa ketenteraman dan ketertiban, maka dengan kesadaran sendiri masyarakat akan taat kepada hukum yang akan diberlakukan itu.

Sehubungan dengan hal tersebut di atas dapat diketahui bahwa pendidikan hukum kepada masyarakat sangat penting untuk dilaksanakan. Dalam kaitan ini, Otje Salman menjelaskan bahwa ada empat indikator



untuk menjadikan hukum sebagai sarana untuk mendidik masyarakat agar mereka memiliki kesadaran terhadap hukum, yaitu: *pertama*, pengetahuan hukum yakni pengetahuan seseorang mengenai beberapa perilaku tertentu yang diatur oleh hukum. *Kedua*, pemahaman hukum, tentang ini erat kaitannya asumsi bahwa masyarakat dianggap mengetahui isi suatu peraturan manakala peraturan itu telah diundangkan, kenyataannya asumsi ini tidak benar. Pemahaman hukum adalah suatu pengertian terhadap isi dan tujuan dari suatu peraturan dalam suatu hukum tertentu dan manfaatnya dalam kehidupan masyarakat. *Ketiga*, sikap hukum, yakni suatu kecenderungan untuk menerima hukum karena adanya penghargaan terhadap hukum sebagai suatu yang bermanfaat jika hukum ditaati. *Keempat*, perilaku hukum merupakan hal utama dalam kesadaran hukum, di sini dapat dilihat apakah suatu peraturan berlaku atau tidak dalam masyarakat.<sup>40</sup>

Apabila keempat indikator tersebut terpenuhi, maka derajat kesadaran hukumnya tinggi, demikian juga sebaliknya. Tingginya kesadaran hukum masyarakat terhadap suatu aturan hukum mengakibatkan warga masyarakat menaati aturan-aturan hukum yang diberlakukan itu, begitu pula sebaliknya, apabila derajat kesadaran hukum rendah, maka derajat ketaatan terhadap hukum juga rendah. Oleh karena itu, sangat perlu diadakan pendidikan hukum masyarakat sebelum hukum diberlakukan kepada masyarakat, hal ini sangat diperlukan agar hukum dapat bekerja secara efektif sebagaimana yang diharapkan dalam rangka pembangunan nasional.

## PEMBANGUNAN HUKUM EKONOMI SYARIAH

### 1. Pengertian Ekonomi Syariah

Untuk memahami pengertian ekonomi syariah, sebaiknya diketengahkan pengertian ekonomi secara umum. Menurut Paul Anthony Samuelson yang dikutip oleh Aly Masykuroh,<sup>41</sup> ilmu ekonomi adalah ilmu yang membicarakan tentang studi mengenai tata cara manusia dan masyarakat dalam menjatuhkan pilihan, dengan atau tanpa meng-

<sup>40</sup> *Ibid.*, hlm. 56-59.

<sup>41</sup> Ely Masykuroh, *Pengantar Teori Ekonomi: Pendekatan pada Teori Ekonomi Makro Islam*, (Panoraga: STAIN Ponoraga Press, 2008), hlm. 10.

gunakan sumber-sumber produktif langka yang dapat mempunyai kegunaan-kegunaan alternatif, untuk memproduksi dan mendistribusikan berbagai barang untuk dikonsumsi, baik untuk waktu sekarang, maupun untuk waktu yang akan datang, untuk berbagai golongan dan kelompok dalam masyarakat. Ilmu ekonomi juga menganalisis besarnya biaya-biaya serta keuntungan yang terjadi karena adanya perbaikan dalam pola alokasi sumber-sumber.

Hukum dan ekonomi ibarat dua keping mata uang yang tidak bisa dipisahkan, karena keduanya saling melengkapi. Hukum ekonomi merupakan kajian tentang hukum yang berkaitan dengan ekonomi secara interdisipliner dan multidimensional. Secara norma hukum ekonomi berada dalam *frame* hukum perdata dan sebagian lagi ada dalam hukum publik untuk mencapai kemakmuran dalam kehidupan berbangsa dan bernegara.

Para ahli ekonomi Islam memberikan definisi yang beragam terhadap ekonomi Islam, namun semuanya mengacu kepada satu pengertian yaitu ilmu pengetahuan yang mencoba untuk memandangi, meninjau, meneliti dan akhirnya menyelesaikan segala permasalahan ekonomi berdasarkan syariat dari Allah SWT.

Berikut beberapa pendapat dari pakar-pakar ekonomi Islam tentang ekonomi Islam, yaitu:<sup>42</sup>

- Muhammad Abdul Mannan (1986), ekonomi Islam adalah “*social science which studies the economics problems of people imbued with the values of Islam;*”
- Muhammad Nejatullah Siddiqi (1992), ekonomi Islam adalah “*the Muslim thinkers response to the economics challenger of their times. This response is naturally inspired by the teaching of Qur’an and Sunnah as well as rooted in them;*
- Munawir Iqbal (1999), ekonomi Islam adalah “sebuah disiplin ilmu yang memiliki akar dalam syariat Islam. Islam memandangi wahyu sebagai sumber ilmu pengetahuan yang paling utama. Prinsip-prinsip dasar yang dipakai Alquran dan al-Hadis adalah batu ujian untuk menilai teori-teori baru berdasarkan doktrin-doktrin ekonomi Islam.”

---

<sup>42</sup> Lebih lengkap tentang pengertian ekonomi Islam dapat dilihat dalam Abdul Manan, *Op. cit.*, hlm. 6-9.

Dari beberapa pendapat di atas dapat ditarik benang merahnya bahwa ilmu ekonomi Islam mencakup kajian tentang persoalan nilai dan juga kajian keilmuan. Keterpaduan antara ilmu dan nilai menjadikan ekonomi Islam sebagai konsep yang integral dalam membangun keutuhan hidup bermasyarakat. Ekonomi Islam sebagai ilmu menjadikan ekonomi Islam dapat dicerna dengan metode-metode ilmu pengetahuan pada umumnya. Sebagai nilai, ekonomi Islam menjadikan ekonomi Islam relevan dengan fitrah hidup manusia.

## 2. Konsep Abdul Manan dalam Ekonomi Syariah

Kontribusi ide dan pemikiran Abdul Manan sangat banyak dalam bidang ekonomi syariah. Beliau juga ditunjuk sebagai Ketua Penyusunan Kompilasi Hukum Ekonomi Syariah. Menurut Abdul Manan, kegiatan ekonomi sudah muncul seiring dengan peradaban manusia, yaitu sejak Nabi Adam dan Siti Hawa sebagai nenek moyang manusia. Pada waktu itu kegiatan ekonomi berlangsung dengan cara mengambil dari alam (*food gathering*) guna memenuhi kebutuhan hidup terutama kebutuhan pokok. Kegiatan ekonomi semakin berkembang seiring semakin kompleksnya kebutuhan manusia. Kompleksitas persoalan manusia menuntut manusia untuk kreatif dan inovatif mengolah sumber daya alam yang ada untuk menghasilkan produksi. Kegiatan manusia untuk menjadikan sumber daya alam menjadi barang produksi disebut dengan kegiatan ekonomi. Kegiatan ekonomi kemudian berkembang menjadi ilmu ekonomi sebagai respons dari kompleksitas problematika dan peradaban manusia.

Istilah ekonomi telah lama muncul, tanpa diketahui siapa yang pertama memperkenalkannya kepada manusia luas. Istilah ekonomi pertama kali diketahui di Greek, Yunani dengan istilah *oikos* dan *nomos* yang kemudian dialihbahasakan ke bahasa Inggris dengan *management of household or estate* yang berarti tata laksana rumah tangga atau kepemilikan. Istilah ini kemudian mengalami perluasan makna menjadi istilah ekonomi seperti sekarang, yaitu ekonomi mikro dan ekonomi makro.

Pada ke-17 dan ke-18 ekonomi berkembang menjadi suatu paham dan ideologi bagi komunitas tertentu atau suatu bangsa yang diprakarsai dari kelompok merkantilis dan fisiokrat. Oleh Adam Smith paham ini dipopulerkan menjadi suatu sistem ekonomi yang dianut oleh beberapa

negara. Melalui teorinya "*The invisible hands*", Adam Smith menetarilisasikan teori ekonomi pasar murni yang kemudian menjadi fondasi dasar gagasan kapitalis. Dalam perkembangannya sistem ekonomi kapitalis ini gagal dalam menyejahterakan masyarakat, karena telah menimbulkan gap yang termuat antara pemilik modal dan pekerja.

Sejatinya, jauh sebelum Adam Smith (1723-1790) menulis buku yang sangat populer *An Inquire into the Nature ang Cause of the Wealth of Nation* yakni pada abad ke-5 hingga abad ke-11 telah banyak filsuf dan pemikir Islam yang menulis tentang ekonomi. Luar biasanya, pada waktu itu tidak ada satu pun penulis Barat yang menulis tentang ekonomi. Filusuf dan pemikir Barat baru menulis tentang ekonomi pada abad ke-15 hingga abad ke-20. Pada dekade ini merupakan masa *golden age* bagi dunia Islam, sebaliknya *dark age* bagi dunia Barat. Sayangnya, kemajuan ekonomi Islam ini dimanipulasi oleh pemikir ekonomi Barat, sehingga persepsi yang muncul Islam tidak memiliki kontribusi dalam perkembangan ekonomi dunia.

Kebangkitan ekonomi Islam kembali terjadi pada 1930 dan mengalami puncaknya pada 1960. Pakistan mendirikan bank lokal dengan prinsip tanpa bunga. Mesir mendirikan Mit Ghomir Local Saving dengan sistem tanpa bunga pada dasawarsa 1960-an yang disambut gembira oleh petani dan masyarakat. Keberhasilan ini terhenti oleh masalah politik di mana pemerintah Mesir mengintervensi memlaui National Bank Egypt pada 1967. Pada 1967 Presiden Mesir Anwar Sadad kembali menghidupkan bank dengan sistem tanpa bunga dengan membuka Nasser Social Bank. Keberhasilan bank tanpa bunga ini mengilhami petinggi OKI untuk mendirikan Islamic Development Bank (IDB) yang kini telah memiliki 43 kantor cabang di negara-negara anggota IDB.

Fenomena ekonomi Islam telah menjadi perhatian bagi ilmuwan Muslim pada awal abad ke-20. Salah seorang pemikir dan peletak dasar ekonomi Islam adalah M.A. Mannan. Dia mengembangkan sebuah pendekatan metodologis untuk ilmu ekonomi Islam di samping pemikiran baru terkait ekonomi Islam sebagai sebuah sistem maupun sebuah disiplin ilmu pengetahuan. Pada penghujung abad ke-20 pengaruh perkembangan pemikiran tentang ekonomi Islam telah merambah sampai ke Indonesia. Hal itu ditandai dengan lahirnya karya-karya tulis oleh pemikir ekonomi Islam Indonesia, meskipun belum komprehensif, baik sebagai sebuah sistem maupun sebagai sebuah disiplin ilmu. Dalam segala

keterbatasannya, bangsa Indonesia patut bangga karena pertumbuhan dan perkembangan lembaga ekonomi Islam cukup menggembirakan. Lembaga-lembaga ekonomi syariah belakangan ini telah berjalan di atas kerangka dasar syariat, bahkan telah merambah ke sektor pasar modal dan *multi level marketing*.

### 3. Rancang Bangun Ekonomi Islam

Para ahli ekonomi Islam telah merumuskan prinsip-prinsip ekonomi Islam. Meskipun berbeda dalam tata urutan tetapi secara substansi tetap mengacu satu pandangan yang sama. Di antara prinsip-prinsip dasar terhadap rancang bangun ekonomi Islam adalah apa yang dikemukakan oleh Muhammad<sup>43</sup> yang menyebutkan, bangunan ekonomi Islam diletakkan di atas lima fondasi, yaitu ketuhanan (*ilahiyyah*), keadilan (*al-'adl*), kenabian (*al-nubuwwah*), pemerintahan (*al-khalifah*), dan hasil (*al-ma'ad*).

#### ● Nilai Ketuhanan (Ilahiah)

Ekonomi Islam berangkat dari filosofis dasar yang bersumber dari Allah dengan tujuan semata-mata untuk mencari ridha Allah semata (*limardhatillah*). Segala kegiatan ekonomi yang meliputi permodalan, proses produksi, distribusi, konsumsi, dan pemasaran harus senantiasa dikaitkan dengan nilai-nilai ilahiah dan harus selaras dengan tujuan yang telah ditetapkan oleh-Nya, sebagaimana termaktub dalam Alquran pada surah *an-Najm* [53] ayat 31.

#### ● Nilai Keadilan (*al-'Adl*)

Keadilan merupakan salah satu prinsip yang sangat penting dalam ekonomi Islam. Adil di sini meliputi keadilan berdasarkan Alquran dan al-Hadis, dan juga didasarkan pada pertimbangan hukum alam dengan prinsip keseimbangan dan keadilan.

Keadilan dalam ekonomi Islam harus diaplikasikan dalam penentuan harga, kualitas produk, perlakuan terhadap pekerja, dan dampak dari kebijakan ekonomi yang dikeluarkan.

---

<sup>43</sup> Terkait bangunan ekonomi Islam ini dapat dilihat dalam Muhammad, *Ekonomi Mikro dalam Perspektif Islam*, (Yogyakarta: Fakultas Hukum UGM, 2004), hlm. 17.

- **Nilai Kenabian (al-Nubuwwah)**

Nilai kenabian merupakan salah satu nilai yang universal dalam ekonomi Islam, sebab Nabi adalah sentral pembawa syariat yang dipilih oleh Allah. Dalam diri Nabi bersemayam sifat luhur yang patut diteladani oleh setiap Muslim, termasuk dalam bidang ekonomi. Beliau merupakan manifestasi dari segala nilai sebagai manusia terbaik. Perilaku keseharian beliau adalah cermin sebenarnya dari ajaran-ajaran Alquran.

Dalam diri Rasulullah terdapat sifat keberanian dalam mengambil keputusan yang tepat, pandai menganalisis dan membaca situasi secara cermat serta cepat tanggap terhadap segala perubahan yang terjadi dalam bidang ekonomi.

- **Nilai Pemerintah (al-Khalifah)**

Prinsip khalifah adalah ketentuan Allah yang menjelaskan status dan peran manusia sebagai wakil Allah di muka bumi. Semua perbuatan manusia harus dipertanggungjawabkan kepada Allah di hari kemudian. Dari konsep ini lahir pengertian tentang perwalian, moral politik, ekonomi, dan prinsip organisasi sosial lainnya.

Manusia wajib menjaga keharmonisan dalam segala interaksi sesama manusia dan pemerintah memainkan peranan penting untuk menjaga keharmonisan dalam segala aspek termasuk dalam bidang ekonomi agar berjalan dengan baik, tanpa ada kezaliman.

- **Hasil/Keuntungan (al-Ma'ad)**

Tujuan ekonomi Islam adalah sebagaimana difirmankan oleh Allah dalam surah *al-Qashash* (28) ayat 77. Dalam ayat ini, Allah menegaskan bahwa kehidupan dunia hanya bersifat sementara dan ada kehidupan lagi sesudah kehidupan di dunia. Itulah tujuan hidup manusia.

Karakteristik ekonomi Islam mengakui ada dua tujuan yang harus dicapai selaku pelaksana ekonomi, yaitu tujuan hidup dunia (*profit oriented*) dan akhirat (*falah oriented*). Segala bentuk aktivitas ekonomi harus mempunyai nilai ganda tersebut dan berimpilikasi kepada keseriusan berusaha karena adanya tanggung jawab dunia akhirat itu.

#### 4. Aliran-aliran dalam Ekonomi Islam

##### ● Aliran Iqtishaduna

Moh. Baqir as-Sadr, Abbas Mirakhor, Baqir al-Hasani adalah tokoh-tokoh dari mazhab ini. Inti dari paham ini yaitu:

- Eksistensi ekonomi konvensional tidak pernah akan sejalan dengan ekonomi syariah;
- Islam tidak mengenal sumber daya terbatas;
- Menolak pandangan yang mengatakan tidak terbatasnya kebutuhan atau keinginan ekonomi manusia karena adanya *marginal utility* dan *law of diminishing returns*; dan
- Sebenarnya masalah tidak terbatasnya muncul karena sistem distribusi yang tidak merata dan ketiadaan keadilan yang merata.

##### ● Aliran Mainstream

Tokoh mazhab ini di antara lain Umar Chapra, M. Nejatullah Shid-diqy, dan para tokoh ekonomi Islam di IDB.

Aliran ini mirip dengan aliran konvensional, letak perbedaannya hanya pada penyelesaian masalah yang berhubungan dengan ekonomi. Dalam pandangan konvensional, masalah ekonomi dapat diselesaikan dengan cara menentukan pilihan atau skala prioritas berdasarkan selera masing-masing, sedangkan dalam sistem ekonomi Islam dilakukan dengan panduan Al-Qur'an dan Sunnah Rasul.

##### ● Aliran Alternatif Kritis (Alternatif)

Pelopop aliran ini adalah Timur Kur'an dari University of Southern California, Yomo dari Harvard University, dan beberapa tokoh ekonomi Islam dari Cambridge University dan Yale University. Aliran ini mengkritik Iqtishaduna yang mengatakan bahwa aliran ini berusaha membuat yang baru dalam ekonomi syariah, tetapi sebenarnya apa yang dilakukan oleh aliran ini sudah pernah dilakukan oleh orang lain.

## 5. Pendapat Para Ahli Ekonomi Islam tentang Ekonomi

### ● Umar bin Khattab

Dalam bidang ekonomi Islam, Umar bin Khattab menetapkan hal-hal sebagai berikut:

- Menggalakkan sektor pertanian;
- Mengurangi beban pajak terhadap barang-barang nabati dan kurma dari Syria sampai 50 persen. Hal ini memperlancar maknanya arus makanan dari Kota Madinah;
- Membangun pasar di kota-kota agar tercipta suasana persaingan bebas;
- Membanting harga dan menumpuk barang serta mengambil keuntungan berlebihan dilarang;
- Menggalakkan pungutan zakat sebagai sumber utama pendapatan negeri;
- Surplus pendapatan dalam jumlah-jumlah tertentu harus diserahkan kepada negara kemudian dana ini dikelola untuk kepentingan rakyat;
- Mendirikan institusi administrasi yang hampir tidak mungkin dilakukan pada abad ke-7 setelah Masehi;
- Mendirikan baitulmal di ibukota dan cabang-cabang di provinsi yang berfungsi sebagai pelaksanaan kebijakan fiskal negara Islam dan berada langsung di bawah pengawasan khalifah;
- Menetapkan beberapa peraturan yang mendorong lajunya perkembangan ekonomi secara baik.

### ● Abu Yusuf (113-182 H/731-798 M)

Abu Yusuf adalah Ketua Mahkamah Agung pada masa Khalifah Harun al-Rasyid (Bani Abbasiyah). Kitab yang paling populer dalam bidang ekonomi adalah *al-Kharaj* yang ditulis untuk memenuhi permintaan khalifah Harun al-Rasyid dalam menghimpun pemasukan pendapat negara dari pajak. Kitab ini digolongkan sebagai *public finance* dalam bidang ekonomi.

Dalam kitab *al-Kharaj* terdapat hal-hal penting, antara lain:

- Tentang pemerintahan, seorang khalifah adalah wakil Allah di bumi untuk melaksanakan perintahnya;
- Keuangan, uang negara bukan milik khalifah tapi amanat Allah



dan rakyatnya yang harus dijaga dengan penuh tanggung jawab;

- Pertanahan, tanah yang diperoleh dari pemberian dapat ditarik kembali jika tidak digarap selama tiga tahun dan diberikan kepada yang lain;
- Perpajakan, pajak hanya ditetapkan pada harta yang melebihi kebutuhan rakyat dan ditetapkan berdasarkan kerelaan mereka; dan
- Peradilan, hukum tidak dibenarkan berdasarkan hal yang syubhat. Kesalahan dalam mengampuni lebih baik daripada kesalahan dalam menghukum.

● **Ibnu Sina (270-328 H/980-1037 M)**

Di bidang ekonomi Ibnu Sina mengemukakan pendapat, antara lain:

- Manusia adalah makhluk berekonomi;
- Ekonomi membutuhkan negara;
- Perkembangan ekonomi melalui perkembangan ekonomi keluarga, masyarakat, dan negara;
- Tujuan politik harus diarahkan pada keseragaman seluruh masyarakat dalam mewujudkan perekonomian dan kestabilan ekonomi harus dijaga;
- Harta miliki berasal dari warisan dan hasil karya;
- Wajib bekerja untuk mendapatkan harta ekonomi menurut jalannya yang sah;
- Pengeluaran dan pemasukan harus diatur dengan anggaran; dan
- Pengeluaran wajib atau nafkah yang sifatnya konsumtif harus dikeluarkan sehemat mungkin.

● **Abu Hamid Al-Ghazali (450-505 H/1058-1111 M)**

Tokoh yang lebih dikenal sebagai tokoh sufi dan filsuf serta pengkritik filsafat terkemuka ini mengemukakan dalam bidang ekonomi, sebagai berikut:

- Perkembangan ekonomi bertolak dari hakikat dunia terdiri dari tiga unsur, yaitu: materi, manusia, dan pembangunan;
- Perkembangan ekonomi perlu adanya transparansi;
- Uang bukanlah komoditas melainkan alat tukar;
- Perkembangan ekonomi mengikat menjadi ekonomi jasa, yaitu hubungan jasa di antara manusia;

- Perlu adanya pemerintah;
- Negara Islam harus punya mata uang sendiri;
- Perlunya institusi semacam perbankan;
- Hati-hati terhadap riba sebab riba dapat merusak kehidupan manusia; dan
- Dua jalur transaksi, pribadi, dan negara.

#### ● **Ibnu Taimiyah (1262-1328 M)**

Pokok pemikiran Ibnu Taimiyah dalam bidang ekonomi, antara lain:

- Naik turunnya harga dipengaruhi disebabkan oleh faktor lain juga;
- Kontrak harus sukarela;
- Moral sangat diperlukan dalam transaksi bisnis; dan
- Moral sangat diperlukan.

#### ● **Ibnu Khaldun (1332-1406 M)**

Kekayaan negara tidak ditentukan oleh banyaknya uang suatu negara, tetapi ditentukan oleh tingkat produksi negara tersebut dan neraca pembayaran uang positif.

Uang hanya sebagai alat tukar jadi tidak perlu mengandung emas dan perak. Kebijakan negara tetap diperlukan untuk mengatur perdagangan internasional.

Tentang uang dan inflasi sama dengan pendapat al-Maqrizi yang mengatakan bahwa inflasi ada dua yaitu yang disebabkan oleh alam (seperti bencana alam yang menyebabkan gagal panen), dan yang oleh manusia (seperti, korupsi, administrasi yang buruk, pajak tinggi, dan kenaikan pasokan mata uang *fulus*). Mencetak uang secara berlebihan jelas akan mengakibatkan naiknya tingkat harga secara keseluruhan dan merusak perkembangan ekonomi negara.

## 6. Sistem Ekonomi Syariah

Ekonomi syariah tumbuh dan berkembang bersamaan dengan lahir dan berkembangnya agama Islam di dunia. Kegiatan ekonomi baru dipraktikkan oleh Rasulullah setelah hijrah ke Madinah dan beliau diangkat sebagai pemimpin bangsa Madinah yang memiliki tugas melak-

sanakan pemerintahan, membentuk institusi negara yang diperlukan, mengatur politik dalam dan luar negeri, membangun konstitusi negara Madinah, dan meletakkan dasar-dasar sistem keuangan negara.

Negara Madinah ketika diproklamirkan tidak memiliki dana yang dapat dijadikan sebagai sumber keuangan negara. Di saat sulit karena krisis keuangan itu Rasulullah mulai menggali sumber-sumber keuangan negara dengan berpedoman kepada prinsip-prinsip ekonomi berdasarkan syariah yang ditetapkan Allah melalui Alquran dan Hadis-hadis Rasul-Nya. Prinsip ekonomi syariah diyakinkan membawa masyarakat dan negara kepada kemakmuran jika dilaksanakan dengan baik. Kegiatan ekonomi dalam pandangan syariat Islam merupakan tuntutan kehidupan sekaligus anjuran yang memiliki dimensi ibadah. Di antara ayat-ayat Alquran yang menjelaskan tentang motivasi ekonomi di antaranya dapat dilihat dalam surah *al-Qashash* (28) ayat 77, surah *al-A'raf* (7) ayat 10, dan surah *al-Jumu'ah* (62) ayat 10.

Berangkat dari pemaparan di atas dapat ditarik benang merahnya bahwa kekayaan materi merupakan hal yang fundamental dalam Islam. Islam tidak menghendaki umatnya hidup dalam keterbelakangan dan ketertinggalan dalam bidang ekonomi. Namun Islam juga tidak menghendaki umatnya menjadi mesin ekonomi yang melahirkan budaya materialisme. Islam melalui prinsip keseimbangan memberi sepadan yang tegas antara spiritualisme dan materialisme, individu dan sosial, serta duniawi dan ukhrawi.

Islam mengakui kepemilikan pribadi, dan tidak membatasi kepemilikan swasta serta produksi atau perdagangan, namun Islam melarang praktik-praktik ekonomi melalui cara-cara yang ilegal atau tidak bermoral.

### ● Pengertian Ekonomi Syariah

Secara terminologi pengertian ekonomi telah banyak dijelaskan oleh pakar ekonomi. Menurut Yusuf Halim al-Alim (1975), ilmu ekonomi Islam adalah ilmu tentang hukum-hukum syarat aplikatif yang diambil dari dalil-dalil yang terperinci terkait mencari, membelanjakan, dan tata cara membelanjakan harta. Fokus kajian ekonomi Islam adalah mempelajari perilaku muamalah masyarakat Islam yang sesuai dengan nash-nash Alquran, al-Hadis, *qiyas*, dan *ijma'* dalam kehidupan manusia guna mencari ridha Allah.

Pengertian ekonomi Islam dapat disamakan dengan “*al-iqtishad*” yang berarti hemat dan penuh perhitungan. Sungguhpun demikian ada juga ulama yang menyebutkan bahwa ekonomi Islam dan *al-iqtishad* merupakan dua konsep yang berbeda. Namun perlu dicatat bahwa yang berbeda bukan antara pengertian ekonomi dan *iqitishad*, tetapi antara ekonomi Islam dan konvensional. Ekonomi konvensional berorientasi pada aspek duniawi, sementara ekonomi Islam berorientasi tidak hanya duniawi saja, tetapi ukhrawi sebagai ibadah kepada Allah SWT.

Terkait pengertian ekonomi syariah, telah banyak pakar ekonomi Islam yang memberikan definisi. Di antaranya M. Akram Khan, M. Umar Chapra, dan Muhammad Abdul Mannan. Dari sekian banyak pendapat pakar tersebut dapat disimpulkan bahwa ilmu ekonomi syariah adalah ilmu yang mempelajari aktivitas atau perilaku manusia secara aktual dan empirikal, baik dalam produksi, distribusi, maupun konsumsi berdasarkan syariat Islam yang bersumber pada Alquran dan al-Sunnah serta *ijma'* para ulama dengan tujuan untuk mencapai kebahagiaan dunia dan akhirat.

Islam memiliki sistem ekonomi yang berbeda secara fundamental dengan sistem ekonomi yang lain. Konsep ekonomi Islam sarannya tidak hanya materiel saja, tapi mencakup hal-hal yang immaterial.

### ● Konsep Ekonomi Syariah

Ekonomi Islam adalah ilmu dan sistem yang bersumber dari imperatif wahyu Allah SWT. untuk keselamatan dan kesejahteraan umat manusia. Paradigma, asumsi, dan teori-teorinya sangat kondusif bagi keberlangsungan kehidupan dan peradaban masa depan. Oleh karena itu, secara potensial ia memiliki peluang yang besar untuk menjadi alternatif bagi solusi atas kegagalan ekonomi kapitalis dan sosialis di masa yang akan datang.

Konsep ekonomi Islam didasarkan kepada tauhid, keadilan, keseimbangan, kebebasan, dan pertanggungjawaban. Dalam konsep tauhid semua yang ada merupakan ciptaan dan milik Allah SWT. yang mengatur segalanya termasuk sebagai pelaku ekonomi yang berkedudukan sebagai pemegang amanah. Manusia harus mengikuti segala ketentuan Allah dalam segala aktivitasnya, termasuk dalam bidang ekonomi. Dalam Islam ekonomi bukan hanya bersifat mekanistik, tapi juga bersifat etis dan moralitas.

Dalam perkembangannya, ekonomi syariah telah banyak memberikan kontribusi kepada perkembangan ekonomi dunia. Banyak konsep-konsep ekonomi Islam ditiru oleh Barat, di antaranya tentang *syirkah* (*lost profit sharing*), *suftaja* (*bills of exchange*), *hiwalah* (*letter of credit*), dan *funduq* (*specialized large scale commercial institutions and market-wich developed in to virtual stock exchange*). Demikian juga halnya tentang harga pasar yang menurut sistem kapitalis tidak boleh ditetapkan oleh pemerintah atau dicampuri oleh pihak-pihak tertentu. Sesungguhnya ketentuan tersebut bersumber dari ketentuan Rasulullah beberapa abad yang lalu.

Sumber-sumber ekonomi Islam telah ditetapkan oleh Allah dalam berbagai ayat Alquran yakni berupa sumber daya alam yang melimpah dan sumber daya manusia yang diharapkan bersikap profesional dan tidak boleh berpangku tangan menanti rezeki datang. Allah memberikan garis yang lurus dan lugas tentang tata cara bisnis dan wirausaha yang benar dan halal serta tidak merugikan orang lain. Allah juga menunjukkan tentang tata cara pengelolaan ekonomi Islam dengan cara manajemen yang baik serta bijaksana memanfaatkan teknologi dengan prinsip takwa kepada Allah.

Ekonomi Islam masih terus berproses membentuk diri secara mandiri sebagai disiplin ilmu. Ekonomi Islam telah berhasil melahirkan sistem ekonomi modern seperti bank dan asuransi. Dalam praktik operasional bank dan asuransi Islam dapat berkompetisi dengan lembaga yang serupa yang menerapkan sistem konvensional. Hal ini dapat dilihat dari gagasan ekonomi Islam yang dikembangkan saat ini mempunyai dampak langsung kepada masyarakat, terutama masyarakat Muslim yang semakin meningkat taraf hidupnya dalam menghilangkan persoalan keterbelakangan dan ketertinggalan ekonomi umat. Ekonomi Islam merupakan harapan baru bagi tatanan dunia baru yang adil dan tidak bersifat hegemonistik.

Keimanan dan ajaran yang dibawa oleh Rasulullah adalah nikmat yang paling berharga yang harus dipelihara selama-lamanya. Siksa kehidupan yang paling pedih adalah keterbelakangan, ketidakberdayaan, dan kemiskinan sehingga dalam segala aspek kehidupan harus saling menolong untuk memperbaiki kehidupan manusia, bukan sebaliknya.

## BEBERAPA PRAKTIK HUKUM EKONOMI SYARIAH

### 1. Hukum Kontrak Syariah

Hukum kontrak yang dibahas di sini adalah terkait muamalah. Muamalah berasal dari bahasa Arab yang bermakna *al-mufa'alah* (saling berbuat). Kata muamalah menggambarkan aktivitas seseorang dengan seseorang atau kelompok orang dalam memenuhi kebutuhan masing-masing. Sementara fikih muamalah secara terminologi disebutkan sebagai hukum-hukum yang berkaitan dengan tindakan hukum manusia dalam persoalan keduniaan, seperti jual-beli, utang-piutang, kerja sama dagang, perserikatan, kerja sama dalam penggarapan lahan, dan sewa-menyewa.

Kontrak dalam Islam disebut “akad” yang berasal dari bahasa Arab *al-'aqd* yang berarti perikatan, perjanjian, kontrak atau permufakatan (*al-ittifaq*), dan transaksi. Kontrak secara terminologi dapat dilihat dari penjelasan Wahbah al-Zuhaili dan Ibnu Abidin<sup>44</sup> yang menyebutkan bahwa akad (kontrak) itu adalah pertalian antara ijab dan kabul sesuai dengan syariah (Allah dan Rasul-Nya) yang menimbulkan akibat hukum pada objeknya. Ijab dan kabul dimaksudkan untuk menunjukkan adanya keinginan dan kerelaan masing-masing pihak yang bersangkutan terkait isi kontrak.

Kontrak dalam hukum Islam tidak begitu berbeda dengan kontrak yang berlaku dalam hukum perdata umum seperti KUH Perdata. Menurut Gemala Dewi,<sup>45</sup> perbedaan kontrak dalam hukum Islam dengan kontrak dalam hukum perdata umum adalah pada tahap perjanjiannya. Pada hukum perikatan (kontrak) Islam, janji pihak pertama terpisah dari janji pihak kedua (merupakan dua tahap). Adapun menurut KUH Perdata, perjanjian antara pihak pertama dan pihak kedua adalah satu tahap yang kemudian menimbulkan perikatan di antara mereka. Dalam hukum Islam titik tolak yang paling membedakannya adalah pentingnya ijab dan kabul dalam setiap transaksi. Jika ijab dan kabul sudah terjadi

<sup>44</sup> Wahbah al-Zuhaili, *Al Fiqh al Islam wa adillatuhu*, (Damaskus: Dar al Fikr al Mu'ashir, 1997, jilid 4), dan dalam Ibnu Abidin, *Radd al Muhtar 'Ala ad Dar al Mukhtar, Al Amiriyyah*, Kairo Mesir, Jilid II, tanpa tahun, serta dalam buah pikir Nasroen Haroen, *Fiqh Muamalah*, (Jakarta: Gaya Media Pratama, 2000), hlm. 97.

<sup>45</sup> Gemala Dewi *et. al.*, *Hukum Perikatan Islam di Indonesia*, (Diterbitkan atas kerja sama dengan Badan Penerbit Fakultas Hukum UI Jakarta dengan Prenada Media Jakarta, 2005), hlm. 47.

maka terjadilah perikatan atau kontrak.

### ● Asas-asas Kontrak

Asas kontrak merupakan hal yang fundamental dalam hukum perikatan Islam. Jika asas ini tidak terpenuhi dalam melaksanakan kontrak, maka akan berakibat batalnya atau tidak sahnya sebuah kontrak yang dibuat. Menurut Fathurrahman setidaknya ada lima jenis asas yang harus ada dalam suatu kontrak, yaitu:<sup>46</sup>

- Kebebasan (*al-hurriyah*);
- Persamaan dan kesetaraan (*al-musawah*);
- Keadilan (*al-adalah*);
- Kerelaan (*al-ridha*);
- Tertulis (*al-kitabah*).

### ● Rukun dan Syarat Kontrak

Suatu kontrak harus memenuhi syarat dan rukun tertentu. Jika salah satu rukun tidak ada, maka kontrak dipandang tidak sah dalam pandangan hukum Islam. Adapun syarat adalah suatu sifat yang harus ada pada setiap rukun, tetapi bukan suatu hal yang esensi sebagaimana halnya rukun.

Menurut Hasbi Ash-Shiddieqy, suatu kontrak harus memenuhi empat rukun, yaitu:<sup>47</sup>

- Ijab dan kabul (sighat kontrak);
- *Mahal al-'aqd* (objek kontrak);
- *Al-'aqidain* (pihak-pihak yang melaksanakan kontrak);
- *Maudhu' al-'aqd* (tujuan kontrak dan akibatnya).

### ● Hal-hal yang Dapat Merusak Kontrak

Suatu kontrak dapat rusak karena tidak terpenuhi rukun dan syarat-syarat sahnya suatu kontrak. Para pakar Islam sepakat bahwa suatu kontrak dipandang tidak sah atau sekurang-kurangnya dapat dibatalkan apabila terdapat hal-hal sebagai berikut:

- *Al-ikrah* (keterpaksaan);

<sup>46</sup> Fathurrahman Djamil, *Hukum Perjanjian Syariah dalam Mariam Darus Baadrulzaman, Kompilasi Hukum Perikatan*, (Bandung: Citra Aditya Bakhti, 2001), hlm. 249-251.

<sup>47</sup> Hasbi ash-Shiddieqy, *Memahami Syariat Islam*, (Semarang: Pustaka Rezeki Putra, 2000), hlm. 23.

- Kekeliruan pada objek kontrak (*al-ghalat*);
- Penipuan (*tadlis*) dan tipu muslihat (*taghir*).

### ● Hak Menentukan Pilihan dalam Kontrak (Khiyar)

*Khiyar* secara harfiah bermakna memilih mana yang lebih baik dari dua hal atau lebih. Secara istilah, Al-Zuhaili<sup>48</sup> mendefinisikan *khiyar* sebagai hak pilih bagi salah satu atau kedua belah pihak yang melaksanakan kontrak untuk meneruskan atau tidak melaksanakan kontrak dengan mekanisme tertentu.

Pakar hukum Islam membedakan *khiyar* yang bersumber dari kedua belah pihak yang melakukan kontrak seperti *khiyar syarath* dan *khiyar ta'yin*, dan *khiyar* yang bersumber dari syarat itu sendiri seperti *khiyar 'aib*, *khiyar ru'yah*, dan *khiyar majelis*.

- *Khiyar syarath*;
- *Khiyar ta'yin*;
- *Khiyar 'aib*;
- *Khiyar ru'yah*;
- *Khiyar majelis*.

### ● Berakhirnya Suatu Kontrak (Intiha' al-'Aqd)

Menurut hukum Islam suatu kontrak berakhir apabila:

- Terpenuhi tujuan kontrak;
- Berakhir karena pembatalan (*fasakh*);
- Putus emi hukum (*infisakh*);
- Karena kematian;
- Tidak ada persetujuan (*'adam al-ijazah*).

## 2. Hukum Perseroan Syariah

Sistem ekonomi konvensional menggunakan beberapa istilah untuk perseroan, antara lain perkongsian, persekutuan, kemitraan, dan wirausaha. Dalam sistem ekonomi Islam, istilah perseroan diartikan sama dengan “syarikat” atau “*syirkah*”. Di dalam dunia perdagangan internasional istilah perseroan dikenal dengan *company* dan *maatschap*. Di Indonesia berdasarkan Undang-Undang Nomor 1 Tahun 1995 disebut-

<sup>48</sup> Lihat: Al-Zuhaili, *Op. cit.*, hlm. 3086-3095.



kan bahwa perseoran adalah badan hukum yang didirikan berdasarkan perjanjian melakukan kegiatan usaha dengan modal dasar yang seluruhnya terbagi dalam saham dan memenuhi syarat yang ditetapkan dalam undang-undang.

Syarat sahnya suatu perseroan sangat tergantung kepada sesuatu yang diperjanjikan. Menurut hukum Islam tidak dibenarkan melakukan perseroan terhadap sesuatu yang dilarang oleh syara' karena hukum perseroan dalam syariat Islam didasarkan kepada Alquran surah *Shad* (38) ayat 24 yang artinya: "... sesungguhnya kebanyakan dari orang-orang yang berserikat itu sebagian mereka berbuat zalim kepada sebagian yang lain, kecuali orang-orang yang beriman dan mengerjakan amal saleh ...".

### ● Konsep Perseroan dalam Hukum Islam

Dalam hukum Islam suatu perseroan dianggap sah kalau perseroan tersebut memenuhi rukun dan syarat-syarat yang telah ditetapkan dalam hukum Islam. Menurut Sulaiman Rasyid,<sup>49</sup> rukun perseroan dalam syariat Islam ada tiga jenis, yakni: *pertama*, adanya *sighat* ijab dan kabul (lafaz akad) apabila sudah terjadi kesepakatan terhadap suatu hal yang diperjanjikan, *kedua*, pihak-pihak yang melakukan perseroan (orang-orang yang dibenarkan oleh syariat Islam untuk melakukan perseroan), *ketiga*, pokok pekerjaan yakni usaha yang akan dijalankan.

Di samping itu, diperlukan syarat yang harus ada dalam suatu perseroan, yaitu: *pertama*, sehat akalunya, *kedua*, dengan kehendak sendiri, *ketiga*, barang modal yang diperjanjikan harus bernilai dan halal. Para ahli hukum Islam membagi perseroan menjadi dua bentuk: *pertama*, *syirkatul amlak* (*syirkah hak milik*), yaitu perseroan antara dua orang atau lebih dalam kepemilikan salah satu barang dengan salah satu sebab kepemilikan, seperti jual beli dan warisan, *kedua*, *syirkah* transaksional (*syirkah uqud*) yakni perseroan antara dua orang yang bersekutu dalam modal dan keuntungan.

Dalam hukum Islam perseroan terjadi harus adanya saling ridha antara dua orang atau lebih dengan ketentuan setiap orang dari mereka menyeter sejumlah harta kemudian mereka mencari usaha dan keuntungan mereka bagi sesuai yang diperjanjikan. Prinsipnya adalah kejujuran, keadilan, kerelaan, dan tidak saling merugikan.

<sup>49</sup> Sulaiman Rasyid, *Fikih Islam*, (Jakarta: Bulan Bintang, 1990), hlm. 278.

## ● Bentuk-bentuk Perseroan

### *Perseroan 'Inan (Syirkatul 'Inan)*

Mayoritas ulama fikih mendefinisikan perseroan *inan* sebagai persekutuan dalam bentuk modal, usaha, dan keuntungan. Maksudnya kerja sama antara dua orang atau lebih dengan modal yang mereka miliki bersama untuk membuka usaha yang mereka lakukan sendiri lalu membagi keuntungan yang mereka peroleh secara bersama dengan prinsip keadilan dan kebersamaan.

Beban tanggungan dalam perseroan '*inan* ditentukan berdasarkan kadar nilai kekayaannya. Apabila kekayaan kedua belah pihak sama nilainya, maka kerugian harus ditanggung oleh kedua pihak secara merata. Sebaliknya pembagian keuntungan yang diperoleh disesuaikan dengan perjanjian atau kesepakatan, yaitu biasanya berdasarkan perbandingan modal yang disetorkan.

### *Perseroan Abdan (Syirkatul Abdan)*

Perseroan *abdan* adalah bentuk kerja sama untuk melakukan sesuatu yang bersifat karya untuk mendapatkan upah yang besarnya sesuai dengan kesepakatan yang telah buat bersama. Perseroan *abdan* ini dapat juga disebut juga serikat pemborongan. Perseroan *abdan* juga dikenal dengan perseroan pertukangan (*syirkah al-sanayi'*), menerima kerja (*syirkah al-amal*) perseroan perbengkelan, pengangkutan, dan pengeboran minyak.

Terdapat perbedaan pendapat ahli hukum Islam tentang diperbolehkannya perseroan *abdan* ini. Ulama dari Mazhab Hanafi, Maliki, dan Hambali membolehkan perseroan *abdan*. Sementara ulama dari Mazhab Syafi'i tidak membenarkan (melarang) *syirkah abdan*. Imam Syafi'i dan para pengikutnya berpendapat perseroan semacam ini adalah bathil (tidak sah), sebab yang dimaksud dengan perseroan adalah persekutuan yang modal yang berbentuk uang dan kerja. Setiap perseroan yang tidak didasarkan kepada uang dan kerja, harus dihukum batal. Namun pendapat ini dibantah oleh ahli hukum Islam yang lain dengan alasan bahwa tujuan dari suatu perseroan (*syirkah*) adalah memperoleh benefit (keuntungan) yang tidak hanya didasarkan kepada modal harta saja, tetapi juga didasarkan kepada modal kerja dalam bidang kegiatan tertentu sesuai dengan kesepakatan.

Asas kerja sama dalam perseroan ini adalah jaminan dan garansi. Setiap usaha yang diterima masing-masing pihak dalam perseroan ini berada dalam jaminan semua pihak berdasarkan kejujuran dan keridhaan.

Perseroan *abdan* berakhir dengan berakhirnya kerja sama berdasarkan kriterianya secara umum, misalnya dengan pembatalan oleh salah satu transaktor, atau karena kematian. Perseroan *abdan* juga dapat berakhir karena berakhirnya perjanjian yang telah disepakati dan/atau salah satu pihak menyimpang dari perjanjian yang telah disepakati, atau bisa juga karena ada bukti pengkhianatan dari salah satu pihak yang melakukan kesepakatan.

### **Perseroan Wujud (Syirkatul Wujud)**

Perseroan *wujud* adalah perseroan antara dua badan dengan modal dari pihak di luar kedua badan tersebut. Maksudnya, salah seorang memberikan modalnya kepada dua orang atau lebih yang bertindak sebagai *mudharib*.

Perseroan *wujud* ini berbeda dengan perseroan yang lain. Letak perbedaannya adalah pada modal dan tanggung Jawab. Di sini bentuk kerja sama yang dibangun bukan berupa uang atau keahlian (*skill*), tetapi pada *prestige* (nama baik) dan kehormatan (*jah*) dalam masyarakat sehingga ia dipercaya untuk mengadakan jual beli sehingga menghasilkan uang.

Para ahli hukum Islam berbeda pendapat tentang perseroan *wujud* ini. Ahli hukum Islam dari Mazhab Syafi'i dan Maliki berpendapat perseroan wujud ini batil dan tidak dibenarkan, sebab unsur modal dan keahlian kerja tidak ada di dalamnya. Sementara ahli hukum Islam dari Mazhab Hambali mengemukakan bahwa perseroan *wujud* ini dibolehkan, meskipun tidak ada modal berupa uang tetapi sudah ada pekerjaan yang dilakukan yaitu dalam bentuk mempertemukan pihak produsen atau penjual dengan pihak pembeli, baik secara fisik maupun tidak dan terjadinya jual beli dipengaruhi oleh peran yang mereka lakukan.

### **Perseroan Mufawadhah (Syirkatul Mufawadhah)**

Perseroan *mufawadhah* adalah perseroan yang para anggotanya memiliki kesamaan dalam modal, aktivitas, dan utang piutang dari mulai berdirinya perseroan hingga akhir dari perseroan. Masing-masing menyerahkan kepada mitranya untuk secara bebas mengoperasikan

modalnya baik ketika ia ada atau tidak.<sup>50</sup>

Perseroan *muafadhah* merupakan persero atas dasar kemitraan universal dalam semua transaksi, di mana setiap mitra secara timbal balik melakukan mitra bisnis dengan yang lain tanpa batasan dan ketentuan. Hanya saja para ahli hukum Islam menetapkan empat syarat utama dalam kemitraan, yaitu modal, hak dan tanggung Jawab, mempunyai agama yang sama, dan timbal balik, serta harus dicantumkan dalam kontrak. Apabila hal tersebut tidak dimaktubkan dalam perjanjian, maka perseroan tidak sah.

Pembagian keuntungan (*provit sharing*) dalam perseroan *muwafadhah* sangat tergantung kepada kesepakatan sewaktu perseroan itu dibuat yang dicantumkan dalam akta pendirian perseroan itu secara detail.

### **Perseroan Mudarabah (Syirkatul Mudharabah)**

Perseroan mudarabah merupakan salah satu bentuk kerja sama antara pemilik modal dengan seseorang yang profesional dalam berdagang, yang oleh ulama fikih Hijaz disebut dengan *qiradh*. Secara terminologi perseroan mudarabah atau *qiradh* adalah pemilik modal menyerahkan modalnya kepada pekerja (pedagang) untuk diperdagangkan, sedangkan keuntungan dagang itu menjadi milik bersama dan dibagi menurut kesepakatan yang telah dibuat bersama. Apabila terjadi kerugian dalam perdagangan itu, maka kerugian itu ditanggung sepenuhnya oleh pemilik modal.

Perseroan mudarabah adalah suatu kontrak kemitraan (*partnership*) berdasarkan prinsip pembagian hasil dengan cara seseorang memberikan modalnya kepada yang lain untuk melakukan bisnis dan kedua belah pihak membagi keuntungan atau memikul beban kerugian berdasarkan perjanjian bersama. Pihak pertama atau pemilik modal disebut "*mudarib*" dan pihak kedua disebut "*dharib*".

Perseroan mudarabah dibenarkan dalam hukum Islam karena bertujuan untuk saling membantu antara pemilik modal dengan seorang yang ahli dalam mengelola dan menjalankan modal itu untuk memperoleh keuntungan yang diharapkan. Dasar hukum dibolehkannya perseroan mudarabah firman Allah SWT dalam surah *al-Muzzammil* (73) ayat 20

<sup>50</sup> Adiwarmarman A. Karim, *Fikih Ekonomi Keuangan Islam*, (Jakarta: Darul Haq, 2004), hlm. 166-167.

dan surah *al-Baqarah* (2) ayat 198.

Akad mudarabah menurut jumhur ulama terdiri atas:

- Orang yang berakad;
- Modal;
- Keuntungan;
- Kerja; dan
- Akad.

Adapun syarat-syarat perseroan mudarabah menurut jumhur ulama, antara lain:

- Orang yang berakad harus cakap bertindak hukum dan cakap diangkat sebagai wakil;
- Modal harus berbentuk uang, jelas jumlahnya, dan diserahkan sepenuhnya kepada pengelola modal (mudharib);
- Pembagian keuntungan harus jelas dan bagian keuntungan itu diambilkan dari keuntungan itu.

Adapun ketentuan-ketentuan pokok perseroan mudarabah adalah sebagai berikut:

- Modal harus berstandar uang yang berada (emas atau perak), bukan berupa komoditas karena tidak stabil harganya;
- Modal dipercayakan kepada *dharib*;
- Keuntungan harus tidak terbatas, maksudnya dibagi secara adil, tidak boleh merugikan salah satu pihak;
- Tidak ada keuntungan yang tidak pasti, tidak boleh memper-syaratkan sesuatu yang menimbulkan ketidakpastian, karena hal tersebut bisa menyebabkan batalnya kontrak;
- Modal harus jelas pada saat dilakukan kontrak dan harus menjadi milik pemodal sehingga dapat dialihkan kepada pengelola modal.

Suatu kontrak mudarabah dapat dibubarkan apabila salah satu pihak (mitra) meninggal dunia, pindah agama (murtad) atau melepaskan haknya sebagai *dharib*. Selain itu suatu kontrak mudarabah menjadi tidak sah kalau persyaratan manajemen yang diajukan oleh pemilik modal tidak dilaksanakan. Kontrak juga tidak sah kalau pemilik modal memaksakan kehendaknya kepada *dharib*.

Dari uraian di atas dapat dipahami bahwa perseroan mudarabah adalah salah satu jenis transaksi musyawarah di mana pihak yang ber-

sero adalah pemilik dana (sahibul mal) dan pemilik tenaga (mudharib). Perseroan mudharabah terjadi apabila ada pemilik modal (*sahibul mal*), pemilik usaha (*mudharib*), ada usaha ('amal), ada modal (*ra'sul mal*), ada ijab kabul (*sighat*), dan ada mufakat bagi hasil (*nisbah*).

Dalam hukum Islam dikenal dua jenis mudharabah, yaitu: *pertama*, *mudharabah muthlaqah*, di sini mudharib diberi hak yang tidak terbatas untuk melakukan investasi oleh sahibul mal. *Kedua*, *mudharabah muqayyadah*, yakni *mudharabah* di mana sahibul mal dibatasi antara lain dalam hal menentukan jenis usaha, waktu, dan tempat usaha.

### Perseroan Muzara'ah

Secara etimologi, *al-muzara'ah* berarti kerja sama di bidang pertanian antara pemilik lahan dengan petani penggarap. Menurut Abdul Azhim bin Badawi al-Khalafi, *muzara'ah* secara istilah adalah memberikan lahan kepada orang yang menggarapnya dengan imbalan ia memperoleh bagian dari hasilnya.<sup>51</sup>

Ahli hukum Islam berbeda pendapat terkait diperbolehkannya perseroan *muzara'ah*. Imam Abu Hanifah dan Zufar bin Huzail menyatakan perseroan *muzara'ah* dan mudharabah hukumnya batal dan oleh karenanya dilarang dalam hukum Islam. Di samping ada Hadis nama yang melarang, perseroan ini dilarang juga karena belum ada dan tidak jelas kadarnya.

Sementara itu, ulama Malikiyah, Hanabilah, Abu Yusuf, Muhammad Ibnu al-Hasan asy-Syaibani, dan ahli hukum di kalangan az-Zahariyah berpendapat bahwa perseroan yang didasarkan kepada akad *muzara'ah* hukumnya boleh. Karena akadnya cukup jelas dan menjadikan petani sebagai perseroan dalam penggarapan sawah atau kebun. Pendapat ini di sampingan mendasari pendapatnya dengan Hadis nabi, juga dinilai relevan dengan firman Allah dalam surah *al-Maa'idah* (5) ayat 2.

Suatu akad dalam perseroan *muzara'ah* dianggap sah apabila memenuhi syarat, yaitu adanya orang yang berakad, benih yang akan ditanam, tanah (lahan) yang akan digarap, hasil yang akan dipanen, dan hal-hal yang menyangkut waktu berlakunya akad.

Akad *al-muzara'ah* berakhir apabila, *pertama*, jangka waktu yang

<sup>51</sup> Abdu 'Azhim bin Badawi al-Khalafi, *Al Wajiz fii Fiqhis Sunnah wal Kitaabil 'Aziiz, Kitaab al-Buyu' Khaatimah*, terjemahan Tim Tashfiyah LIPIA Jakarta dengan Judul *Fikih Lengkap*, (Bogor: Pustaka Ibnu Kasir, 2006), hlm. 29.

disepakati berakhir (kecuali masa panen belum tiba), *kedua*, apabila salah seorang yang berakad meninggal dunia, *ketiga*, apabila salah satu pihak uzur/tidak mampu melaksanakan akad *muzara'ah*, seperti terlilit utang atau pailit.

### Perseroan *Musaqah*

*Al-Musaqah* secara etimologi disebut transaksi dalam pengairan, atau disebut juga *al-mu'amalah*. Ada juga ulama yang mengartikan *musaqah* dengan “menyerahkan pohon tertentu” kepada orang yang akan mengurusinya dengan imbalan tertentu melalui hasil panennya.<sup>52</sup> *Musaqah* merupakan bentuk lain dari *muzara'ah*.

*Musaqah* termasuk dalam kategori perseroan yang diperbolehkan dalam syariat Islam. Di samping karena ada Hadis Nabi yang mendasarinya, juga karena ada kesepakatan para ulama fikih. Kesepakatan itu didasarkan kepada pertimbangan karena sudah merupakan suatu transaksi yang amat dibutuhkan oleh umat untuk memenuhi kebutuhan hidupnya.

Sesungguhnya antara *al-musaqah* dengan *al-muzara'ah* terdapat perbedaan, di antaranya, *pertama*, dalam perseroan *al-musaqah* boleh dilakukan paksaan dalam hal salah satu pihak tidak mau melaksanakan hal-hal yang sudah disepakati, *kedua*, penentuan tenggang waktu, pada perseroan *musaqah* sebagai salah satu syarat yang harus dilaksanakan sesuai dengan prinsip *al-istihsan* dan sesuai dengan ketentuan adat setempat, sedangkan pada perseroan *al-muzara'ah* ada dua ketentuan yaitu, *pertama*, harus terikat dengan ketentuan waktu, *kedua*, tidak disyaratkan dengan ketentuan waktu tetapi disesuaikan dengan kebiasaan masyarakat; dan *ketiga*, dalam perseroan *al-musaqah* jika tenggang waktu yang disetujui berakhir, kebun belum berbuah, maka petani penggarap dapat melanjutkan tanpa imbalan sampai yang ditanam berbuah, sedangkan dalam perseroan *al-muzara'ah* bila tenggang waktu berakhir, pohon belum berbuah maka petani penggarap boleh melanjutkan akad perjanjian sampai pohon berbuah dan ia berhak memperoleh upah dari hasil lahan yang akan dipetik sesuai dengan akad yang diperjanjikan.

Perseroan *al-musaqah* memiliki beberapa rukun. Menurut Ibnu Rusy

<sup>52</sup> *Ibid.*, hlm. 31.

(1990),<sup>53</sup> ada rukun perseroan *musaqah*, yakni, *pertama*, tempat yang khusus (jenis tanaman) untuk bagi hasil, *kedua*, ada pekerjaan yang jelas yang menjadi tanggung Jawab penggarap, *ketiga*, ada waktu tertentu dalam akad, bahwa akad *musaqah* boleh dilakukan sebelum buah terlihat matang, namun terdapat perbedaan pendapat tentang kebolehan akad sebelum buah terlihat matang. Jika syarat dan rukun tersebut di atas sudah terpenuhi, maka akad perseroan *musaqah* dianggap sah.

Perseroan *musaqah* dianggap berakhir apabila jangka waktu yang diperjanjikan sudah habis, salah satu pihak meninggal dunia, dan ada uzur yang membuat salah satu pihak tidak boleh lagi melanjutkan perjanjian.

### 3. Hukum Investasi Syariah

Istilah investasi berasal dari bahasa Latin, *investire* (memakai), dalam bahasa Inggris disebut *investment of law*. Dalam peraturan perundang-undangan tidak ditemukan pengertian hukum investasi. Para ahli dalam bidang investasi memiliki pandangan yang berbeda tentang investasi. Fitzgerald dalam Salim & Budi Sutrisno (2008),<sup>54</sup> investasi adalah “aktivitas yang berkaitan dengan usaha penarikan sumber-sumber dana yang dipakai untuk mengadakan barang modal pada saat sekarang, dan dengan barang modal akan dihasilkan aliran produk baru di masa yang akan datang”.

Ensiklopedi Indonesia memberikan arti investasi dengan “*penanaman uang atau modal dalam proses produksi (dalam pembelian gedung-gedung, permesinan, bahan cadangan, penyelenggaraan uang kas, serta perkembangannya).*”

Menurut Abdurrahman,<sup>55</sup> investasi mempunyai dua makna, yakni, *pertama*, pembelian saham, obligasi, dan benda-benda tidak bergerak, setelah diadakan analisis akan menjamin modal yang dilekatkan dan memberikan hasil memuaskan. Faktor-faktor tersebut yang membedakan antara investasi dengan spekulasi, *kedua*, pembelian alat produksi

<sup>53</sup> Ibnu Rusy, *Bidayatul Mujtahid*, terjemahan MA. Abdurrahman dan A. Haris Abdullah, Jilid III, (Asy Syifa Semarang, 1990), hlm. 252-259.

<sup>54</sup> Salim & Budi Sutrisno, *Hukum Investasi di Indonesia*, (Jakarta: Rajawali Press, 2008, hlm. 31.

<sup>55</sup> A. Abdurrahman, *Ensiklopedi Ekonomi Keuangan Perdagangan*, (Jakarta: Pradnya Paramita, 1991), Cet. ke-6, hlm. 340.



(termasuk benda-benda yang dijual) dengan modal berupa uang.

Dari banyak pengertian investasi dari para ahli di atas ada perbedaan istilah antara investasi dengan “penanaman modal” yang sejatinya memiliki makna yang sama. Dalam Undang-Undang Nomor 25 Tahun 2007 tentang Penanaman Modal dikemukakan bahwa penanaman modal adalah segala bentuk kegiatan penanaman modal (baik dalam negeri maupun modal asing). Dari pengertian ini dapat diketahui bahwa investasi dan penanaman modal adalah kegiatan yang dilakukan oleh seseorang atau badan hukum, menyisihkan sebagian pendapatannya agar dapat digunakan untuk melakukan suatu usaha dengan harapan pada suatu waktu akan mendapatkan hasil.

Istilah investasi dan penanaman modal merupakan dua istilah yang luas dikenal dalam kegiatan bisnis dan dalam perundang-undangan. Investasi lebih populer dalam dunia usaha, sedangkan istilah penanaman modal lebih banyak digunakan dalam bahasa perundang-undangan. Di kalangan masyarakat umum dikenal istilah investasi langsung (*direct investment*) dan investasi tidak langsung (*portfolio investment*).

## ● Tujuan dan Jenis Investasi

### Tujuan Investasi

Ada banyak tujuan investasi dari para ahli ekonomi. Namun dari beberapa pendapat dapat disimpulkan secara sederhana tujuan orang berinvestasi, yaitu, *pertama*, untuk mendapatkan kehidupan yang lebih layak di masa yang akan datang, *kedua*, mengurangi ketidakpastian atau hal-hal yang tidak terduga. Intinya adalah menjamin kehidupan masa depan yang lebih baik.

### Jenis Investasi

Investasi dapat diklasifikasikan ke dalam beberapa jenis yang berdasarkan aset, pengaruh, ekonomi, dan menurut sumber-sumbernya.<sup>56</sup>

## ● Asas-asas Hukum Investasi

Undang-Undang Nomor 25 Tahun 2007 Pasal 3 ayat (1) menentukan 10 asas dalam melaksanakan penanaman modal atau investasi, yaitu, *pertama*, asas kepastian hukum, *kedua*, asas keterbukaan, *ketiga*, asas

<sup>56</sup> Salim & Budi Sutrisno, *Op. cit.*, hlm. 36-39.

akuntabilitas, *keempat*, asas perlakuan yang sama dan tidak membedakan asal negara, *kelima*, asas kebersamaan, *keenam*, asas efisiensi berkeadilan, *ketujuh*, asas keberlanjutan, *kedelapan*, asas berwawasan lingkungan, *kesembilan*, asas kemandirian, *kese sepuluh*, asas keseimbangan dan kesatuan ekonomi nasional.

## ● Pasar Uang dan Pasar Modal

Pasar adalah secara keseluruhan permintaan dan penawaran akan sesuatu barang dan jasa. Pasar dibagi kepada dua jenis, yaitu, *pertama*, pasar konkret, yaitu suatu tempat yang tertentu, *kedua*, pasar abstrak yaitu setiap kegiatan yang menimbulkan pertemuan antara permintaan dan penawaran dalam suatu investasi. Di samping itu, dalam dunia investasi dikenal istilah pasar uang, dan pasar modal.

## ● Pasar Uang

Pasar uang merupakan tempat pertemuan antara pihak yang ber-suplus dana dengan pihak yang berdefisit dana, di mana dananya berjangka pendek.

Dari segi sifatnya, pasar uang terdiri dari dua jenis, yaitu, *pertama*, pasar uang secara langsung (*direct and negotiated*) atau pasar uang bagi nasabah (*customer money market*), *kedua*, pasar uang yang sifatnya bagi siapa saja (*impersonal*) atau pasar uang terbuka (*open money market*).

Pasar uang memiliki beberapa jenis instrumen (*money market instrument*), yaitu:

- *Commercial Paper* (CPs) dan *Promissory Notes* (PNs), yakni surat tanda bukti utang yang dilakukan oleh suatu perusahaan atas dasar “*clean*” atau “*unsecured*” pada waktu perusahaan itu memerlukan dana jangka pendek.
- Sertifikat Deposito, yaitu surat tanda bukti utang yang lazimnya dikeluarkan oleh lembaga perbankan.
- Tabungan, yaitu investasi yang dilakukan oleh seseorang terhadap dana yang dimilikinya di salah satu bank.
- *Overnight*, yaitu produk yang dikeluarkan oleh bank yang mempunyai jangka waktu kurang dari satu bulan.
- Sertifikat Bank Indonesia, yakni surat berharga atas tunduk dalam rupiah yang diterbitkan Bank Indonesia sebagai pengakuan utang jangka pendek dengan sistem diskonto.

- Reksa dana Pasar Uang (RDPU), yaitu produk yang di pasar uang, atau rekening koran di bank.
- Pasar Uang Antar Bank Berdasarkan Syariah, yakni pasar uang yang menggunakan akad dan prinsip syari'ah seperti *mudharabah*, *musyarakah*, *qord*, *wadiah*, *sharf*, dan lain-lain.

## ● Pasar Modal

Adalah sarana yang mempertemukan antara pihak yang memiliki kelebihan dana (*surplus fund*) dengan pihak yang memiliki kekurangan dana (*deficit fund*), di mana dana yang diperdagangkan merupakan dana jangka panjang.

Pasar modal dibedakan atas dua segmen, yaitu:

- *Non-securities Segement*. Segmen ini menyediakan dana dari lembaga keuangan langsung kepada perusahaan.
- *Securities Segment*. Berbeda dengan segmen *non-securities*, segmen ini dirancang dengan maksud dapat menyediakan sumber belanja perusahaan jangka panjang dan memungkinkan perusahaan melakukan investasi pada modal, alat-alat produksi, kesempatan kerja, dan lain-lain.

## ● Risiko dalam Investasi

Dalam setiap investasi dua unsur yang selalu melekat, yaitu hasil (*return*) dan risiko (*risk*). Dua unsur ini selalu mempunyai korelasi yang searah. Semakin tinggi risiko investasi, semakin besar pula peluang hasil yang akan diperoleh, dan sebaliknya. Oleh karena itu, setiap investor harus memiliki perhitungan dan kajian yang tepat melalui analisis data-data ekonomi yang *up to date*.

Menurut Panji Anoraga (2001),<sup>57</sup> ada beberapa risiko yang harus diperhatikan bagi setiap investor yang akan melakukan investasi, yaitu: *petama*, risiko finansial, yaitu risiko yang diterima oleh investor akibat dari ketidakmampuan emiten (saham/obligasi) memenuhi kewajiban memenuhi kewajiban pembayaran dividen (bunga) serta pokok investasi. *Kedua*, risiko pasar, yaitu akibat menurunnya harga pasar substansial baik keseluruhan saham maupun saham tertentu akibat perubahan

<sup>57</sup> Panji Anoraga dan Puji Pakarti, *Pengantar Pasar Modal*, (Jakarta: Rineka Cipta, 2001), hlm. 78.

tingkat inflasi ekonomi, keuangan negara, dana lain-lain. *Ketiga*, risiko psikologis, yaitu risiko bagi investor yang bertindak secara emosional dalam menghadapi perubahan harga.

Timbulnya risiko investasi menurut Kamaruddin Rahmat (1996)<sup>58</sup> bersumber dari beberapa faktor: *pertama*, risiko tingkat bunga, terutama jika terjadi kenaikan bunga. *Kedua*, risiko daya beli, disebabkan inflasi. *Ketiga*, risiko *bear* dan *bull*, tren pasar turun dan naik. *Keempat*, risiko manajemen, kesalahan/kekeliruan dan pengelolaan. *Kelima*, risiko kegagalan keuangan perusahaan ke arah kepailitan. *Keenam*, risiko likuiditas, kesulitan pencairan/pelepasan aktiva. *Ketujuh*, risiko penarikan, kemungkinan pembelian kembali aset/surat berharga oleh emiten. *Kedelapan*, risiko konversi, keharusan penukaran atau aktiva. *Kesembilan*, risiko politik, baik nasional maupun internasional. *Kesepuluh*, risiko industri munculnya saingan produk homogen.

## ● Prinsip-prinsip Investasi Berdasarkan Syariah

### Prinsip Halal

Masalah halal dan haram merupakan hak prerogatif Allah SWT. dan Rasul-Nya untuk menentukan. Oleh karena itu, penetapan halal dan haram harus mengacu kepada sumber-sumber hukum Islam, baik ayat-ayat Alquran maupun Hadis-Hadis nabi, *qiyas*, dan *ijma* ulama.

Menurut N. Nadrattuzaman (2007)<sup>59</sup> persoalan kehalalan menjadi sangat fundamental dalam mencari rezeki (investasi), karena: *pertama*, kehendak syar'i. *Kedua*, sesuatu yang halal mengandung keberkahan. *Ketiga*, di dalam yang halal mengandung manfaat dan masalah. *Keempat*, yang halal akan membawa pengaruh yang positif bagi perilaku manusia. *Kelima*, yang halal akan melahirkan pribadi yang istikamah dalam kebaikan, kesalehan, ketakwaan, dan keadilan. *Keenam*, yang halal akan membentuk pribadi yang zahid, *wira'i*, *qana'ah*, santun dan suci dalam tindakan. *Ketujuh*, yang halal akan melahirkan pribadi yang tasamuh, berani menegakkan keadilan, dan membela kebenaran. Sebaliknya investasi yang haram akan melahirkan sikap dan kepribadian yang sebaliknya.

<sup>58</sup> Kamarudin Ahmad, *Dasar-Dasar Manajemen Investasi dan Portofolio*, (Jakarta: Rineka Cipta, 2004), hlm. 4-5.

<sup>59</sup> M. Nadrattuzaman dkk., *Gerakan 3 H Ekonomi Syariah*, (Jakarta: PKES, 2007), hlm. 4.

## Prinsip Masalah

*Masalah* adalah sinonim dari kata “manfaat” dan lawan dari kata *mafsadah* yang berarti kerusakan. Dalam kajian syariat kata *masalah* dapat dipakai untuk mengungkapkan segala hal yang memberi manfaat kepada pribadi, keluarga, dan lingkungannya, dan menghindari dari segala keburukan dan hal yang merusak.

*Masalah* dalam konteks investasi yang dilakukan oleh seseorang hendaknya harus memberi manfaat bagi pihak-pihak yang melakukan transaksi juga harus dirasakan oleh masyarakat pada umumnya. Prinsip masalah merupakan hal yang paling esensial dalam bermuamalat.

## Prinsip Terhindar dari Investasi yang Terlarang

Dalam Islam ada aturan terkait mana aktivitas ekonomi yang halal dan mana yang haram. Hal ini dimaksudkan untuk mengendalikan manusia dari kegiatan yang membahayakan kehidupan pribadi dan keluarga serta masyarakat pada umumnya. Investasi yang dilarang oleh syariat Islam dikelompokkan kepada dua bagian, yaitu; *pertama*, investasi yang syubhat (tercampur antara yang halal dan yang haram); *kedua*, investasi yang haram, baik haram *lizatihi*, atau haram *li ghairihi*.

## 4. Investasi di Bank Syariah

Istilah bank pada mulanya tidak dikenal dalam khazanah keilmuan Islam, yang ada dalam literatur Islam adalah “*jihbiz*”, yang berasal dari bahasa Persia yang berarti penagih pajak. Istilah *Jihbiz* mulai dikenal pada zaman Mu’awiyah, yang ketika itu fungsinya sebagai penagih pajak. Pada zaman Bani Abbasiyah di samping berfungsi sebagai profesi penukaran uang, sebab zaman itu mulai diperkenalkan uang jenis baru yang disebut “fulus” yang terbuat dari lembaga. Dalam perkembangan lebih lanjut *jihbiz* ini tidak saja melakukan penukaran uang, namun juga menerima titipan dana, meminjamkan uang, dan jasa pengiriman uang. Praktik *jihbiz* semakin berkembang seiring dengan berkembangnya praktik ekonomi antarnegara.<sup>60</sup>

Beberapa istilah perbankan modern saat ini banyak yang berasal dari

<sup>60</sup> Sudin Haron, *Prinsip Operasi Perbankan Islam*, (Kuala Lumpur: Berita Publishing Sdr. Bhd, 1996), hlm. 24.

khazanah Islam (*fiqh*) seperti istilah kredit diambil dari istilah “*qard*” yang berarti meminjamkan uang. Dalam bahasa Romawi kredit disebut *credo* yang berarti kepercayaan, sedangkan “*qard*” dalam fikih berarti meminjamkan uang atas dasar kepercayaan. Begitu pula istilah cek (*English: check, France: Chaque*) yang diambil dari kata “*saq*” (*suquq*). *Suquq* dalam bahasa Arab berarti pasar, sedangkan cek adalah alat bayar yang biasanya digunakan di pasar.

Prinsip bank ala *jihbiz* di atas tidak dilarang dalam Islam, karena hukum dasar dalam muamalat dalam boleh, sepanjang tidak ada dalil yang melarangnya. *Jihbiz* dalam praktiknya tidak melakukan hal-hal yang dilarang oleh syariat Islam. Berbeda dengan bank konvensional yang dalam praktiknya saat ini melakukan praktik yang dilarang dalam syariat Islam seperti melakukan transaksi ribawi, dan praktik yang spekulatif yang lekat dengan riba *fadl*, riba nasiah ataupun riba jahiliyah.

Oleh karena bank konvensional dalam beberapa praktiknya tidak sesuai dengan prinsip ajaran Islam, maka perlu diupayakan agar bank syariah dapat digunakan oleh masyarakat Islam dalam melakukan transaksi dengan Bank di Indonesia.

### ● Sejarah Lahirnya Bank Syariah

Pemikiran untuk mendirikan bank yang menggunakan prinsip-prinsip bagi hasil sudah lama muncul. Hal itu ditandai dengan munculnya pemikir Muslim yang menulis tentang perlunya dibangun Bank Islam dengan prinsip bagi hasil, di antaranya adalah Anwar Qureshi (1946), Naiem Siddieqi (1948), dan Mahmud Ahmad (1952). Pada tahun 1960-an al-Maududi menulis secara komprehensif tentang perlunya dibangun Bank Islam untuk mengimbangi praktik-praktik bank konvensional yang tidak sesuai dengan prinsip-prinsip Islam.

Upaya awal penerapan sistem *profit* dan *less sharing* dalam bentuk bank modern tercatat di Pakistan dan Malaysia sekitar tahun 1940, yaitu adanya upaya pengelolaan dana jamaah haji secara non-konvensional.<sup>61</sup> Rintisan berikutnya adalah Mit Ghamr Local Saving pada tahun 1963 di Mesir yang dibangun oleh Dr. Ahmad El-Najar yang permodalannya dibantu oleh Raja Faisal dari Arab Saudi.<sup>62</sup>

<sup>61</sup> Muh. Syafi'i Antonio, *Bank Syariah dari Teori ke Praktik*, (Jakarta: Gema Insani Press, 2001), hlm. 18.

<sup>62</sup> Heri Sudarsono, *Bank Lembaga Keuangan Syariah*, Ekonisia, (Yogyakarta: Kampus

Kesuksesan Mit Ghamr mengelola bank dengan sistem bagi hasil, memberi inspirasi bagi umat di seluruh dunia untuk membentuk bank Islam dengan sistem bagi hasil. Secara kolektif gagasan berdirinya bank syariah di tingkat internasional dalam konferensi negara Islam sedunia pada tanggal 21 s.d. 27 April 1969 di Kuala Lumpur, Malaysia.

Selanjutnya pada sidang Menteri Luar Negeri Negara Organisasi Islam (OKI) di Benghazi, Libia pada bulan Maret 1973 usulan tentang perlunya didirikan bank syariah diagendakan lagi. Akhirnya pada bulan Oktober 1975 berdiri Islamic Development Bank (IDB) yang beranggotakan 22 negara Islam sebagai pendiri. Tujuan pendirian IDB adalah untuk membantu finansial dalam pembangunan negara anggotanya. Pendirian ini menginspirasi negara-negara Islam lainnya untuk mengubah seluruh sistem keuangan yang ada di negaranya tanpa menggunakan bunga sama sekali, seperti Pakistan, Sudan, dan Iran. Sementara di Malaysia dan Indonesia bank tanpa bunga beroperasi berdampingan dengan bank-bank konvensional. Sekarang perbankan syariah telah mengalami perkembangan yang pesat dan menyebar ke seluruh dunia.

### ● **Perkembangan Bank Syariah di Indonesia**

Di Indonesia ide mendirikan bank syariah sudah muncul sejak 1970-an. Namun ide tersebut terbentur dengan ketiadaan payung hukum yang mengatur tentang operasionalisasi bank syariah. Undang-Undang Nomor 14 Tahun 1967 tentang Pokok-Pokok Perbankan yang berlaku pada waktu itu dianggap tidak dapat menjadi payung hukum bank syariah. Selain kendala yuridis, kehadiran bank syariah dianggap ada keterkaitan dengan ideologi yang mendukung konsep negara Islam.

Gagasan mendirikan bank syariah kembali muncul pada tahun 1988 seiring dengan kebijakan pemerintah mengeluarkan Paket Kebijakan Oktober (PAKTO) yang berisi liberalisasi industri perbankan di Indonesia. Berdasarkan amanat Muna IV MUI di Jakarta pada 22-25 Agustus 1990 dibentuk kelompok kerja untuk mendirikan bank syariah di Indonesia. Hasilnya terbentuk PT Bank Muamalah Indonesia dengan akta pendirian tanggal 1 November 1991 dengan modal awal Rp 106.126.382,- Dana tersebut berasal dari Presiden, Wakil Presiden dan 10 Menteri Kabinet Pembangunan Y, serta beberapa Yayasan. Pada tanggal 1 Mei

---

Fakultas Ekonomi UII 2007), hlm. 284.

1992 Bank Muamalat resmi beroperasi.<sup>63</sup>

Pada awal berdirinya PT Bank Muamalat Indonesia belum mendapat atensi yang optimal dalam tatanan industri perbankan nasional. Setelah lahir Undang-Undang Nomor 7 Tahun 1992 tentang Perbankan yang diikuti dengan lahirnya Peraturan Pemerintah Nomor 72 Tahun 1992 tentang Bank dengan Prinsip Bagi Hasil, bank syariah mulai menampakkan perkembangannya, karena undang-undang dan regulasinya telah mengakomodasi dan mengakui sistem perbankan syariah.

Oleh karena Bank Muamalat dan bank-bank perkreditan rakyat tidak menjangkau masyarakat Islam lapisan bawah, maka dibentuk lembaga-lembaga simpan pinjam yang disebut Baitul Maal Wattamwil (BMT). Bank Muamalat juga mensponsori berdirinya Syarikat Takaaful Indonesia. Kemudian diikuti dengan beroperasinya Reksa dana Syariah oleh PT Danareksa Investment Management. Menyusul lahir pasar modal syariah, obligasi syariah membuat lembaga keuangan syariah berkembang dengan cepat.

Lahirnya Undang-Undang Nomor 10 Tahun 1998 tentang Perubahan Undang-Undang Nomor 7 Tahun 1992 tentang Perbankan yang diikuti dengan lahirnya sejumlah regulasi tentang pelaksanaannya, telah memberikan landasan yang kuat bagi pengembangan perbankan syariah di Indonesia.

### ● Ciri-ciri Bank Syariah dan Perbedaannya dengan Bank Konvensional

Menurut Rachmadi Usman (2002)<sup>64</sup> bank syariah mempunyai ciri-ciri yang berbeda dengan bank konvensional, antara lain sebagai berikut:

- Beban biaya disepakati pada waktu akad perjanjian diwujudkan;
- Menghindari penggunaan persentase dalam pembayaran kewajiban pembayaran;
- Tidak menerapkan perhitungan keuntungan berdasarkan jumlah yang pasti di muka;
- Pengarahan dana masyarakat dalam bentuk deposito tabungan oleh penyimpan sebagai titipan (*al-wadiah*);

<sup>63</sup> Gemala Dewi, *Aspek-Aspek Hukum dalam Perbankan dan Perasuransian Syariah di Indonesia*, (Jakarta: Kencana, Prenadamedia Group, 2004), hlm. 58-59.

<sup>64</sup> Rachmadi Usman, *Aspek-Aspek Hukum Perbankan di Indonesia*, (Bandung: Citra Aditya Bhakti, 2002), hlm. 13.



- Adanya Dewan Pengawas Syariah (DPS) yang bertugas untuk mengawasi operasional bank dari sudut syariahnya;
- Fungsi kelembagaan bank syariah adalah menjembatani antara pemilik modal dengan pihak yang membutuhkan dana, sekaligus mempunyai fungsi khusus menjaga dan bertanggung jawab atas keamanan dana yang disimpan, dan siap diambil sewaktu-waktu.

Mengenai perbedaan antara bank syariah dengan bank konvensional dapat dilihat dalam tabel di bawah ini:

No.	Uraian	Bank Konvensional	Bank Syariah
1.	Landasan Operasional	<ul style="list-style-type: none"> <li>▪ Prinsip materialisme (bebas nilai).</li> <li>▪ Komoditas yang diperdagangkan.</li> <li>▪ Instrumen imbalan terhadap pemilik uang ditetapkan di muka menggunakan bunga.</li> </ul>	<ul style="list-style-type: none"> <li>▪ Prinsip syariah (tidak bebas nilai).</li> <li>▪ Uang hanya sebagai alat tukar.</li> <li>▪ Dilarang menggunakan sistem bunga.</li> <li>▪ Memakai sistem bagi hasil dan keuntungan jasa atas transaksi.</li> </ul>
2.	Peran dan Fungsi Bank	<ul style="list-style-type: none"> <li>▪ Sebagai penghimpun dana masyarakat dan meminjamkan kembali ke masyarakat dalam bentuk kredit dengan imbalan bunga.</li> <li>▪ Sebagai penyedia jasa pembayaran.</li> <li>▪ Menerapkan hubungan debitur kreditur antara bank dan nasabah.</li> </ul>	<ul style="list-style-type: none"> <li>▪ Sebagai penerima dana titipan nasabah.</li> <li>▪ Sebagai manajer investasi.</li> <li>▪ Sebagai penyedia jasa pembayaran selama tidak bertentangan syariah.</li> <li>▪ Sebagai pengelola dana kebajikan ZIS</li> <li>▪ Menerapkan hubungan kemitraan (investor timbal balik pengelola investasi).</li> </ul>
3.	Risiko Usaha	Risiko bank tidak ada hubungannya dengan risiko debitur dan sebaliknya antara pendapatan bunga dengan beban bunga dimungkinkan tidak terjadi selisih negatif.	Dihadapi bersama antara bank dan nasabah.

## ● Bentuk-bentuk Kegiatan Operasional Bank Syariah

### ***Menghimpun Dana Masyarakat***

Menghimpun dana masyarakat oleh bank syariah dapat berbentuk giro, tabungan, dan deposito. Prinsip menghimpun dana masyarakat dalam operasional bank syariah menggunakan prinsip *al-wadiah* dan *mudharabah*.

#### ◆ PRINSIP AL-WADIAH

*Al-wadiah*, menurut Sayyid Sabiq (1987)<sup>65</sup> dalam tradisi fikih adalah titipan murni dari satu pihak kepada pihak lain, baik individu maupun badan hukum yang harus dijaga dan dikembalikan kapan saja jika orang yang menitipkan itu menarik kembali kapan saja ia menghendakinya.

Para ahli hukum Islam membedakan *al-wadiah* dalam tataran aplikasinya menjadi dua jenis, yaitu, *al-wadiah yad al-amanah* (harta yang dititipkan tidak boleh dimanfaatkan atau digunakan oleh penerima titipan) dan *al-wadiah yad al-dhamanah* (harta atau benda yang dititipkan diperbolehkan untuk dimanfaatkan oleh penyimpan).

Produk giro bank syariah menerapkan *al-wadiah yad al-dhamanah*. Oleh karena itu, implikasi hukumnya sama dengan *qard*, di mana nasabah bertindak sebagai yang meminjamkan uang dan bank bertindak sebagai yang dipinjam uang.

Ketentuan umum dari produk *wadiah* diluncurkan oleh bank syariah adalah sebagai berikut:

- Keuntungan atau kerugian dari penyaluran dana menjadi hak milik atau ditanggung oleh bank, sedangkan pemilik dana tidak dijanjikan imbalan dan tidak menanggung kerugian;
- Bank harus membuat akad pembukuan rekening yang isinya mencakup izin penyaluran dana yang disimpan dan persyaratan lain yang disepakati selama tidak bertentangan dengan prinsip-prinsip syariah;
- Bank dapat mengenakan pengganti biaya administrasi dalam pembukuan rekening, sekadar untuk menutupi biaya yang benar-benar terjadi;
- Keberatan-keberatan lain yang berkenaan dengan rekening giro

<sup>65</sup> Sayyid Sabiq, *Fiqhus Sunnah*, (Beirut: Darul Kitab al-Arabi, 1987), hlm. 3.

dan tabungan tetap berlaku selama tidak bertentangan dengan prinsip-prinsip syariah.

◆ **PRINSIP MUDARABAH**

Aplikasi dari prinsip mudarabah adalah penyimpanan atau deposit bertindak sebagai *sahibul maal* (pemilik modal) dan bank sebagai *mudharib* (pengelola).

Rukun mudarabah terdiri dari unsur-unsur yaitu, ada mudarib, ada pemilik dana, ada usaha yang akan dibagihasilkan, ada nisbah dan ada ijab dan kabul.

Dilihat dari kewenangan yang diberikan oleh pihak penyimpan, prinsip mudarabah terbagi atas tiga hal, yaitu:

a) ***Mudharabah muthlaqah (general investment)***

Bentuk *mudharabah muthlaqah* ini memiliki ciri utama, yaitu *sahibul maal* tidak memberikan batasan-batasan atas dana yang diinvestasikan. Ketentuan umum dari produk *mudharabah muthlaqah* sebagai berikut:

- Bank wajib memberitahukan kepada pemilik dana mengenai nisbah dan tata cara pemberitahuan keuntungan dan/atau pembagian keuntungan serta risiko yang timbul dari penyimpanan dana;
- Untuk tabungan mudarabah bank dapat memberikan buku tabungan sebagai bukti penyimpanan, kartu ATM, dan/atau alat penarikan lainnya kepada penabung;
- Tabungan mudarabah dapat diambil setiap saat oleh penabung sesuai dengan perjanjian yang telah disepakati;
- Deposito mudarabah hanya dapat dicairkan sesuai dengan jangka waktu yang telah disepakati;
- Ketentuan-ketentuan lain yang ada kaitannya dengan tabungan dan deposito tetap berlaku sepanjang tidak bertentangan dengan prinsip syariah.

b) ***Mudharabah muqayyadah (restricted investment)***

Jenis mudarabah ini merupakan simpanan khusus di mana pemilik modal (*sahibu maal*) dapat menetapkan syarat-syarat tertentu yang harus dipenuhi oleh bank. Aplikasinya dalam perbankan adalah *special investment based on restricted mudharabah*. Karakteristik dari simpanan *mudharabah muqayyadah* adalah:

- Pemilik dana wajib menetapkan syarat tertentu yang harus dipenuhi oleh bank. Dan membuat akad yang mengatur persyaratan penyaluran dana simpanan khusus;
- Bank wajib memberitahukan kepada pemilik bank mengenai nisbah dan tata cara pemberitahuan keuntungan dan/atau pembagian secara keuntungan secara risiko yang dapat timbul dari penyimpanan dana;
- Bank menerbitkan bukti simpanan dan memisahkan dana dari rekening lainnya;
- Untuk deposito mudharabah, bank wajib menerbitkan sertifikat atau bilyet kepada deposan.

c) ***Mudharabah muqayyadah off balance sheet***

Jenis mudarabah ini merupakan penyaluran dana mudarabah langsung kepada pelaksana usahanya, di mana bank bertindak sebagai perantara (*arranger*) yang mempertemukan di antara pemilik dana dan pelaku usaha. Karakteristik dari jenis simpanan mudarabah ini adalah:

- Bank menerbitkan bukti simpanan khusus;
- Dana simpanan khusus harus disalurkan secara langsung kepada pihak yang diamanatkan oleh pemilik dana;
- Bank menerima komisi atas jasa mempertemukan kedua belah pihak.

### **Produk Penyaluran Dana**

a) Akad bagi hasil

- *Musyarakah (partnership, project financing, participant)*, yaitu akad kerja sama antara dua pihak atau lebih untuk suatu usaha tertentu di mana masing-masing pihak memberikan kontribusi dana (*maal*) dengan kesepakatan bahwa keuntungan dan risiko akan ditanggung bersama sesuai dengan kesepakatan (Ibnu Rusyd, tt).
- *Al-mudharabah (trust financing & trust investment)*
- *Al-mudharab* adalah antara pihak pemilik modal (*sahibul mal*) dengan pengelola (*mudarib*) untuk memperoleh pendapatan atau keuntungan yang dibagi berdasarkan nisbah yang telah disepakati pada awal akad.

- b) Prinsip jual beli
  - *Murabahah* (bagi hasil);
  - *Salam* (pemesanan);
  - *Istishna* (pemesanan barang/proyek dengan termin);
  - *Ijarah* (sewa).
- c) Prinsip jasa perbankan
  - Wakalah (perwakilan);
  - Kafalah (*guaranty*);
  - *Qard* (pinjaman);
  - *Rahn* (gadai);
  - *Hiwalah* (alih piutang/anjak piutang);
  - *Sharf* (jual beli valuta asing).

### ● Pengembangan Bank Syariah

Strategi yang diperlukan untuk mengantisipasi kendala-kendala pengembangan bank syariah, antara lain:

- Peningkatan kualitas sumber daya manusia di bidang perbankan syariah;
- Upaya-upaya yang lebih progresif dari semua *stakeholders*, yaitu praktisi, pemerintah, dan ulama untuk mendorong pemenuhan legalitas instrumen syariah guna memberi ruang yang lebar bagi tumbuhnya bank syariah;
- Pengembangan bank-bank syariah melalui dukungan akademisi, dalam membangun konstruksi lembaga keuangan syariah sehingga lebih *acceptable*;
- Sosialisasi yang lebih agresif mengenai bank syariah.

### ● Kendala dan Masalah-masalah dalam Pengembangan Bank Syariah

Dalam perkembangannya bank syariah menghadapi berbagai kendala, di antaranya:

- Sumber daya manusia, maraknya bank syariah di Indonesia tidak diimbangi dengan sumber daya manusia yang memadai, terutama yang memiliki latar belakang keilmuan di bidang perbankan syariah;
- Peraturan pemerintah di bidang perbankan syariah belum sepenuhnya memadai;

- Kurangnya akademisi perbankan syariah;
- Kurangnya sosialisasi kepala masyarakat terkait keberadaan bank syariah.

## 5. Asuransi dan Reasuransi Syariah

### ● Pengertian

Kata asuransi diambil dari bahasa Belanda, yaitu “*assurantie*”, yang dalam bahasa hukum Belanda disebut dengan “*verzekering*” yang berarti pertanggungan. Istilah itu kemudian berkembang menjadi “*assuradeur*” yang berarti penanggung dan bertanggung disebut “*geussureerde*”.<sup>66</sup>

Dalam konsep syariah, asuransi disebut dengan takaful, *ta'min*, dan *Islamic insurance*. Takaful memiliki arti saling menanggung antar umat manusia sebagai makhluk sosial. *Ta'min* berasal dari kata amanah, yang berarti memberikan perlindungan, ketenangan, rasa aman, serta bebas dari rasa takut. Adapun *Islamic insurance* mengandung makna “pertanggungan” atau saling menanggung. Istilah takaful pertama kali digunakan oleh Daar al Mal al-Islami, sebuah perusahaan asuransi Islam yang berpusat di Genewa 1983.

Kitab Undang-Undang Hukum Dagang (KUHD) Pasal 246 menyebutkan asuransi adalah pertanggungan, yaitu suatu perjanjian (timbang balik) dengan mana seorang penanggung mengikatkan diri kepada seorang tertanggung, dengan menerima suatu premi untuk memberikan penggantian kepadanya, karena suatu kerugian, kerusakan atau kehilangan keuntungan yang diharapkan yang mungkin dideritanya.

Fatwa Dewan Syariah Nasional Nomor 21/DSN-MUI/X/2001 tentang Pedoman Umum Asuransi Syariah disebutkan bahwa asuransi syariah (*ta'min*, takaful, atau *tadhamun*) adalah usaha saling melindungi dan tolong-menolong di antara sejumlah orang/pihak melalui investasi dalam bentuk aset dan/atau *tabarru'* yang memberikan pola pengembalian untuk menghadapi risiko tertentu melalui akad (perikatan) yang sesuai dengan syariah. Adapun akad (perjanjian) syariah adalah akad yang tidak mengandung *gharar* (penipuan), *maysir*, riba, *zhulm*, risywah, barang haram, dan maksiat.

<sup>66</sup> Abdullah Amrin, *Asuransi Syariah, Keberadaan dan Kelebihannya di Tengah Asuransi Konvensional*, (Jakarta: Alex Media Komputindo, 2006), hlm. 2.

## ● Perkembangan Asuransi Syariah

Perkembangan asuransi syariah tidak bisa dilepaskan dari asuransi konvensional yang telah berkembang sejak lama. Praktik usaha yang mirip asuransi sudah dipraktikkan di Italia sejak 2000 SM yang dikenal dengan “Collegia Tennirium”.

Pada Abad Pertengahan di Inggris dibentuk suatu perkumpulan yang operasionalnya mirip dengan asuransi, yang disebut “*gilde*”. Para anggota perkumpulan ini membayar iuran setiap bulan sejumlah yang disepakati bersama. Apabila ada anggota yang kena musibah, maka kepadanya diberikan sejumlah uang yang diambil dari kas *gilde*. Sesuai dengan dinamika dan kebutuhan masyarakat, maka pada abad XVIII bermunculan berbagai asuransi kebakaran di negara-negara Eropa. Kemudian pada abad XIX mulai dikenal asuransi jiwa yang merupakan bagian dari asuransi laut.

Pada pra-Islam juga disebutkan dalam beberapa literatur hukum Islam bahwa ada kegiatan yang dilakukan oleh suku bangsa Arab yang mirip dengan kegiatan asuransi, yang disebut “*aqilah*”. *Aqilah* adalah suatu praktik yang biasa dilakukan oleh suku Arab dalam jika seorang anggota suku melakukan pembunuhan terhadap anggota suku lainnya, maka ahli waris korban pembunuhan akan mendapatkan bayaran sejumlah uang darah (*blood money*) sebagai kompensasi.

Selanjutnya perkembangan asuransi telah memasuki yang memberikan muatan yang sangat besar sebagai aspek bisnis dalam mencari untung yang sebesar-besarnya. Namun keberadaan asuransi konvensional apabila ditinjau dari hukum perikatan Islam termasuk akad yang haram sebab operasional asuransi konvensional mengandung unsur *gharar*, *maysir*, dan *riba*. Atas dasar ini Jawatan Kuasa Fatwa Malaysia mengeluarkan keputusan bahwa praktik asuransi jiwa yang berkembang di Malaysia hukumnya haram.

Sehubungan dengan hal tersebut beberapa pakar hukum Islam mengadakan penelitian dan analisis terhadap syariat Islam. Hasil penelitian membuktikan bahwa dalam syariat Islam termuat substansi tentang perasuransian yang dapat menghinendikiawan Muslim Indonesia (ICMI) pada 27 Juli 1993 melalui Yayasan Abdi Bangsa bersama Bank Muamalat Indonesia (BMI) dan Perusahaan Tugu Mandiri sepakat memprakarsai berdirinya asuransi takaful. Akhirnya pada 23 Agustus

1994 Asuransi Takaful berdiri secara resmi.<sup>67</sup>

Perkembangan asuransi syariah di masa depan diharapkan akan terus berkembang seiring dengan membaiknya ekonomi dunia, khususnya di Indonesia.

### ● Dasar-dasar Asuransi Syariah

Dasar-dasar hukum asuransi ekonomi syariah adalah sebagai berikut:

#### a) Alquran

Alquran tidak menyebut secara tegas tentang asuransi syariah. Alquran hanya mengakomodasi beberapa ayat yang mempunyai muatan nilai-nilai dasar yang ada dalam praktik asuransi, seperti nilai dasar tolong-menolong, kerja sama atau semangat untuk melakukan proteksi. Dengan dasar ini praktik asuransi tidak dilarang dalam syariat Islam. Di antara ayat yang terkait nilai-nilai yang terkandung dalam asuransi adalah:

- *Al-Maaidah* (5) ayat 2;
- *Al-Baqarah* (2) ayat 261;
- *At-Taghaabun* (64) ayat 11.

#### b) Al-Hadis

Di antara Hadis yang berhubungan dengan nilai-nilai dalam asuransi syariah adalah:

Dari Abu Hurairah r.a., "Barangsiapa yang melepaskan dari seorang Muslim suatu kesulitan di dunia, Allah SWT akan melepaskan kesulitan darinya pada hari kiamat, dan Allah SWT senantiasa menolong hamba-Nya selama ia (suka) menolong saudaranya." (*Hadis Riwayat Muslim*)

Dalam kaitan dengan asuransi Hadis ini terlihat adanya anjuran agar melaksanakan pembayaran premi dalam bentuk dana sosial (*tabarru*).

#### c) Undang-Undang No. 2 Tahun 1992 tentang Usaha Perasuransian

Undang-Undang ini sesungguhnya kurang mengakomodasi asuransi dalam prinsip syariah.

#### d) Fatwa Dewan Syariah Nasional No. 21/DSN-MI/X/2001 tentang Pedoman Umum Asuransi Syariah.

#### e) Keputusan Menteri Keuangan RI No. 426/KMK.06/2003 tentang

<sup>67</sup> Gemala Dewi, *Op. cit.*, hlm. 140.



Perizinan Usaha dan Kelembagaan Perusahaan Asuransi dan Perusahaan Reasuransi.

- f) Keputusan Direktur Jenderal Lembaga Keuangan No. Kep.1499/LK/2000 tentang Jenis, Penilaian, dan Pembatasan Investasi, Perusahaan Asuransi, dan Reasuransi dengan Sistem Syariah.

### ● **Pendapat Para Ahli Hukum Islam Terkait Asuransi**

Para ahli hukum Islam berbeda pendapat tentang asuransi, baik asuransi jiwa maupun asuransi kerugian. Hal itu dapat dimaklumi karena asuransi termasuk bidang ijtihad. Masalah asuransi tidak disebutkan secara jelas dan terperinci dalam Alquran dan al-Hadis.

Warkum Sumitro (2004)<sup>68</sup> mengemukakan bahwa pada garis besarnya ada empat jenis pandangan pakar hukum Islam terhadap asuransi, yakni:

- a) Asuransi hukumnya haram dalam segala bentuk dan cara operasionalnya.

Pendapat ini didukung oleh beberapa pakar hukum Islam antara lain Yusuf al-Qardawi, Sayyid Sabiq, Abdullah al-Qalili, Muhammad Bakhit al-Muth'I, dengan alasan:

- Asuransi mengandung unsur perjudian;
- Asuransi mengandung unsur ketidakpastian;
- Asuransi mengandung unsur riba;
- Asuransi mengandung unsur eksploitasi yang bersifat menekan peserta;
- Asuransi obyek bisnisnya digantungkan kepada hidup dan matinya seseorang yang dinilai mendahului takdir Tuhan.

- b) Asuransi hukumnya halal atau diperbolehkan dalam syariat Islam

Pandangan ini dikemukakan oleh Abdul Wahab Khallaf, Muhammad Yusuf Musa, Abdurrahman Isa, Mustafa Ahmad Zarqa, dan Muhammad Nejatullah Siddieqie dengan alasan sebagai berikut:

- Tidak ada ketetapan *nash* baik Alquran maupun al-Hadis yang melarang praktik perasuransian;
- Terdapat kesepakatan, kerelaan dari keuntungan bagi kedua belah pihak, baik penanggung maupun tertanggung;

<sup>68</sup> Warkum Sumitro, *Asas-Asas Perbankan Islam & Lembaga-Lembaga Terkait*, (Jakarta: RajaGrafindo Persada, 2004), hlm. 186-189.

- Kemaslahatan dari usaha asuransi lebih besar daripada mudaratnya, saling menguntungkan kedua belah pihak;
  - Asuransi berguna bagi kepentingan umum, sebab premi yang terkumpul dapat diinvestasikan untuk proyek-proyek yang produktif dan program pembangunan;
  - Asuransi dikelola berdasarkan akad mudarabah (bagi hasil);
  - Asuransi termasuk kategori koperasi (*syirkah taawuniyah*);
  - Asuransi dianalogikan (di-*qiyas*-kan) dengan dana pensiun atau dana Taspen.
- c) Asuransi hukumnya boleh apabila asuransi bersifat sosial, sedangkan asuransi bersifat komersial haram hukumnya.
- Pendapat ini dikemukakan oleh Muhammad Abu Zahrah<sup>69</sup> (Guru Besar Hukum Islam Universitas Al-Azhar, Kairo) dengan alasan bahwa asuransi yang bersifat sosial diperbolehkan karena tidak mengandung unsur-unsur yang dilarang oleh syariat Islam. Adapun asuransi yang bersifat komersial tidak diperbolehkan karena mengandung hal-hal yang dilarang oleh syariat Islam.
- d) Asuransi hukumnya syubhat
- Kelompok ini beralasan bahwa asuransi yang berkembang saat ini hampir di seluruh dunia tidak ada dalil syar'i yang mengharamkan atau menghalalkannya. Jika hukum asuransi dimasukkan kategori syubhat, diharapkan kepada kaum Muslimin supaya hati-hati dalam menyikapinya. Asuransi dibolehkan dalam keadaan darurat dan sangat dibutuhkan.

### ● Perbedaan Asuransi Syariah dengan Konvensional

M. Sholahuddin (2006),<sup>70</sup> mengemukakan bahwa terdapat perbedaan yang sangat mendasar antara asuransi syariah dengan asuransi konvensional. Asuransi konvensional biasanya memakai dasar ikatan pertukaran antara pembayaran premi asuransi dengan uang pertanggungjawaban. Dalam hukum Islam pertukaran itu harus jelas berapa yang harus dibayarkan dan berapa yang harus diterima. Permasalahan lainnya apabila putus di tengah jalan tidak bisa dipastikan berapa

<sup>69</sup> Muhammad Abu Zahrah, *Ushul al-Fiqh*, (Kairo: Dar al-Fikr al-Arab, 1958), hlm. 72.

<sup>70</sup> M. Sholahuddin, *Lembaga Ekonomi dan Keuangan Islam*, (Surakarta: Muhammadiyah University Press, UMS 2006), hlm.133.

haknya yang akan diperoleh dan kemungkinan besar hangus sehingga bersifat zalim. Dana asuransi yang dihimpun oleh lembaga asuransi kemudian mereka investasikan untuk usaha melalui sistem bunga sehingga mengandung unsur riba.

Dengan demikian, dapat disimpulkan bahwa asuransi konvensional hukumnya haram menurut hukum Islam karena tiga alasan, yaitu: *pertama*, karena mengandung unsur *gharar* atau ketidakpastian. *Kedua*, karena mengandung unsur *maysir* atau untung-untungan. *Ketiga*, karena ada unsur riba. Perbedaan lain antara asuransi syariah dengan asuransi konvensional adalah adanya Dewan Pengawas Syariah yang tidak dimiliki oleh asuransi konvensional.

Dari uraian tersebut di atas dapat disimpulkan bahwa perbedaan antara asuransi syariah dengan asuransi konvensional adalah sebagai berikut:

- Keberadaan Dewan Pengawas Syariah (DPS) dalam perusahaan asuransi syariah merupakan suatu keharusan. Dewan ini berperan mengawasi manajemen, produk, serta kebijakan investasi supaya senantiasa sejalan dengan syariat Islam;
- Prinsip asuransi syariah adalah *takafuli* (tolong-menolong), sedangkan prinsip asuransi konvensional adalah *tadabuli*, yaitu jual beli antara nasabah dengan perusahaan;
- Dana yang terkumpul dalam perusahaan asuransi syariah (premi) diinvestasikan berdasarkan syariah dengan sistem bagi hasil (*mudharabah*). Sementara dalam asuransi konvensional, investasi dana dilakukan pada sembarang sektor dengan sistem bunga;
- Dana (premi) yang terkumpul diperlakukan tetap sebagai dana nasabah. Perusahaan hanya sebagai pemegang amanah untuk mengelolanya. Adapun pada asuransi konvensional, premi menjadi milik perusahaan dan perusahaan yang memiliki otoritas penuh untuk mengelolanya;
- Untuk kepentingan pembayaran klaim nasabah dana diambil dari rekening *tabarru'* seluruh peserta yang sudah diikhlasakan untuk keperluan tolong-menolong bila ada peserta yang terkena musibah. Adapun dalam asuransi konvensional pembayaran klaim diambil dari rekening milik perusahaan;
- Keuntungan investasi dibagi dua antara nasabah selaku pemilik

modal/dana dengan perusahaan selaku pengelola dengan prinsip bagi hasil. Adapun dalam perusahaan konvensional keuntungan sepenuhnya menjadi milik perusahaan.

### ● Prinsip-prinsip Asuransi Syariah

Asuransi syariah dalam praktiknya menerapkan prinsip-prinsip sebagai berikut:

- Saling bertanggung jawab;
- Saling bekerja sama (tolong-menolong);
- Saling melindungi dari segala penderitaan.

Menurut AM. Hasan Ali,<sup>71</sup> selain tiga prinsip pokok di atas, ada beberapa prinsip lagi yang harus ada dalam pengelolaan asuransi syariah, yaitu, prinsip tauhid (*unity*), prinsip keadilan (*justice*), amanah (*al-amanah*), kerelaan (*ariridha*), dan sebagainya.

### ● Jenis dan Produk Asuransi

Pengelolaan asuransi syariah di Indonesia didasarkan kepada kontrak *mudharabah* yakni kontrak kerja sama antara dua pihak (peserta dan perusahaan). Berangkat dari kontrak tersebut, ada dua cara pengelolaan asuransi syariah di Indonesia, yaitu: *pertama*, pengelolaan dana yang memiliki unsur tabungan (*saving*), *kedua*, produk asuransi syariah *non-saving*.

Mekanisme pengelolaan dana yang memiliki unsur tabungan adalah setiap premi yang dibayarkan oleh peserta akan dimasukkan ke dalam dua rekening, yaitu rekening dana *tabarru'* (sosial) dan rekening dana tabungan (*saving*). Sementara mekanisme pengelolaan premi asuransi tanpa tabungan (*non-saving*) adalah dana yang diserahkan kepada perusahaan asuransi hanya berupa dana *tabuarru'* (dana sosial) yang akan dimasukkan ke dalam rekening khusus.

Ahmad Azhar Basyir (1983),<sup>72</sup> menjelaskan bahwa asuransi syariah menawarkan dua produk, yaitu:

- Asuransi Syariah Keluarga (Asuransi Jiwa), seperti asuransi syariah berbasis tabungan berencana (investasi), dana haji, pendidik-

<sup>71</sup> AM. Hasan Ali, *Op. cit.*, hlm. 125-126.

<sup>72</sup> Ahmad Azhar Basyir, *Hukum Islam tentang Riba, Utang, Piutang, Gadai*, (Bandung: Al Ma'arif, 1983), hlm. 3, lihat juga Sholahuddin, *Op. cit.*, hlm. 141-142.

an dan beasiswa. Di samping itu, ada juga asuransi syariah tanpa unsur tabungan meliputi asuransi syariah berjangka, majelis taklim, pembiayaan, kecelakaan diri, perjalanan haji dan umrah, dan lain-lain.

- Asuransi Syariah Umum (Asuransi Umum), yaitu asuransi yang memberi perlindungan dalam menghadapi bencana alam atau kecelakaan atas harta milik peserta seperti rumah, kendaraan bermotor, bangunan, dan lain-lain.

Adapun produk-produk yang dikeluarkan oleh PT Syariah Takaful Indonesia pada saat ini adalah:

- Takaful Keluarga, berupa layanan individual terdiri dari Takafulink, Takaful Falah, Takaful Dana Investasi, Takaful Dana Haji, Takaful Kecelakaan Diri, Takaful Wakaf, Fulnadi, dan Takafulink Alia. Adapun layanan grup/kelompok terdiri dari Takaful *Ordinary*, *Bancaassurance*, dan Takaful Kesehatan, yang masing-masingnya memiliki banyak pilihan produk.
- Takaful Umum, terdiri dari Takaful Abror, Baituna, Surgaina, Aneka, Kebakaran, Pengangkutan, Kendaraan Bermotor, Rekeyasa, dan *Surety Bond*.

## ● Kendala dan Strategi Pengembangan Asuransi Syariah

### Kendala-kendala yang Dihadapi

Dalam perkembangannya asuransi syariah menghadapi beberapa kendala, di antaranya:

- Rendahnya tingkat perhatian masyarakat terhadap keberadaan asuransi syariah yang relatif baru dibandingkan asuransi konvensional.
- Asuransi bukanlah bank yang banyak berpeluang untuk bisa berhubungan dengan masyarakat dalam hal pendanaan dan pembiayaan.
- Asuransi syariah masih dalam proses mencari bentuk, sehingga sangat dibutuhkan langkah sosialisasi dan promosi yang efektif ke tengah-tengah masyarakat.
- Rendahnya profesionalisme sumber daya manusia (SDM) sehingga menghambat laju perkembangan asuransi syariah.
- Kurangnya sosialisasi kepada masyarakat tentang keberadaan

asuransi syariah sehingga masyarakat kurang memahami arti penting dan kelebihan asuransi syariah.

- Masih terbatasnya produk-produk yang ditawarkan oleh asuransi syariah.

### Strategi Pengembangan Asuransi Syariah

- Perlu strategi pemasaran yang lebih terfokus kepada upaya untuk meningkatkan pemahaman masyarakat terkait asuransi syariah.
- Sebagai lembaga keuangan yang menggunakan sistem syariah tentunya aspek syiar Islam merupakan bagian dari operasi asuransi syariah.
- Dukungan dari berbagai pihak terutama pemerintah, ulama, akademisi dan masyarakat diperlukan untuk memberikan masukan dalam penyelenggaraan asuransi syariah.
- Perlu upaya yang lebih baik dan serius kepada masyarakat sehingga mereka benar-benar mengenal apa itu asuransi syariah.
- Meningkatkan produk-produk asuransi syariah sehingga lebih beragam dan masyarakat memiliki pilihan yang lebih banyak.
- Perlu peningkatan profesionalisme SDM dalam bidang asuransi, sehingga dapat memberikan sumbangan bagi pengembangan asuransi syariah saat ini dan saat yang akan datang.

### ● Tentang Reasuransi Syariah

Reasuransi dalam bahasa Belanda disebut “*hervezekering*”, dalam bahasa Inggris disebut “*reinsurance*” yang berarti pertanggungan ulang. Di Indonesia lembaga reasuransi merupakan lembaga hukum yang sudah ada dan diatur dalam Pasal 271 KUHD.

Dilihat dari segi bentuknya, reasuransi ada tiga bentuk, yaitu: *pertama*, reasuransi dari penanggung pertama kepada penanggung lainnya yang sama tingkatannya. *Kedua*, pertanggungan dari penanggung pertama kepada penanggung ulang atau perusahaan reasuransi profesional yang beroperasi di dalam negeri. *Ketiga*, penanggung pertama atau penanggung ulang yang beroperasi dalam negeri ke perusahaan reasuransi luar negeri yang disebut “*retrocessionaire*”.

Apabila dilihat dari sisi kontrak reasuransi, maka ada tiga jenis reasuransi, yakni: *pertama*, perjanjian otomatis (*automatic reinsurance*

*treaty*), yaitu kontrak asuransi reasuransi otomatis berjalan atas dasar satu perjanjian tunggal antara pihak asuransi pihak *asuradur*. *Kedua*, perjanjian fakultatif (*facultative agreement*), yaitu kontrak reasuransi yang bersifat tidak wajib, pihak asuransi tidak terikat pada prosedur dan ketentuan sesuai dengan namanya. *Ketiga*, perjanjian gabungan antara perjanjian fakultatif dan obligatori. Perusahaan asuransi melakukan semua semua *underwriting*-nya saja pada *asuradur*.

Prinsip-prinsip umum dari reasuransi adalah sebagai berikut:

- Prinsip Iktikad Baik, prinsip ini dimuat dalam Pasal 1338 KUH-Perdata, yang menyebutkan bahwa setiap perjanjian harus dilaksanakan dengan iktikad baik. Prinsip ini juga diatur dalam Pasal 281 KUHD;
- Prinsip *Insurable Interest*, prinsip ini disebut juga dengan kepentingan yang dipertanggungjawabkan adalah hak dan kewajiban bertanggung terhadap benda pertanggungan;
- Prinsip Indemnitas, yaitu prinsip ganti rugi sebagaimana diatur dalam Pasal 252 dan 253 KUHD. Intinya adalah keseimbangan antara ganti rugi dengan kerugian yang riil diderita oleh tertanggung, dan keseimbangan antara jumlah pertanggungan dengan nilai sebenarnya benda pertanggungan;
- Prinsip Subrogasi, dalam prinsip ini terjadi penyerahan hak menuntut dari tertanggung kepada penanggung, manakala jumlah ganti kerugian sepenuhnya sudah diganti oleh penanggung (Pasal 284 KUHD);
- Prinsip Kontribusi, prinsip ini terjadi kalau terjadi *double reinsurance* sebagaimana tersebut dalam Pasal 278 KUHD. Prinsip ini jarang terjadi dalam asuransi kecuali apabila satu-satunya polis ditandatangani oleh lebih dari satu penanggung ulang;
- Prinsip *Follow the Fortunes*, prinsip ini merupakan singkatan dari *the insurer follows the fortunes of the ceding company* yakni penanggung ulang mengikuti suka duka penanggung pertama;
- Prinsip Pertanggungan Kembali, prinsip ini memberi kemungkinan untuk memutuskan perjanjian pertanggungan secara sepihak (Pasal 272 KUHD) dengan cara memberitahukan melalui pengadilan.

## 6. Saham dan Surat-surat Berharga Syariah

### ● Pengertian

Saham merupakan surat berharga keuangan yang diterbitkan oleh suatu perusahaan saham patungan sebagai suatu alat untuk meningkatkan modal jangka panjang. Dalam bahasa Belanda saham disebut “*aandeel*”, dalam bahasa Inggris disebut dengan “*share*”, dan dalam bahasa Jerman disebut dengan “*aktie*”. Di Indonesia, saham diatur dalam Pasal 40, 41, 42, dan 43 KUHD.

Saham merupakan salah produk yang dijual di pasar modal sebagai alternatif pendanaan bagi perusahaan-perusahaan yang pada akhirnya memberikan kemakmuran bagi masyarakat. Saham secara umum ada dua jenis, yaitu: *pertama*, saham biasa (*common stock*). *Kedua*, saham *prefer* (*preffered stock*). Saham biasa merupakan saham yang menempatkan pemiliknya paling junior/terakhir terhadap pembagian dividen dan hak atas harta kekayaan perusahaan apabila perusahaan tersebut dilikuidasi. Adapun saham *prefer* adalah saham dengan karakteristik gabungan antara obligasi dan saham biasa karena dapat menghasilkan pendapatan tetap (seperti bunga obligasi).

### ● Pengelola dan Broker Saham

Berbeda dengan pasar lainnya, pasar modal adalah pasar yang khusus menajajakan dan/atau memasarkan produk-produk pasar modal, salah satu yang paling utama adalah saham. Sebagaimana pasar lain, pasar modal juga memiliki pengelola. Di Indonesia saat ini ada dua pengelola pasar modal, yaitu Bursa Efek Jakarta (BEJ) dan Bursa Efek Surabaya (BES).

Lazimnya yang berjualan di pasar modal adalah perusahaan-perusahaan sekuritas yang sering disebut sebagai pialang saham atau *broker*. Disebut pialang atau *broker* karena salah satu bisnis utama mereka adalah menjadi perantara jual beli saham.

### ● Pandangan Hukum Islam Terhadap Jual Beli Saham

Para ahli hukum Islam berbeda pendapat terhadap jual beli saham, khususnya aspek hukumnya. Sebagian ahli memperbolehkan jual beli saham dan sebagian lain tidak memperbolehkan. Kelompok yang memperbolehkan jual beli saham memberikan argumentasi bahwa saham



sesuai dengan terminologi yang melekat padanya, maka saham yang dimiliki oleh seseorang menunjukkan sebuah bukti kepemilikan atas perusahaan tertentu yang berbentuk aset sehingga saham merupakan cerminan kepemilikan atas aset tertentu.<sup>73</sup> Logika tersebut dijadikan dasar pemikiran bahwa saham dapat diperjualbelikan sebagaimana layaknya barang. Para ulama kontemporer, di antaranya Abu Zahrah, Abdurrahman Hasan, dan Khalaf sebagaimana dituangkan dalam kitab *Fiqh Zakah* halaman 527 termasuk merekomendasikan hal ini. Artinya jual beli saham dibolehkan secara syariah dan hukum positif yang berlaku.

Aturan dan norma jual beli saham tetap mengacu kepada pedoman jual beli barang pada umumnya, yaitu terpenuhinya rukun, syarat, aspek *'an taradhin*, serta terhindar dari unsur *maysir*, *gharar*, riba, haram, *dhulm*, *ghisy*, dan *najasy*.

Adanya fatwa-fatwa ulama kontemporer tentang jual beli saham semakin memperkuat landasan akan bolehnya jual beli saham. Dalam kumpulan fatwa Dewab Syariah Nasional Saudi Arabia yang diketuai oleh Syekh Abdul Aziz Ibnu Abdillah Ibn Baz Jilid 13 Bab Jual Beli (JH9) halaman 320-322, fatwa nomor 4016 dan 5149 tentang hukum jual beli saham dinyatakan sebagai berikut: *"Jika saham yang diperjualbelikan tidak serupa dengan uang secara utuh apa adanya, akan tetapi hanya representasi dari sebuah aset, seperti tanah, mobil, pabrik, dan yang sejenisnya, dan hal tersebut merupakan sesuatu yang telah diketahui oleh penjual dan pembeli, maka dibolehkan hukumnya untuk diperjualbelikan dengan harga tunai ataupun tangguh yang dibayarkan secara konstan ataupun beberapa kali pembayaran berdasarkan keumuman dalil tentang bolehnya jual beli"*.

Selain fatwa tersebut, DSN Indonesia juga telah mengeluarkan fatwa tentang bolehnya jual beli saham dengan mengacu kepada prinsip-prinsip syariah sebagaimana telah diuraikan sebelumnya.

### ● Saham Syariah

Jakarta Islamic Index (JII) merupakan indeks terakhir yang dikembangkan oleh BEJ bekerja sama dengan Danareksa Investment Management. Adapun indeks sebelum JII adalah indeks LQ45, dan Indeks Harga Saham Gabungan (IHSG). Indeks syariah merupakan indeks ber-

<sup>73</sup> Nurul Huda dan Mustafa Edwin Nasution, *ibid.*, hlm. 65.

dasarkan syariat Islam. Saham-saham yang masuk dalam indeks syariah adalah emiten yang kegiatan usahanya tidak bertentangan syariah, seperti; *pertama*, usaha perjudian atau perdagangan yang terlarang. *Kedua*, usaha lembaga keuangan konvensional (ribawi) termasuk perbankan dan asuransi konvensional. *Ketiga*, usaha yang memproduksi, mendistribusikan dan memperdagangkan makanan dan minuman yang tergolong haram. *Keempat*, usaha yang memproduksi, mendistribusikan, dan/atau menyediakan barang-barang ataupun jasa yang merusak moral dan bersifat mudarat.

Kaidah-kaidah syariah yang harus dipenuhi dalam instrumen saham adalah sebagai berikut:

- a) Kaidah syariah untuk saham
  - Bersifat musyarakah jika saham ditawarkan secara terbatas;
  - Bersifat mudarabah jika saham ditawarkan secara terbatas;
  - Tidak boleh ada perbedaan jenis saham karena risiko harus ditanggung oleh semua pihak;
  - Seluruh keuntungan akan dibagi hasil, dan jika terjadi kerugian akan dibagi rugi bila perusahaan dilikuidasi;
  - Investasi pada saham tidak dapat dicairkan kecuali setelah likuidasi.
- b) Kaidah syariah untuk emiten
  - Produk/jasa yang dihasilkan dikategorikan halal;
  - Hasil usaha tidak mengandung unsur riba dan tidak bersifat zalim;
  - Tidak menempatkan investor dalam kondisi *gharar* atau *maysir*;
- c) Kaidah syariah untuk pasar perdana
  - Semua akad harus berbasis pada transaksi yang riil atas produk dan jasa yang halal dan bermanfaat;
  - Tidak boleh menerbitkan efek utang untuk membayar kembali utang;
  - Dana hasil penjualan efek yang diterbitkan akan diterima oleh perusahaan;
  - Hasil investasi yang akan diterima pemodal merupakan fungsi dan manfaat yang diterima emiten dari modal yang diperoleh dari dana hasil penjualan efek dan tidak boleh semata-mata merupakan fungsi dari waktu.

d) Kaidah syariah untuk pasar sekunder

- Semua efek harus berbasis pada transaksi riil atas produk dan jasa yang halal;
- Tidak boleh membeli efek utang dengan dana dari utang atau menerbitkan surat utang;
- Tidak boleh membeli berdasarkan tren atau indeks;
- Tidak boleh memperjualbelikan hasil yang diperoleh dari suatu efek (seperti kupon, dividen) walaupun efeknya sendiri dapat diperjualbelikan;
- Tidak boleh melakukan transaksi murabahah dengan menjadikan objek transaksi sebagai jaminan;
- Transaksi tidak menyesatkan seperti penawaran palsu dan *concerning*.

## 7. Reksa Dana Syariah

### ● Pengertian

Reksa dana pertama kali dikenal pada tahun 1870 di Inggris. Reksa dana adalah bentuk investasi kolektif yang memungkinkan bagi investor yang memiliki tujuan investasi sejenis untuk mengumpulkan dananya agar dapat diinvestasikan dalam bentuk portofolio oleh manajer.

Dalam bahasa Inggris reksa dana dikenal dengan sebutan *unit trust*, *mutual fund*, atau *investment fund*. Reksadana syariah diperkenalkan pertama kali di Saudi Arabia dengan nama Global Trade Equity. Di Indonesia Reksa dana syariah pertama kali diperkenalkan pada tahun 1998 oleh PT Danareksa Investment Management, dengan produknya berprinsip syariah jenis danareksa campuran yang dinamakan Danareksa Syariah Berimbang.

Reksa dana berasal dari kata “reksa” yang berarti jaga atau pelihara, dan kata “dana” yang berarti uang. Sehingga reksa dana dapat diartikan sebagai kumpulan uang. Undang-Undang Nomor 8 Tahun 1995 tentang Pasar Modal mendefinisikan reksa dana dengan wadah yang digunakan untuk menghimpun dana dari masyarakat pemodal untuk selanjutnya diinvestasikan ke dalam bentuk portofolio efek oleh manajer investasi. Dan, reksa dana syariah berarti reksa dana yang pengelolaan dan kebijakan investasinya mengacu kepada syariat Islam.

## ● Bentuk-bentuk Reksa dana

### ***Reksa dana Perseroan***

Reksa dana perseroan adalah perusahaan yang kegiatannya menghimpun dana dengan menjual saham, dan selanjutnya dana dan penjualan saham tersebut diinvestasikan pada berbagai jenis efek yang diperdagangkan di pasar uang dan pasar modal (lihat Pasal 18 ayat 1a UU No. 8 Tahun 1995 tentang Pasar Modal). Wujud dari reksa dana dapat berupa reksa dana tertutup dan reksa dana terbuka.

Reksa dana semacam ini mempunyai cirri-ciri sebagai berikut; *pertama*, bentuk hukumnya adalah Perseroan Terbatas (PT). *Kedua*, pengelola kekayaan reksa dana didasarkan pada kontrak antara direksi perusahaan dengan manajer investasi yang ditunjuk. *Ketiga*, penyimpanan kekayaan reksa dana didasarkan pada kontrak antara manajer investasi dengan bank.

Reksa dana perseroan dapat berupa reksa dana tertutup dan dapat berupa reksa dana terbuka. Reksa dana tertutup adalah (*closed end*) adalah reksa dana berbentuk perusahaan yang menjual sahamnya kepada investor melalui penawaran umum perdana di bursa efek sehingga apabila investornya akan menjual reksa dana tersebut mereka bisa menjual kembali melalui bursa atau investor lainnya bukan kepada pihak manajer investasi atau penerbitnya. Sementara reksa dana terbuka (*open-end*) adalah reksa dana yang diberi oleh pihak manajer investasi apabila pihak investor tersebut akan menjual reksa dananya kembali kapan saja dan jumlah berapa saja sesuai nilai aktiva bersih per unit yang berlaku.

### ***Reksa dana Kontrak Investasi Kolektif (Contractual Type)***

Reksa dana berbentuk Kontrak Investasi Kolektif dibentuk antara manajer investasi dengan Bank Kustodian, manajer investasi bertugas dan bertanggung Jawab dalam mengelola portofolio. Adapun Bank Kustodian bertugas dan bertanggung Jawab dalam pengadministrasian dan menyimpan kekayaan reksa dana. Setelah mendapat izin dari Bapepam, maka manajer investasi dapat melakukan penawaran umum.

Reksa dana terbuka (*open-end*) banyak memberikan kemudahan bagi investor daripada reksa dana tertutup (*close-end funds*) karena adanya kewajiban dari perusahaan investasi yang menerbitkan saham reksa dana untuk membeli kapan saja ketika investor hendak menjual kembali

unit pernyataannya.

Di Indonesia pada saat ini penggolongan jenis reksa dana atas konsentrasi portofolionya diatur dalam Peraturan Nomor IV C.7 Tahun 1997 tentang Pedoman Penggunaan Pengumuman Harian Nilai Aktiva Bersih Teksadana Tertutup adalah terdiri dari Reksa dana pasar uang, pendapatan tetap, saham, dan campuran. Keempat jenis danareksa ini merupakan pilihan bagi investor berdasarkan atas konsentrasi aset pembentuk portofolio reksa dana.

### ● Manfaat dan Risiko Reksa dana

Menurut Haryo Suwahyo,<sup>74</sup> ada beberapa manfaat yang diperoleh investor apabila berinvestasi pada reksa dana, antara lain:

- Dapat mendiversifikasi portofolio secara tepat (*instants diversification*);
- Keluwesan untuk menukarkan ke jenis portofolio investasi lainnya dalam satu grup Reksa dana (*flexibility*) atau diperjualbelikannya pada nilai aset bersihnya setiap saat (*liquidity*);
- Kecepatan dalam proses penjualan dan pembelian (*marketability*);
- Manajemen profesional yang mendapatkan izin otoritas bursa (*profesionality*);
- Banyaknya pilihan dari beragamnya investasi usaha reksa dana yang kini tumbuh pesat.

Jika para investor membeli saham pada Reksa dana bukan segala sesuatunya akan aman, tetapi dapat terjadi risiko yang terkadang sulit untuk dihindari. Bapepam, menyebutkan beberapa risiko yang kemungkinan bisa terjadi dalam investasi di reksa dana, antara lain:

- Risiko berkurangnya nilai unit pernyataan;
- Risiko likuiditas;
- Risiko politik dan ekonomi;
- Risiko wanprestasi.

<sup>74</sup> Heri Sudarsono, *Bank dan Lembaga Keuangan Syariah, Deskripsi dan Ilustrasi*, Edisi 2, Ekonisa, Januari, 2007, hlm. 205.

## ● Prinsip-prinsip Reksa dana Syariah

Perspektif Syariah Islam tentang rekasadana syariah dapat dilihat pada hasil lokakarya Alim Ulama Indonesia tentang Reksa dana Syariah yang diselenggarakan oleh Majelis Ulama Indonesia dengan Bank Muamalat Indonesia pada tanggal 24-25 Rabiul Awal 1417 H/29-30 Juli 1997 M di Jakarta. Dalam lokakarya ini diambil kesimpulan tentang pandangan hukum Islam terhadap reksa dana sebagai berikut:

Bahwa reksa dana adalah salah satu produk pasar modal yang tengah berkembang saat di Indonesia. Reksa dana memiliki andil yang sangat besar dalam perekonomian nasional.

## PENYELESAIAN SENGKETA EKONOMI SYARIAH

### 1. Pendahuluan

Lahirnya Undang-Undang Nomor 3 Tahun 2006 tentang Perubahan Undang-Undang Nomor 7 Tahun 1989 tentang Peradilan Agama membawa perubahan besar dalam eksistensi lembaga peradilan agama. Salah satu perubahan mendasar adalah penambahan wewenang peradilan agama antara lain dalam bidang ekonomi syariah. Kewenangan baru itu disebutkan dalam Pasal 49 huruf (i) Undang-Undang *a quo*.

Kewenangan dalam bidang ekonomi syariah dimaksud adalah perbuatan atau kegiatan usaha yang dilaksanakan menurut prinsip syariah yang meliputi bank syariah, lembaga keuangan mikro keuangan mikro syariah, reasuransi syariah, reksa dana syariah, obligasi syariah, surat berharga berjangka menengah syariah, sekuritas syariah, pembiayaan syariah, pegadaian syariah, dana pensiun lembaga keuangan syariah dan bisnis syariah.

Ekonomi syariah dibahas dalam dua disiplin ilmu, yaitu ilmu ekonomi Islam dan ilmu hukum ekonomi Islam. Dalam berbagai peraturan perundang-undangan yang ada kaitannya dengan ekonomi syariah belum aturan khusus yang mengatur tentang hukum formil (*hukum acara*) dan hukum materiel. Pengaturan hukum ekonomi syariah yang ada selama ini ketentuan yang termuat dalam kitab-kitab fikih dan sebagian kecil dalam fatwa-fatwa Dewan Syariah Nasional (DSN) serta dalam peraturan Bank Indonesia.

Mengantisipasi kebutuhan akan hukum materiel ekonomi syariah Mahkamah Agung telah mengeluarkan Peraturan Mahkamah Agung Nomor ... Tahun ... tentang Kompilasi Hukum Ekonomi Syariah. PERMA ini dimaksudkan untuk mengisi kekosongan hukum, sekaligus sebagai rujukan hakim dalam penyelesaian sengketa ekonomi syariah yang diajukan ke Pengadilan Agama.

## 2. Penyelesaian Sengketa Ekonomi Syariah Berdasarkan Hukum Islam

### ● *Al-Sulh* (Perdamaian)

“*Sulh*” secara bahasa berarti meredam pertikaian, sedangkan menurut istilah adalah suatu jenis akad atau perjanjian untuk mengakhiri perselisihan/pertengkaran antara dua pihak yang bersengketa secara damai.<sup>75</sup> Perdamaian sangat dianjurkan dalam Islam sesuai dengan firman Allah dalam surah *an-Nisaa'* (4) ayat 126 yang artinya: “*Perdamaian itu adalah lebih baik*”.

Perjanjian perdamaian memiliki tiga rukun, yakni *ijab*, *kabul*, dan *lafaz*. Jika perjanjian perdamaian itu sudah terpenuhi, maka perjanjian itu berlaku sebagaimana yang diharapkan. Perjanjian damai yang sudah disepakati tidak bisa dibatalkan sepihak, melainkan harus dengan persetujuan kedua belah pihak.

Syarat-syarat sahnya suatu perjanjian damai dapat diklasifikasi kepada beberapa hal berikut:

- Subjek (pelaku perjanjian damai) harus orang cakap bertindak hukum dan memiliki wewenang atau kekuasaan untuk melepaskan haknya dalam perjanjian tersebut;
- Objek perjanjian harus memenuhi ketentuan, yakni: *pertama*, berbentuk harta, baik yang berwujud maupun yang tidak berwujud. *Kedua*, dapat diketahui secara jelas sehingga tidak melahirkan kesamaran dan ketidakjelasan;
- Persoalan yang diperjanjikan adalah hal yang diperbolehkan, yakni hal-hal yang menyangkut muamalah saja, sedangkan yang terkait dengan hak-hak Allah tidak dapat didamaikan;

<sup>75</sup> AW. Munawwir, *Kamus Al-Munawwir*, (Yogyakarta: Pondok Pesantren Al-Munawwir, 1984), hlm. 834.

- Pelaksanaan perdamaian. Pelaksanaan perjanjian damai bisa dilaksanakan dengan dua cara. yakni: di luar sidang pengadilan dan melalui sidang pengadilan.

### ● **Tahkim (Arbitrase)**

Dalam perspektif Islam, *arbitrase* dapat dipadankan dengan istilah tahkim. Tahkim berasal dari kata *hakkama*. Secara etimologi *tahkim* menjadikan seseorang sebagai pencegah suatu sengketa.<sup>76</sup> Orang yang menyelesaikan sengketa dinamakan “hakam”.

Lembaga arbitrase telah dikenal sejak zaman pra-Islam. Setelah Islam datang dan melembagakan sistem peradilan Islam, tradisi arbitrase terus berkembang dengan berpedoman kepada Alquran dan al-Hadis dan ijihad ulama.

Islam melembagakan tahkim sebagai tatanan yang positif karena tahkim (arbitrase) mengandung nilai-nilai positif dan konstruktif sebagai berikut:<sup>77</sup>

- Kedua pihak menyadari sepenuhnya perlunya penyelesaian sengketa yang terhormat dan bertanggung jawab;
- Secara sukarela mereka menyerahkan penyelesaian sengketa itu kepada orang atau lembaga yang disetujui dan dipercayai bersama;
- Secara sukarela mereka akan melaksanakan putusan dan arbiter sebagai konsekuensi atas kesepakatan mereka mengangkat arbiter (hakam).
- Mereka menghargai hak orang lain sekalipun orang lain itu adalah lawanya;
- Mereka tidak ingin merasa ingin menang sendiri dan mengabaikan pendapat orang lain;
- Mereka memiliki keasadaran hukum dan sekaligus kesadaran bernegara/bermasyarakat sehingga terhindar dari sikap main hakim sendiri;
- Sesungguhnya pelaksanaan tahkim/arbitrase mengandung makna musyawarah yang perdamaian.

<sup>76</sup> Louis Ma'luf, *Al Munjid al Lughah wa al-A'lam, Dar al Masyriq*, Beirut: T.th., hlm. 146.

<sup>77</sup> Rahmat Rosyadi, MH dan Ngatino, S.H., M.H., *Arbitrase dalam Perspektif Islam dan Hukum Positif*, (Bandung: Citra Aditya Bakti, 2002), hlm. 108-109.



Ruang lingkup arbitrase hanya terkait dengan persoalan yang menyangkut “*huququl ibad*” (hak perorangan) secara penuh, yaitu aturan-aturan yang mengatur hak-hak perorangan yang berkaitan dengan harta bendanya. Inilah pendapat yang dipakai oleh mayoritas ahli hukum Islam. Penyelesaian sengketa ekonomi syariah merupakan salah satu hal menjadi lingkup arbitrase.

Di Indonesia sebagaimana tersebut dalam Pasal 66 huruf b Undang-Undang Nomor 30 Tahun 1999 tentang ADR dijelaskan bahwa sengketa-sengketa yang tidak dapat diselesaikan oleh lembaga arbitrase adalah sengketa-sengketa yang menurut peraturan perundang-undangan tidak dapat diadakan perdamaian. Ruang lingkup yang menyangkut ekonomi mencakup perniagaan, perbankan, keuangan, penanaman modal, industri, hak kekayaan intelektual, dan sejenisnya termasuk yang dapat dilaksanakan arbitrase dalam penyelesaian sengketa yang timbul dalam pelaksanaannya.

Para ahli hukum Islam di kalangan Mazhab Hanafiyah, Malikiyah, dan Hambaliyah sepakat bahwa segala apa yang menjadi keputusan hakim (arbiter) langsung mengikat kepada pihak-pihak yang bersengketa tanpa lebih dahulu meminta persetujuan kedua belah pihak. Pendapat ini juga didukung oleh sebagian ahli hukum Islam dari Mazhab Syafi'iyah. Para ahli berpendapat barangsiapa yang diperbolehkan oleh syariat untuk memutus suatu perkara, maka putusannya adalah sah dan mengikat, sama halnya dengan putusan pengadilan.

- ***Wilayat al-Qadha* (Kekuasaan Kehakiman)**

### ***Al-Hisbah***

Al-hisbah adalah lembaga resmi negara yang diberi wewenang untuk menyelesaikan masalah-masalah atau pelanggaran ringan yang sifatnya tidak memerlukan proses peradilan untuk menyelesaikannya.

Menurut al-Mawardi (1960), lembaga hisbah memiliki wewenang terhadap tiga hal, yaitu: *pertama*, dakwaan yang terkait dengan kecurangan dan pengurangan takaran atau timbangan. *Kedua*, dakwaan yang terkait dengan penipuan dalam komoditas dan harga seperti pengurangan takaran dan timbangan di pasar, menjual barang-barang yang sudah kedaluwarsa. *Ketiga*, dakwaan yang terkait dengan penundaan pembayaran utang padahal pihak yang berutang mampu membayarnya.

Dari uraian di atas dapat diketahui bahwa kekuasaan al-Hisbah ini hanya terbatas pada pengawasan terhadap penunaian kebaikan dan mencegah orang dari berbuat curang.

### ***Al-Muzhalim***

Badan ini dibentuk oleh pemerintah untuk membela orang-orang teraniaya akibat sikap semena-mena dari pembesar negara atau keluarganya yang biasanya sulit diselesaikan oleh pengadilan biasa dan kekuasaan hisbah. Kewenangan lembaga ini adalah menyangkut kasus-kasus pelanggaran hukum yang dilakukan oleh aparat atau pejabat pemerintah yang merugikan masyarakat. Orang yang berwenang menyelesaikan perkara ini disebut wali *al-muzhalim* atau *al-nadhir*.

### ***Al-Qadha***

Al-Qadha secara bahasa berarti memutuskan atau menetapkan. Secara istilah berarti “*menetapkan hukum syara’ pada suatu peristiwa*”. Pada dasarnya, al-Qadha memiliki kewenangan yang lebih luas dibandingkan dengan wilayah kekuasaan kehakiman lainnya. Adapun kewenangan yang dimiliki oleh lembaga ini adalah menyelesaikan perkara-perkara tertentu yang berhubungan dengan masalah *al-Ahwalul Syakhsiyah* (masalah keperdataan, termasuk hukum keluarga), dan masalah *jinayat* (pidana).<sup>78</sup>

\*\*

Berdasarkan uraian tersebut di atas, dapat dipahami bahwa sudah selayaknya pengadilan agama sebagai satu-satunya pengadilan yang berwenang menyelesaikan perkara dalam sengketa ekonomi syariah. Perlu dipahami bahwa dalam menyelesaikan suatu sengketa yang muncul yang mencakup kajian syariah seperti sengketa ekonomi syariah, persoalannya bukan hanya menyangkut hakim peradilan umum yang belum tentu menguasai masalah ekonomi syariah,<sup>79</sup> tetapi lebih dari itu peradilan umum tidak menggunakan syariah Islam sebagai landasan hukum dalam menyelesaikan perkara-perkara yang diajukan kepada-

<sup>78</sup> *Ibid.*, hlm. 244.

<sup>79</sup> Karnaen Perwataatmadja, *Bank Dan Asuransi Islam Di Indonesia*, (Jakarta: Prenada-media, 2005), hlm. 295.

nya.<sup>80</sup> Namun Islam sebagai sebuah agama yang lebih mencintai perdamaian dan menjadi pedoman bagi pemeluknya-pemeluknya dalam hal sengketa muamalah yang timbul tidak menutup kemungkinan untuk menyelesaikannya melalui cara-cara damai (*tasaluh*).

### 3. Penyelesaian Menurut Tradisi Hukum Positif Indonesia

Abdul Manan secara garis besar membagi penyelesaian sengketa ekonomi syariah berdasarkan hukum positif di Indonesia ke dalam dua cara yaitu nonlitigasi dan litigasi. Penyelesaian melalui upaya nonlitigasi dapat ditempuh melalui *Alternatif Dispute Resolution* (ADR) dan Arbitrase (*Tahkim*). Jika penyelesaian melalui upaya nonlitigasi tidak berhasil, maka dapat ditempuh upaya litigasi (penyelesaian melalui lembaga peradilan).

#### ● Perdamaian dan Alternatif Penyelesaian Sengketa (ADR)

Konsep perdamaian (*suh*) merupakan suatu doktrin utama ajaran Islam sebagai agama damai. Damai adalah harapan sekaligus fitrah manusia, bukan hanya semata pranata positif belaka. Oleh karena itu, kehadiran lembaga perdamaian merupakan suatu hal yang niscaya dalam dinamika interaksi manusia (dalam peristiwa-peristiwa keperdataan). Keniscayaan itulah yang mendorong *Alternatif Dispute Resolution* sebagai alternatif upaya damai menjadi sangat populer.

Di Indonesia eksistensi perdamaian secara yuridis diatur dalam Undang-Undang Nomor 30 Tahun 1999 tentang Arbitrase dan Alternatif Penyelesaian Sengketa. Di samping undang-undang tersebut, perdamaian juga diatur dalam KUH Perdata, seperti termaktub dalam Pasal 1851, 1855, dan 1858.

Pasal 6 Undang-Undang Nomor 30 Tahun 1999 menyebutkan:

- (1) Sengketa atau beda pendapat perdata dapat diselesaikan melalui alternatif penyelesaian sengketa yang didasarkan kepada iktikad baik dengan mengesampingkan penyelesaian secara litigasi di Pengadilan Negeri;
- (2) Penyelesaian sengketa atau beda pendapat melalui alternatif penyelesaian sengketa sebagaimana dimaksud dalam ayat (1) dalam pertemuan langsung oleh para pihak dalam waktu paling lama 14 hari dan hasilnya dituangkan dalam suatu kesepakatan tertulis.

<sup>80</sup> Muhammad Syafii Antonio, *Bank Syariah Dari Teori Ke Praktik*, (Jakarta: Gema Insani, 2005), hlm. 214.

Undang-Undang di atas juga menggariskan bahwa para pihak yang menempuh upaya damai dapat menngangkat seorang atau lebih penasihat ahli maupun mediator untuk membantu proses perdamaian dimaksud.

Apabila upaya damai berhasil mencapai kesepakatan damai, maka dibuatkan kesepakatan tertulis dan kesepakatan itu mengikat para pihak untuk dilaksanakan dengan iktikad baik serta wajib didaftarkan di pengadilan negeri dalam waktu 30 (tiga puluh) hari sejak penandatanganan kesepakatan damai tersebut.

Perjanjian perdamaian juga dapat dituangkan dalam sebuah akta notaris dan merupakan akta autentik.

Menurut Abdul Manan, Undang-Undang Nomor 30 Tahun 1999 dapat dikatakan wujud paling riil dan lebih spesifik dalam upaya negara mengaplikasikan dan mensosialisasikan institusi-institusi perdamaian dalam sengketa bisnis. Negara memberi kebebasan kepada masyarakat yang bersengketa untuk menyelesaikan sengketanya di luar pengadilan (nonlitigasi), baik melalui konsultasi, mediasi, negosiasi, konsiliasi, atau penilaian para ahli.

### **Konsultasi**

Konsultasi dalam *Black's Law Dictionary* diartikan sebagai aktivitas konsultasi atau perundingan seperti klien dengan penasihat hukum. Sebagai pranata ADR, konsultasi dapat dilakukan dengan menyewa konsultan atau ahli untuk dimintai kontribusi pemikirannya dalam menyelesaikan persoalan-persoalan hukum tertentu sebagai referensi para pihak dalam merumuskan perdamaian.

### **Negosiasi (Perundingan)**

Dengan mengutip pendapat Mark E. Roszkowski, Abdul Manan menjelaskan bahwa negosiasi dilakukan oleh dua pihak dengan permintaan yang saling berbeda lalu diupayakan mencari kesepakatan yang kompromistis dan memberikan keleluasaan. ADR dalam bentuk negosiasi ini tidak mengharuskan para pihak terlibat langsung dalam bernegosiasi, namun dapat mewakilkan kepentingannya kepada negosiator yang ditunjuk oleh masing-masing pihak.

Negosiasi secara garis besar tergolong dalam dua jenis, yaitu *Posi-*

*tional Negotiation* dan *Interest Best Negotiation* (IBN).<sup>81</sup>

### **Konsiliasi (Pemufakatan)**

Konsiliasi adalah upaya penyesuaian pendapat dan penyelesaian suatu sengketa dalam suasana persahabatan dan tanpa rasa permusuhan yang dilakukan di pengadilan sebelum persidangan digelar (untuk menghindari proses litigasi).

### **Mediasi (Penengahan)**

Mediasi merupakan negosiasi antara kedua belah pihak yang dibantu oleh pihak ketiga yang netral (tidak memihak ke salah satu pihak). Dalam mediasi inisiatif penyelesaian tetap berada pada para pihak yang bersengketa.

Menurut Abdul Manan, ciri-ciri pokok mediasi adalah mengontrol proses negosiasi, dan memfasilitasi para pihak untuk mencapai kesepakatan. Oleh karena itu, mediator tidak membuat keputusan.

Dalam mediasi dikenal beberapa model, yaitu; *pertama*, model yang sangat tradisional, yaitu *facilitative model*. Di sini para pihak yang aktif menyelesaikan sendiri persoalannya, namun tetap diberikan bimbingan; *kedua*, *Compromise Model*, di mana para pihak diberikan *positioning* awal kepada para pihak untuk ditingkatkan hingga mencapai kompromi; *ketiga*, *Therapeutic Model*, model ini biasanya diterapkan dalam sengketa keluarga, seperti perceraian; *keempat*, *Managerial Model*, model ini lebih kepada bidang-bidang komersial, usaha, dan financial.

Dalam perkembangannya saat ini praktik mediasi dijalankan dalam empat model, yaitu penyelesaian, fasilitasi, terapeutik, dan *evaluative*.

Terkait mediasi ini perlu digarisbawahi bahwa mediasi sesungguhnya upaya mencari sebenarnya yang menjadi *interest* dari masing-masing pihak sehingga kemudian dapat dipertemukan. Mediasi tidak mencari siapa yang salah dan siapa yang benar, tetapi mencari titik temu dari *interest* masing-masing pihak.

Untuk hasil yang maksimal seorang mediator sebaiknya mengetahui apa fungsi mediasi, syarat-syarat keberhasilan mediasi, serta tahapan-tahapan dalam proses mediasi.

<sup>81</sup> Lebih lengkap tentang jenis-jenis negosiasi ini dapat dibaca dalam Abdul Manan, *Hukum Ekonomi Syariah dalam Perspektif Kewenangan Peradilan Agama*, (Jakarta: Kencana Prenadamedia Group, Cet. Ke-2, 2014), hlm. 443-445.

### ***Pendapat atau Penilaian Ahli***

Pendapat ahli merupakan bentuk lain dari ADR yang diperkenalkan Undang-Undang Nomor 30 Tahun 1990. Abdul Manan mengangkat Pasal 52 UU ini yang menyatakan bahwa para pihak dalam suatu perjanjian berhak untuk memohon pendapat yang mengikat dari lembaga arbitrase atas hubungan hukum tertentu dari suatu perjanjian.

#### ● **Arbitrase (Tahkim)**

Dalam sebuah kontrak bisnis biasanya sudah disepakati media penyelesaian persoalan jika kemudian terjadi sengketa di antara para pihak. Upaya penyelesaian ini dilakukan melalui forum-forum. Lazimnya dikenal dua forum, yaitu melalui lembaga pengadilan atau di luar lembaga pengadilan, yaitu lembaga arbitrase (*choice of forum* atau *choice of jurisdiction*). Di samping itu dikenal pula istilah *choice of*, yaitu pilihan hukum yang akan dipakai dalam menyelesaikan sengketa kedua belah pihak.

Dasar hukum dari pemberlakuan arbitrase adalah Undang-Undang Nomor 30 Tahun 1999 dan KUH Perdata.

Menurut Abdul Manan, di Indonesia dikenal beberapa lembaga arbitrase dalam menyelesaikan sengketa bisnis dalam lintas perdagangan, di antaranya BAMUI (Badan Arbitrase Muamalat Indonesia) yang khusus menangani sengketa dalam bisnis Islam, BASYARNAS (Badan Arbitrase Syariah Nasional) yang menangani masalah-masalah yang terjadi dalam pelaksanaan bank syariah, dan BANI (Badan Arbitrase Nasional Indonesia) yang khusus menyelesaikan sengketa bisnis yang tidak berdasarkan syariat Islam.

#### ● **Proses Litigasi Pengadilan**

Penyelesaian sengketa melalui pengadilan (litigasi) adalah upaya yang ditempuh para pihak setelah upaya melalui upaya damai (*sulh*) tidak mampu membuahkan kesepakatan sebagai bentuk penyelesaian final. Di Indonesia kekuasaan kehakiman dilaksanakan oleh Mahkamah Agung dan empat badan peradilan, yaitu peradilan umum, peradilan agama, peradilan militer, dan peradilan tata usaha negara, serta oleh sebuah Mahkamah Konstitusi.<sup>82</sup>

<sup>82</sup> Rumusan tentang kekuasaan kehakiman seperti ini merupakan buah reformasi yang

Kekuasaan mengadili sengketa ekonomi syariah merupakan kewenangan absolut pengadilan agama sebagaimana tertuang dalam Pasal 49 Undang-Undang Nomor 3 Tahun 2006 tentang Perubahan Undang-Undang Nomor 7 Tahun 1989 yang kemudian diubah kembali dengan Undang-Undang Nomor 50 Tahun 2009.

Ruang lingkup tugas dan wewenang Pengadilan Agama berdasarkan Pasal 49 Undang-Undang Nomor 3 Tahun 2006 adalah *“Memeriksa, memutus, dan menyelesaikan perkara di tingkat pertama antara orang-orang yang beragama Islam di bidang perkawinan, kewarisan, wasiat, hibah, wakaf, zakat, sedekah, infak, dan ekonomi syariah.”*

Dalam penjelasan Pasal 49 disebutkan bahwa yang dimaksud dengan ekonomi syari’ah adalah bank syari’ah, asuransi syari’ah, reasuransi syari’ah, reksa dana syari’ah, obligasi syari’ah dan surat berharga berjangka menengah syari’ah, sekuritas syari’ah, pembiayaan syari’ah, pegadaian syari’ah, dana pensiun lembaga keuangan syari’ah, bisnis syari’ah, dan lembaga keuangan mikro syari’ah, dan lain-lain.

Amandemen UU No. 7 Tahun 1989 tentang Peradilan Agama menjadi Undang-Undang Nomor 3 Tahun 2006 dapat dimaknai sebagai politik hukum ekonomi syariah dengan cara memperluas kewenangan pengadilan agama. Dalam hal ini Peradilan agama memiliki kewenangan untuk menyelesaikan sengketa ekonomi syariah secara litigasi atau peradilan formal. Amandemen tidak hanya memperluas kewenangan, tetapi juga memberikan ruang lingkup yang jelas tentang sengketa ekonomi tidak hanya sebatas masalah perbankan saja, tetapi meliputi lembaga keuangan mikro syariah, asuransi syariah, reasuransi syariah, reksa dana syariah, obligasi syariah, dan surat berharga berjangka menengah syariah, sekuritas syariah, pembiayaan syariah, pegadaian syariah, dana pensiun lembaga keuangan syariah.<sup>83</sup>

Kewenangan Pengadilan Agama dalam menyelesaikan sengketa ekonomi syariah diperkuat dengan disahkannya Kompilasi Hukum Ekonomi Syariah melalui Peraturan Mahkamah Agung (PERMA) Nomor 2 Tahun 2008 dan diundangkannya Undang-Undang Nomor 21 Tahun

---

tertuang dalam amandemen Undang-Undang Dasar Negara RI Tahun 1945. Lebih jelas baca Pasal 24 UUD 1945.

<sup>83</sup> Lebih jauh tentang kewenangan Pengadilan Agama dalam mengadili sengketa ekonomi syariah dapat dibaca dalam tulisan Dian Harris di [http://dianharris.blogspot.co.id/2015/06/kasus-penyelesaian-sengketa-ekonomi\\_18.html](http://dianharris.blogspot.co.id/2015/06/kasus-penyelesaian-sengketa-ekonomi_18.html).

## 2008 tentang Perbankan Syariah.

Pasal 55 Undang-Undang Nomor 21 Tahun 2008 menyatakan:

- i. Penyelesaian sengketa perbankan syariah dilakukan oleh pengadilan dalam lingkungan peradilan agama.
- ii. Dalam hal para pihak telah memperjanjikan penyelesaian sengketa selain sebagaimana dimaksud pada ayat (1), penyelesaian sengketa dilakukan sesuai dengan akad.
- iii. Penyelesaian sengketa sebagaimana dimaksud pada ayat (2) tidak boleh bertentangan dengan prinsip syariah.

Penjelasan Pasal 55 ayat (2) Undang-Undang Nomor 21 Tahun 2008 menyebutkan yang dimaksud dengan penyelesaian sengketa dilakukan sesuai dengan isi akad adalah upaya sebagai berikut:

- musyawarah;
- mediasi perbankan;
- melalui Badan Arbitrase Syariah Nasional (Basyarnas);
- atau lembaga arbitrase lain; dan/atau
- melalui pengadilan dalam lingkungan peradilan umum.

Pasal 55 UU ini dinilai “banci” karena kontradiktif dengan penjelasannya yang menyebutkan bahwa penyelesaian secara litigasi terhadap sengketa ekonomi syariah ditempuh melalui pengadilan dalam lingkungan pengadilan umum.<sup>84</sup>

Keberadaan Penjelasan Pasal 52 tersebut menimbulkan polemik dan diskusi yang hangat dalam berbagai forum dan tulisan-tulisan para ahli. Polemik itu baru berakhir setelah keluarnya Putusan Mahkamah konstitusi Nomor 93/PUU-X/2012 tanggal 29 Agustus 2013. Putusan tersebut menegaskan bahwa penjelasan Pasal 52 Ayat (2) UU Nomor 21 Tahun 2008 tentang Perbankan Syari’ah bertentangan dengan UUD 1945 dan tidak memiliki kekuatan hukum mengikat. Penjelasan pasal tersebutlah yang selama ini menjadi biang kemunculan pilihan penyelesaian sengketa (*choice of forum*). Konsekuensi konstitusionalnya adalah bahwa sejak putusan tersebut diketok, pengadilan agama menjadi satu-satunya pengadilan yang berwenang mengadili perkara perbankan syari’ah.

Putusan Mahkamah Konstitusi *a quo*, merupakan amanah konsti-

<sup>84</sup> Baca Abdurrahman Rahim, *Analisis Hukum terhadap Putusan Mahkamah Konstitusi Nomor 93/PUU-X/2012 (Studi Kewenangan Absolut Pengadilan Agama)*, <http://badilag.net/artikel/publikasi/artikel/analisis-hukum-terhadap-putusan-mahkamah-konstitusi-no-93puu-x2012-studi-kewenangan-absolut-peradilan-agama-oleh-abdurrahman-rahim-shimh-139>.



tusi kepada lembaga peradilan agama yang kekuasaannya dipersonifikasikan oleh hakim-hakimnya dan harus ditunaikan dengan sebaik-baiknya, selurus-lurusnya, dan seadil-adilnya. Di sinilah profesionalitas hakim-hakim agama ditantang dan diuji. Untuk menjaga dan mengawal kewenangan penuh Pengadilan Agama dalam menyelesaikan sengketa perbankan syari'ah, perlu diupayakan strategi konkret. Strategi ini sekaligus menjadi konverter untuk mengubah tantangan menjadi peluang demi meneguhkan eksistensi pengadilan agama dalam konstelasi hukum nasional.<sup>85</sup>

Berangkat dari keinginan melaksanakan amanah konstitusi dalam penyelesaian sengketa ekonomi syariah, telah banyak dilaksanakan diklat-diklat terkait ekonomi syariah bagi hakim-hakim di lingkungan peradilan agama. Pelatihan tersebut dilakukan oleh Badan Peradilan Agama, Pusdiklat Kumdil Mahkamah Agung, pengadilan tinggi agama, serta lembaga-lembaga lainnya.

Abdul Manan sebagai Ketua Kamar Peradilan Agama (sama halnya dengan pendahulunya, Andi Syamsu Alam) dalam banyak kesempatan selalu menekankan pentingnya para hakim mendalami ekonomi syariah. Saat ini sudah cukup banyak hakim-hakim pengadilan agama yang berpendidikan S-2 dan S-3 dengan fokus studi Hukum Ekonomi Syariah.

Pada awal tahun 2016 ini Mahkamah Agung RI telah menerbitkan Peraturan Mahkamah Agung RI Nomor 5 Tahun 2016 tentang Sertifikasi Hakim Ekonomi Syariah. Dilihat dari konsiderannya, PERMA ini dimaksudkan agar perkara-perkara syariah dapat ditangani secara khusus oleh hakim peradilan agama yang memahami teori maupun praktik bisnis berdasarkan prinsip syariah sehingga dipandang perlu mengembangkan sertifikasi hakim ekonomi syariah untuk menangani perkara-perkara ekonomi syariah.

PERMA ini telah ditindaklanjuti dengan penyelenggaraan *e-test* untuk menjaring hakim-hakim sebagai *input* yang unggul untuk mengikuti pendidikan dalam proses sertifikasi dimaksud.

---

<sup>85</sup> Baca Ahmad Z. Anam, M.Si, *Pengadilan Agama Pasca Putusan Mahkamah Konstitusi Nomor 93/PUU-X/2012 (Tantangan dan Strategi Pengadilan Agama dalam Merespon Amanat Konstitusi yang Memberikan Kewenangan Penuh Untuk Mengadili Sengketa Perbankan Syariah)*, <http://konsultasi-hukum-online.com/2013/12/pengadilan-agama-pasca-putusan-mk-nomor-93puu-x2012/>.

#### 4. Sumber Hukum dalam Penyelesaian Sengketa Ekonomi Syariah

##### ● Sumber Hukum Acara (Hukum Formal)

Berdasarkan ketentuan Pasal 54 Undang-Undang No. 7 Tahun 1989 hukum acara yang berlaku di pengadilan agama dalam melaksanakan kewenangannya dalam mengadili sengketa ekonomi syariah adalah hukum acara yang berlaku dan digunakan pada lingkungan peradilan umum.

Hukum acara di lingkungan peradilan umum adalah HIR (*Herziene Inlandsch Reglement*) untuk Jawa dan Madura dan R.Bg. (*Rechtreglement vor de Buittengewesten*) untuk daerah luar Jawa dan Madura. Di samping itu juga masih berlaku BW (*Burgerlijke Wetboek Voor Indonesia*) yang sering disebut KUH Perdata. Di samping itu, juga diberlakukan *Wetboek van Koophandel* (Wv.K), khususnya pasal-pasal tertentu.

##### ● Sumber Hukum Materiel (Hukum Substantif)

###### *Alquran*

Alquran sebagai kitab suci umat Islam merupakan sumber hukum tertinggi, termasuk dalam aspek ekonomi. Banyak ayat-ayat Alquran yang membahas tentang ekonomi berdasarkan prinsip-prinsip syariah yang dapat dijadikan sebagai sumber hukum substantif dalam menyelesaikan berbagai masalah ekonomi dan keuangan.<sup>86</sup>

Menurut Abdul Manan, ayat-ayat Alquran tentang ekonomi pada pokoknya menjelaskan tema terkait ekonomi dan keuangan, baik makro maupun mikro, terutama tentang prinsip-prinsip dasar keadilan dan pemerataan serta aturan terkait transaksi yang harus berdasarkan prinsip syariah.

###### *Al-Hadis*

Di antara Kitab Hadis yang dapat dijadikan rujukan dalam ekonomi syariah adalah:

- Sahih Bukhari, yang terkait dengan *Al Buyu', Ijarah, as Salam, al-*

<sup>86</sup> Ayat-ayat yang terkait dengan ekonomi syariah diuraikan oleh Mahmud Syauqi al Fanjani, *Al Wajiz fi al Iqtishad fi al-Islami*, terjemahan Mudzakir AS dengan judul *Ekonomi Islam Masa Kini*, (Bandung: Husaini, 1998), hlm. 71.

*Hawalah, dan al Wakalah;*

- Sahih Muslim, dalam bab *Buyu'*;
- Sahih Ibnu Hibban, tentang *buyu'* dan *ijarah*;
- Sunan Abu Daud, dalam kitab *Al-Buyu'*;
- Sunan al-Tarmizi, dalam kitab *Al-Buyu'*;
- Sunan al-Nasa'i, dalam kitab *Al-Buyu'*;

### **Peraturan Perundang-undangan**

Di antara aturan perundang-undangan yang harus dibaca dan dipahami oleh hakim pengadilan agama yang berhubungan dengan Bank Indonesia adalah:

- Undang-Undang Nomor 7 Tahun 1992 tentang Perbankan;
- Undang-Undang Nomor 10 Tahun 1998 tentang Perubahan atas Undang-Undang Nomor 7 Tahun 1992 tentang Perbankan;
- Peraturan Bank Indonesia No.6/24/PBI/2004 tentang Bank Umum yang Melaksanakan Kegiatan Berdasarkan Prinsip Syariah;
- Peraturan Bank Indonesia No.6/9/PBI/DPM Tahun 2004 tentang Penyisihan Penghapusan Aktiva Produktif bagi Bank Perkreditan Rakyat Syariah;
- Peraturan Bank Indonesia No.3/9/PBI/2003 tentang Penyisihan Penghapusan Aktiva Produktif bagi Syariah;
- Surat Edaran BI No.6/9/PBI/DPM Tahun 2004 tentang Tatacara Pemberian Fasilitas Pembiayaan Jangka Pendek bagi Bank Syariah;
- Surat Keputusan Direksi Bank Indonesia Nomor 32/34/Kep/Dir tentang Bank Umum Berdasarkan Prinsip Syariah;
- Surat Keputusan Direksi Bank Indonesia Nomor 32/36/Kep/Dir tentang Bank Perkreditan Rakyat Berdasarkan Prinsip Syariah;
- Surat Keputusan Direksi Bank Indonesia Nomor 21/53/Kep/Dir/1998 tentang Surat Berharga Pasar Uang (SBPU);
- Surat Keputusan Direksi Bank Indonesia Nomor 21/48/Kep/Dir/1998 tentang Surat Edaran Bank Indonesia Nomor 21/27/UPG tanggal 27 Oktober 1988 tentang Sertifikat Deposito;
- Surat Keputusan Direksi Bank Indonesia Nomor 31/67/Kep/Dir/1998 tentang Sertifikat Bank Indonesia;
- Surat Edaran Bank Indonesia Nomor 28/49/UPG tanggal 11

Agustus 1995 tentang Persyaratan Penerbitan dan Perdagangan Surat Berharga Komersial (*Commercial Paper*);

- Surat Edaran Bank Indonesia Nomor 23/5/UKU tanggal 28 Februari 1991 tentang Pemberian Garansi Bank.

Adul juga menguraikan peraturan perundang-undangan lain yang mempunyai persentuhan dengan Undang-Undang Nomor 3 Tahun 2003, di antaranya:

- Undang-Undang Nomor 5 Tahun 1960 tentang Agraria;
- Undang-Undang Nomor 6 Tahun 1969 tentang BUMN;
- Undang-Undang Nomor 3 Tahun 1982 tentang Wajib Daftar Perusahaan;
- Undang-Undang Nomor 2 Tahun 1992 tentang Usaha Perasuransi;
- Undang-Undang Nomor 25 Tahun 1992 tentang Perkoperasian;
- Undang-Undang Nomor 8 Tahun 1987 tentang Dokumen Perusahaan;
- Undang-Undang Nomor 1 Tahun 1995 tentang Perusahaan Terbatas;
- Undang-Undang Nomor 1 Tahun 1998 tentang Kepailitan;
- Undang-Undang Nomor 4 Tahun 1996 tentang Hak Tanggungan atas Tanah Beserta Benda-benda yang berkaitan dengan Tanah;
- Undang-Undang Nomor 8 Tahun 1995 tentang Pasar Modal;
- Undang-Undang Nomor 5 Tahun 1999 tentang Anti Monopoli dan Persaingan Tidak Sehat;
- Undang-Undang Nomor 8 Tahun 1999 tentang Perlindungan Konsumen;
- Undang-Undang Nomor 30 Tahun 19 tentang Arbitrase dan Alternatif Penyelesaian Sengketa;
- Undang-Undang Nomor 41 Tahun 2004 tentang Wakaf;
- Undang-Undang Nomor 38 Tahun 1999 tentang Zakat;
- Undang-Undang Nomor 42 Tahun 1999 tentang Fidusia;
- Undang-Undang Nomor 31 Tahun 2000 tentang Desain Industri;
- Undang-Undang Nomor 14 Tahun 2001 tentang Paten;
- Undang-Undang Nomor 15 Tahun 2001 tentang Merek;
- Undang-Undang Nomor 16 Tahun 2001 tentang Yayasan;
- Undang-Undang Nomor 19 Tahun 2002 tentang Hak Cipta.

Di samping undang-undang di atas, Abdul Manan juga melengkapi uraiannya terkait perundang-undangan yang berkaitan dengan kewenangan peradilan agama, berupa regulasi atau aturan pelaksana dari undang-undang di atas, baik dalam bentuk peraturan pemerintah, peraturan presiden, keputusan presiden, dan keputusan menteri.

Peraturan yang sangat fundamental dan merupakan terobosan hukum yang dilakukan oleh Mahkamah Agung RI adalah dengan menerbitkan Peraturan Mahkamah Agung (PERMA) RI Nomor 2 Tahun 2008 tentang Kompilasi Hukum Ekonomi Syariah. PERMA ini merupakan langkah darurat untuk mengisi kekosongan hukum materiel terkait penyelesaian sengketa ekonomi syariah.

### ***Fatwa-fatwa Dewan Syariah***

Lembaga ini memiliki wewenang untuk menetapkan fatwa tentang produk dan jasa dalam kegiatan usaha bank berdasarkan prinsip syariah. Sejak dibentuk pada tahun 1999 Dewan Syariah Nasional (DSN) telah banyak menelurkan fatwa yang sangat bermanfaat dan dibutuhkan oleh *stakeholders* ekonomi syariah maupun oleh hakim-hakim dalam mengadili sengketa ekonomi syariah.

Setidaknya Abdul Manan menuliskan 61 fatwa DSN tentang kegiatan ekonomi syariah. Secara berurutan fatwa tersebut sesuai nomor fatwa adalah tentang giro, tabungan, deposito, murabahah, jual beli saham, jual beli istisna, pembiayaan mudarabah (*qiradh*), pembiayaan musyarakah, pembiayaan ijarah, wakalah, kafalah, hawalah, uang muka dalam murabahah, sistem distribusi hasil usaha dalam lembaga keuangan syariah, diskon dalam murabahah, sanksi atas nasabah mampu yang menunda-nunda pembayaran, dan pencadangan penghapusan aktiva produktif dalam lembaga keuangan syariah.

Selanjutnya fatwa tentang *al-qardh*, pedoman pelaksanaan investasi untuk reksa dana syariah, pedoman umum asuransi syariah, jual beli *istishna'* paralel, potongan pelunasan dalam murabahah, *safe deposit box*, *rahn*, *rahn* emas, *al-ijarah al-muntahaniyah bi al-tamlik*, jual beli mata uang (*al-sharf*), pembiayaan pengurusan haji lembaga keuangan syariah, pembiayaan rekening koran syariah, pengalihan uang, obligasi syariah, obligasi syariah mudharabah, *letter of credit* (L/C) impor syariah, *letter of credit* (L/C) ekspor syariah, Sertifikat Wadi'ah Bank Indonesia, pasar uang antarbank berdasarkan prinsip syariah, sertifikat investasi

mudarabah antarbank (Sertifikat Ima), asuransi haji, pasar modal dan pedoman umum penerapan prinsip syariah di bidang pasar modal, obligasi syariah ijarah, syariah *charge card*, ganti rugi (*ta'widh*), pembiayaan multijasa, *line facility (at-tashilat)*.

Kemudian fatwa tentang potongan tagihan murabahah (*al-khas di al-murabahah*), penyelesaian piutang murabahah bagi nasabah tidak mampu membayar, penjadwalan kembali tagihan murabahah, konversi akad murabahah, akad mudarabah musyarakah, akad mudarabah musyarakah pada asuransi syariah, akad *wakalah bil ujarah* pada asuransi dan reasuransi syariah, adab *tabaru'* pada asuransi dan reasuransi syariah, *card*, rekening koran syariah musyarakah, ketentuan *review* ujarah pada lembaga keuangan syariah, *letter of credit (L/C)* dengan akad *kafalah bil ujarah*, obligasi syariah mudarabah konvensi, penyelesaian piutang dan ekspor, serta penyelesaian piutang dalam impor.

SAMPLE

SAMPLE

*Pandangan ke Depan  
tentang Pembaruan Hukum Islam  
di Indonesia*

“Hukum untuk manusia, bukan manusia untuk hukum.”

—Satjipto Rahardjo—



SAMPLE

## Pandangan ke Depan tentang Pembaruan Hukum Islam di Indonesia

### MENDOBRAK KEJUMUDAN PEMAHAMAN HUKUM ISLAM DI INDONESIA

Dewasa ini telah terjadi perubahan yang sangat dahsyat dalam berbagai bidang yang berdampak luar biasa dan mengubah pola berpikir dan pandangan keagamaan (*religious worldview*), baik di lingkungan umat Islam maupun umat agama lain. Perubahan mendasar akibat perubahan spektakuler dalam ilmu pengetahuan (sains), tatanan sosial politik dan sosial ekonomi, hukum, tata kota, lingkungan hidup, globalisasi, migrasi penduduk, eksplorasi ruang angkasa, penemuan arkeologis dan di bidang genetika serta yang terpenting adalah perubahan pemahaman dan kesadaran tentang pentingnya harkat dan martabat manusia (*human dignity*), hak asasi manusia (HAM), munculnya konsep negara bangsa, dan kesetaraan gender.

Perubahan dahsyat ini tentu merupakan tantangan dalam proses pembaruan hukum di Indonesia. Masyarakat Muslim pada umumnya cenderung ingin tetap menjaga pandangan keagamaan di tengah-tengah perubahan dan tuntutan kemanusiaan yang dahsyat tersebut. Jika perubahan dan tuntutan kemanusiaan tersebut tidak disikapi secara arif dan cerdas, maka terkadang ada *split personality*, yaitu terjadi ketidak-

cocokan antara pandangan atau penafsiran agama yang dimiliki dengan realitas di lapangan yang dialami.

Dalam konteks penegakan hukum Islam di Indonesia, fenomena perubahan dahsyat di atas tentu harus disikapi dengan melakukan pembaruan hukum Islam agar hukum Islam tidak ketinggalan dan mampu menjawab tantangan perubahan zaman yang dahsyat tersebut. Lebih-lebih Islam diyakini sebagai agama yang universal, tidak terbatas oleh ruang dan waktu.

Peradaban Islam tidak lain merupakan buah akumulasi pergulatan penganut agama Islam ketika berhadapan dengan proses dialektis antara “normativitas” ajaran wahyu yang pertama dan “historisitas” pengalaman kekhalifahan manusia di muka bumi yang selalu berubah-ubah. Hubungan tarik-menarik antara kedua dimensi tersebut selalu mewarnai perjalanan pemikiran Islam sepanjang masa. Sejauh mana wibawa normativitas wahyu yang terbungkus dalam pengalaman konkret kesejarahan manusia di suatu masa tertentu dapat di perlakukan untuk di amalkan dalam era waktu yang lain.

Proses dialektis itu senantiasa terjadi, terlebih seiring dengan perubahan dahsyat di berbagai bidang di atas yang dihadapi manusia dewasa ini dan itu semua membutuhkan akan adanya pembaruan hukum Islam sebagai bentuk jawaban atau solusi. Hubungan antara normativitas dan historisitas tidak harus selalu bersifat dikotomis. Hubungan keduanya adalah ibarat sebuah koin (mata uang) dengan dua permukaan di mana permukaan koin tidak dapat dipisahkan akan tetapi secara tegas dan jelas dapat dibedakan.

Hubungan keduanya tidak berdiri sendiri dan bukan saling berhadapan, akan tetapi keduanya teranyam, terjalin, dan terajut sedemikian rupa sehingga keduanya menyatu dalam satu keutuhan yang kukuh dan kompak. Makna terdalam dan moralitas keagamaan tetap ada, tetap menjadi pegangan dalam memahami fenomena keberagaman manusia, akan tetapi ketika makna dan moralitas keagamaan tersebut memasuki wilayah historisitas kehidupan sehari-hari manusia, maka secara otomatis ia tidak bisa terhindar dari belenggu dan jebakan ruang dan waktu. Nilai-nilai keagamaan yang dipraktikkan dalam wilayah historisitas ruang dan waktu dengan demikian perlu dikaji dan ditelaah ulang secara kritis, analitis, akademis, dan sekaligus dialektis sesuai dengan kaidah keilmuan historis empiris pada umumnya.

Dalam khazanah pemikiran keagamaan Islam, khususnya dalam pendekatan *ushul al-fiqh*, dikenal istilah *al-tsawabit* (hal-hal yang diyakini atau dianggap “tetap”, tidak berubah) *wa al-mutaghayyirat* (hal-hal yang diyakini atau dianggap “berubah-ubah”, tidak tetap). Adapun dalam pendekatan falsafah (*philosophy*), sejak Aristoteles sampai sekarang juga dikenal apa yang disebut *form and matter*.<sup>1</sup> Belakangan di lingkungan khazanah keilmuan antropologi (agama) khususnya dalam lingkup pendekatan fenomenologi agama dikembangkan analisis pola pikir yang biasa disebut *general pattern* dan *particular pattern*.<sup>2</sup>

Adalah merupakan pertanyaan yang sulit dijawab bagaimana “logika berpikir” tersebut dapat dioperasionalisasikan di lapangan ketika umat Islam menghadapi perubahan sosial yang begitu dahsyat? Bahkan nilai-nilai pun bergerak berubah sesuai dengan perkembangan sosial dan kultural. Dalam praktiknya, tidak mudah mengoperasionalkannya dalam praktik hukum khususnya hakim ketika memeriksa dan memutus perkara karena masing-masing orang dan hakim telah terkurung dalam *pre-understanding*, *taqlid*, *habits of mind* yang telah dimiliki dan membudaya yang dalam batas-batas tertentu bahkan membelenggu. Oleh karenanya, banyak keraguan untuk memasuki pembaruan dan penyempurnaan serta benturan di sana-sini, baik pada tingkat individu, lebih-lebih pada tingkat sosial dan kelompok-kelompok.<sup>3</sup>

Atas dasar pemikiran tersebut, Abdul Manan melakukan kajian terhadap pembaruan hukum perdata Islam di Indonesia dalam bukunya yang berjudul *Aneka Masalah Hukum Perdata Islam di Indonesia* yang diterbitkan oleh Penerbit Prenadamedia Group tahun 2006. Buku yang berusaha menjawab pertanyaan di atas tentang mengoperasionalisasikan “logika berpikir” pembaruan hukum dalam praktik hukum khususnya bagi hakim ketika memeriksa dan memutus perkara yang terkait dengan hukum keluarga atau hukum perdata Islam. Buku yang mengombinasikan kajian teori dan praktik untuk mendobrak kejumudan pembaruan hukum keluarga di Indonesia.

Gagasan-gagasan besar yang ada buku tersebut penting untuk di-

<sup>1</sup> M. Amin Abdullah, Metode Pembacaan Teks Secara Makro (Hermeneutika, dalam M. Sutomo dan Ahmad Zaenal Fanani (Editor), *Menggugat Stagnasi Pembaruan Hukum Islam di Indonesia*, (Yogyakarta: UII Press: 2015), hlm. 4.

<sup>2</sup> *Ibid.*

<sup>3</sup> *Ibid.*

baca dan diketahui khususnya oleh para hakim pengadilan agama, tokoh agama, peneliti, akademisi, mahasiswa, serta masyarakat yang *concern* dengan pembaruan hukum Islam di Indonesia. Gagasan-gagasan yang ada dalam buku tersebut akan menggugah kesadaran setiap pembacanya bahwa pembaruan hukum Islam di Indonesia itu penting dan mendesak untuk segera dilakukan. Stagnasi pembaruan hukum Islam harus diakhiri dengan melakukan aksi nyata secara masif oleh semua *stakeholder* yang terkait, baik eksekutif, legislatif, yudikatif, akademisi, praktisi, tokoh agama, dan masyarakat.

## 1. Deskripsi Pemikiran Abdul Manan

Buku ini pada awalnya merupakan himpunan dari sejumlah makalah hukum yang pernah disampaikan dalam seminar, diskusi, dan temu karya hukum yang diselenggarakan oleh Pusat Pengkajian Hukum Islam dan Masyarakat (PPHIM), Kementerian Agama RI, dan beberapa pengadilan tinggi agama dalam rangka pembinaan hakim peradilan agama. Semua makalah yang ada dibuku ini juga pernah dimuat dalam Majalah *Mimbar Hukum*.

Walaupun buku ini merupakan himpunan makalah yang dibuat dalam waktu yang berbeda akan tetapi semua makalah yang ada memiliki kesamaan tema kajian. Tema besar yang menjadi fokus kajian dalam buku ini adalah masalah hukum perdata Islam kontemporer yang berkaitan dengan kewenangan peradilan agama sebagaimana yang tersebut dalam Pasal 49 Undang-Undang Nomor 7 Tahun 1989 tentang Peradilan Agama yang telah diubah dengan Undang-Undang Nomor 3 Tahun 2006 dan Undang-Undang Nomor 50 Tahun 2009.

Aneka masalah hukum perdata Islam yang menjadi kewenangan peradilan agama dikaji secara logis, sistematis, dan filosofis dengan memadukan teori dan praktik sehingga kajian yang ada sangat mendalam dan komprehensif serta disajikan dalam bahasa yang mudah untuk dibaca dan dipahami. Kombinasi teori dan praktik menjadikan buku ini wajib dibaca dan menjadi pedoman bagi para pecinta kajian hukum, baik mahasiswa, hakim, advokat, maupun praktisi hukum lainnya.

Secara garis besar buku ini mengkaji secara cukup komprehensif tentang pembaruan hukum Islam di Indonesia, tantangan yang dihadapi, dan sejumlah tawaran metodologi baru yang progresif yang

harus dilakukan dalam melakukan pembaruan hukum Islam di masa yang akan datang. Potret, tantangan, dan sejumlah tawaran metodologi tersebut diharapkan akan menggugah kesadaran publik untuk ikut serta melakukan gugatan atas stagnasi pembaruan hukum Islam dan kemudian melakukan langkah nyata pembaruan terhadap hukum Islam di Indonesia.

Secara garis besar buku ini terbagi menjadi sepuluh bagian. Bagian *pertama* dari buku ini mengkaji tentang hukum perkawinan di Indonesia. Di sini, penulis mengkaji secara kritis tentang sejarah pembentukan Undang-Undang Nomor 1 Tahun 1974 tentang Perkawinan. Uraian pro-kontra materi serta dinamika politik hukum yang dominan pada saat itu dikaji secara kronologis. Penulis juga memberikan catatan yang mendalam terhadap asas-asas yang dijadikan dasar penyusunan setiap Pasal dalam Undang-Undang Perkawinan. Tidak hanya itu, pada bagian ini juga dilakukan kajian komparatif atas materi hukum yang ada dalam Undang-Undang Perkawinan dengan materi yang ada dalam Kompilasi Hukum Islam.

Pada bagian *kedua* buku ini dikupas tentang diskursus problematika *nikahul fasid* dan hubungannya dengan pembatalan nikah dalam pelaksanaan hukum perkawinan Indonesia. Penulis mengkaji secara mendalam tentang konsep *nikahul fasid* dalam hukum perkawinan di Indonesia. Kajian dilakukan secara komparatif antara konsep *nikahul fasid* yang ada dalam fikih klasik dan konsep yang ada dalam hukum positif yang ada.

Hukum perkawinan di Indonesia, yaitu Undang-Undang Nomor 1 Tahun 1974 dan PP Nomor 9 Tahun 1975 tidak secara tegas menyatakan adanya lembaga *nikahul fasid* dan *nikahul bathil*. Hanya ada pasal-pasal yang mengatur tentang batalnya perkawinan dan tata cara permintaan pembatalan serta alasan-alasan yang diperbolehkan untuk mengajukan pembatalan nikah saja. Substansi pembatalan nikah yang diajukan ke pengadilan agama adalah karena adanya kurang rukun dan syarat-syarat yang diperlukan untuk sahnya suatu pernikahan. Dengan demikian, secara tersirat dapat diketahui bahwa *nikahul fasid* diakui eksistensinya di dalam Undang-Undang Perkawinan dan peraturan pelaksanaannya. Hal ini dapat diketahui dengan banyaknya pasal-pasal dalam kedua peraturan perundang-undangan tersebut menggunakan kata-kata pembatalan yang substansinya adalah sama dengan ketentuan yang disebut

dalam *nikahul fasid* dan *nikahul batil*. Ketentuan yang tersebut dalam Undang-Undang Perkawinan dan peraturan pelaksanaannya lebih luas cakupannya, yaitu *nikahul fasid* dan *nikahul batil*, yaitu semua pernikahan yang kurang rukunnya menurut syarak dan pernikahan yang kurang syaratnya sebagaimana ditentukan oleh syarat dan peraturan yang berlaku.

Oleh karena *nikahul fasid* tidak disebutkan secara tegas dalam Undang-Undang Perkawinan dan peraturan pelaksanaannya, maka timbul penafsiran yang berbagai macam terhadap nikah yang boleh dibatalkan dan siapa yang boleh mengajukan pembatalan itu serta syarat-syarat sahnya nikah itu sendiri. Ketentuan yang tersebut dalam Pasal 2 ayat (1) dan ayat (2) UUP merupakan suatu kesatuan yang tak terpisahkan ataukah suatu hal yang berdiri sendiri sampai sekarang ketentuan yang terakhir masih menjadi perdebatan di kalangan ahli hukum dan para praktisi.

Pada bagian ini semua alasan pembatalan nikah serta problem yang jamak muncul dalam praktik dikaji satu per satu. Mulai dari pembatalan perkawinan karena tidak dicatat di PPN, pembatalan perkawinan yang dilaksanakan di muka PPN yang tidak berwenang, pembatalan perkawinan karena wali nikah tidak sah, pembatalan karena penipuan dan salah sangka mengenai diri suami atau istri, serta pembatalan karena adanya paksaan dan ancaman yang melanggar hukum.

Pada bagian *ketiga* buku ini memaparkan tentang masalah pengakuan anak dalam hukum Islam dan hubungannya dengan kewenangan peradilan agama. Pengakuan dalam literatur hukum Islam disebut *istil-haq* atau *iqrar* yang berarti pengakuan seorang laki-laki secara sukarela terhadap seorang anak bahwa ia mempunyai hubungan darah dengan anak tersebut, baik anak tersebut berstatus di luar nikah atau anak tersebut tidak diketahui asal usulnya. Bagian ini mengkaji secara mendalam masalah pengakuan anak menurut hukum perdata, pengakuan anak menurut hukum Islam, diskursus anak sah dan anak di luar kawin, dan pengakuan anak terhadap anak temuan (*al-laqith*), serta kaitanya dengan kewenangan pengadilan agama tentang penetapan asal usul anak.

Dewasa ini, isu hak anak dan perlindungan anak merupakan isu krusial dan selalu menjadi perhatian publik sehingga wajib bagi hakim pengadilan agama untuk membaca dan memahami dengan baik kajian hukum pengakuan anak dalam bagian ini. Tidak banyak literatur fikih

yang secara khusus membahas tentang pengakuan dan penetapan asal usul anak secara lengkap, pada umumnya kajian yang ada adalah hanya kajian tentang *da'waan nasab* yang menjadi bagian kecil dari kajian hukum keluarga. Oleh karena masalah ini belum terbiasa dalam kehidupan masyarakat, maka kajian dalam bagian ini diharapkan dapat memberikan rasa keadilan ketika memeriksa dan memutus perkara penetapan pengakuan dan asal usul anak sehingga lembaga pengakuan anak mendapat tempat dalam tata kehidupan masyarakat Indonesia dan dihargai sebagaimana mestinya. Penulis buku berharap hakim dalam menetapkan asal usul anak, khususnya terhadap pengakuan anak perlu memperhatikan *ijtihad tathbiqy* dengan metodologi *muqaranah li mazahib* dan *talfieq*.

Pada bagian *keempat* buku ini mengkaji tentang masalah hukum harta bersama. Hukum harta bersama harus mendapat perhatian secara serius, terutama oleh para praktisi hukum karena masalah harta bersama merupakan masalah sangat besar pengaruhnya dalam kehidupan suami istri apabila ia telah bercerai. Secara yuridis formal, ketentuan tentang harta bersama sudah diatur dalam Pasal 35 ayat (1) Undang-Undang Nomor 1 Tahun 1974 tentang Perkawinan, di mana dijelaskan bahwa harta bersama adalah harta yang diperoleh selama istri diikat dalam suatu perikatan perkawinan. Dalam praktik peradilan, ketentuan tersebut tidaklah mudah dan sederhana sebagaimana bunyi pasal tersebut, terdapat beberapa hal yang sejalan dengan perkembangan hukum dan kondisi sosial yang berubah dalam masyarakat sesuai dengan perkembangan kemajuan zaman. Perubahan dalam kehidupan masyarakat terjadi dalam berbagai bentuk, baik dalam bidang komunikasi, informasi, dan hal-hal yang menyangkut ekonomi seperti asuransi, pertanggung-jawaban, dan bentuk-bentuk santunan lainnya. Yang kesemuanya itu sangat berpengaruh terhadap perolehan harta bersama dan juga pembagiannya jika terjadi sengketa di pengadilan.

Sejumlah masalah hukum yang sering ditemui hakim dalam proses pemeriksaan dan pembuktian sengketa harta bersama dikaji secara mendalam dan komprehensif dalam bagian ini di antaranya Taspen, Asuransi Jiwa, Asuransi Tenaga Kerja, Asuransi Kecelakaan Lalu Lintas, Asuransi Kecelakaan Penumpang, hasil harta bawaan, kredit yang belum lunas, dan sistem pembagian harta bersama.

Pada bagian *kelima* buku ini penulis mengkaji tentang masalah hu-



kum tentang hibah (*shenking*) dan kemungkinan pelaksanaannya di pengadilan agama. Penulis buku memulai kajiannya dengan menelaah rukun dan syarat sah hibah menurut hukum Islam dan menurut hukum perdata serta menurut hukum adat. Kajian kritis atas hibah dalam hukum Islam khususnya terhadap semua ketentuan hibah yang ada dalam Kompilasi Hukum Islam dan kitab-kitab fikih klasik. Hibah dalam hukum perdata diuraikan secara mendalam ketentuan yang ada dalam KUH Perdata (khususnya Pasal 1666, 1667, dan 1688). Hibah dalam hukum adat dikaji praktik hibah yang hidup di masyarakat adat di Indonesia (Jawa, Minangkabau, dan lain-lain).

Dalam praktik pelaksanaan penyelesaian sengketa hibah di pengadilan agama, terdapat sejumlah problem hukum yang sering ditemui dan dalam bagian ini dikaji dengan logis dan sistematis, di antara problem tersebut adalah hibah atas semua harta, penarikan kembali hibah yang sudah dikembalikan, jenis-jenis hibah, yaitu hibah bertempo (*mu'ajjalah*), hibah pinjaman (*ariyah*), dan hibah pemberian (*minhah*).

Problem lainnya terkait penerapan konsep hibah dalam Kompilasi Hukum Islam adalah apakah anak angkat (di luar ahli waris) dapat dianggap sebagai orang asing yang dapat menerima hibah semua harta dari ayah angkatnya? Apakah hibah yang dilakukan sesuai dengan hukum positif yang berlaku sebelum berlakunya Kompilasi Hukum Islam dapat dijadikan gugatan pembatalan hibah ke pengadilan agama setelah Kompilasi Hukum Islam berlaku? Apakah pengadilan agama berwenang membatalkan akta hibah yang dibuat oleh notaris atau PPAT? Beberapa pertanyaan tersebut dikaji secara kritis dalam bagian ini.

Pada bagian *keenam* buku ini penulis buku mengkaji tentang beberapa masalah hukum tentang wasiat dan permasalahannya dalam konteks kewenangan peradilan agama. Kajian pada bagian ini fokus pada persinggungan wasiat dan hukum waris Islam, batas maksimal wasiat dan hubungannya dengan kewarisan Islam, pencabutan dan pembatalan wasiat, serta hubungannya dengan kewenangan peradilan agama.

Di akhir kajian dalam bagian ini, penulis buku berharap para hakim dalam memeriksa perkara wasiat dan waris harus betul-betul memperhatikan nilai-nilai moral yang hidup dalam masyarakat sehingga dengan demikian hakim dapat mengubah dirinya dari *bauche de la loi* menjadi *ingenieur* sosial yang menerapkan hukum sesuai dengan prinsip keadilan dan kemanfaatan serta adanya kepastian hukum terhadap perkara yang

diputuskannya. (hlm. 169 s/d 170).

Pada bagian *ketujuh* buku ini dikaji tentang hukum waris Islam, studi perbandingan dengan syariat lama, dan hukum positif modern. Kajian dilakukan dengan mengkaji segi-segi kontradiksi, ambivalensi, dan kesamaannya antara sistem hukum waris Islam pada syariat lama, sistem hukum waris pada hukum modern, dan sistem hukum waris Islam.

Sistem hukum waris syariat lama yang dikaji adalah hukum waris pada masa Mesir Kuno, hukum waris pada masa umat timur kuno, hukum waris menurut syariat Yahudi, hukum waris menurut syariat Yunani Kuno, hukum waris dalam masyarakat Romawi Kuno, dan hukum waris pada masa Arab jahiliyah. Sistem hukum waris dalam hukum modern yang dikaji adalah sistem hukum waris di Perancis dan sistem hukum waris di Jerman. Sistem hukum waris Islam dikaji tentang prinsip kewarisan dalam Islam, hak-hak yang berhubungan dengan tirkah, ahli waris dan urutannya, serta sistem pembagiannya.

Kesimpulan penting dari kajian ini adalah bahwa hukum waris klasik dan modern tidak mampu memberikan nilai keadilan, kebenaran, dan maslahat, baik maslahat yang bersifat individu maupun yang bersifat kolektif. Hukum kewarisan klasik dan modern tidak terlepas dari kezaliman dan keberpihakan hukum kewarisan. Syariat Islam datang membawa hukum kewarisan dengan aturan yang membagikan tirkah dengan adil dengan cara memberikan bagian dari harta pewaris kepada yang berhak menerimanya. Yang penting lagi adalah bahwa semua harta itu adalah milik Allah. Maka tirkah pewaris harus dibagikan sesuai hendak Allah yang terlihat dalam hukum kewarisan tersebut.

Pada bagian *kedelapan* buku ini mengkaji tentang hukum wakaf dalam paradigma baru di Indonesia. Praktik wakaf yang dilaksanakan di Indonesia masih dilaksanakan secara konvensional yang memungkinkan rentan terhadap berbagai masalah dan tidak sedikit yang berakhir ke pengadilan agama. Kondisi ini diperparah lagi dengan adanya penyimpangan terhadap benda-benda wakaf oleh oknum yang tidak bertanggung jawab. Lahirnya Undang-Undang Nomor 41 Tahun 2001 tentang Wakaf diharapkan akan meminimalisasi penyimpangan wakaf dan optimalisasi pemanfaatan wakaf di Indonesia.

Prospek pengembangan wakaf di Indonesia memiliki peluang yang sangat positif, baik dari segi kualitas maupun dari segi manfaatnya.

Wakaf tidak hanya memiliki nilai ibadah semata tetapi diharapkan dapat menjadi wadah produktif yang harus dikelola dengan manajemen yang baik sehingga dapat tumbuh menjadi sektor riil dalam perekonomian Indonesia.

Atas dasar itulah, penulis buku mengkaji secara mendalam dalam bagian ini tentang wakaf dalam konsep hukum Islam klasik dan wakaf dalam konsep barat juga beberapa negara Islam kemudian melakukan kajian komparatif terhadap konsep wakaf yang berlaku di Indonesia pasca adanya Undang-Undang Nomor 41 Tahun 2004 tentang Wakaf. Beberapa ketentuan baru dalam undang-undang tersebut dikaji secara kritis seperti asas-asas perwakafan, pembentukan Badan Wakaf Indonesia, manajemen kenadiran, pelaksanaan wakaf uang, dan strategi pemberdayaan, serta pengembangan wakaf.

Pada bagian *kesembilan* buku ini mengkaji tentang hukum sedekah dan permasalahannya dalam konteks kewenangan peradilan agama. Tulisan pada bagian ini dititikfokuskan pada kajian atas bentuk *shadaqah maliyah*, yaitu sedekah yang objeknya kebendaan dalam konteks jangkauan kewenangan absolut peradilan agama yang diatur dalam Pasal 49 ayat (1) huruf (c) Undang-Undang Nomor 7 Tahun 1989 tentang Peradilan Agama. Di samping itu, juga dikaji dengan mendalam tentang bentuk-bentuk sengketa sedekah yang ada di pengadilan agama dan cara penyelesaiannya.

Pada bagian *kesepuluh* buku ini mengkaji tentang pengaruh Teori *Receptie* dalam perkembangan hukum di Indonesia (suatu kajian dari segi teori hukum). Kajian pada bagian ini fokus pada teori-teori hukum pada masa prakolonial Belanda, dinamika politik hukum yang melahirkan Teori *Receptie*, teori hukum yang lahir sebagai reaksi terhadap Teori *Receptie*, dan pengaruh Teori *Receptie* terhadap perkembangan hukum di Indonesia.

Itulah gambaran umum hal-hal yang dikaji dalam kesepuluh bagian yang ada dalam buku ini. Kajian dalam semua bagian menunjukkan bahwa penulis buku mampu mengombinasikan antara teori dan contoh konkret serta analisis tajam yang dipaparkan selalu berbasis pada pengalaman di lapangan merupakan beberapa kelebihan dari buku ini. Buku ini boleh dikata adalah refleksi pengalaman penulis buku yang sudah kaya pengalaman sebagai hakim pengadilan agama sejak tahun 1976. Selama itu, penulis sudah pernah menjadi hakim tingkat pertama,

hakim tingkat banding, dan sejak tahun 2003 sampai sekarang menjadi Hakim Agung MA RI. Tidak berlebihan buku ini menunjukkan bahwa penulis bukunya merupakan tokoh dan ilmuwan yang sangat menguasai bidang hukum keluarga Indonesia.

## 2. Kajian Atas Metode Pembaruan

Kajian atas metode pembaruan di sini adalah kajian terhadap metode pembaruan yang digunakan oleh penulis buku dalam melakukan kajian-kajian terhadap sejumlah masalah hukum perdata Islam yang ada dalam buku.

Sebagaimana uraian di atas bahwa buku ini merupakan himpunan dari sejumlah makalah hukum hasil penelitian dan kajian penulis buku dan tema besar yang menjadi fokus kajian dalam buku ini adalah hukum perdata Islam kontemporer yang berkaitan dengan kewenangan peradilan agama meliputi hukum perkawinan, nikahul fasid, pengakuan anak, harta bersama, hibah, wasiat, hukum waris Islam, hukum wakaf, hukum sedekah, dan Teori *Receptie*. Aneka masalah hukum perdata Islam tersebut dikaji secara logis, sistematis, dan filosofis dengan memadukan teori dan praktik sehingga kajian yang ada sangat mendalam dan komprehensif.

Oleh karena itu, sebelum mengkaji tentang metode pembaruan yang dipilih oleh penulis buku, maka akan dikaji terlebih dahulu tentang jenis-jenis metode pembaruan kontemporer yang banyak digunakan dalam melakukan kajian pembaruan di bidang hukum keluarga. Setidaknya ada tiga metode pembaruan kontemporer bagi hukum keluarga yang dewasa ini secara metodologis dan sistematis semakin berkembang dan diminati oleh banyak ilmuwan kontemporer. Ketiga metode tersebut adalah *pertama*, metode tematik. *Kedua*, metode holistik. *Ketiga*, metode kombinasi tematik dan holistik.<sup>4</sup>

Metode tematik secara umum dibagi menjadi dua, yaitu: *pertama*, tematik berdasarkan subjek, di mana untuk memahami nas harus dilakukan berdasarkan subjek. Dari pembahasan atas seluruh nash yang terkait tersebut kemudian diambil kesimpulan;<sup>5</sup> dan *kedua*, tematik

<sup>4</sup> Khoiruddin Nasution, *Status Wanita di Asia Tenggara: Studi Terhadap Perundang-Undangan Perkawinan Muslim Kontemporer di Indonesia dan Malaysia*, (Jakarta: Leiden INIS, 2002), hlm. 285 s/d 332.

<sup>5</sup> Di antara contoh tematik berdasarkan subyek adalah karya Ibnu al-Qayyim al-Jauziyyah

berdasarkan surah Alquran, di mana untuk memahami *nash* (Alquran), maka harus didasarkan pada pembahasan surah demi surah. Sebab menurut konsep ini setiap surah dari Alquran membahas tentang masalah tertentu. Karena itu, untuk memahami nas harus berangkat dari pemahaman surah demi surah.<sup>6</sup>

Aplikasi dari metode tematik tersebut, menurut al-Khuli, terdiri dari beberapa langkah sebagai berikut: *pertama*, mengambil satu subjek atau kasus tertentu (*maudlu' wahid*). *Kedua*, berusaha menemukan topik atau ayat-ayat di seluruh Alquran yang membicarakan subjek atas kasus tersebut. *Ketiga*, dilanjutkan dengan memahami hubungan antara semua ayat-ayat yang membahas subjek yang sama dan menghubungkannya dengan kondisi pra-Islam dan kondisi ketika atau selama masa pewahyuan.<sup>7</sup>

Secara prinsip metode holistik tidak jauh berbeda dengan metode tematik. Metode holistik, sebagaimana juga metode tematik, menekankan pada pentingnya pemahaman Alquran dengan metode silang (*cross-referential*), atau *integralistic* atau induktif. Kedua metode tersebut juga meyakini bahwa seluruh bagian dalam Alquran saling menjelaskan (*al-Alquran yufassiru ba'dlahu ba'dlan/ one part of the Alquran interprets another*). Adapun perbedaan metode holistik dan tematik adalah kalau metode tematik lebih menekankan pada pembahasan topik demi topik atau surah demi surah dari Alquran sementara holistik lebih menekankan pada upaya menemukan roh (spirit) atau prinsip-prinsip umum Alquran secara keseluruhan. Karenanya, bagi metode holistik, seluruh Alquran harus dipahami sebagai satu kesatuan yang utuh dan menyatu. Kesimpulan dari pembahasan satu masalah tertentu yang dilakukan dengan metode tematik harus dipantulkan lagi dengan nilai prinsip Alquran.<sup>8</sup>

Metode holistik merupakan kritik atas metode kajian Alquran dan hukum Islam yang digunakan oleh para mufasir klasik (*salaf*) dan pertengahan (*khalaf*) yang menggunakan metode parsial (*atomistic approach*) atau yang juga sering disebut dengan metode deduktif, yakni memahami

---

yang berjudul *al-Bayan fi Aqşam al-Qur'an, Majaz al-Quran* karya Abu Ubaid, tafsir *Ahkam al-Qur'an* karya al-Jassa dan lain-lain.

<sup>6</sup> Di antara contoh tematik berdasarkan surah al-Quran adalah *al-Burhan* karya az-Zarkasyi, *al-Itqan* karya Suyuthi, dan lain-lain.

<sup>7</sup> *Ibid.*, hlm. 288.

<sup>8</sup> Khoiruddin Nasution, *Op. cit.*, hlm. 295.

Alquran berdasarkan ayat demi ayat yang berdiri sendiri.<sup>9</sup> Metode holistik juga mengkritik metode kajian hukum Islam klasik dan pertengahan, termasuk di dalamnya kritik terhadap metode dalam hukum keluarga Islam adalah kurang memberikan perhatian terhadap sejarah dan terlalu menekankan pada kajian teks/harfiah (*literalistis*). Setidaknya ada tiga kritik pokok Rahman terhadap metode kajian hukum Islam klasik dan pertengahan, yaitu: *pertama*, kurang memperhatikan unsur sejarah. *Kedua*, terlalu tekstual. *Ketiga*, pemahaman yang terpotong-potong (*atomistic*).<sup>10</sup>

Metode holistik, sebagaimana dirumuskan oleh Fazlur Rahman, menawarkan dua langkah pokok atau yang terkenal dengan sebutan gerakan ganda (*double movement*) untuk menemukan prinsip-prinsip umum Alquran dan untuk mengkonteksikannya dengan situasi sekarang. Langkah pertama adalah memulai dari kasus konkret yang ada dalam Alquran dengan mempertimbangkan kondisi sosial yang ada pada waktu itu untuk kemudian menemukan prinsip umum (*to find the general principle*) yang akan menjadi inti atau kumpulan dari semua ajaran. Langkah kedua, berangkat dari prinsip umum tersebut harus ada gerakan lagi kembali ke kasus khusus yang dihadapi sekarang juga harus dengan mempertimbangkan kondisi sosial yang ada dan dihadapi sekarang.<sup>11</sup> Lebih jauh Rahman menjelaskan bahwa langkah pertama dari gerakan pertama terdiri dari pemahaman makna Alquran, baik secara keseluruhan maupun kasus per kasus yang merupakan jawaban terhadap kasus tertentu. Langkah kedua adalah menggeneralisasikan jawaban-jawaban khusus yang ada dan ungkapan hasil generalisasi tersebut sebagai statemen-statement tujuan moral umum yang boleh jadi disaring dari teks-teks khusus yang disesuaikan dengan latar belakang sosial yang ada, yang sering dinyatakan dengan *ratio legis* (*'illat al-hukm*).<sup>12</sup>

Secara singkat, Teori Holistik Rahman adalah teori menemukan prinsip-prinsip umum Alquran, yakni dengan cara menemukan *ratio legis* (*'illat*) dari materi-materi hukum (kasus-kasus) yang ada dalam Alquran dengan memahami konteks Alquran. Sementara untuk aplikasi

<sup>9</sup> *Ibid.*, hlm. 296.

<sup>10</sup> Taufik Adnan Kamal, *Islam dan Tantangan Modernitas: Studi Atas Pemikiran Hukum Fazlur Rahman*, (Bandung: Mizan, 1993), hlm. 186; Khoiruddin Nasution, *Op. cit.*, hlm. 297.

<sup>11</sup> Fazlur Rahman, *Islam and Modernity*, hlm. 20; Khoiruddin Nasution, *Op. cit.*, hlm. 300.

<sup>12</sup> *Ibid.*

dari prinsip-prinsip umum tersebut juga lebih dahulu harus disesuaikan dengan konteks di mana dan kapan diterapkan. Dengan demikian, baik ketika memahami teks Alquran untuk menemukan prinsip umum maupun ketika aplikasi prinsip umum di lapangan, menurut Rahman, perlu pemahaman konteks. Konteks dalam arti sempit (mikro) berarti latar belakang turunnya teks (*asbab an-nuzul*), sementara konteks dalam arti luas (makro) berarti sejarah pewahyuan Alquran, baik sejarah pra-Islam maupun selama masa pewahyuan.<sup>13</sup>

Kombinasi tematik dan holistik adalah metode yang menggabungkan cara kerja yang ada pada metode tematik dan metode holistik. Dalam mendiskusikan suatu masalah tertentu, misalnya perkawinan sebagai suatu objek kajian secara tematik, harus dipantulkan dengan nilai universal Alquran. Metode ini juga disebut dengan metode induktif, yaitu setiap masalah tertentu dibahas secara menyeluruh dari seluruh nas lengkap dengan pengetahuan latar belakang mikro dan makro.<sup>14</sup>

Prosedur dan tahapan penggunaan metode ini dalam bidang perkawinan adalah sebagai berikut: *pertama*, mengumpulkan semua ayat-ayat Alquran dan Sunnah Nabi Muhammad SAW. yang berhubungan dengan perkawinan. *Kedua*, seluruh ayat ini didiskusikan dengan metode tematik, dengan pendekatan sejarah (konteks). *Ketiga*, hasil rumusan langkah kedua dipantulkan dan dinilai apakah sudah sesuai atau belum dengan prinsip Alquran, dalam kaitannya dengan perkawinan adalah prinsip kesetaraan antara laki-laki dan perempuan dan keadilan.<sup>15</sup>

Tiga metode pembaruan hukum keluarga kontemporer yang ketiganya menegaskan penting dan mendesaknya pembaruan hukum keluarga Islam baik dari aspek metodologisnya maupun aspek materielnya. Pembaruan hukum keluarga dengan menggunakan salah satu dari tiga metode di atas diharapkan akan menghasilkan rumusan hukum keluarga Islam yang lebih bisa memenuhi keadilan hukum dan bisa mengantisipasi perubahan dan tuntutan kemanusiaan yang ada.

Berdasarkan uraian tentang ketiga metode pembaruan hukum keluarga di atas tampak bahwa penulis buku dalam melakukan kajian terhadap hukum perdata Islam di Indonesia mayoritas menggunakan metode pembaruan yang ketiga, yaitu kombinasi tematik dan holistik.

<sup>13</sup> *Ibid.*, hlm. 7; Khoiruddin Nasution, *Op. cit.*, hlm. 302.

<sup>14</sup> *Ibid.*, hlm. 308-309.

<sup>15</sup> *Ibid.*

Jika dibaca dengan saksama sepuluh bagian isi buku sebagaimana uraian di atas, maka dapat diketahui bahwa ada tujuh bagian isi buku yang cenderung menggunakan metode kombinasi tematik dan holistik dan ada tiga bagian isi buku yang cenderung menggunakan metode tematik saja.

Adapun tujuh bagian isi buku yang menggunakan metode kombinasi tematik dan holistik adalah bagian isi buku yang mengkaji tentang nikahul fasid, hukum pengakuan anak, hukum harta bersama, hukum hibah, hukum wasiat, hukum waris Islam, dan hukum wakaf. Adapun tiga bagian isi buku yang menggunakan metode tematik saja adalah catatan kritis tentang hukum perkawinan, hukum sedekah dan Teori *Receptie*.

Metode kombinasi tematik dan holistik yang digunakan oleh penulis buku memang tidak sepenuhnya menerapkan cara kerja sebagaimana uraian metode tersebut di atas, akan tetapi paling tidak langkah-langkah yang dilakukan oleh penulis buku dalam mengkaji suatu kasus telah melakukan beberapa langkah yang mencerminkan kombinasi tematik dan holistik. Beberapa langkah yang dapat disimpulkan digunakan oleh penulis buku di antaranya adalah:

*Pertama*, penulis buku mengkaji suatu tema hukum tertentu dalam hukum perdata Islam misalnya nikahul fasid sebagai objek kajian secara tematik, kemudian penulis buku merumuskan sejumlah permasalahan kontemporer yang perlu dikaji terkait tema hukum tersebut.

*Kedua*, penulis buku melakukan kajian tema hukum tersebut dengan mengkaji secara utuh dari berbagai perspektif, baik perspektif hukum Islam (Alquran, Hadis, dan pendapat ulama dalam kitab fikih), perspektif hukum positif yang berlaku di Indonesia (KUHPerdata, Undang-Undang Perkawinan, dan peraturan pelaksanaannya, serta Undang-Undang lainnya yang terkait), dan perspektif hukum adat (menggali nilai-nilai yang hidup di masyarakat).

*Ketiga*, kajian atas ketiga perspektif tersebut (hukum Islam, hukum positif, dan hukum adat) berusaha untuk menemukan *ratio legis (illat)* dari materi-materi hukum (kasus-kasus) yang ada dan menemukan roh (spirit) atau prinsip-prinsip umum serta tujuan hukum Islam secara keseluruhan. Untuk itu, dilakukan kajian yang mendalam terhadap konteks. Konteks dalam arti sempit (mikro) berarti latar belakang turunya teks (*asbab an-nuzul*), sementara konteks dalam arti luas (makro) be-



rarti sejarah, baik sejarah pra-Islam maupun selama masa pewahyuan.

*Keempat, ratio legis*, roh, prinsip, dan tujuan hukum yang dirumuskan tersebut kemudian dijadikan dasar dalam menjawab sejumlah permasalahan kontemporer yang dikaji terkait tema hukum tersebut.

Terkait dengan metode interpretasi yang digunakan dalam memahami teks-teks hukum, penulis buku lebih banyak menggunakan interpretasi monodisipliner, beberapa kali menggunakan interpretasi interdisipliner dan tidak pernah menggunakan interpretasi multidisipliner.

Interpretasi monodisipliner adalah interpretasi yang dalam analisis satu masalah dilakukan dengan menggunakan satu disiplin ilmu tertentu dan menggunakan metode tertentu.<sup>16</sup> Maka dalam studi monodisipliner satu bidang ilmu tersendiri dengan objek materiel dan objek formal (pendekatan, sudut pandang) tertentu dan dengan metode tersendiri/tertentu pula.

Dalam bidang hukum, interpretasi monodisipliner adalah dalam menyelesaikan satu kasus diselesaikan dengan menggunakan hukum materiel di bidang hukum tersebut. Misalnya penulis buku dalam menyelesaikan dan mengkaji masalah perkawinan, nikahul fasid, dan hukum hibah masih dengan menggunakan hukum materiel yang berkaitan dengan perkawinan, yakni Undang-Undang No. 1 Tahun 1974 tentang Perkawinan, PP No. 9 Tahun 1975 tentang Pelaksanaan Undang-Undang No. 1 Tahun 1974 tentang Perkawinan dan Kompilasi Hukum Islam.

Interpretasi interdisipliner adalah interpretasi yang digunakan dalam mengkaji tema hukum dengan menggunakan berbagai disiplin ilmu hukum dalam menyelesaikan satu masalah.<sup>17</sup> Di sini digunakan logika penafsiran lebih dari satu cabang ilmu hukum. Dengan demikian, interpretasi interdisipliner masih dibatasi dalam cabang ilmu hukum. Penulis buku beberapa kali menggunakan interpretasi interdisipliner dalam kajian hukum yang dilakukan, khususnya ketika mengkaji hukum waris perbandingan hukum waris syariat lama dan hukum waris modern. Sebagai contoh, interpretasi atas keadilan dalam hukum waris Islam, penulis buku dapat menafsirkan ketentuan keadilan dalam berbagai sudut pandang, yaitu hukum waris syariat lama, hukum waris modern, dan

<sup>16</sup> Kaelan, *Metode Penelitian Agama Kualitatif Interdisipliner*, (Yogyakarta: Paradigma, 2010), hlm. 18.

<sup>17</sup> Yudha Bahkti Ardhiwisastro, *Penafsiran dan Konstruksi Hukum*, (Bandung: Alumnus, 2000), hlm. 12.

hukum waris Islam.<sup>18</sup>

Sementara dengan interpretasi multidisipliner tidak pernah digunakan oleh penulis buku dalam mengkaji tema hukum. Interpretasi multidisipliner adalah dalam mengkaji satu masalah, pengkaji perlu mempelajari satu atau beberapa disiplin ilmu lain di luar ilmu hukum. Dengan perkataan lain, di sini pengkaji membutuhkan verifikasi dan bantuan dari disiplin ilmu yang berbeda-beda di luar hukum.<sup>19</sup> Dengan demikian, pengkaji tidak cukup mengandalkan keahlian di bidang hukum saja, tetapi dibutuhkan keahlian dari bidang ilmu lain yang relevan dengan masalah yang dihadapi. Aspek ilmu jiwa dari hukum menjadi psikologi hukum; aspek sosial dari hukum menjadi sosiologi hukum, demikian seterusnya dengan aspek-aspek lain dari hukum.

Pengertian asli dari kajian multidisipliner adalah kerja sama antara ilmu pengetahuan yang masing-masing tetap berdiri sendiri dan dengan metode sendiri-sendiri.<sup>20</sup> Disebut juga bahwa multidisipliner adalah interkoneksi antar satu ilmu dengan ilmu lain, namun masing-masing bekerja berdasarkan disiplin dan metode masing-masing.<sup>21</sup>

### 3. Penggunaan Metode *Maqashid Syariah*

Di samping metode kombinasi tematik dan holistik serta metode interpretasi, hal lain yang bisa dianalisis dari metode pembaruan hukum yang dilakukan oleh penulis buku dalam buku ini adalah penggunaan metode *maqashid syariah* dalam menjawab sejumlah problem hukum perdata Islam.

Ketika menganalisis problem hukum perdata Islam dan dalam menawarkan solusi atas problem tersebut, penulis buku selalu menggunakan

<sup>18</sup> Memang ada pengertian lain dari interdisipliner, yakni kerja sama antar satu ilmu dengan ilmu lain sehingga menjadi satu ilmu baru dengan metode baru. Kaelan, *Metode Penelitian Agama Kualitatif Interdisipliner*, hlm. 21; Dalam sosiologi disebut juga Sosiologi Interdisipliner (*Interdisciplinary Sociology*), yang berarti memadukan antara sosiologi dan ilmu lain, seperti sosiologi budaya, merupakan perpaduan antara ilmu sosiologi dan ilmu budaya, sosiologi kriminalitas, merupakan perpaduan ilmu sosiologi dan ilmu kriminalitas, sosiologi ekonomi, sosiologi keluarga, sosiologi pengetahuan. Nurani Soyomukti, *Pengantar Sosiologi*, (Yogyakarta: Ar-Ruzz Media, 2010), hlm. 113 dan seterusnya.

<sup>19</sup> Yudha Bahkti Ardhiwisastro, *Penafsiran dan Konstruksi Hukum*, hlm. 12 dan seterusnya.

<sup>20</sup> A.G.M. Van Melsen, *Ilmu Pengatahuan dan Tanggung Jawab Kita*, terj. K. Bertens, (Jakarta: Gramedia, 1985), hlm. 59; Kaelan, *Metode Penelitian Agama Kualitatif Interdisipliner*, hlm. 19-20.

<sup>21</sup> Kaelan, *Metode Penelitian Agama*, hlm. 20.

an *maqashid syariah* sebagai salah satu dasar argumentasinya. Hampir di setiap akhir tulisan makalah, penulis buku menyampaikan harapan agar para hakim dalam memeriksa perkara yang ditanganinya (nikahul fasid, perkawinan, wasiat, waris, hibah, dan sedekah) harus betul-betul memperhatikan kemasalahatan dan menggali nilai-nilai yang hidup dalam masyarakat sehingga hakim dapat mengubah dirinya dari *bauche de la loi* menjadi *engeniur* sosial yang menerapkan hukum sesuai dengan prinsip keadilan dan kemanfaatan serta adanya kepastian hukum terhadap perkara yang diputuskannya.

Jika dianalisis secara mendalam, maka penulis buku termasuk tokoh yang menegaskan bahwa hukum Islam disyari'atkan untuk mewujudkan dan memelihara maslahat umat manusia. Pada setiap hukum terkandung kemasalahatan bagi umat manusia baik kemasalahatan itu bersifat duniawi maupun ukhrawi. Oleh sebab itu, setiap mujtahid dalam meng-*istinbat*-kan (merumuskan) hukum dari suatu kasus yang dihadapi, harus berpatokan pada tujuan-tujuan syarak dalam mensyariatkan hukum sehingga hukum yang akan ditetapkannya sesuai dengan kemasalahatan umat manusia.

Konsep seperti di atas dalam kajian ushul fikih disebut dengan Teori *Maqasid Syariah*. Teori *Maqasid Syariah* bertujuan untuk mengetahui tujuan-tujuan yang hendak dicapai oleh perumusannya dalam mensyariatkan hukum. Tujuan hukum tersebut merupakan salah satu faktor penting dalam penetapan hukum Islam. Oleh karena itu, para ulama *ushul fiqh* mendefinisikan *maqasid syariah* dengan “*makna dan tujuan yang dikehendaki syarak dalam mensyariatkan suatu hukum bagi kemasalahatan umat manusia*”.<sup>22</sup>

Teori ini telah diakui oleh para ulama dan oleh karena itu mereka memformulasikan suatu kaidah yang cukup populer, “Di mana ada maslahat, di sana terdapat hukum Allah.”<sup>23</sup> Teori Maslahat di sini menurut Masdar F. Masudi sama dengan Teori Keadilan Sosial dalam istilah filsafat hukum.<sup>24</sup> Adapun inti dari Teori *Maqasid Syariah* adalah untuk

<sup>22</sup> Ahmad Zaenal Fanani, *Berfilsafat dalam Putusan Hakim*, (Bandung: Mandar Maju, 2014), hlm. 19 s/d 28.

<sup>23</sup> Muhammad Sa'id Ramdan al-Buti, *Dawabit al-Maslahah fi as-Syariah al-Islamiyah*, (Beirut: Mu'assasah ar-Risalah, 1977), hlm. 12.

<sup>24</sup> Masdar F. Mas'udi, “Meletakkan Kembali Maslahat Sebagai Acuan Syari'ah” *Jurnal Ilmu dan Kebudayaan Ulumul Qur'an* No.3, Vol. VI Th. 1995. hlm. 97.

mewujudkan kebaikan sekaligus menghindarkan keburukan atau menarik manfaat dan menolak mudarat, istilah yang sepadan dengan inti dari *maqasid syariah* tersebut adalah maslahat karena penetapan hukum dalam Islam harus bermuara kepada maslahat.

Sejak awal syari'ah Islam sebenarnya tidak memiliki tujuan lain kecuali kemaslahatan manusia. Ungkapan standar bahwa syari'ah Islam dicanangkan demi kebahagiaan manusia, lahir-batin; duniawi-ukhrawi, dan sepenuhnya mencerminkan maslahat. Akan tetapi, keterikatan yang berlebihan terhadap nas, seperti dipromosikan oleh paham ortodoksi, telah membuat prinsip maslahat hanya sebagai jargon kosong dan syari'ah yang pada mulanya adalah jalan telah menjadi jalan bagi dirinya sendiri.<sup>25</sup>

Hukum haruslah didasarkan pada sesuatu yang harus tidak disebut hukum, tetapi lebih mendasar dari hukum. Yaitu sebuah sistem nilai yang dengan sadar dianut sebagai keyakinan yang harus diperjuangkan, yakni maslahat dan keadilan. Proses pendasaran hukum atas hukum hanya bisa dimengerti dalam konteks formal, misalnya melalui cara *qiyas*. Akan tetapi, seperti diketahui, *qiyas* haruslah dengan *illat*, sesuatu yang lebih merupakan patokan hukum, bukan hukum itu sendiri. Akan tetapi, itulah struktur pemikiran hukum Islam selama ini. Oleh sebab itu, tidak mengherankan apabila dunia pemikiran hukum Islam ditandai oleh ciri dan watak yang sangat patut dipertanyakan.<sup>26</sup> Tidak mengherankan apabila wajah fikih selama ini tampak menjadi dingin, suatu wajah fikih yang secara keseluruhan kurang menunjukkan pemihakan (*engagement*) terhadap kepentingan masyarakat manusia.<sup>27</sup>

Secara keseluruhan dari pemikiran dan ide-ide pemikiran Abdul Manan dalam hal ini dapat dirumuskan beberapa kesimpulan sebagai berikut:

*Pertama*, kajian terhadap hukum perdata Islam di Indonesia mayoritas menggunakan metode pembaruan kombinasi tematik dan holistik. Jika dibaca dengan saksama sepuluh bagian isi buku, maka dapat diketahui bahwa ada 7 (tujuh) bagian isi buku yang cenderung menggunakan metode kombinasi tematik dan holistik dan ada tiga bagian isi buku yang cenderung menggunakan metode tematik saja. Metode kom-

<sup>25</sup> Masdar F. Mas'udi, "Meletakkan Kembali Maslahat", hlm. 94.

<sup>26</sup> Ahmad Zaenal Fanani, *Op. cit.*, hlm. 19 s/d 28.

<sup>27</sup> *Ibid*, hlm. 96.

binasi tematik dan holistik juga disebut dengan metode induktif, yaitu setiap masalah tertentu dibahas secara menyeluruh dari seluruh nas lengkap dengan pengetahuan latar belakang mikro dan makro.

*Kedua*, kajian dalam buku ini lebih banyak menggunakan interpretasi monodisipliner, beberapa kali menggunakan interpretasi interdisipliner, dan hampir tidak pernah menggunakan interpretasi multidisipliner. Interpretasi monodisipliner adalah interpretasi yang dalam menganalisis satu masalah dilakukan dengan menggunakan satu disiplin ilmu tertentu dan menggunakan metode tertentu. Interpretasi interdisipliner adalah interpretasi yang digunakan dalam mengkaji tema hukum dengan menggunakan berbagai disiplin ilmu hukum dalam menyelesaikan satu masalah. Sementara dengan interpretasi multidisipliner tidak pernah digunakan oleh penulis buku dalam mengkaji tema hukum. Interpretasi multidisipliner adalah dalam mengkaji satu masalah, pengkaji perlu mempelajari satu atau beberapa disiplin ilmu lain di luar ilmu hukum.

*Ketiga*, kajian dalam buku ini banyak menggunakan pendekatan *maqashid syariah* dalam mengkaji suatu tema hukum dan menjadikannya sebagai dasar argumentasinya. Penulis buku termasuk tokoh yang menegaskan bahwa hukum Islam disyari'atkan untuk mewujudkan dan memelihara maslahat umat manusia. Pada setiap hukum terkandung kemaslahatan bagi umat manusia baik kemaslahatan itu bersifat dunia-wi maupun ukhrawi. Oleh sebab itu, setiap mujtahid dalam meng-*istimbat*-kan (merumuskan) hukum dari suatu kasus yang dihadapi, harus berpatokan pada tujuan-tujuan syarak dalam mensyariatkan hukum sehingga hukum yang akan ditetapkannya sesuai dengan kemaslahatan umat manusia.

## KARAKTERISTIK HUKUM ISLAM

Hukum Islam memiliki karakteristik tersendiri yang berbeda dengan karakteristik sistem hukum lain yang berlaku di dunia ini. Berbedanya karakteristik ini disebabkan karena hukum Islam berasal dari Allah SWT. bukan buatan manusia yang tidak luput dari kepentingan individu dan hawa nafsu. Salah satu karakteristik hukum Islam adalah meringankan beban agar hukum yang ditetapkan oleh Allah ini dapat dilaksanakan oleh manusia agar tercapai kebahagiaan dalam hidupnya.

Para pakar hukum Islam telah banyak membahas tentang karakteristik hukum Islam ini dalam berbagai literatur yang ditulisnya. Dalam membahas karakteristik ini mereka sependapat untuk berpedoman pada surah *al-A'raaf* [7]: 157 yang maksudnya: “Allah yang menyuruh mereka mengerjakan yang ma'ruf dan melarang mereka mengerjakan yang mungkar dan menghalalkan bagi mereka segala yang baik dan mengharamkan bagi mereka segala yang buruk dan membuang dari mereka beban-beban dan belenggu-belenggu yang ada pada mereka. Maka orang-orang yang beriman kepadanya, memuliakannya, menolongnya dan mengikuti cahaya yang terang yang diturunkan kepadanya, mereka itulah orang-orang yang beruntung.” Ayat ini menyatakan bahwa yang semula manusia tidak ada batasnya untuk berperilaku, maka Allah memberikan batasan agar manusia berperilaku yang baik agar terarah dalam beribadah dan berperilaku. Agar manusia dapat melaksanakan perilaku yang baik itu, Allah memberikan kelonggaran dan kemudahan agar apa yang telah diperintahkan oleh Allah dapat dilaksanakan sebagaimana mestinya.

Hasbi ash-Shiddieqy<sup>28</sup> menyebutkan beberapa karakteristik hukum Islam, yaitu sempurna (*ta'amul*), harmonis (*wasathiyah*), dan dinamis (*harakah*). Muhammad Ali al-Sayih<sup>29</sup> mengemukakan bahwa karakteristik hukum Islam yang paling menonjol ada tiga, yaitu tidak menyusahkan dan selalu menghindari kesusahan dalam pelaksanaannya, menjaga kemaslahatan manusia serta selalu melaksanakan keadilan dalam penerapannya. Adapun Abdul Basir bin Muhammad<sup>30</sup> mengatakan bahwa pakar hukum Islam berbeda-beda dalam menyebutkan macam karakteristik hukum Islam, tetapi maksudnya sama dan tidak keluar dari prinsip-prinsip yang tersebut dalam Alquran surah *Al-A'raaf* [7]: 157, yang intinya, yaitu tidak susah, sedikit beban, berangsur-angsur, ada kelonggaran, dan sesuai dengan kemaslahatan umum.

Dari uraian di atas, berikut ini diuraikan beberapa karakteristik hukum Islam.

<sup>28</sup> Hasbi ash-Shiddieqy, *Filsafat Hukum Islam*, (Semarang: Pustaka Rizki Putra, 2001), hlm. 108.

<sup>29</sup> Muhammad Ali al-Sayih, *Tarikh al-Fiqh al-Islam Makalah wa Matba'ah Muhammad Ali Sabih Sabih wa Awladuh*, Mesir: Qoriah, t.t., hlm. 25.

<sup>30</sup> Yusuf al-Qardhawi, *Karakteristik Islam Kajian Analitik*, (Surabaya: Risalah Gusti, 1995), hlm. 117.

## 1. Ketuhanan (*Rabbaniyah*)

Hukum Islam memiliki kelebihan yang tidak dimiliki oleh semua undang-undang buatan manusia dalam berbagai segi dan makna. Hukum buatan manusia hanya seperangkat peraturan yang bersifat materiel dan keduniawian semata. Hukum-hukum yang terkandung di dalamnya terbatas kepada memelihara hal-hal yang bersifat zahir saja, tidak ada pemikiran halal haram, tidak ada hal-hal yang bersifat batin dalam hubungannya dengan Khalik (sang pencipta). Oleh karena itu, jika badan legislatif dan yudikatif lemah atau lembaga hukumnya salah sementara terdakwa mampu membebaskan diri dari tuduhan yang diajukan kepadanya, maka hal tersebut diterima, tanpa dosa, dan keadilan tetap dikesampingkan.

Hukum Islam adalah hukum yang diciptakan untuk memenuhi kebutuhan jasmani dan rohani, dunia, dan akhirat. Dalam pelaksanaannya sangat tergantung pada iman dan akhlak di samping tergantung pada kekuatan dan kekuasaan. Hukum Islam memberikan balasan akhirat di samping balasan dunia. Oleh karena itu, penghormatan dan ketaatan terhadap syariat yang cemerlang ini tidak hanya terbatas pada hukum-hukum yang *nash*-nya bersumber dari Alquran dan as-Sunnah saja, tetapi juga mencakup berbagai hukum hasil ijtihad dan peraturan-peraturan lain yang dikeluarkan oleh negara dalam memelihara kemaslahatan umum, seperti peraturan lalu lintas, perpajakan, dan sebagainya. Menaati peraturan yang dibuat oleh negara merupakan suatu hal yang wajib diikuti sebagaimana yang difirmankan Allah dalam Alquran Surah *an-Nisaa* (4): 59: "*Hai orang-orang yang beriman, taatlah kepada Allah, kepada rasul dan Ulil Amri (pemimpin) di kalangan kamu.*"

Tidak diragukan lagi bahwa hukum Islam senantiasa menjaga dan memelihara realita di setiap aspek kehidupan manusia. Oleh karena itu, hukum Islam bagian dari syariat Islam, maka hukum Islam itu merupakan hukum yang tidak mungkin ada kebatilan di dalamnya, dan Allah menjamin bahwa hukum Islam itu sesuai dengan kondisi manusia di mana, kapan saja dan segala jenis masalah. Dalam pelaksanaannya, hukum Islam meniadakan kepincikan, tidak memberatkan, senantiasa memberikan kemudahan, dan menjauhkan kesulitan, semua hukumnya dapat dilaksanakan oleh umat manusia. Hukum Islam sangat memperhatikan kemaslahatan manusia dan mewujudkan keadilan yang merata.

Hukum Islam dalam pelaksanaannya sangat memperhatikan akhlak dan moral dalam seluruh aspeknya yang merupakan akibat dari karakteristik *rabbaniyah* ini. Dengan demikian, hukum Islam memiliki peran untuk memajukan umat manusia, menyelamatkan dari tekanan egoistis dan hawa nafsu, melepaskan manusia dari adat-istiadat yang menyimpang dan menjaga keamanan dan ketertiban dengan hal-hal baik dan bermanfaat dengan berpedoman pada akhlak yang mulia. Oleh karena itu, hukum Islam sama sekali dan selamanya tidak mengakui pemisahan peraturan perundang-undangan dari akhlak (moralitas), sebagaimana hukum Islam tidak menerima pemisahan antara politik dan ekonomi.

## 2. Universal (*Syumul*)

Salah satu fakta yang tidak dapat diingkari adalah bahwa hukum Islam telah berlaku pada hampir di seluruh dunia dengan kelebihan-nya dan kekurangannya, keragaman bangsa dan peradabannya, sesuai dengan perubahan waktu dan zamannya. Hukum Islam telah mampu memenuhi berbagai keperluan masyarakat dan mampu mendiagnosis berbagai penyakit dan problema yang timbul dalam kehidupan dengan cara aman, tertib, dan adil. Hukum Islam tampil sebagai undang-undang yang diagungkan di negara-negara Islam sekitar 13 abad lamanya sampai datangnya masa imperialisme Barat yang menggantikannya sebagai qanun buatan manusia.

Hal tersebut dapat terlaksana dengan baik karena hukum Islam di samping memiliki keteguhan dasar dan akar yang kuat terhadap akal dan keluhuran fitrah, pemeliharaan realitas, tawazun antara hak dan kewajiban, rohani dan jasmani, dan dunia dan akhirat yang dibangun atas fondasi keadilan. Hukum Islam juga memiliki sifat elastis (*murunah*) yang menakjubkan sehingga menjadikannya fleksibel terhadap masalah baru dan mampu mengatasi berbagai dilema zaman modern. Hukum Islam memiliki karakter *syumul* (universal) yang meliputi semua zaman dalam kehidupan dan eksistensi manusia hukum Islam adalah hukum untuk semua zaman dan generasi, bukan hukum yang terbatas oleh masa dan tempat yang implementasinya berakhir seiring dengan berakhirnya zaman tersebut, seperti yang terjadi pada para nabi pembawa hukum sebelum Nabi Muhammad diangkat sebagai Rasul.



As-Syahid Hassan al-Banna<sup>31</sup> mengungkapkan bahwa jangkauan syumul dalam risalah Islam (termasuk hukum di dalamnya) adalah risalah yang menyeluruh yang meliputi abad sepanjang zaman, terhampar luas sehingga meliputi semua cakrawala umat, begitu mendalam dan mendetail sehingga memuat semua urusan dunia dan akhirat dalam mengatur hidup manusia di dunia ini.

Sejalan dengan ketentuan di atas, Yusuf al-Qardhawi<sup>32</sup> mengemukakan bahwa makna syumul dalam syariat Islam adalah memberikan pengertian kepada seluruh umat manusia bahwa Islam adalah risalah bagi umat manusia dalam semua sektor kehidupan dan aktivitasnya. Islam tidak pernah meninggalkan satu aspek pun dari aspek kehidupan manusia kecuali di dalamnya ada sikap yang harus dilakukannya. Aspek-aspek tersebut kadang lahir dari keputusan atau penetapan dalam bentuk pelurusan dan perbaikan, penyempurnaan dan perubahan, melalui nasihat dan pengarahan, melalui qanun dan peraturan negara lainnya, dan terkadang dengan cara hukuman bagi seseorang yang semuanya diletakkan pada posisinya secara proporsional.

Jika syariat Islam merupakan risalah bagi umat manusia dalam semua jenjang perkembangannya, risalah kehidupan dengan seluruh aspek dan bidangnya, maka tidaklah berlebihan jika dikatakan bahwa hukum Islam semuanya memiliki keistimewaan dengan syumul ini dan meliputi semua persoalan kehidupan manusia. Syariat Islam tidak membiarkan manusia berjalan sendiri tanpa hidayah dari Allah SWT., ke mana pun seseorang melangkah dan beraktivitas selalu dalam bimbingan Allah SWT. Selain itu, dalam syumul ini, Islam memandang kehidupan ini sebagai satu kesatuan yang utuh dan tidak boleh dipisah-pisahkan, seperti agama tidak terpisah dari negara, ekonomi tidak terpisah dari akhlak, individu tidak terpisah dari keluarga dan keluarga tidak terpisah dari kehidupan masyarakat. Islam menjadikan alam semata ini dan makhluk di dalamnya adalah milik-Nya sebagaimana yang tersebut dalam surah *Yunus* (10): 66: “*Ingatlah sesungguhnya kepunyaan Allah semua yang ada di langit dan semua yang ada di bumi.*”

Syumuliah hukum Islam mencakup apa saja yang berhubungan dengan permasalahan keluarga, yaitu masalah pernikahan, perceraian,

---

<sup>31</sup> *Ibid.*, hlm. 117.

<sup>32</sup> *Ibid.*, hlm. 137.

nafkah, penyusunan, kewarisan, penguasaan terhadap diri dan harta mencakup segala hal yang disebut *al-ahwal asy-syahsiyyah* atau masalah-masalah individu dan keluarga. Selain itu, juga mencakup hukum-hukum yang berhubungan dengan perdagangan, moneter, bisnis dan apa saja yang berhubungan dengan tukar-menukar harta benda maupun kepentingan lainnya dengan atau tanpa imbalan seperti jual beli, sewa-menyewa, peminjaman, utang piutang, gadai, wesel, jaminan, asuransi, dan sebagainya. Juga berhubungan dengan masalah jinayah, kriminal, hudud, qiyas, dan sebagainya. Hukum Islam juga mencakup hal-hal yang berkaitan dengan kewajiban negara terhadap rakyat dan sebaliknya serta pengaturan komunikasi antarkeduanya, termasuk juga hukum-hukum internasional dan politik negara.

### 3. Harmonis (*al-Wasthiyyah*)

Karakteristik harmonis (*al-wasthiyyah*) mempunyai arti yang sama dengan keseimbangan (*at-tawazun*) yang mempunyai arti keseimbangan di antara dua jalan atau dua arah yang saling berhadapan atau bertentangan, di mana salah satunya tidak dapat berpengaruh dengan sendirinya dan mengabaikan yang lain serta tidak dapat mengambil hak yang lebih banyak melampaui yang lain. Contoh dua arah yang berlawanan adalah *nuhhiyyah* (spiritualisme) dengan *maddiyah* (materialisme), *fardhiyyah* (individu) dengan *jama'iyah* (kolektif), *waqi'iyah* (kontekstual) dengan *mitsaliyyah* (idealisme), *satbat* (konsisten) dengan *taqhayyun* (perubahan), dan sebagainya.<sup>33</sup>

Hukum Islam menempuh jalan tengah (*wasathan*) pada setiap masalah yang dihadapi, yaitu jalan yang seimbang, tidak terlalu berat ke kanan karena mementingkan kejiwaan dan tidak berat ke kiri karena mementingkan kebendaan. Hukum Islam selalu menyelaraskan antara fakta yang ideal dengan cita-cita seperti tersebut dalam Alquran dan Hadis. Hukum Islam terletak antara pikiran-pikiran manusia yang cenderung kepada kejiwaan dengan pikiran-pikiran yang cenderung kebendaan. Hukum Islam tidak bersifat kapitalis ataupun marksisme, tidak terlalu mementingkan individu dan tidak mementingkan rohaniah. Hukum Islam posisinya di tengah-tengah antara kecenderungan mad-

<sup>33</sup> *Ibid.*, hlm. 141.

diyah dengan kecenderungan rohaniah.

Hukum Islam tidak meletakkan individu di bawah tekanan masyarakat, tidak menjadikan individu budak masyarakat. Hukum Islam memberikan kepada individu harga diri, kebebasan berpikir, dan bergerak. Hukum Islam senantiasa mempertautkan manusia dengan Allah dan mempertautkan manusia sesama manusia serta mengarahkan kedua pertautan tersebut. Hukum Islam tidak memisahkan antara kehidupan dunia dan akhirat. Hukum Islam mengadakan hubungan yang erat antara agama dan negara dan sebaliknya. Dalam hal ini, hukum Islam berbeda dengan sistem hukum yang berlaku di negara-negara Barat yang memisahkan antara masalah-masalah kepercayaan dengan masalah-masalah kehidupan dan masing-masing dipimpin oleh lembaga-lembaga tertentu. Hukum Islam membuka lapangan yang luas untuk berkembang sehingga mempunyai sifat yang konstan, stabil, dan fleksibel, serta mempunyai daya elastis.<sup>34</sup>

Hukum Islam terpancar dari sumber yang luas dan dalam, yaitu syariat Islam yang memberikan kepada umat manusia sejumlah hukum yang positif yang dapat digunakan untuk segenap waktu dan tempat. Teori *wasathiyah* ini menjiwai sejarah perkembangan hukum Islam dalam menghadapi perkembangan masyarakat karena mempunyai kemampuan bergerak dan berkembang dalam membentuk diri sesuai dengan perkembangan zaman, hukum Islam mempunyai kaidah *asasiyah* yaitu ijtihad. Ijtihad inilah yang akan menjawab segala persoalan yang timbul dalam realitas zaman dengan tetap memelihara kepribadian dan nilai-nilai asasi yang dimiliki hukum Islam itu sendiri.

Dalam bidang hukum keluarga (*ahwal syahsiyah*) hukum Islam senantiasa memelihara prinsip-prinsip yang menjamin kelangsungan perkawinan, memperhatikan kemaslahatan kedua belah pihak antara keluarga pihak suami dan pihak istri. Dalam bidang muamalah, hukum Islam senantiasa memelihara keserasian hubungan antara kedua belah pihak, senantiasa menghindarkan dari kezaliman dari suatu pihak kepada pihak yang lain. Hukum Islam menjamin kelancaran hubungan yang baik dalam bidang *muamalah maddiyah* maupun dalam bidang *muamalah adabiyah* karena hukum Islam selalu menghindarkan segala sesuatu yang menggoyahkan keseimbangan juga dalam bidang jinayah

<sup>34</sup> Hasbi ash-Shiddieqy, *Op. cit.*, hlm. 106-114.

(pidana), hukum Islam sangat memperhatikan berat-ringannya jarimah dan *uqubah*, pertautan dengan sesuatu yang memengaruhinya serta kondisi pelakunya, di samping melindungi pihak yang dirugikan, pihak yang dibunuh, dicuri hartanya atau dilukai anggotanya. Demikian juga garis yang ditempuh oleh hukum Islam dalam bidang peradilan, pemerintahan, hubungan internasional, antargolongan, dan sebagainya.<sup>35</sup>

Hukum Islam memberikan kepada manusia harapan memperoleh sukses dalam kehidupan dunia dan sukses di alam akhirat. Hukum Islam juga mempertemukan antara dua arah yang bertentangan, yaitu arah materialisme dengan arah idealisme, sebagaimana yang difirmankan dalam Alquran surah *al-Qashash* (28): 77, "*carilah apa yang telah dianugerahkan Allah padamu kebahagiaan di kampung akhirat dan jangan kamu melupakan kebahagiaanmu di dunia.*"

#### 4. Manusiawi (*Insaniyah*)

Inti sari hukum Islam adalah memelihara manusia dan memberikan perhatian yang penuh atas dasar kemuliaannya. Hukum Islam berusaha dengan sungguh-sungguh menjauhkan segala hal yang menyebabkan terganggunya kemuliaan itu. Dalam melaksanakan kemuliaan ini, hukum Islam tidak membedakan suku bangsa, agama, warna kulit, antara yang berpendidikan dengan yang tidak, antara yang jahat dengan yang alim. Sehubungan dengan ini, hukum Islam tidak pernah melaksanakan setiap keputusan hukum didasarkan kepada pemaksaan, apalagi melanggar hak-hak asasi manusia dan membatasi manusia tersebut.

Makna karakteristik hukum Islam yang bersifat manusiawi adalah bahwa hukum Islam diperuntukkan untuk meningkatkan taraf hidup manusia, membimbing, dan memelihara sifat-sifat humanistiknya serta menjaga dari sifat jahat hewani agar tidak mengalahkan sifat kemanusiaannya. Agar hal ini dapat terlaksana, hukum Islam memformulasikan dirinya dalam bentuk ibadah bagi manusia untuk memenuhi keperluan rohaninya. Bersamaan dengan perhatiannya terhadap rohani ini, hukum Islam tidak pernah melupakan aspek raga dan keperluan-keperluannya. Hukum Islam memotivasi manusia untuk berjalan di muka bumi mencari karunia Allah dan berusaha untuk memakmurkan bumi ini

<sup>35</sup> *Ibid.*, hlm. 115.

dengan menganjurkan manusia agar berbuat baik sesamanya dan tidak bermusuhan-musuhan.

Hasbi ash-Shiddieqy<sup>36</sup> mengemukakan bahwa karakteristik hukum Islam yang bersifat insaniah tiada lain adalah pengakuan Allah terhadap kemuliaan manusia karena kemanusiaannya. Hukum Islam tidak mendahulukan sesuatu pun atas manusia, manusialah yang menjadi *jauhar* dan asasnya daripadanyalah bercabang segala *khususiyah* dan sifat, segala *maziyah* dan *fadhilah*. Sehubungan dengan hal ini, hukum Islam tidak membenarkan segala bentuk pelecehan terhadap manusia dan menumpahkan darahnya tanpa alasan yang dibenarkan oleh hukum. Jalan yang ditempuh dalam menghadapi orang-orang jahat, hendaknya ditempuh dengan jalan sebagaimana yang telah ditetapkan oleh Allah SWT. dan ketentuan lain yang telah ditetapkan oleh syara'. Hukum yang harus dilaksanakan itu hendaknya ditetapkan atas dasar memelihara kemuliaan manusia, bukan atas dasar kebencian dan balas dendam.

Karakteristik insaniah dalam hukum Islam adalah dalam melaksanakan hubungan internasional yang harus dilaksanakan berdasarkan kekeluargaan dan persaudaraan. Hukum Islam sama sekali tidak membedakan seseorang dengan lainnya dalam suatu kumpulan manusia, apa pun statusnya dan di mana pun tinggalnya. Hukum Islam menganggap sama setiap orang meskipun setiap orang membencinya, misalnya memperhambanya atau sebaliknya menyenangnya. Menurut hukum Islam ia tetap manusia dan mempunyai hak berkaitan dengan kemerdekaan dan kemuliaannya. Prinsip hukum Islam yang bersifat internasional adalah "persaudaraan sesama manusia" di mana Islam membuang faktor-faktor yang membedakannya, baik suku, bahasa, ras, dan sebagainya. Hukum Islam menganggap bahwa perhambaan kepada Allah dan pertalian keturunan dari Adam a.s. dan Hawa telah mengikat sesama manusia di dunia ini.

---

<sup>36</sup> *Ibid.*, hlm. 160.

## TUJUAN HUKUM ISLAM (MAQASHIDUS SYARI'AH)

Secara bahasa (lughawi), *maqashid al-syari'ah* terdiri dari dua kata, yaitu *maqashid* dan *syari'ah*. *Maqashid* adalah bentuk (*tuna'* dari *maqashid* yang berarti kesengajaan atau tujuan, *syari'ah* secara bahasa berarti jalan menuju sumber air yang dapat diartikan sebagai jalan menuju sumber pokok kehidupan.<sup>37</sup> Dalam periode awal, syariah merupakan *al-nusus al-muqaddasah* dari Alquran dan Sunnah yang sama sekali belum dicampuri oleh pikiran manusia. Dalam wujud seperti ini syariah disebut *al-tariqh al-mustaqimah*, muatan dalam arti ini mencakup akidah, amaliah, dan *khuluqiyah*.

Pengertian *maqashid al-syari'ah* sebagaimana tersebut di atas agaknya mendorong para ahli hukum Islam untuk memberi batasan syariah dalam arti istilah yang langsung menyebut tujuan syariah secara umum. Hal ini dapat diketahui dari balasan yang dikemukakan oleh Syaltut bahwa syariah adalah aturan-aturan yang diciptakan oleh Allah untuk dipedomani manusia dalam mengatur hubungan dengan Tuhan, manusia, baik sesama Muslim maupun non-Muslim, alam, dan seluruh kehidupan.<sup>38</sup> Demikian juga definisi yang dikemukakan oleh Ali al-Sayis yang mengemukakan bahwa syariah adalah hukum-hukum yang diberikan oleh Allah untuk hamba-hamba-Nya agar mereka percaya dan mengamalkannya demi kepentingan mereka di dunia dan akhirat. Dari kedua definisi ini dapat disimpulkan bahwa ada keterkaitan hubungan makna antara syariah dan air dalam arti keterkaitan antara cara dan tujuan.

Dalam membicarakan *maqashid al-syari'ah*, al-Syatibi<sup>39</sup> menggunakan kata yang berbeda-beda, tetapi mempunyai arti yang sama dengan *maqashid al-syari'ah*, yaitu *al-maqashi al-syari'ah fi al-syari'ah*, *maqashid min syari'al-hukm*, yaitu hukum-hukum yang disyariatkan untuk kemaslahatan manusia dunia dan akhirat. Pengertian yang diberikan al-Syatibi ini bertolak dari pandangan bahwa semua kewajiban diciptakan oleh Allah dalam rangka merealisasikan kemaslahatan manusia. Tidak satu pun hukum Allah yang tidak mempunyai tujuan. Hu-

<sup>37</sup> Aspari Jaya Bakri, *Konsep Maqashid Syariah Menurut al-Syatibi*, (Jakarta: RajaGrafindo Persada, 1996), hlm. 63.

<sup>38</sup> Mahmoud Syaltut, *Islam, Aqidah wa Syariah*, (Kairo: Dar al-Qalam, 1996), hlm. 12.

<sup>39</sup> Ali al-Sayis, *Nasyah al-Fiqh al-Ijtihadi wa Atwaruh*, (Kairo: Majma' al-Buhus al-Islamiyah, 1970), hlm. 8.

kum yang tidak mempunyai tujuan. Hukum yang tidak mempunyai tujuan menurut as-Syatibi sama dengan taklif *ma la yutaq* (membebaskan sesuatu yang tidak dapat dilaksanakan) dan hal ini tidak mungkin terjadi pada hukum-hukum Allah. Pandangan ini diperkuat Muhammad Abu Zahrah<sup>40</sup> yang mengatakan bahwa tujuan hakiki hukum Islam adalah kemaslahatan manusia dan tidak satu pun hukum yang disyariatkan, baik dalam Alquran dan Sunnah melainkan di dalamnya terdapat kemaslahatan.

*Maqashid al-syari'ah* dalam arti *al-syari'* mengandung empat aspek, yaitu: *pertama*, tujuan amal dari syariat adalah kemaslahatan manusia di dunia dan akhirat. Ini berkaitan dengan muatan dan hakikat *maqashid al-syari'ah*. *Kedua*, syariah sebagai sesuatu yang harus dipahami dan ini berkaitan dengan dimensi bahasa agar syariat dapat dipahami sehingga dicapai kemaslahatan yang dikandungnya. *Ketiga*, syariat sebagai suatu hukum taklif yang harus dilakukan. *Keempat*, tujuan syariat adalah membawa manusia ke bawah naungan hukum dan ini berkaitan dengan kepatuhan manusia sebagai mukalaf di bawah dan terdapat dalam hukum Allah. Dalam istilah yang lebih tegas lagi bahwa aspek tujuan syariat berupaya membebaskan manusia dari kekangan hawa nafsu.

Teori *maqashid syari'ah* baru dikenal pada abad keempat Hijriah. Pertama kali istilah *maqashid syari'ah* itu digunakan oleh Abu Abdallah al-Tirmizi al-Hakim dalam buku yang ditulisnya. Kemudian istilah *maqashid* ini dipopulerkan oleh al-Imam al-Haramain al-Juaini dalam beberapa kitab yang ditulisnya dan beliau adalah orang yang pertama mengklasifikasikan *maqashid syari'ah* menjadi tiga kategori besar, yaitu *dharuriyah*, *hajjiyah*, dan *tahsiniyyah*. Pemikiran al-Juaini tentang *maqashid syari'ah* ini dikembangkan lebih lanjut oleh Abu Hamid al-Ghazali (505 H)<sup>41</sup> yang menulis secara panjang lebar tentang *maqashid syari'ah* dalam kitabnya *Shifa al-Ghalil* dan *al-Musthafa min 'Ilmi al-Ushul*. Kemudian al-Amidi menguraikan lebih lanjut tentang *maqashid syari'ah* ini dengan berpedoman kepada prinsip dasar syariah, yaitu: kehidupan, intelektual, agama, garis silsilah keturunan, dan harta kekayaan. Selanjutnya Maliki Shihab al-Din al-Qarafi menambah prinsip dasar syariah dengan prinsip perlindungan kehormatan (*al-'Ird*) pendapat ini didukung oleh Taj

<sup>40</sup> Muhammad Abu Zahrah, *Op. cit.*, hlm. 336.

<sup>41</sup> Abu Hamid Muhammad bin Muhammad, *Syifa' al-Galil fi Bayan asy-Syabah wa al-Mukhil wa Masalik at-Ta'lil*, (Baghdad: Matba'ah al-Irsyad, 1971), hlm. 13.

al-Din Abdul Wahab Ibn al-Subqi (771 H) dan Muhammad Ibn Ali al-Shoukani (1255 H).<sup>42</sup>

Ibn Taimiyyah (728 H) menetapkan *dharuriyah* menjadi hukum Islam pertama yang memperluas gagasan *maqashid syari'ah* menjadi lima aspek pokok. Ia menambahkan pada *maqashid syari'ah* itu meliputi berbagai hal dalam bidang muamalah, seperti pemenuhan kontrak, pemeliharaan ikatan kekeluargaan, dan menghormati hak-hak keluarga. Adapun dalam bidang hubungan dengan Allah ia menambahkan inventaris kualitas kecintaan kepada Allah, ketulusan hati, kejujuran, dan kemurnian moral. Pendekatan ini kemudian dikembangkan oleh para ahli hukum Islam kontemporer, seperti Yusuf al-Qardhawi dan Ahmad al-Raisuni yang memasukkan *maqashid syari'ah* itu meliputi juga harga diri dan martabat manusia, kebebasan, kesejahteraan sosial, dan persaudaraan sesama manusia.<sup>43</sup>

Meskipun para ahli hukum Islam menyetujui pengembangan *maqashid syari'ah* sebagaimana tersebut di atas, tetapi pada prinsipnya *maqashid syari'ah* terbagi dalam tiga jenis inti pokok, yaitu: *pertama, maqashid al-dharuriyat*, yaitu *maqashid* untuk memelihara lima unsur pokok dalam kehidupan manusia yang meliputi memelihara agama, jiwa, keturunan, akal, dan harta. *Kedua, maqashid al-hajjiyat*, yaitu *maqashid* untuk menghilangkan kesulitan atau menjadikan pemeliharaan terhadap lima unsur pokok menjadi lebih baik lagi. *Ketiga, maqashid al-tahsiniyah*, yaitu *maqashid* yang dimaksudkan agar manusia melakukan yang terbaik untuk menyempurnakan pemeliharaan lima unsur pokok. Tidak tercapainya aspek *dharuriyat* dapat merusak dunia dan akhirat secara keseluruhan. Penggunaan terhadap aspek *hajjiyah* tidak sampai merusak keberadaan lima unsur pokok, tetapi akan membawa kesulitan bagi manusia mukalaf dalam merealisasikannya. Adapun penggunaan pada aspek *tahsiniyah* membuat upaya pemeliharaan lima unsur pokok menjadi tidak sempurna.

Pembagian kemaslahatan yang menjadi tujuan syariat sebagaimana tersebut di atas tidak bersandarkan kepada *nash* atau *ijma'* para ulama, tetapi didasarkan pada penyelidikan bagian-bagian hukum syara' yang ada dalam kitab-kitab fikih seperti bagian muamalah, ibadah, *al-ahwal*

<sup>42</sup> Muhammad Hashin Kamali, *Principles of Islamic Jurisprudence*, (Kuala Lumpur: Ilmiah Publisher Sdn, BHD, 1998), hlm. 401-403.

<sup>43</sup> *Ibid.*



*syahsiyyah*, jinayah, dan sebagainya. Adapun pembagian *dharuriyat* kepada lima aspek pokok didasarkan pada hal-hal yang harus dipelihara melalui kewajiban hukum duniawi. Hal ini menunjukkan betapa pentingnya kelima aspek pokok tersebut untuk memelihara syariat seperti hukum bunuh (*had*) terhadap orang yang murtad disyariatkan untuk memelihara agama, disyaratkan *had qishas* dalam rangka memelihara jiwa, larangan minum khamar untuk memelihara akal, dilarang berzina untuk memelihara keturunan, dan diwajibkan *had potong tangan* dalam rangka memelihara harta.

Secara umum tujuan hukum Islam adalah untuk mengatur hubungan manusia dengan al-Khaliq dan manusia dengan makhluk lainnya, baik kemaslahatan di dunia maupun di akhirat sebagaimana firman Allah dalam Alquran surah *al-Anbiyaa* [21]: 107. Allah tidak mengutus kamu (wahai Muhammad) kecuali untuk menjadi rahmat sekalian alam. Hal ini berbeda dengan hukum di luar Islam yang hanya ditujukan untuk mengatur manusia selaku anggota masyarakat (*odening van het sodiale leven*). Dalam pandangan di luar Islam, sebagaimana diungkap oleh Cicero, “Di mana ada masyarakat, di situ ada hukum (*Ubi Sociates Ibi Ius*).” Dalam tata hukum di luar Islam, aturan yang berkaitan dengan kehidupan pribadi tidak dinamakan hukum, ia dinamakan norma moral atau susila.

Ahmad Azhar Basyir<sup>44</sup> memerinci tujuan hukum Islam menjadi tiga kelompok bebas, yaitu: *pertama*, pendidikan pribadi, hukum Islam mendidik pribadi-pribadi agar menjadi sumber kebaikan bagi masyarakatnya, tidak menjadi sumber keburukan yang akan merugikan pribadi lain. *Kedua*, menegakkan keadilan, di sini keadilan yang harus ditegakkan meliputi keadilan pada diri sendiri, keadilan hukum, keadilan sosial, dan keadilan dunia. *Ketiga*, memelihara kebaikan hidup, maksudnya semua yang menjadi kepentingan hidup manusia harus dipelihara dengan baik, yaitu kepentingan primer (pokok), kebutuhan sekunder (bukan pokok), dan kepentingan tertier (pelengkap). Kepentingan yang diperlukan oleh manusia itu mutlak harus dilindungi sebab apabila dibiarkan berjalan dengan sendirinya, maka akan mendatangkan kerusakan ke manusia dalam menjalani hidupnya.

<sup>44</sup> Ahmad Azhar Basyir, *Pokok-pokok Persoalan tentang Filsafat Hukum Islam*, (Yogyakarta: Fakultas Hukum UII, 1984), hlm. 2.

Menurut Ibnu Qayyim,<sup>45</sup> tujuan hukum Islam adalah untuk kebahagiaan, kesejahteraan, dan keselamatan umat manusia di dunia dan akhirat. Hukum Islam bersendi dan berasaskan hikmah dan kemaslahatan dalam hidupnya. Syariat Islam adalah keadilan, rahmat (kasih sayang), kemaslahatan, dan kebijaksanaan sepenuhnya. Setiap persoalan yang keluar dan menuju keaniayaan, menyimpang dari kasih sayang, menyimpang dari kemaslahatan menuju kemafsadatan, menyimpang dari kebijaksanaan menuju hal yang sia-sia, itu semua bukanlah hukum Islam. Hukum Islam itu adil dan menempatkan keadilan Allah di tengah-tengah hamba-Nya, sayang Allah di antara makhluk-makhluk-Nya.

Dengan demikian, dapat disimpulkan bahwa Islam dibangun di atas sendi-sendi (*da'aimut tasyri'*) dengan tujuan untuk menegakkan keadilan yang merata bagi seluruh umat manusia (*tahqiq al-'adalah*), memelihara dan mewujudkan kemaslahatan seluruh umat manusia (*ri'ayat mashalih al-ummah*), untuk memperbanyak beban dan menghilangkan kesulitan (*qillat al-tahlif, nahyu al-haraj wa rafu al-masyakah*), pembebanan yang bertahap (*tadarruj fi al-tasyri'*), dan masing-masing orang hanya memikul dosanya sendiri, bukan dosa orang lain.

## ASPEK-ASPEK PENGUBAH HUKUM

### 1. Sosial Budaya sebagai Aspek Pengubah Hukum

Abdul Manan menulis dengan lugas dan jelas berkenaan dengan aspek-aspek pengubah hukum. Abdul Manan mengutip beberapa pengertian hukum di antaranya, menurut Hans Wehr,<sup>46</sup> kata hukum berasal dari bahasa Arab asal katanya *hukm* kata jamaknya *ahkam* yang berarti putusan (*judgement, verdict, decision*), ketetapan (*provision, perintah, command*). Menurut Vinogradoff<sup>47</sup> hukum adalah seperangkat peraturan yang diadakan dan dilaksanakan oleh suatu masyarakat dengan menghormati kebijakan dan pelaksanaan kekuasaan atas setiap manusia dan barang.

Berdasarkan definisi tersebut dapat disimpulkan bahwa hukum

<sup>45</sup> Ibnu Qayyim, *I'lamul al-Muwaqqi'in*, (Kairo: Maktabah Tijariyah, 1995), hlm. 15.

<sup>46</sup> Hans Wehr, *A Dictionary of Modern Written Arabic*, (London: Macdonal & Evans, Ltd, 1980), hlm. 196.

<sup>47</sup> Ahmad Ali, *Menguak Tabir Hukum, Suatu Kajian Filosofis dan Sosiologis*, (Jakarta: Chandra Pratama, 1996), hlm. 34.

adalah suatu rangkaian peraturan yang menguasai tingkah laku dan perbuatan tertentu dari manusia dalam hidup bermasyarakat. Dalam arti bahwa hukum mempunyai ciri yang tetap yakni hukum adalah suatu organ peraturan-peraturan abstrak, hukum bertujuan untuk mengatur kepentingan manusia siapa yang melanggar akan mendapatkan sanksi sesuai dengan apa yang telah ditentukan.

Dari segi bentuknya hukum dapat berupa hukum tertulis dan dapat juga hukum yang tidak tertulis. Hukum tertulis dapat berupa hukum yang dibuat lembaga atau instansi yang berwenang dalam sebuah negara atau pada praktiknya dapat disebut dengan peraturan perundang-undangan. Selain itu hukum ada yang tidak tertulis, yaitu hukum yang hidup di dalam masyarakat. Meski tidak tertulis tetap berlaku di dalam masyarakat sebagaimana hukum tertulis. Di kancah hukum dunia hukum tertulis berlaku pada Sistem Hukum Kontinental (*Civil Law*), sedangkan hukum tidak tertulis biasanya berlaku pada Sistem *Common Law*. Adapun di Indonesia hukum tidak tertulis sering disebut dengan hukum adat.

Pada prinsipnya baik hukum tertulis maupun tidak tertulis mempunyai fungsi yang sama di antaranya adalah sebagai *standard of conduct* yakni sebagai ukuran tingkah laku yang harus ditaati oleh setiap orang dalam bertindak dalam melakukan hubungan dengan yang lain, kedua sebagai *as a tool of social engineering*, yakni sebagai sarana atau alat untuk mengubah masyarakat ke arah yang lebih baik secara pribadi maupun dalam hidup masyarakat, ketiga sebagai *as a tool of social control*, yakni sebagai alat kontrol tingkah laku manusia agar tidak melakukan perbuatan yang melawan norma hukum, agama, dan susila. Keempat berfungsi sebagai *as a facility on human interaction*, yakni hukum berfungsi sebagai tidak hanya untuk menciptakan ketertiban, tetapi juga menciptakan perubahan masyarakat dengan cara memperlancar proses interaksi sosial dan diharapkan menjadi pendorong untuk menimbulkan perubahan dalam kehidupan masyarakat.

Berdasarkan fungsi-fungsi tersebut, maka hukum tidak boleh statis tetapi harus selalu dinamis, selalu ada perubahan sejalan dengan perkembangan zaman dan dinamika kehidupan masyarakat. Mengutip apa yang disebutkan oleh Ahmad Mustafa al Maraghi<sup>48</sup> bahwa sesungguhnya

---

<sup>48</sup> Ahmad Mustafa al-Maraghi, *Tafsir al-Maraghi*, Kairo: Al-Halabi, tt., hlm. 97.

guhnya hukum-hukum yang dibuat dan diundangkan untuk kepentingan manusia sementara kepentingan manusia adalah tidak sama satu dengan yang lain karena disebabkan perbedaan kondisi dan situasi, waktu, dan tempat. Karena itu, jika hukum yang ada itu karena untuk memenuhi suatu kebutuhan dan kebutuhan itu sudah tidak ada lagi, maka sangatlah bijaksana jika hukum itu diubah dan disesuaikan lagi dengan kebutuhan dengan kondisi zaman.

Menurut Abdul Manan, bahwa apabila hukum hendak diganti dengan hukum yang baru maka diperlukan ada beberapa syarat yang diperlukan agar hukum tersebut dapat berlaku efektif. Syarat tersebut antara lain: *pertama*, hukum yang dibuat itu harus bersifat tetap dan tidak bersifat *ad hoc*. *Kedua*, harus diketahui oleh masyarakat. Sebaiknya sebelum hukum itu diberlakukan kepada masyarakat terlebih dahulu disosialisasikan agar masyarakat siap menerimanya. *Ketiga*, hukum yang baru tidak bertentangan satu dengan yang lainnya, terutama dengan hukum positif yang sedang berlaku. *Keempat*, tidak boleh berlaku surut (retroaktif). *Kelima*, hukum yang dibuat harus mengandung nilai-nilai filosofis, yuridis, dan sosiologis. *Keenam*, hendaknya dihindari sering mengubah suatu hukum karena akan menyebabkan masyarakat dapat kehilangan suatu ukuran dan pedoman dalam berinteraksi dalam masyarakat. *Ketujuh*, penerapan hukum baru hendaknya memperhatikan budaya hukum masyarakat. *Kedelapan*, hukum baru itu hendaknya dibuat secara tertulis oleh institusi yang berwenang.

Sehubungan dengan perubahan hukum yang dilaksanakan di Indonesia, penulis menyatakan hendaknya perubahan itu diarahkan kepada penciptaan kondisi yang lebih mantap sehingga setiap warga masyarakat dapat menikmati suasana serta iklim ketertiban dan kepastian hukum yang berintikan keadilan dan juga harus memberikan dukungan dan pengamanan kepada upaya pembangunan untuk mencapai kemakmuran dengan cara kodifikasi dan unifikasi bidang-bidang tertentu dengan memperhatikan kesadaran hukum yang berkembang dalam masyarakat. Mengutip pendapat Teuku Mohammad Radhi<sup>49</sup> pembaruan hukum yang dilaksanakan di Indonesia harus berada dalam bingkai pembinaan hukum Nasional. Yang dimaksud dengan pembinaan hukum nasional di

<sup>49</sup> Teuku Mohammad Radhie, "Pembaruan dan Politik Hukum dalam Rangka Pembangunan Nasional", JURNAL PRISMA Nomor 6 Tahun II, Desember 1973, (Jakarta: LP3ES, 1973), hlm. 7.

sini adalah usaha-usaha kodifikasi di segala bidang hukum baik perdata, pidana, hukum acara, dan hukum lainnya yang diperlukan. Jadi, pembaruan itu bersifat komprehensif dalam rangka menuju pembentukan sistem hukum nasional sebagai jati diri bangsa Indonesia.

Terhadap perubahan hukum yang berlaku dalam kehidupan masyarakat di suatu negara terdapat dua pandangan yang saling tarik-menarik antara keduanya dan mempunyai alasan pembenar masing-masing, kedua pandangan tersebut adalah sebagai berikut:

- **Pandangan tradisional**, yang menyatakan bahwa masyarakat berubah dahulu baru hukum datang kemudian untuk mengaturnya. Biasanya perubahan ini terjadi pada perubahan teknologi dalam kehidupan masyarakat kemudian disusul dengan perubahan kegiatan ekonomi dan setelah kegiatan tersebut berjalan baru hukum masuk mengesahkan kondisi yang telah ada. Di sini kedudukan hukum sebagai pembenar apa yang sudah terjadi atau disebut dengan fungsi pengabdian (*dienende functie*). Hal mana hukum berkembang mengikuti kejadian yang terjadi dan selalu berada di belakang peristiwa yang terjadi.
- **Pandangan modern** menyatakan bahwa hukum harus selalu berada bersamaan dengan peristiwa yang terjadi. Hukum tidak boleh hanya berfungsi pembenar atau mengesahkan segala hal-hal yang terjadi setelah masyarakat berubah tetapi harus tampil secara bersamaan dengan peristiwa yang terjadi, bahkan kalau perlu hukum harus tampil dahulu baru peristiwa mengikutinya.

Dalam kaitannya dengan perubahan hukum yang dilaksanakan di Indonesia, Abdul Manan mengutip pendapat Satjipto Raharjo yang mengemukakan bahwa aplikasi perubahan hukum itu hendaknya harus dibedakan antara pembinaan hukum dengan kegiatan sekadar mengubah hukum yang sedang berlaku. Apabila kegiatan pembinaan hukum itu disebut sebagai tindakan merencanakan suatu tata hukum baru, maka kegiatan mengubah suatu hukum adalah mengubah suatu hukum yang telah ada. Oleh karena itu, kegiatan perubahan hukum yang sedang dilaksanakan di Indonesia mempunyai karakteristik tersendiri dan bersifat mandiri (berdiri sendiri). Perubahan itu tidak semata-mata dilakukan karena hukum dirasakan kurang memadai lagi untuk mengatur kehidupan masyarakat, melainkan masyarakat Indonesia sendiri saat ini sudah mengalami perubahan dan perubahan itu sudah bersifat funda-

mental yang mempunyai tujuan untuk menciptakan suatu masyarakat Indonesia baru sesuai dengan hukum yang hidup dalam masyarakat.

Perubahan hukum yang dilaksanakan, baik melalui konsep masyarakat berubah dahulu baru hukum datang untuk mengatur maupun yang dilaksanakan melalui konsep *law as tool social engineering* mempunyai tujuan membentuk dan memfungsikan sistem hukum nasional yang bersumber kepada Pancasila dan Undang-Undang Dasar 1945. Di samping itu, perubahan hukum itu harus memperhatikan dengan sungguh-sungguh kemajemukan tata hukum yang berlaku dengan tujuan untuk mewujudkan ketertiban dan ketenteraman, mampu menjamin kepastian hukum, dan dapat mengayomi masyarakat yang berintikan keadilan dan kebenaran. Karenanya perubahan hukum harus secara komprehensif yang meliputi lembaga-lembaga hukum, peraturan hukum, dan juga harus memperhatikan kesadaran hukum masyarakat.

Mengutip pendapat Ismail Saleh<sup>50</sup> mengemukakan bahwa dalam rangka pembaruan dan pembangunan hukum nasional ada tiga dimensi yang harus dilaksanakan, yakni:

- **Dimensi pemeliharaan**, yaitu suatu dimensi untuk memelihara tatanan hukum yang ada walaupun sudah tidak sesuai lagi dengan perkembangan keadaan sekarang.
- **Dimensi pembaruan**, yaitu suatu dimensi yang merupakan usaha untuk lebih meningkatkan dan menyempurnakan pembangunan nasional. Dalam rangka mengubah suatu aturan perundang-undangan tidak perlu dibongkar semua secara keseluruhan tetapi cukup bagian-bagian yang sudah tidak cocok lagi dengan keadaan sekarang.
- **Dimensi penciptaan**, yaitu akibat perkembangan yang pesat di segala bidang ilmu pengetahuan dan teknologi mempunyai dampak yang cukup besar dalam kehidupan berbangsa dan bernegara, khususnya bidang ekonomi yang melahirkan berbagai gagasan baru, lembaga-lembaga baru yang memerlukan peraturan yang baru pula.

Selain hal tersebut, menurut Abdul Manan, terdapat beberapa teori hukum yang erat kaitannya dengan perubahan hukum, di antaranya:

<sup>50</sup> Ismail Saleh, *Wawasan Pembangunan Hukum Nasional*, Harian Kompas, 1 Juni 1989.

**a. Teori Utilitarisme**

Teori yang dikemukakan oleh Jeremi Bentham yang menyatakan bahwa manusia akan bertindak untuk mendapatkan kebahagiaan yang sebesar-besarnya dan mengurangi penderitaan. Ukuran baik buruknya suatu perbuatan bergantung pada apakah perbuatan itu mendatangkan kebahagiaan atau tidak.<sup>51</sup> Dengan prinsip ini, maka perundang-undangan hendaknya dapat memberikan kebahagiaan yang terbesar bagi masyarakat. Oleh karena itu, untuk mendapatkan kebahagiaan terbesar perlu ketertiban sehingga setiap orang mendapatkan kesempatan untuk mewujudkan kebahagiaan yang terbanyak atau setiap orang bernilai penuh dan tidak seorang pun yang bernilai lebih. Lebih sederhana lagi hukum itu harus mewujudkan sesuatu yang berfaedah atau sesuai dengan daya guna (efektif).

**b. Teori Sociological Jurisprudence**

Teori ini dikemukakan oleh Eugen Ehrlich yang berpendapat bahwa terdapat perbedaan antara hukum positif di satu pihak dengan hukum yang hidup dalam masyarakat di pihak lain. Hukum positif baru memiliki daya berlaku efektif apabila berisikan atau selaras dengan hukum yang hidup dalam masyarakat. Karena itu, Eugen Ehrlich menganjurkan supaya ada keseimbangan antara keinginan untuk mengadakan pembaruan hukum melalui perundang-undangan dengan kesadaran untuk memperhatikan kenyataan yang hidup dalam masyarakat atau disebut juga dengan *living law* dan *just law*.

**c. Teori Pragmatic Legal Realism**

Hukum harus dilihat dari fungsinya yang dapat berperan sebagai alat untuk mengubah masyarakat (*Law as a toll of social engineering*). Hukum dapat berperan di depan untuk memimpin perubahan dalam kehidupan masyarakat dengan cara memperlancar pergaulan masyarakat, mewujudkan perdamaian, dan ketertiban, serta mewujudkan keadilan bagi seluruh masyarakat.<sup>52</sup>

**d. Teori Hukum Pembangunan**

Teori ini dikemukakan oleh Mochtar Kusumaatmadja,<sup>53</sup> hukum agar

<sup>51</sup> W. Friedmann, *Legal Theory*, Steven & Sons Limited, 3<sup>rd</sup> edition, 1953, hlm. 211. Lihat juga Gerald J. Postema, *Bentham and the Common Law Tradition*, (Oxford: Clarendon Press, 1986), hlm. 403.

<sup>52</sup> R. Otje Salman, *Iktisar Filsafat Hukum*, (Bandung: Armico, cetakan Ketiga, 1999), hlm. 52.

<sup>53</sup> Mochtar Kusumaatmadja, *Hukum Masyarakat dan Pembinaan Hukum*, (Bandung:

berfungsi sebagai sarana pembaruan masyarakat hendaknya harus ada legalisasi dari kekuasaan negara. Hal ini sesuai dengan adagium yang dikemukakannya “hukum tanpa kekuasaan adalah angan-angan dan kekuasaan tanpa hukum adalah kezaliman” dan supaya hukum itu ada kepastian, maka hukum harus dibuat tertulis sesuai dengan ketentuan dan ditetapkan oleh negara.

**e. Teori Pengayoman**

Teori ini dikemukakan oleh Suhardjo (mantan Menteri Kehakiman) yang mengemukakan bahwa hukum itu bertujuan untuk mengayomi manusia, baik secara aktif maupun secara pasif. Secara aktif maksudnya sebagai upaya untuk menciptakan suatu kondisi kemasyarakatan yang manusiawi dalam proses yang berlangsung secara wajar. Adapun pasif maksudnya adalah mengupayakan pencegahan atas upaya yang sewenang-wenang dan penyalahgunaan hak secara tidak adil. Upaya mewujudkan pengayoman ini termasuk di dalamnya adalah *pertama*, mewujudkan ketertiban dan keteraturan. *Kedua*, mewujudkan kedamaian sejati. *Ketiga*, mewujudkan keadilan bagi seluruh rakyat. *Keempat*, mewujudkan kesejahteraan bagi seluruh rakyat.<sup>54</sup>

**f. Teori Perubahan Sosial**

Teori ini dikemukakan oleh Soleman B. Toneko. Menurutnya hukum itu baru bekerja jika di dalam masyarakat menimbulkan situasi tertentu. Hukum baru berlaku efektif kalau menimbulkan perubahan dan perubahan itu bisa dikategorikan sebagai perubahan sosial. Menurut Soerjono Soekanto yang mendorong terjadinya perubahan ada beberapa faktor di antaranya adalah kontak dengan kebudayaan atau masyarakat lain, sistem pendidikan yang maju, toleransi terhadap perbuatan menyimpang yang positif, sistem stratifikasi yang terbuka, penduduk yang heterogen, ketidakpuasan masyarakat terhadap bidang-bidang kehidupan tertentu, dan orientasi berpikir kepada masa depan.<sup>55</sup>

Bina Cipta, 1976), hlm. 8.

<sup>54</sup> Dudu Duswara Mahyudin, *Pengantar Ilmu Hukum: Sebuah Sketsa*, (Bandung: Refika Aditama, 2000), hlm. 26-27.

<sup>55</sup> Soerjono Soekanto, *Pendekatan Sosiologi terhadap hukum*, (Jakarta: Bina Akasara, 1993), hlm. 17.



**g. Teori Sosiologi Fungsional**

Menurut Thomas T. O’dea agama telah memberikan dasar-dasar ketenteraman hidup dan identitas yang lebih kuat kepada manusia dalam kehidupannya yang kadang-kadang bersifat goyah dan penuh dengan perubahan yang cepat. Dalam kaitan dengan itu, maka dalam penyusunan tata hukum di Indonesia ini nilai-nilai agama yang tumbuh di dalam masyarakat perlu diperhatikan. Di samping itu, nilai-nilai budaya Indonesia dalam banyak hal masih perlu digali dan dikembangkan.

Mempelajari stelsel hukum di dunia diharapkan dapat mengetahui berbagai aspek pengubah hukum dari masing-masing sistem hukum itu, baik sistem hukum asing maupun sistem hukum yang berlaku di Indonesia. Selain itu, akan memberi kesempatan untuk memperoleh pengetahuan dan pengalaman bangsa lain dalam menyelesaikan masalah hukum. Sehingga dengan demikian dapat dipetik manfaat dari pengalaman bangsa lain tersebut untuk menyelesaikan masalah yang dihadapi.

Menurut Renen David<sup>56</sup> stelsel hukum dunia saat ini dapat diklasifikasi sebagai berikut:

**a. Stelsel Hukum Romawi Jerman (*Civil Law*)**

Stelsel hukum Romawi di kalangan pakar hukum sering disebut dengan istilah *civil law* atau ada juga yang menamakannya dengan Sistem Hukum Eropa Kontinental. Ciri-ciri khusus stelsel hukum *civil law* adalah:

- Hukum merupakan produk legislatif;
- Hukum adalah peraturan perundang-undangan;
- Sangat dipengaruhi oleh persepsi hukum Romawi;
- Semua Sistem Hukum Eropa Kontinental atau *Civil Law* dikodifikasi dalam suatu peraturan perundang-undangan;
- Keputusan pengadilan bukan sumber hukum yang pertama tetapi hanya keterangan mengenai hukum;
- Hukum bukan hanya penuntutan di pengadilan tetapi sebagian besar adalah mengenai fungsi umumnya;
- Dualisme hukum kebiasaan dan kepatutan sebagaimana dalam *common law* tidak dikenal dalam sistem hukum Eropa.
- Semua Sistem *Civil Law* berbeda dalam substansi dan prosedur antara hukum perdata dan hukum administrasi.

<sup>56</sup> *Ibid.*

### b. Stelsel Hukum *Common Law*

Hukum dalam *Sistem Common Law* mempunyai ciri-ciri, antara lain:

- Sebagian hukum dari *common law* adalah hasil dari pertumbuhan historis yang terlaksana secara bertahap sehingga masih mempunyai dan menunjukkan unsur-unsur feodalnya;
- Putusan pengadilan adalah salah satu sumber hukum yang sangat penting;
- Dualisme hukum kebiasaan dalam kepatutan dengan Sistem Hukum *Common Law* masih diakui;
- Semua hukum *civil law* berbeda dalam substansi dan prosedur dalam hukum perdata dan hukum administratif, hukum *common law* menolak pembagian dalam dua bagian ini dan memegang setidak-tidaknya dalam teori, pada prinsipnya berlaku asas perlakuan yang sama di muka hukum;
- Sistem hukum *common law* memberi tempat yang sangat penting kepada pengadilan;
- Semua sistem masih menundukkan diri berdasarkan kebiasaan, sedangkan dalam Sistem Hukum *Civil Law* semua hukum dikodifikasi dan ada dalam peraturan perundang-undangan dan merupakan produk legislatif.

### c. Stelsel *Costumery Law* (Hukum Adat)

Lahirnya mazhab ini merupakan reaksi dari hukum alam yang rasionalistis dan reaksi terhadap pemerintah Jerman dalam usaha melaksanakan unifikasi dan kodifikasi hukum yang akan diberlakukan di negara Jerman dan daerah-daerah yang menjadi jajahannya. Menurut Von Savigny sebagai pelopor mazhab ini mengatakan manusia di dunia ini terdiri dari berbagai bangsa dan tiap-tiap bangsa memiliki jiwa bangsa sendiri yang disebut dengan *volksgeist*. Jiwa bangsa ini berbeda satu dengan yang lainnya menurut tempat dan waktu. Karena itu, tidak mungkin hukum itu untuk semua bangsa yang sifatnya kekal dan abadi. Secara tegas lagi Von Savigny mengatakan bahwa hukum itu tidak dibuat tetapi ditemukan karena setiap masyarakat mempunyai *volksgeist* sendiri atau adat istiadatnya sendiri yang berbeda dengan bangsa lain.

### d. Stelsel Hukum Islam

Stelsel hukum Islam bersumber kepada: *pertama*, alquran, *kedua*,

al-Hadis *ketiga*, ijma yaitu kesepakatan para ulama mengenai suatu hukum terhadap suatu yang belum jelas diatur di dalam alquran maupun Hadist. Keempat ijtehad para mujtahid terhadap suatu hukum yang belum ada hukumnya. Pada abad ke-20 banyak negara-negara Islam yang telah mengodifikasi hukum Islam dalam bidang *ahwal asy-syakhsiyah* seperti hukum perkawinan, waris, wakaf, wasiat, dan lain sebagainya.

**e. Stelsel Hukum Sosialis**

Hukum sosialis berlandaskan pada materialisme dan teori evolusi di mana dikatakan materi merupakan satu-satunya benda yang nyata di dunia. Hukum di negara-negara sosialis dimaksudkan untuk membangun suatu masyarakat baru, menunjang terciptanya masyarakat baru sesuai dengan ajaran Marxisme yang fundamental berlainan dengan keadaan masyarakat sebelumnya di mana faktor ekonomi merupakan faktor utama serta penentu dalam kehidupan bangsa dan negara dalam arti bahwa segala sesuatu memimpin transformasi dari susunan masyarakat lama ke arah terciptanya masyarakat baru yang dijiwai oleh ajaran komunis yang mengutamakan asas kolektivisme dalam bentuknya yang mutlak. Akibatnya antara hubungan individu menjadi berkurang, semuanya menjadi publik, dunia yang diutamakan adalah kepentingan umum dan negara.

Akibat globalisasi telah banyak menimbulkan perubahan, baik di tingkat regional, nasional, maupun internasional. Perubahan ini juga telah membawa kecenderungan baru, baik secara langsung maupun tidak langsung terhadap hukum. Hukum harus memberi legalitas terhadap segala perubahan yang terjadi agar lalu lintas pergaulan manusia dalam menghadapi arus globalisasi ini tidak terganggu dan tidak saling tabrakan. Karena itu reformasi hukum dalam berbagai bidang kehidupan sebagai akibat arus globalisasi di Indonesia merupakan suatu hal yang sangat penting dalam pelaksanaan agenda reformasi nasional. Akibat terjadi perubahan dalam berbagai kehidupan masyarakat maka perubahan hukum sangat mendesak untuk dilakukan, baik pada tingkat nasional maupun pada tingkat regional. Perubahan hukum dalam mencakup pembaruan dalam cara berpikir, tingkah laku, dan pola hidup yang sesuai dengan tuntutan zaman.

Akibat arus globalisasi yang melanda dunia dewasa ini telah terjadi

perubahan dalam seluruh aspek kehidupan manusia, terutama pada negara-negara berkembang termasuk Indonesia. Perubahan yang terjadi itu dengan sendirinya terjadi pula pada perubahan hukum karena kebutuhan masyarakat akan berubah secara kuantitatif dan kualitatif. Permasalahan yang timbul dalam perubahan hukum adalah sejauh mana hukum bisa menyesuaikan dengan perubahan tersebut dan bagaimana tatanan hukum itu agar tidak tertinggal dengan perubahan masyarakat. Di samping itu, sejauh mana masyarakat dapat mengikat diri dalam perkembangan hukum agar ada keserasian antara masyarakat dan hukum supaya melahirkan ketertiban dan ketenteraman yang diharapkan.

Arus globalisasi yang melanda dunia saat ini adalah perubahan tata nilai dalam kehidupan masyarakat yang menimbulkan berbagai problematika sehingga perlu diatur oleh aturan hukum sebagai *law making* dan perlu penegakan hukum sebagai *law enforcement*. Hal ini penting untuk dilaksanakan sebab perubahan tata nilai akan terus terjadi dan merupakan suatu realitas yang tidak dapat dimungkiri.

Terkait dengan arus globalisasi ini, maka pemikiran yang mengatakan bahwa hukum seharusnya mengikuti dari kejadian-kejadian yang terjadi bukan memimpin sudah seharusnya ditinggalkan. Harus dimunculkan suatu sikap yang menyatakan hukum harus menjadi faktor penentu dalam menciptakan norma-norma baru dalam kehidupan masyarakat.

Apabila kita kaitkan dengan kondisi Indonesia sejak era Reformasi diguliskan sejak tahun 1997 telah banyak peraturan-peraturan yang telah diterbitkan dan disempurnakan sesuai dengan perkembangan arus globalisasi diharapkan peraturan-perundang-undangan yang telah diterbitkan itu dapat membawa masyarakat kepada kehidupan yang lebih baik daripada sebelumnya.

Dalam sejarah kehidupan manusia secara naluriah di mana saja dan kapan saja manusia mempunyai kecenderungan untuk hidup bersama, hidup berkelompok dan bergaul satu sama lain, pertama kali ia berhubungan dengan orang tuanya kemudian dengan saudara-saudaranya dan ketika ia meningkat dewasa ia akan bergaul dengan orang lain dalam pergaulan yang lebih luas. Dalam pergaulan seseorang akan menemukan aturan-aturan di dalam berinteraksi antara satu dengan yang lain. Aturan yang dipakai dalam berinteraksi antara satu dengan yang lain biasanya bertitik tolak pada norma-norma yang hidup dalam

masyarakat dan norma-norma itu memberikan acuan tentang cara bersikap dan berperilaku yang disepakati untuk ditaati agar tercapai ketertiban dan kedamaian dalam kehidupan bersama tersebut.

Perubahan dan perkembangan dalam suatu masyarakat di mana pun di dunia ini merupakan gejala yang normal, hal ini merupakan konsekuensi dari akibat melajunya arus globalisasi terutama kemajuan dalam bidang ilmu pengetahuan dan teknologi. Penemuan-penemuan dalam berbagai bidang ini menyebabkan terjadinya modernisasi pendidikan, modernisasi dalam bidang ekonomi dan perdagangan, perubahan dalam perkembangan politik, dan sebagainya. Perubahan-perubahan tersebut melahirkan nilai-nilai baru yang terjadi di dalam masyarakat yang sangat berbeda dengan nilai-nilai yang berlaku sebelumnya. Kondisi seperti ini membuat masyarakat harus mengadakan perubahan hukum sesuai dengan tuntutan zaman. Hukum-hukum yang dibuat itu harus mampu membuat masyarakat untuk hidup dalam suasana ketertiban dan ketenteraman dalam suasana pergaulan yang lebih baik sebelumnya.

Abdul Manan mengutip pendapat Arnold M. Rose<sup>57</sup> sebagai dikutip oleh Soerjono Soekanto mengemukakan bahwa ada tiga teori umum perihal perubahan-perubahan sosial yang berhubungan dengan hukum, *pertama*, komunikasi yang progresif dari penemuan-penemuan di bidang teknologi. *Kedua*, kontak dan konflik antara kebudayaan, *ketiga*, terjadinya gerakan sosial. Berdasarkan ketiga teori ini hukum lebih merupakan akibat faktor-faktor penyebab terjadinya perubahan sosial karena melajunya arus globalisasi dalam berbagai bidang kehidupan yang pada akhirnya menghasilkan suatu kebudayaan baru sebagai hasil karya, rasa, dan cipta suatu masyarakat.

Setiap manusia mempunyai kebudayaan masing-masing yang berbeda-beda satu dengan lainnya, namun setiap kebudayaan mempunyai sifat dan hakikat yang berlaku umum bagi semua kebudayaan yang ada di dunia ini. Adapun sifat dan hakikat yang berlaku umum tersebut antara lain: *pertama*, kebudayaan itu terwujud dan tersalurkan dari perilaku manusia. *Kedua*, kebudayaan itu telah ada terlebih dahulu daripada lahirnya suatu generasi tertentu, dan tidak akan mati dengan

---

<sup>57</sup> Soerjono Soekanto, *Pokok-pokok Sosiologi Hukum*, (Jakarta: RajaGrafindo Persada, Jakarta), 1999, hlm. 72.

habisnya usia generasi tertentu. *Ketiga*, kebudayaan itu diperlukan oleh manusia dan diwujudkan dalam tingkah lakunya. *Keempat*: kebudayaan itu mencakup aturan-aturan yang berisikan kewajiban-kewajiban tindakan-tindakan yang diterima dan ditolak, tindakan-tindakan yang dilarang dan tindakan-tindakan yang diizinkan.

Berdasar itu, maka dapat dipahami bahwa sifat dan hakikat kebudayaan adalah sikap dan tingkah laku manusia yang selalu dinamis, bergerak, dan beraktivitas untuk memenuhi kebutuhan hidupnya dengan cara melakukan hubungan dengan manusia lainnya. Hal inilah yang menyebabkan mengapa setiap produk hukum yang dibuat dalam rangka memberi ketertiban dan kenyamanan dalam kehidupan masyarakat harus melihat dan mengikuti kebudayaan masyarakat di mana hukum tersebut akan diterapkan. Hukum tidak akan efektif kalau dipaksakan berlaku kepada masyarakat, padahal hukum tersebut bertentangan dengan budaya yang hidup dalam masyarakat tersebut.

Apabila terjadi kesenjangan antara hukum dengan keadaan berarti hukum berjalan sudah tidak efektif lagi karena itu perubahan harus segera diadakan. Menurut Hugo Sinzheimer<sup>58</sup> bahwa perubahan senantiasa dirasa perlu sejak adanya kesenjangan-kesenjangan antara keadaan peristiwa-peristiwa serta hubungan dalam masyarakat dengan hukum yang mengaturnya. Bagaimana pun kaidah hukum tidak mungkin dilepaskan dari hal-hal yang diaturnya, sehingga ketika hal-hal yang seyogianya diatur tadi telah berubah sedemikian rupa, tentu saja dituntut perubahan hukum untuk menyesuaikan diri agar hukum dapat efektif dalam pengaturannya.

Apa yang disebut dengan budaya hukum adalah tidak lain dari keseluruhan sikap dari masyarakat dan sistem nilai yang ada dalam masyarakat yang akan menentukan bagaimana seharusnya hukum itu berlaku dalam masyarakat. Budaya hukum ini oleh Freidmann<sup>59</sup> disebut sebagai bensinnya motor keadilan (*the legal culture provides fuel for the motor of justice*).

Bicara tentang budaya hukum sama halnya dengan bicara tentang kesadaran hukum masyarakat. Kedua hal ini merupakan satu kesatuan

<sup>58</sup> Ahmad Ali, *Menguak Tabis Hukum: Suatu Kajian Filosofis dan Sosiologis*, (Jakarta: Chandra Pratama, 1996), hlm. 204.

<sup>59</sup> Lawrence M. Friedmann, "Legal Culture and Social Development", dalam *Law and Society*, Vol. 4, 1969, hlm. 9.

yang tidak bisa dipisahkan sebab sangat berhubungan dengan pelaksanaan hukum dalam masyarakat. Untuk mengenal budaya hukum dan kesadaran hukum masyarakat tidak cukup hanya menggunakan secara konvensional yang lazim dikenal dalam ilmu hukum sekarang, akan tetapi perlu menggunakan berbagai indikator yang telah berkembang saat ini, terutama hal-hal yang menyangkut tentang pemikiran kembali apa yang menjadi tujuan hukum dan redefinisi tentang fungsi dan peranan hukum dalam masyarakat. Dengan demikian, budaya hukum dan kesadaran hukum merupakan dua hal yang dapat dikembangkan dengan baik secara terpadu sehingga pembaruan hukum yang dilaksanakan itu dapat diterima oleh masyarakat sebagai pedoman tingkah laku yang harus dituruti. Walaupun hukum yang dibuat itu memenuhi persyaratan yang ditentukan secara filosofis dan yuridis tetapi kalau kesadaran hukum masyarakat tidak mempunyai respons untuk menaati dan mematuhi peraturan hukum tidak ada, maka peraturan hukum yang dibuat tidak akan efektif berlakunya dalam kehidupan masyarakat.

## **2. Politik sebagai Aspek Pengubah Hukum**

Di era Reformasi saat ini, telah terjadi perubahan paradigma dalam kehidupan politik dan sistem ketatanegaraan di Indonesia, yaitu dari sistem otoritarian kepada sistem demokrasi dan dari sistem sentralistik kepada sistem otonomi. Perubahan ini sudah tentu membawa dampak kepada sistem hukum yang dianut selama ini, yaitu menitikberatkan kepada produk-produk hukum yang lebih banyak kepada kepentingan penguasa dari pada kepentingan rakyat, dan juga produk-produk hukum yang lebih mengedepankan dominasi kepentingan pemerintah pusat daripada kepentingan pemerintah daerah. Perubahan paradigma ini selayaknya harus diperhatikan semua pihak terutama bagi penyelenggara negara dan pihak berwenang yang membuat keputusan tidak boleh diabaikan sebab perubahan sistem politik dan sistem kenegaraan sangat berpengaruh pada perkembangan sistem hukum yang akan dibangun saat ini.

Konfigurasi politik suatu negara akan melahirkan karakter produk hukum tertentu di negara tersebut. Di dalam negara yang konfigurasi politiknya berciri demokratis maka produk politik hukumnya berkarakter responsif (populistik), sedangkan di negara yang konfigurasi poli-

tikenya bercorak otoriter, maka produk hukumnya berkarakter ortodoks (konservatif). Perubahan konfigurasi politik dari otoriter ke demokratis atau sebaliknya berimplikasi pada perubahan karakter produk hukum.

Indonesia sejak Proklamasi Kemerdekaan tanggal 17 Agustus 1945 telah terjadi tolak tarik antara konfigurasi politik yang demokratis dan otoriter meskipun semua konstitusinya menetapkan demokrasi sebagai salah satu asas hidup bersama dalam satu bangsa dan negara. Dalam era reformasi saat ini konfigurasi politik demokratis dengan ditandai banyaknya produk-produk politik penguasa melibatkan berbagai elemen masyarakat dalam mengambil keputusan.

Partai politik sebagai institusi mempunyai hubungan yang sangat erat dengan masyarakat dalam mengendalikan kekuasaan pihak yang berkuasa. Partai politik selalu dianggap sebagai atribut dari negara modern dan tidak seorang ahli pun yang membantahnya sebab partai politik itu sangat diperlukan kehadirannya bagi negara yang berdaulat. Bagi negara yang berdaulat eksistensi partai politik merupakan prasyarat, baik sebagai sarana penyalur aspirasi rakyat juga merupakan penentu dalam proses penyelenggaraan negara melalui wakil-wakilnya yang duduk dalam badan perwakilan rakyat.

Dalam konteks Indonesia, peran partai politik sebagai aspek pengubah hukum terlebih dahulu harus merujuk kepada ketentuan yang terdapat dalam Pasal 5 (1) Undang-Undang Dasar 1945 yang menyatakan bahwa presiden memegang kekuasaan membentuk undang-undang bersama Dewan Perwakilan Rakyat. Hal ini sejalan dengan ketentuan Pasal 20 ayat (1) Undang-Undang Dasar 1945 yang berbunyi: "Tiap-tiap undang-undang menghendaki persetujuan Dewan Perwakilan Rakyat." Berdasar ketentuan tersebut dapat diketahui bahwa peran presiden sebagai pemegang kekuasaan eksekutif dan Dewan Perwakilan Rakyat sebagai pemegang kekuasaan legislatif mempunyai peran seimbang dalam membuat dan mengadakan perubahan undang-undang. Berdasarkan ketentuan itu pula ditentukan bahwa anggota Dewan Perwakilan Rakyat adalah orang-orang yang mewakili atau diusulkan oleh partai politik yang ada. Dengan demikian, dapat dikatakan bahwa partai politik mempunyai peran yang sangat penting dalam melakukan perubahan hukum baik berkaitan dengan hal-hal yang terjadi di dalam negeri maupun hal-hal yang terjadi di luar negeri. Selain itu di luar Dewan Perwakilan Rakyat, anggota partai politik juga berperan dalam mengubah hukum



dengan memberikan masukan (kalau perlu dengan tekanan) kepada Dewan Perwakilan Rakyat.

Dalam melaksanakan kegiatan dan program kerja sesuai dengan bidang yang menjadi sorotan masing-masing lembaga swadaya masyarakat kebanyakan dari mereka terlebih dahulu mengumpulkan data yang diperlukan dengan mengadakan penelitian lapangan untuk mendapatkan dan mengetahui kondisi objektif tentang persoalan yang menjadi bidang garapannya. Data-data yang terkumpul kemudian diolah sedemikian rupa sehingga didapat data yang akurat yang selanjutnya untuk mengupayakan perbaikan kondisi yang diinginkan oleh Lembaga Swadaya Masyarakat (LSM) tersebut. Dari hasil penelitian ini, mereka mengadakan kajian lebih lanjut dengan mengadakan seminar-seminar guna mendapatkan solusi terbaik terhadap persoalan yang dihadapinya. Hasil dari penelitian dan kajian yang telah diseminarkan itu diserahkan kepada pembuat kebijakan baik kepada pihak eksekutif dan yudikatif yang pada gilirannya kalau hasil kajian itu bermanfaat untuk kepentingan masyarakat, maka akan ditindaklanjuti dengan membuat kebijakan baru dalam bidang hukum.

Dalam dunia politik kelompok penekan lazim dikenal dengan kelompok oposisi. Kelompok ini pada umumnya adalah orang-orang yang tidak masuk dalam lingkaran pemerintah yang berkuasa dan tidak pula terwakili suaranya dalam salah satu partai politik tertentu atau orang-orang yang kecewa terhadap wakil-wakilnya yang duduk di lembaga legislatif termasuk juga terhadap orang-orang yang tidak puas dengan perkembangan penegakan hukum dan kinerja aparat pemerintah dalam suatu negara.

Dalam sosiologi hukum dikenal teori gerakan sosial yang mengatakan bahwa dalam kehidupan masyarakat sering terjadi ketidakpuasan terhadap bidang-bidang tertentu yang dapat menimbulkan ketidak-tenteraman dan ketegangan dalam masyarakat yang kadang-kadang atas ketidaktenteraman dan ketegangan ini timbul gerakan untuk mengadakan perubahan yang pada akhirnya menimbulkan suatu hukum baru. Biasanya kelompok penekan ini memperjuangkan keinginannya dan mengerahkan massa secara besar-besaran kebijakan berbagai kebijakan pemerintah yang tidak sesuai dengan aspirasi kelompoknya dan yang bertentangan dengan hukum dan keadilan. Dengan cara ber-demonstrasi seperti inilah mereka berharap pemerintah akan meninjau

ulang kebijakan-kebijakan yang telah ditetapkan dan mengkaji ulang dengan membuat kebijakan baru yang lebih sesuai dengan kepentingan rakyat banyak. Meskipun tidak semua perjuangan kelompok penekan berhasil diperjuangkan sehingga kebijakan yang telah ditetapkan terpaksa harus diubah yang pada akhirnya berubah pula pada produk hukum yang dibuatnya.

### 3. Ekonomi sebagai Aspek Pengubah Hukum

Era globalisasi ekonomi ini telah menimbulkan berbagai kejadian baru dalam perkembangan ekonomi dunia seperti terjadinya era pasar bebas dunia, interdependensi sistem baik dalam bidang politik maupun ekonomi, lahirnya berbagai lembaga ekonomi Internasional, pengelompokan negara dalam kawasan ekonomi regional, dan lain sebagainya. Hal ini tentu tidak dapat dilaksanakan dalam kevakuman hukum dan kaidah-kaidah hukum sangat dibutuhkan untuk mengatur mekanisme hubungan tersebut agar tidak terjadi konflik internasional dalam pembangunan ekonomi suatu negara seandainya konflik itu tetap terjadi maka pranata hukumlah yang mampu dan sangat diharapkan untuk menyelesaikannya.

Hukum di samping untuk memberikan kepastian hukum juga untuk mencapai rasa keadilan bagi para pelaku ekonomi di mana pun mereka berada. Ditinjau dari segi ekonomi, maka terdapat beberapa aspek pengubah hukum, yang penjelasannya akan diuraikan berikut ini.

#### ● Pengaruh Lembaga Ekonomi Internasional

Sejarah perkembangan hukum ekonomi internasional bermula sejak adanya perjanjian-perjanjian internasional dalam bidang ekonomi seperti Perjanjian *European Coal and Steel Community*, GATT (*General Agreement on Tariffs and Trade*), APEC (*Asia Pacific Economy Cooperation*), dan lain sebagainya. Kemudian pada tahun 1974 PBB telah melahirkan berbagai konvensi internasional dalam bidang ekonomi di antaranya adalah "*Declaration on the Establishment of a New International Economic Order*" pada tahun 1974 dan "*Charter of Economy Rights and Duties of States*" pada tahun 1974. Sejak lahirnya organisasi internasional inilah Indonesia harus membuka diri untuk mengikuti kerja sama dengan negara lain dalam bidang ekonomi dan hukum.

Beberapa kesepakatan regional ini antara lain adalah kerja sama dengan GATT, WTO, NAFTA (*North America Free Trade Area*), dan ME (Masyarakat Ekonomi Eropa). Kerja sama juga dapat dilaksanakan dengan lembaga-lembaga keuangan/ekonomi Internasional seperti Bank Dunia IBRD), IMF, CGI, ADB, dan sebagainya yang kebijakannya dapat berpengaruh kepada dunia bisnis.

Dalam perdagangan internasional selalu diupayakan agar terciptanya harmonisasi hukum dagang internasional yang berlaku bagi seluruh negara. Di samping itu negara-negara yang terikat dalam kelompok-kelompok regional selalu berusaha menciptakan kaidah-kaidah hukum internasional yang secara uniform dapat diterima oleh berbagai negara yang melaksanakan transaksi perdagangan internasional itu. Tidak terkecuali juga dengan negara-negara yang tergabung dengan ASEAN (AFTA) membentuk daerah kawasan ini dilaksanakan melalui perjanjian internasional yang bersifat regional untuk dilaksanakan oleh para anggota. Kondisi ini berpengaruh terhadap hukum yang berlaku dalam suatu negara karena aturan hukum suatu negara tidak begitu saja ditransfer ke negara lain. Bagi Indonesia keadaan seperti ini mempunyai pengaruh yang cukup besar terutama dalam bidang hukum karena kondisinya ketentuan hukum di Indonesia dari substansinya masih banyak menggunakan produk-produk kolonial yang sudah jauh ketinggalan zaman seperti dalam bidang ekonomi dan perdagangan masih diberlakukan KUHD (Kitab Undang Undang Hukum Dagang) yang dibuat pada zaman kolonial Belanda dan sangat sedikit peraturan perundang-undangan yang dibuat dalam mengatasi segala permasalahan ekonomi yang timbul masa kini.

### ● Keberadaan WTO (World Trade Organization)

Kehadiran WTO diharapkan dapat melaksanakan segala ketentuan yang telah ditetapkan yakni tetap pada perwujudan perdagangan bebas yang jujur, terbuka, dan adil. Hal ini penting sebab negara-negara berkembang termasuk Indonesia yang relatif tertinggal dalam pembangunan ekonomi khususnya dalam bidang industrialisasi sangat sulit untuk langsung bersaing dengan negara-negara yang sudah maju.

Dalam rangka pemberlakuan WTO ini Indonesia mau tidak mau harus mengadakan perubahan-perubahan yang berkaitan dengan hubungan ekonomi antarnegara di dunia ini. Perubahan tersebut harus

pula diikuti dengan perubahan yang berkaitan dengan aspek hukum terutama hal-hal berhubungan dengan peraturan perundang-undangan yang perlu disesuaikan dengan perubahan pesat dalam perekonomian global dan regional.

Perubahan hukum merupakan hal yang sangat penting untuk dilaksanakan sebab KUHD yang diberlakukan sejak tahun 1848 sudah tidak mampu lagi menjawab berbagai masalah ekonomi global. Demikian pula beberapa ketentuan lain yang termuat dalam KUHPerdara dan KUH Pidana.

### ● **Trans National Corporation**

Dalam penataan ekonomi Internasional secara global saat ini, TNC merupakan suatu realitas yang tidak bisa dimungkiri kehadirannya. Oleh karena itu, kehadirannya TNC di kancah internasional ekonomi negara-negara berkembang bukanlah suatu hal yang harus ditolak, tetapi yang penting bagaimana cara menetralisasi pola dan akibat kerja dari TNC ini agar tidak menimbulkan semacam dominasi politik dan eksploitasi di bidang ekonomi nasional sehingga tidak menjadi tuan rumah di negeri sendiri.

Dalam menghadapi perkembangan TNC banyak pendapat mengatakan kebijakan ekonomi Indonesia sudah berada pada jalur yang benar meski masih banyak yang memprihatinkan. Dalam rangka menghadapi arus globalisasi ekonomi saat ini bidang hukumlah yang harus dibenahi. Para pelaku ekonomi merasakan adanya kelemahan dalam beberapa aturan hukum dan rendahnya usaha penegakan hukum yang mengakibatkan tidak ada kepastian hukum terhadap persoalan ekonomi global.

### ● **Military Industrial Complex**

Kehadiran MIC atau KIM (Komplek Industri Militer) dalam kancah perekonomian global membuat negara-negara berkembang lebih percaya diri dalam mempertahankan kedaulatan negaranya. Di sisi lain, negara-negara berkembang pembeli produk MIC atau KIM itu menjadi tergantung kepada negara pemasok senjata sebab pembeli produk MIC atau Kim selalu diikuti persyaratan yang berat yang apabila tidak diikuti, maka negara yang tergabung dalam MIC akan melakukan embargo kepada negara yang tidak mematuhi ketentuan yang telah ditetapkan.

Dalam kondisi seperti ini negara-negara berkembang akan me-

nyesuaikan hukum yang berlaku dengan kondisi yang sesuai dengan politik dan ekonomi global. Dalam kaitan ini Indonesia telah meratifikasi berbagai perjanjian internasional untuk diterapkan di Indonesia telah dibuat beberapa produk hukum berupa undang-undang seperti Undang-Undang tentang Lingkungan Hidup, Undang-Undang tentang HAKI, dan Undang-Undang tentang HAM. Diharapkan dengan dikeluarkannya berbagai peraturan perundang-undangan itu Indonesia dapat menempatkan diri sebagai pelaku ekonomi yang mapan dalam era globalisasi.

#### **4. Pendidikan sebagai Aspek Pengubah Hukum**

Dalam kehidupan berbangsa dan bernegara hukum merupakan sarana untuk pengendalian sosial yang mencakup segala proses baik yang direncanakan maupun yang tidak direncanakan dengan tujuan untuk mematuhi kaidah-kaidah dan nilai-nilai kehidupan sehingga menjamin adanya ketertiban dan ketenteraman dalam kehidupan masyarakat. Dengan demikian, baik disadari maupun tidak proses pendidikan hukum telah dijalani karena suka atau tidak suka setiap anggota masyarakat harus mematuhi semua norma-norma yang ada di lingkungan tempat tinggalnya, yang meliputi norma agama, norma kesusilaan, norma kesopanan, dan norma hukum. Di samping itu, proses pendidikan hukum itu sangat diperlukan agar masyarakat mengerti tentang hukum yang berlaku dan dengan telah dimengertinya suatu hukum maka timbul kesadaran untuk memenuhi dan menaatinya. Jadi, proses pendidikan hukum itu sangat diperlukan guna menumbuhkan adanya suatu kesadaran hukum seperti memahami apa yang menjadi hak dan kewajibannya sebagai anggota masyarakat serta mengetahui dengan sebenarnya tentang peraturan yang berlaku di negaranya.

Dari uraian tersebut ada beberapa hal yang berkaitan dengan aspek pengubah hukum dari segi pendidikan hukum antara lain:

- Peranan perguruan tinggi hukum dalam melahirkan sarjana hukum;
- Pentingnya sumber daya manusia dalam bidang hukum untuk menunjang pembangunan profesional aparat penegak hukum dan profil aparat penegak hukum yang dihasilkan oleh lembaga perguruan tinggi hukum.

Dalam era globalisasi saat ini perguruan tinggi hukum harus dapat menjalankan fungsi utamanya, yaitu mempersiapkan mekanisme untuk mencetak sarjana hukum yang kompeten di bidangnya. Perguruan tinggi hukum harus mampu mengombinasikan dan menghubungkan teori hukum dan praktik hukum dengan mengusahakan agar tim pengajar mampu melaksanakan kedua kegiatan ini. Dari usaha ini diharapkan perguruan tinggi mampu menghasilkan sarjana hukum yang mempunyai teori, normatif, doktrinal, dan deskriptif. Kegiatan ini dapat dilaksanakan dalam berbagai bentuk, misalnya penelitian dan penulisan untuk publikasi, membuka mata kuliah baru yang relevan dengan perkembangan hukum saat ini, memonitor perkembangan hukum yang digelutinya, berpartisipasi dalam kegiatan yang profesional, konsultasi untuk kantor konsultan hukum, dan sebagainya.

Dalam menghadapi arus globalisasi teknologi aspek pendidikan hukum sangat berpengaruh dalam perubahan hukum. Pada masa sekarang dan yang akan datang Pendidikan hukum ini sangat diperlukan karena sangat berkaitan dengan pembinaan hukum nasional yang sedang berusaha untuk menyelaraskan hukum dengan kebutuhan masyarakat, antara lain dengan cara menetapkan ketentuan-ketentuan baru dalam suatu tata hukum nasional yang bersifat modern dan tidak menutup diri terhadap perubahan pada masa transisi saat ini. Pembangunan adalah suatu perubahan yang teratur di mana masyarakat ikut bergerak secara dinamis sehingga memerlukan hukum sebagai sarana perubahan.

### ● **Peningkatan Sumber Daya Manusia di Bidang Hukum**

Dalam usaha peningkatan kualitas sumber daya manusia di bidang hukum hendaknya harus memperhatikan tiga dimensi yang selalu menjadi persoalan pokok dalam pelaksanaannya, yaitu: *pertama*, dimensi kepribadian yakni kemampuan untuk menjaga integritas, dalam dimensi ini meliputi sikap, tingkah laku, etika, dan moralitas yang sesuai dengan pandangan masyarakat. *Kedua*, dimensi produktivitas yakni dimensi yang menyangkut apa yang dihasilkan oleh manusia, baik dalam jumlah maupun dalam kualitasnya. *Ketiga*, dimensi kreativitas yakni kemampuan seseorang untuk berpikir dan berbuat kreatif untuk menciptakan sesuatu yang berguna bagi dirinya dan masyarakat di sekitarnya. Menurut Emil Salim manusia dalam mewujudkan gagasannya selalu ada dampak yang positif, yaitu penciptaan iklim swadaya yang memberikan

manusia peluang secara mandiri untuk meningkatkan dan mengembangkan kualitas dirinya guna menanggapi tantangan dalam kehidupannya. Dengan tuntunan agama manusia lebih condong kepada hal yang baik dalam hidup bersama dan ini modal dasar dalam pengembangan aktualisasi diri.

Dalam era Reformasi saat ini, kualitas sumber daya manusia di bidang hukum yang dituntut oleh masyarakat adalah sumber daya manusia yang memiliki kematangan kejiwaan, kematangan budaya, kematangan etika, dan hari nurani dalam mengemban dan menegakkan nilai-nilai yang sangat mendalam dan mendasar dari hukum. Bertitik tolak dari tuntutan masyarakat ini, maka kualitas sumber daya manusia di bidang hukum tidak hanya ditentukan oleh keahliannya saja tetapi juga harus diiringi oleh sikap mental yang baik dan terpuji yang dapat dipertanggungjawabkan baik kepada dirinya sendiri maupun kepada masyarakat dan bangsa.

### ● **Profesionalisme Aparat Hukum**

Seorang sarjana hukum haruslah mempunyai ilmu pengetahuan yang cukup tidak hanya mengetahui ilmu hukum saja tetapi juga harus mengetahui berbagai ilmu pengetahuan yang lain dan mampu mengimbangi perkembangan ilmu hukum tersebut dalam arus globalisasi seperti sekarang ini. Para sarjana hukum harus mempunyai wawasan yang luas terhadap berbagai ilmu pengetahuan hukum dan mempunyai kecerdasan secara akademis untuk mengantisipasi berbagai problem hukum yang terjadi saat ini. Hal ini sangat penting untuk dilakukan oleh sarjana hukum, sebab tidak ada satu ilmu pengetahuan yang berkembang saat ini yang tidak mempunyai kaitannya dengan ilmu hukum.

Profesionalisme sangat penting dimiliki oleh seorang ahli hukum sebab sekarang ilmu pengetahuan sudah banyak yang saling berhubungan satu sama lain. Dalam kaitan ini, Arthur L. Corbin<sup>60</sup> sebagaimana yang dikutip oleh Achmad Ali mengemukakan bahwa seorang hakim yang siap memutus perkara atas nama keadilan dan kesejahteraan umum, tanpa memiliki pengetahuan tentang sejarah dan yurisprudensi adalah egois dan masa bodoh (*a judge who is ready to decide what is justice and for the public weal without any knowledge of history and precedent is an*

<sup>60</sup> Ahmad Ali, *Op. cit.*, hlm. 151.

*egoist and ignoramus*).

Agar dapat digolongkan profesionalisme dalam suatu pekerjaan atau jabatan tertentu maka harus mempunyai kriteria umum atau persyaratan yang harus ada pada diri seseorang, antara lain: *pertama*, mempunyai keterampilan yang tinggi dalam suatu bidang pekerjaan, mahir dalam menggunakan peralatan tertentu yang diperlukan dalam melaksanakan tugas yang dibebankan kepadanya. *Kedua*, mempunyai ilmu pengetahuan yang cukup memadai, pengalaman yang memadai dan mempunyai kecerdasan dalam menganalisis suatu masalah, peka dalam membaca situasi, cepat, dan cermat dalam mengambil keputusan yang terbaik untuk kepentingan organisasi. *Ketiga*, mempunyai kemampuan untuk mengantisipasi segala permasalahan. *Keempat*, mempunyai sikap mandiri berdasarkan keyakinan akan kemampuan pribadi serta terbuka untuk menyimak dan menghargai pendapat orang lain, namun cermat dalam memiliki hal terbaik bagi perkembangan pribadinya.

Dalam etika profesi hukum, para profesional hukum diharapkan mempunyai kemampuan individu yang kritis. Ia harus mempunyai keberanian dalam menegakkan hukum dan keadilan, ia harus mampu menanggung segala kesulitan dan tabah menghadapi segala cobaan sebagai akibat dari pekerjaannya. Menurut Suhrawardi K. Lubis<sup>61</sup> dalam etika profesi hukum, para profesional hukum diharapkan mempunyai kemampuan individu tertentu yang kritis, di antaranya: *pertama*, kemampuan untuk kesadaran etis yang merupakan landasan dasar watak, kepribadian, dan tingkah laku pada profesi hukum, *kedua*, kemampuan untuk berpikir etis dalam hal-hal yang berkaitan dengan alat-alat dan kerangka-kerangka yang dianggap merupakan keseluruhan pendidikan etika profesi hukum; *ketiga*, kemampuan untuk bertindak secara etis yang merupakan manifestasi dari hati yang tulus; dan *keempat*, kemampuan untuk memimpin secara etis yang tentunya mempunyai keterkaitan dengan tingkat ketulusan hati dalam bertindak dan bertingkah laku. Kemampuan pribadi harus terus dikembangkan dengan cara mempelajari hal-hal yang baru dalam ilmu hukum dan berkenan mendengar segala masukan dari berbagai pihak terutama hal-hal yang bermanfaat bagi diri sendiri dan profesi hukum yang diembannya.

<sup>61</sup> Suhrawardi K. Lubis, *Etika Profesi Hakim*, (Jakarta: Sinar Grafika, [t.th.]), hlm. 14.



● **Integritas Moral yang Solid**

Meskipun seorang profesi hukum memiliki keahlian keterampilan dan cerdas serta memiliki intelektualitas yang tinggi dalam bidang hukum tetapi jika hal tersebut tidak didukung dengan moral yang solid, maka semuanya tidak akan memiliki arti sama sekali. Oleh karena itu, intelektualitas dan profesionalitas harus didukung oleh integritas moral yang prima, sebab hal itu merupakan hal yang menentukan berhasil tidaknya seorang profesi hukum dalam menjalankan tugasnya.

**5. Ilmu Pengetahuan dan Teknologi sebagai Aspek Pengubah Hukum**

Ilmu Pengetahuan dan Teknologi (Iptek) telah memberi kemudahan dalam memenuhi kebutuhan hidupnya yang terus berkembang menuju tanpa batas. Manusia tidak hanya sekadar mempertahankan hidupnya (*survival*) tetapi juga telah mengembangkan kebudayaan, memberi makna kehidupan dan memanusiakan manusia, mendorong manusia terus meneliti, dan mendalami ilmu pengetahuannya. Berbagai perkembangan ilmu pengetahuan dan teknologi telah mengubah corak kehidupan masyarakat termasuk dari kehidupan hukumnya. Berikut ada beberapa perubahan hukum yang disebabkan penemuan dan pengembangan ilmu pengetahuan dan teknologi, di antaranya:

**a. Teknologi kloning**

Sekarang ada ancaman yang mengkhawatirkan berbagai kalangan manusia dari akibat perkembangan teknologi rekayasa genetika dengan ditemukannya teknologi kloning yang telah menoreh prestasi gemilang pada dunia hewan, seiring dengan keberhasilan teknik kloning pada domba dolli yang terkenal itu. Dolli itu tidak lahir dari proses perkawinan antara jantan dan betina seperti berlangsungnya secara alamiah pada makhluk di bumi. Tetapi pembuahan itu dilaksanakan oleh para pakar dengan mengambil sel telur dari seekor domba betina dan mengosongkannya dari intinya dengan mengangkat intinya secara total kemudian mengambil sebuah sel hidup yang berasal dari domba itu dan meletakkannya pada tempat inti yang telah diangkat tadi. Maka, sel telur tadi berproses membelah diri dan berkembang menjadi banyak seperti proses yang berlangsung pada sel telur yang dibuahi setelah diletakkan di dalam

rahim domba tersebut.

**b. Teknologi eugenika dan inseminasi buatan**

Eugenika berasal dari bahasa Yunani yang mempunyai arti kelahiran yang sempurna. Istilah ini diperkenalkan pertama kali pada tahun 1883 oleh Francis Galton ketika mengetahui kualitas beberapa tumbuhan dan hewan dapat diperbaiki melalui teknologi tertentu. Pada tahun 1865 ia telah memulai berbagai percobaan di laboratoriumnya untuk memperbaiki kualitas manusia agar manusia yang lahir ke bumi adalah manusia yang pandai.<sup>62</sup>

Usaha sebagaimana tersebut di atas kemudian berkembang dalam konsep eugenetika yang meliputi pembuatan pada gen (gen mamping) serta gunting tempel gen. Bahkan telah diusahakan penempelan gen khusus untuk menciptakan manusia super dengan cara uji genetik yang memungkinkan dokter mengetahui janin yang ada dalam kandungan betul-betul dalam keadaan sehat atau cacat bawaan atau dari keturunan yang kurang baik.

Inseminasi buatan adalah teknologi yang menempatkan sperma laki-laki di dalam vagina wanita tanpa melalui hubungan kelamin secara alamiah, biasanya dilakukan oleh pasangan yang tidak mempunyai keturunan. Praktik teknologi reproduksi semacam ini dikenal dengan proses reproduksi dengan “bayi tabung” yang berhasil dipraktikkan pada tahun 1970.

**c. Teknologi transplantasi organ tubuh manusia**

Pencangkokan atau lebih dikenal dengan transplantasi yaitu pemin-dahan organ tubuh yang masih memiliki daya hidup untuk menggantikan organ tubuh yang tidak sehat atau tidak berfungsi lagi. Transplantasi organ tubuh yang menjadi pembicaraan dunia kesehatan saat ini adalah mata, ginjal, dan jantung karena ketiga organ tubuh ini sangat vital bagi manusia.

**d. Tindak pidana *cyber crime***

*Cyber crime* adalah kejahatan yang dilakukan oleh seseorang atau kelompok orang dengan pemanfaatan jasa komputer atau internet. Menurut Barda Nawawi Arief,<sup>63</sup> *cyber crime* merupakan salah satu bentuk atau dimensi baru dari kejahatan masa kini yang mendapat

<sup>62</sup> Muhammad Jumhana, *Hukum dalam Perkembangan Bioteknologi*, (Bandung: PT. Citra Aditya Bakti, 1995), hlm. 157.

<sup>63</sup> Naniek Suparni, *Op. cit.*, hlm. 29.

perhatian luas dunia internasional. *Cyber crime* merupakan salah satu sisi gelap dari kemajuan teknologi yang mempunyai dampak negatif sangat luas bagi seluruh bidang kehidupan modern saat ini.

Perkembangan ilmu pengetahuan dan teknologi yang begitu cepat banyak negara yang belum siap dan sempat membuat produk hukum untuk mengantisipasi dari perkembangan ilmu pengetahuan dan teknologi tersebut. Untuk mencegah terjadi kekosongan hukum, maka para hakim harus membuat yurisprudensi untuk menjawab segala permasalahan yang timbul akibat perkembangan teknologi dewasa ini terutama hal-hal yang menyangkut kejahatan dalam bidang teknologi komputer, internet, dan teknologi informasi lainnya. Menurut Sudikno Mertokusumo kalau perundang-undangan tidak mempunyai jawaban dan tidak pula ada putusan pengadilan mengenai perkara sejenis yang akan diputuskan maka hakim akan mencari jawabannya pada pendapat sarjana hukum dan pendapat sarjana hukum itu dapat dijadikan oleh hakim dalam memutus suatu perkara.

Pada umumnya, kejahatan terhadap teknologi informasi dilakukan secara korporasi yakni kejahatan yang dilakukan secara berkelompok atau secara bersama-sama terhadap suatu kegiatan perdagangan dan bisnis yang menggunakan jasa elektronik, misalnya memalsukan laporan keuangan perusahaan, pengendalian harga yang dilakukan oleh sekelompok orang dalam perdagangan dan pembuangan limbah industri dengan maksud memperoleh untung yang sebesar-besarnya guna memperkaya diri atau sekelompok orang. Kejahatan ini sering disebut dengan mafia yang dilakukan berdasarkan korporasi ini tidak diatur dalam hukum pidana Indonesia (KUHP) sehingga banyak kejahatan berdasarkan korporasi ini tidak dapat terjaring oleh penegak hukum.

Sehubungan dengan hal tersebut, maka sudah saatnya Indonesia mengadakan terobosan hukum perkembangan teknologi informasi saat ini. Hal ini akan dapat berhasil baik jika didukung oleh peningkatan seluruh prasarana dan sarana baik sumber daya manusia, anggaran biaya dan fasilitas yang memadai serta perangkat peraturan perundang-undangan yang harus segera dibuat dan diberlakukan tanpa pandang bulu.

## 6. Pengaruh Global dalam Bidang *Electronic Commerce* sebagai Aspek Pengubah Hukum

Menurut Lamselh K. Bajaj dan Depjani Nag<sup>64</sup> sebagaimana dikutip oleh Naniek Suparni, yang dimaksud dengan *e-commerce* atau *electronic commerce* adalah pertukaran informasi bisnis tanpa menggunakan kertas, melainkan melalui EDE (*electronic data exchange*), email, EBB (*electronic bulletin board*), ETT (*electronic fund transfer*), dan teknologi lainnya yang menggunakan jaringan net. Dengan kata lain, dapat dikatakan *e-commerce* adalah pertukaran atau transaksi barang dan jasa melalui media *electronic*. Pesatnya perkembangan *e-Commerce* ini dimungkinkan mengingat perdagangan melalui jaringan komputer menjanjikan efisiensi, baik dari segi waktu biaya serta kenyamanan dalam bertransaksi secara tradisional.

PBB (Perserikatan Bangsa-Bangsa) dan berbagai negara telah mengeluarkan berbagai aturan tentang *e-commerce* ini, antara lain: Uncitral Model Law on Electronic Commerce yang menetapkan beberapa prinsip hukum yakni: *pertama*, segala informasi elektronik dalam bentuk data elektronik dapat dikatakan memiliki akibat hukum keabsahan ataupun kekuatan hukum. *Kedua*, dalam hal hukum mengharuskan adanya sesuatu informasi maka harus dalam bentuk tertulis baru dianggap memenuhi syarat untuk itu. *Ketiga*, dalam hal tanda tangan yang sah. *Keempat*, dalam hal ketentuan pembuktian dari data yang bersangkutan dari *data message* memiliki kekuatan pembuktian. Singapura *electronic transaction* (ETA) tahun 1998 menggariskan hal-hal yang berhubungan dengan masalah hukum yang berkaitan dengan *e-commerce*, sebagai berikut: *pertama*, tidak ada perbedaan antara data elektronik dan dokumen kertas. *Kedua*, suatu data elektronik dapat digantikan suatu dokumen tertulis. *Ketiga*, para pihak dapat melakukan kontrak secara elektronik. *Keempat*, suatu data elektronik dapat merupakan alat bukti di pengadilan. *Kelima*, jika suatu data elektronik telah diterima oleh para pihak maka mereka harus bertindak sebagaimana kesepakatan yang terdapat pada data tersebut.

---

<sup>64</sup> Naniek Suparni, Masalah Cyberspace, (Jakarta: Fortun Mandiri Karya, 2001), hlm. 38.

## 7. Supremasi Hukum sebagai Aspek Pengubah Hukum

Secara terminologis, supremasi hukum adalah upaya untuk menegakkan dan menempatkan hukum pada posisi tertinggi yang dapat melindungi seluruh lapisan masyarakat dengan tidak diintervensi oleh satu pihak atau pihak mana pun termasuk oleh penyelenggara negara.<sup>65</sup> Atau dengan meminjam istilah Charles Himawan bahwa supremasi hukum adalah kiat untuk memosisikan hukum agar berfungsi sebagai komando atau panglima.<sup>66</sup>

Supremasi hukum merupakan doktrin sentral yang menjadi *reason of existence* hukum Eropa Barat. Dalam bentuk embrionalnya, doktrin supremasi hukum ini sudah mulai berkembang sejak maklumat yang dikeluarkan Paus Gregorius VII pada tahun 1075 pada suatu abad ketika dunia Nasrani terancam merosot ke titik nadir setelah terpukul oleh kekalahan secara berulang dalam perang salib. Manifesto Paus ini berisi tak kurang dari 27 butir yang disusun dan kemudian dimaklumkan yang pada pokoknya menyatakan bahwa Paus yang juga Uskup di Roma adalah satu-satunya pemegang kekuasaan tertinggi dan universal atas segala urusan. Paus menyatakan bahwa dirinya adalah satu-satunya penguasa yang tak akan terikat pada ucapan dan keputusannya sendiri.<sup>67</sup>

Secara historis telah terbukti pula bahwa Islam jauh sebelum itu tepatnya pada akhir abad VI M dan awal abad VII M telah membawa konsep misi reformasi besar dalam menegakkan supremasi hukum yang dibawa oleh Nabi Muhammad SAW. dengan beberapa prinsip kehidupan yang pada akhirnya membentuk masyarakat madani (*civil society*) yaitu dengan mengedepankan prinsip keadilan (*al-adl*) dalam kehidupan di tengah-tengah masyarakat yang wajib ditegakkan yang dimulai dari pribadi sendiri, kepada kedua orang dan masyarakat, prinsip persamaan (*al-musawamah*) dengan tidak membedakan status sosial apakah konglomerat atau melarat bangsawan atau rakyat jelata, dan tidak melihat suku serta bangsa dari mana mereka berasal.

Ada beberapa konsep dasar untuk ditegakkannya supremasi hukum, yaitu:

---

<sup>65</sup> Soetandyo Wignjosebroto, *Hukum Paradigma: Metode dan Dinamika Masalahnya*, (Jakarta: Lembaga Studi dan Advokasi Masyarakat (ELSAM), 2002), hlm. 457.

<sup>66</sup> Charles Hermawan, *Hukum sebagai Panglima*, (Jakarta: Buku Kompas, 2003), hlm. 1.

<sup>67</sup> Soetandyo Wignjosebroto, *Op. cit.*, hlm. 439.

- **Konsep *rule of law***

Konsep ini mengajarkan bahwa tatanan kehidupan dan komunikasi antar-individu dalam suatu komunitas mengacu kepada aturan main yang disepakati dan dipakai sebagai acuan dan referensi para pihak dalam melakukan hubungan dan perbuatan hukum.

- **Konsep *law of state***

Konsep ini mengajarkan bahwa komunikasi dan interaksi sosial yang terdiri dari berbagai elemen komunikasi berinteraksi dan bertransaksi untuk mencapai tujuan dan cita-cita bersama-sama.

- **Konsep konstitusi**

Konsep ini mengajarkan bahwa landasan dan referensi yang dijadikan pedoman dalam bermasyarakat dan berbangsa adalah konstitusi (kumpulan hukum, peraturan, dan perundang-undangan yang telah disepakati secara demokratis oleh seluruh warga negara dan berlaku bagi seluruh warga negara.

## PEMBARUAN HUKUM DALAM PERSPEKTIF HUKUM ISLAM

Sejak ratusan tahun yang lalu di kalangan umat Islam seluruh dunia terjadi ketidakjelasan tentang arti dan ruang lingkup pengertian syariah kadang disamakan dengan fikih dan adakalanya disamakan dengan *ad-din*. Oleh karena kesalahan dalam memakai arti syariah Islam ini, maka mengakibatkan kekacauan dan saling menyalahkan dalam berbagai bidang kehidupan umat Islam. Keadaan ini menyebabkan ketidakseragaman dalam menentukan apa yang disebut dengan hukum Islam, ketidakjelasan melaksanakan syariah Islam, dan tidak mampu menggugurkan apa yang telah tersedia dalam UUD 1945 dan peraturan perundang-undangan lainnya. Dalam praktik terjadi tumpang-tindih antara syariah dan fikih dan hukum Islam secara bersamaan.

Perbedaan dalam memahami syariat Islam, fikih, dan hukum Islam mendorong para pakar hukum Islam di Indonesia untuk menyeragamkan konsep hukum Islam dengan membedakan antara konsep syariah dan fikih secara tegas, dari konsep inilah lahir konsep pembaruan hukum Islam. Hukum Islam yang mengalami perubahan bukan hukum

Islam yang bersifat *qathi* tetapi hanya hal-hal yang bersifat *dhanni* berdasarkan hasil ijtihad kolektif para ulama. Langkah awal yang dilakukan adalah memperbaiki Undang-Undang Perkawinan yang kemudian lahir Undang-Undang Nomor 1 Tahun 1974 tentang Perkawinan dan Peraturan Pemerintah Nomor 9 Tahun 1975 tentang Pelaksanaan Undang-Undang Perkawinan. Dalam peraturan perundang-undangan ini banyak hal baru yang harus dilaksanakan oleh umat Islam Indonesia di antaranya keharusan mencatat perkawinan, perceraian harus dilaksanakan di depan persidangan, tidak ada perkawinan antar-agama, adanya pembatasan umur perkawinan, setiap perkawinan lebih dari satu orang harus ada izin pengadilan agama, dan kalau terjadi perceraian harta bersama harus dibagi dan ada kewajiban untuk memelihara anak oleh ayah dan ibunya meskipun mereka telah bercerai. Adapun dalam hal perwakafan tanah milik telah diterbitkan Peraturan Pemerintah Nomor 28 Tahun 1977. Dalam peraturan ini, ada kewajiban pemberi dan penerima wakaf mendaftarkan ikrar wakafnya kepada PPAIW c.q. Kantor Urusan Agama Kecamatan agar mendapat sertifikat tanah wakaf sebagai tanda milik perwakafan.

Pembaruan hukum Islam tersebut tidak serta dipatuhi dan dilaksanakan oleh masyarakat Indonesia. Meskipun pemerintah c.q. Departemen Agama telah berusaha menyosialisasikan peraturan perundang-undangan tersebut dalam berbagai bentuk penyuluhan hukum. Hal ini disebabkan karena kuatnya pemahaman di dalam masyarakat terhadap hukum Islam yang tersebut di dalam berbagai kitab-kitab fikih.

Dalam literatur hukum Islam kontemporer, kata pembaruan silih berganti digunakan dengan kata reformasi, modernisasi, reaktualisasi, dekonstruksi, rekonstruksi, tarjid, islah, dan tajdid. Dari beberapa pengertian tentang pembaruan (tajdid), maka pembaruan hukum Islam dapat diartikan sebagai upaya dan perbuatan melalui proses tertentu dengan penuh kesungguhan yang dilakukan oleh mereka yang mempunyai kompetensi dan otoritas dalam pengembangan hukum Islam (mujtahid) dengan cara-cara yang telah ditentukan berdasarkan kaidah-kaidah istinbat hukum yang dibenarkan untuk menjadikan hukum Islam dapat tampil lebih segar dan tampak modern, tidak ketinggalan zaman inilah yang dalam istilah *ushul fiqh* dikenal dengan istilah ijtihad.

Menurut para pakar hukum Islam di Indonesia pembaruan hukum Islam yang terjadi saat ini disebabkan oleh beberapa faktor, antara lain:

*pertama*, untuk mengisi kekosongan hukum karena norma-norma yang terdapat di dalam kitab-kitab fikih tidak mengaturnya sedangkan kebutuhan masyarakat terhadap hukum yang baru sangat mendesak. *Kedua*, pengaruh globalisasi ekonomi dan Iptek sehingga perlu ada aturan hukum yang mengaturnya, terutama masalah-masalah yang belum ada aturan hukumnya. *Ketiga*, pengaruh reformasi dalam berbagai bidang yang memberikan peluang kepada hukum Islam untuk bahan acuan dalam membuat hukum nasional. *Keempat*, pengaruh pembaruan pemikiran hukum Islam yang dilaksanakan oleh para mujtahid, baik tingkat internasional maupun nasional, terutama yang menyangkut perkembangan ilmu pengetahuan dan teknologi.

Hak dan kewajiban melakukan pembaruan hukum Islam adalah pemerintah dan umat Islam wajib menaati sepanjang tidak bertentangan dengan prinsip-prinsip Alquran dan Sunnah. Para cendekiawan Muslim diharapkan dapat memperbarui hukum Islam dengan melakukan ijtihad, baik secara individual maupun kolektif (kelembagaan NU, Muhammadiyah, MUI, dan sebagainya). Mengingat masalah-masalah sosial keagamaan yang dihadapi umat sekarang pada umumnya kompleks, maka seyogianya ijtihad dalam rangka pembaruan hukum lebih tepat dilaksanakan dengan cara ijtihad kolektif dengan menggunakan berbagai disiplin ilmu yang relevan dengan permasalahannya.

Adanya faktor-faktor penyebab terjadinya pembaruan hukum Islam sebagaimana tersebut di atas mengakibatkan munculnya berbagai macam perubahan dalam tatanan sosial umat Islam, baik yang menyangkut ideologi, politik, sosial, budaya, dan sebagainya. Faktor-faktor tersebut melahirkan tantangan baru yang harus dijawab sebagai bagian yang tidak terpisahkan dari upaya pembaruan pemikiran hukum Islam. Untuk mengantisipasi ini, maka ijtihad tidak boleh berhenti dan harus terus-menerus dilaksanakan untuk mencari solusi terhadap berbagai masalah hukum.

## 1. Peranan Ijtihad dalam Pembaruan Hukum Islam

Ijtihad secara harfiah berarti mencurahkan tenaga, memeras pikiran, berusaha dengan sungguh-sungguh, dan bekerja dengan semaksimal mungkin untuk mendapat sesuatu yang diharapkan. Menurut istilah, ijtihad adalah upaya maksimal dari seorang ahli fikih (mujtahid)



dalam memperoleh ketentuan hukum yang bersifat *dhanni*.<sup>68</sup>

Menurut Abdul Manan, paling tidak ada dua hal pokok yang harus diperhatikan agar ijtihad dapat berperan dalam pembaruan hukum Islam dan mendapat legitimasi dari para pakar hukum Islam, yaitu: *pertama*, pelaku pembaruan hukum Islam adalah orang yang memenuhi kualitas sebagai mujtahid. *Kedua*, pembaruan itu dilakukan di tempat-tempat ijtihad yang dibenarkan oleh syara'. Oleh karena itu, untuk mengetahui seberapa jauh mujtahid dapat berperan dalam melaksanakan pembaruan hukum Islam, maka sangat tergantung pada kemampuan untuk memanifestasikan maksimal kemampuan seorang mujtahi dalam menggali hukum-hukum yang terkandung di dalam Alquran dan Hadis. Untuk melakukan ijtihad itu haruslah mempunyai kemampuan keilmuan yang cukup, untuk itu Rasulullah SAW. memberi tugas kepada pemimpin dan hakim untuk melaksanakan ijtihad sesuai dengan kemampuannya.

Dari uraian di atas jelas bahwa peranan ijtihad sangat besar dalam pembaruan hukum Islam. Pembaruan tidak mungkin dilaksanakan tanpa ada mujtahid yang memenuhi syarat untuk melaksanakannya. Antara pembaruan dan ijtihad ibarat dua sisi mata uang yang tidak dapat dipisahkan saling mengisi dan melengkapi. Jika proses ijtihad dapat dilaksanakan dalam proses pembaruan hukum Islam secara benar, maka hukum-hukum yang dihasilkan dari proses ijtihad itu akan benar pula.

## 2. Konsep Pembaruan Hukum Islam di Indonesia

Dalam rangka mengisi kekosongan hukum dan adanya kepastian hukum dalam memutus suatu perkara, Departemen Agama c.q. Biro Peradilan Agama pernah mengeluarkan surat edaran kepada pengadilan agama dan pengadilan tinggi agama seluruh Indonesia agar dalam memeriksa dan memutus perkara supaya berpedoman kepada 13 kitab fikih yang sebagian besar bermazhab Syafi'i. Dalam tataran aplikasi terjadi perselisihan paham antara hakim karena tidak jarang hakim peradilan agama mengambil substansi dari kitab-kitab fikih lain di luar kitab fikih yang telah ditetapkan sehingga menimbulkan ketidakpastian hukum.

Menyadari hal tersebut para pakar hukum Islam telah berusaha

---

<sup>68</sup> Tiem Dirasah Islmaiyah UIJ, Ibadah dan Syariah, Promotor, Jakarta, 1978, hlm. 157.

membuat kajian hukum Islam yang lebih komprehensif agar hukum Islam tetap eksis dan dapat digunakan untuk menyelesaikan semua masalah umat dalam era globalisasi saat ini. Dalam kaitan ini, penulis berpendapat bahwa prinsip yang harus dilaksanakan adalah prinsip maslahat yang berasaskan keadilan dan kemanfaatan. Prinsip ini merupakan gabungan dari prinsip-prinsip yang dipegang imam mazhab, khususnya aliran ar-Ra'yu dan al-Hadis yang terbukti membawa ketertiban dan kesejahteraan dalam masyarakat.

Langkah awal yang dilaksanakan oleh para pembaru hukum Islam di Indonesia adalah mendobrak paham ijtihad telah tertutup, dan membuka kembali kajian-kajian tentang hukum Islam dengan metode komprehensif yang sesuai dengan kebutuhan masyarakat dan mengusahakan agar hukum Islam menjadi salah satu sumber hukum nasional dan dapat menjadi pedoman dalam berbangsa dan bernegara.

Putusan lembaga peradilan agama sudah banyak memberikan kontribusi terhadap perkembangan pembaruan hukum Islam di Indonesia, terutama putusan yang didasarkan kepada ijtihad hakim. Jika para hakim tidak menemukan dalil dalam kitab-kitab fikih terhadap suatu kasus yang sedang diperiksanya, biasanya hakim mengambil dalam peraturan perundang-undangan yang berlaku. Jika dalam peraturan perundang-undangan tidak ditemukan, barulah hakim melaksanakan ijtihad dalam menetapkan suatu hukum.

Berdasarkan itu, maka pembaruan hukum Islam sebenarnya yang paling dominan adalah pembaruan yang dilakukan melalui perundang-undangan dan putusan pengadilan agama sebagai hasil ijtihad para hakim. Di samping kajian-kajian yang dilakukan oleh beberapa perguruan tinggi di Indonesia juga berperan dalam pembaruan hukum Islam terutama kajian-kajian tentang *ahwalusy-syahsyiah* dan ekonomi Islam serta penelitian-penelitian yang dilakukan dalam rangka penyelesaian akhir studi strata dua dan tiga. Oleh karena itu, prinsip yang wajar yang harus dipegang dalam pembaruan hukum Islam adalah sebagaimana adagium yang berbunyi "*Al-Muhafadhatu 'al-Qadamis Shalih, wal akhdzi bil jadidi al-ashlii*"; berpegang kepada pendapat lama yang baik dan mengambil pendapat baru yang lebih baik.

SAMPLE

# Referensi

---

- A. Abdurrahman. 1991. *Ensiklopedi Ekonomi Keuangan Perdagangan*. Jakarta: Pradnya Paramita.
- A. Hasymi. 1993. *Sejarah Masuk dan Berkembangnya Islam di Indonesia*. Bandung: al-Ma'arif.
- A. Qodri Azizy. 2002. *Eklektisisme Hukum Nasional. Kompetisi antara Hukum Islam dan Hukum Umum*. Yogyakarta: Gama Media.
- A. Wasit Aulawi. 1994. "Sejarah Perkembangan Hukum Islam." dalam Amrullah Ahmad (ed.). *Prospek Hukum Islam dalam Kerangka Pembangunan Hukum Nasional di Indonesia. Sebuah Kenangan 65 Tahun Prof. Dr. H. Busthanul Arifin, S.H.* Jakarta: PP-IKAHA.
- A.G.M. van Melsen. 1985. *Ilmu Pengatahuan dan Tanggung Jawab Kita*. Terj. K. Bertens. Jakarta: Gramedia.
- Abd. Al-Razaq bin Humam. 1972. *Al-Masnaf*. Karachi: al-Majlis al-Elmi.
- Abd. Rauf. 1978. *Al-Qur'an dan Ilmu Hukum*. Jakarta: Bulan Bintang.
- Abdu 'Azhim bin Badawi al Khalafi. 2006. *Al Wajiz fii Fiqhis Sunnah wal Kitaabil 'Aziiz. Kitaab al Buyu' Khaatimah*. terjemahan Tim Tashfiyah LIPIA Jakarta dengan Judul *Fikih Lengkap*. Bogor: Pustaka Ibnu Kasir.
- Abdul Gani Abdullah. 2008. "Paradigma Baru Peradilan Agama dalam Era Bagir Manan." dalam *Bagir Manan Ilmuwan & Penegak Hukum (Kenangan sebuah pengabdian)*. Jakarta: Mahkamah Agung RI.
- Abdul Gani Abdullah. 1994. *Pengantar Kompilasi Hukum Islam dalam Tata Hukum Indonesia*. Jakarta: Gema Insani Press.
- Abdul Halim Uwaays. 1998. *Al-Fiqh al-Islami Bayn ath-thathawwun wa ats-Tsabat*. ab. Zarkasyi Chumaidy dengan judul *Ijtihad Statis dan Dinamis*. Bandung: Pustaka Hidayah.
- Abdul Halim. 2000. *Peradilan Agama dalam Politik Hukum di Indonesia*.

- Jakarta: RajaGrafindo Persada.
- Abdul Karim Zaidan. *Nizhomul Qadha fi Syar'iyatil Islamiyah*. Baghdad: Mathb'ah al-Any.
- Abdul Majid Asy-Syarafi. 1998. *Al-Ijtihad al-Jama'i fi at-Tasyri' al-Islam*. Qatar: Wizarah al-Auqaf wa asy-Syu'un al-Islamiyah.
- Abdul Manan. *Aparat Peradilan Agama Harus Punya Empat Karakter*. <http://badilag.net>. tanggal 06 Februari 2016.
- , 2014. *Hukum Ekonomi Syariah dalam Perspektif Kewenangan Peradilan Agama*. Cet. ke-2. Jakarta: Kencana Prenadamedia Group.
- , 2003. *Hukum Islam dalam Berbagai Wacana*. Jakarta: Pustaka Bangsa.
- , 2006. *Peranan Hukum dalam Pembangunan Ekonomi*. Jakarta: Kencana Prenadamedia Group.
- , 2006. *Reformasi Hukum Islam di Indonesia*. Jakarta: Raja Grafindo Persada.
- Abdul wahab Khalaf. 1994. *Kaedah-kaedah Hukum Islam*. Jakarta: Raja Grafindo Persada.
- Abdullah Ahmed an-Na'im. 1994. *Dekonstruksi Syari'ah: Wacana Kebebasan Sipil. Hak Asasi Manusia dan Hubungan Internasional dalam Islam*. Yogyakarta: LKiS.
- Abdullah Amrin. 2006. *Asuransi Syariah. Keberadaan dan Kelebihannya di Tengah Asuransi Konvensional*. Jakarta: Alex Media Komputindo.
- Abdullah Tri Wahyudi. 2004. *Peradilan Agama di Indonesia*. Yogyakarta: Pustaka Pelajar.
- Abdurrahman Rahim. *Analisis Hukum terhadap Putusan Mahkamah Konstitusi Nomor 93/PUU-X/2012 (Studi Kewenangan Absolut Pengadilan Agama)*. [http://badilag.net/artikel/publikasi/artikel analisis-hukum-terhadap-putusan-mahkamah-konstitusi-no-93puu-x2012-studi-kewenangan absolut-peradilan-agama-oleh-abdurrahman-rahim-shimh-139](http://badilag.net/artikel/publikasi/artikel%20analisis-hukum-terhadap-putusan-mahkamah-konstitusi-no-93puu-x2012-studi-kewenangan-absolut-peradilan-agama-oleh-abdurrahman-rahim-shimh-139).
- Abu al-Hasan Ahmad Faris bin Zakariya. 1970. *Mu'jam Maqayis al-Lughah*. Jilid III. Kairo: al-Babi al-Halabi.
- Abu Bakar al-Seyyed al-Bikri. *E'anat al-Thalibin*.
- Achmad Ali. 1996. *Menguak Tabir Hukum. Suatu Kajian Filosofis dan Sosiologis*. Jakarta: Chandra Pratama.
- Adil Mustafa Basyuri. 1987. *Al-Alaqah Baines Syaratil Islamiyah wal Qa-*

- wamil Hurubah*. Kairo: Irbatul Rusriyah.
- Adiwarman A. Karim. 2004. *Fikih Ekonomi Keuangan Islam*. Jakarta: Darul Haq.
- Ahmad Ali. 1996. *Menguak Tabir Hukum. Suatu Kajian Filosofis dan Sosiologis*. Jakarta: Chandra Pratama.
- Ahmad Azhar Basyir. 1983. *Hukum Islam tentang Riba. Utang. Piutang. Gadai*. Bandung: al-Ma'arif.
- , 1984. *Pokok-pokok Persoalan tentang Filsafat Hukum Islam*. Yogyakarta: Fakultas Hukum UII.
- Ahmad Ibrahim. et.al. [ed.]. 1989. *Islam di Asia Tenggara Perspektif Sejarah*. Jakarta: LP3ES.
- Ahmad Kosasih. 2003. *HAM dalam Persepektif Islam: Menyikapi Persamaan dan Perbedaan antara Islam dan Barat*. Jakarta: Salemba Diniyah.
- Ahmad Mujahidin. 2008. *Pembaruan Hukum Acara Perdata; Peradilan Agama dan Mahkamah Syr'iyah di Indonesia*. Jakarta: IKAHI.
- Ahmad Munif Suratmaputra. 2002. *Filsafat Hukum Islam al-Ghazali. Mashlahah Mursalah dan Relevansinya dengan Pembaruan Hukum Islam*. Jakarta: Pustaka Firdaus.
- Ahmad Mustafa al-Maraghi. t.th. *Tafsir al-Maraghi*. al-Halabi. Kairo.
- Ahmad Nakhrowi Abdul Salam. 1994. *Imam Syafi'i Mazhab Qadim wal Jadid*. Disertasi pada Universitas Al-Azhar Kairo. tidak dipublikasikan.
- Ahmad SF. Amrullah. *Dimensi Hukum Islam dalam Sistem Hukum Nasional; Mengenang 65 Tahun Prof. Dr. H. Bustanul Arifin. S.H*. Gema Insani Press. Jakarta. 1996. Hlm. 13. Lihat juga, Syamsul Anwar. *Hukum Perjanjian Syari'ah*. RajaGrafindo Persada. Jakarta. 2007.
- Ahmad Zaenal Fanani. 2014. *Berfilsafat dalam Putusan Hakim*. Bandung: Mandar Maju.
- Ahmad Zaki Yamani. 1978. *Syariat yang Kekal dan Persoalan Masa Kini*. ab. KMS Agustjik. Jakarta: tp.
- Ahmad Z. Anam. MSI. *Pengadilan Agama Pasca Putusan Mahkamah Konstitusi Nomor 93/PUU-X/2012 (Tantangan dan Strategi Pengadilan Agama dalam Merespon Amanat Konstitusi yang Memberikan Kewenangan Penuh Untuk Mengadili Sengketa Perbankan Syari'ah)*. <http://konsultasi-hukum-online.com/2013/12/pengadilan-agama-pasca-putusan-mk-nomor-93puu-x2012/>.

- Al Baihaqi. 1352 H. Ahmad bin al-Hussain. *al-Sunan al-Kubra*. Beirut: Dar al-Fikr.
- Ala' al-Din Ali bin Hasan al-Din al-Muttaqi. *Kanz al-Umal. Fi Sunan al-Aqwal wa Al Af'al*. Dar al-Maarif al-Nizaniyah. Hiderobot. India. 1312 H.
- Al-Albani. 1972. *Silsilah al-hadis as-Shahidah*. Beirut: al-Maktar al-Islami.
- Al-Ghazali. T.th. *al-Mustafa min 'Ilm al-Ushul*. Beirut: Dar al-Fikr.
- , Al-Mustashfa. *al-Mathaba'ah al-Arhiriyaaah*. Kairo: Juz II. 1324 H.
- Ali al-Sayis. 1970. *Nasy'ah al-Fiqh al-Ijtihadi wa Atwaruh*. Kairo: Majma' al-Buhus al-Islamiyah.
- Al-Imam Muhammad bin Idris al-Syafi'i. 1968. *al-Umm*. Mesir: Matba' al al-Sha'ab.
- Al-Mawardi. 1973. *al-Ahkam al-Shulthaniyah wa al-Wlayat al-Diniyyah*. Kairo: Musthafa al-Halabi.
- Al-Syaukani. T.th. *Irsyad a Fuhull Ila Tahqiq al Eaq min 'Tim al-Ushul*. Beirut: Dar al-Fikr.
- Alwi Shihab. 1998. *Islam Inklusif Menuju Sikap Terbuka dalam Beragama*. Bandung: Mizan.
- Amir Mu'alim dan Yusdani. 2001. *Konfigurasi Pemikiran Hukum Islam*. Yogyakarta: UII Press.
- Amir Syarifuddin. 1993. *Pembaruan Pemikiran dalam Hukum Islam*. Padang: Angkasa Raya.
- , 1990. *Ushul Fiqh*. Jakarta: Logos Wacana Ilmu.
- Amran Suadi dan Mardi Candra. 2016. *Politik Hukum Perspektif Hukum Perdata dan Pidana Islam serta Ekonomi Syariah*. Jakarta: Kencana Prenadamedia Group.
- Anonim. 1996. *Ensiklopedi Hukum Islam*. Jakarta: PT Ichtiar Baru van Koever.
- Anonim. *Kompilasi Hukum Islam di Indonesia*. Direktorat Pembinaan Badan Peradilan Agama di Indonesia Deparetemen Agama. Jakarta. 1992/1993.
- Anton M. Moeliono. 1995. *Kamus Besar Bahasa Indonesia*. Jakarta: Balai Pustaka.
- Anwar Harjono. 1968. *Hukum Islam. Kekuasaan dan Keadilannya*. Jakarta: Bulan Bintang.

- Ar-Razi. 1988. *al-Mahsul*. Beirut: Dar al-Kutub al-Ilmiyah.
- Asaf A.A. Fyze. 1955. *Outlines of Muhammadan Law*. London: Oxford University Press.
- Ash-shiddieqiey. Jimly. 2012. *Reformasi Tata Kelola Peradilan*. makalah.
- Asmuni Abdurrahman. 2002. *Manhaj Tarjih Muhammadiyah Metodologi dan Aplikasi*. Yogyakarta: Pustaka Pelajar.
- Aspari Jaya Bakri. 1996. *Konsep Maqashid Syariah Menurut al-Syatibi*. Jakarta: RajaGrafindo Persada.
- AW. Munawwir. 1984. *Kamus Al-Munawwir*. Yogyakarta: Pondok Pesantren Al-Munawwir.
- Azyumardi Azra. 1994. *Jaringan Ulama Timur Tengah dan kepulauan Nusantara Abad XVII dan XVIII*. Bandung: Mizan.
- Bagir Manan. *Peranan MARI dalam Menegakkan Supremasi Hukum*. Makalah. PPS UNAND. Padang, 22 Januari 2002.
- Bahaudin Darus. 1998. Pengembangan Kajian Ekonomi Islam pada IAIN di Abad ke 21. dalam Perguruan Tinggi Islam di Era Globalisasi. IAIN SUMUT. Yogyakarta: Tiara Wacana.
- Bustami Muhammad Saad. *Mufhum Tajdid ad-dien ad-Da'wah*. tp.. tt.
- Busthanul Arifin. *Makalah dalam Seminar Family Court*. Fakultas Hukum UI. Depok. 31 Juli 1993.
- Busthanul Arifin. 2001. *Transformasi Hukum Islam ke Hukum Nasional*. Jakarta: al-Hikmah.
- Carl Joachim Frierich. 2001. *Filsafat Hukum Perspektif Historis*. ab. Raisul Muttaqien. Bandung: Nusa Media.
- CFG Sunaryati Hartono. 1988. *Hukum Ekonomi Pembangunan Indonesia*. BPHN Dep. Kehakiman RI. Bandung: Bina Cipta.
- Charles Hermawan. 2003. *Hukum sebagai Panglima*. Jakarta: Buku Kompas.
- Cik Hasan Bisri. *Model Penelitian Fiqih*. Kencana. Bogor. 2003.
- , 2003. *Peradilan Agama Di Indonesia*. Jakarta: RajaGrafindo Persada.
- Daniel. S. Lev. 1980. *Peradilan Agama Islam di Indonesia*. ab. Zaini Ahmad Noeh. Jakarta: Intermasa.
- Dede Rosyada. 1993. *Hukum Islam dan Pranata Sosial*. Jakarta: RajaGrafindo Persada.
- Dian Harris di [http://dianharris.blogspot.co.id/2015/06/kasus-penyelesaian-sengketa-ekonomi\\_18.html](http://dianharris.blogspot.co.id/2015/06/kasus-penyelesaian-sengketa-ekonomi_18.html).



- Dudu Duswara Mahyudin. 2000. *Pengantar Ilmu Hukum: Sebuah Sketsa*. Bandung: Refika Aditama.
- E Utrecht & Muh. Saleh Djindang. 1983. *Pengantar dalam Hukum Indonesia*. Jakarta: Ikhtiar.
- Elsi Kartika Sari & Advendi Simangunsong. 2007. *Hukum dalam Ekonomi*. Jakarta: Gramedia Widiasarana Indonesia.
- Ely Masykuroh. 2008. *Pengantar Teori Ekonomi. Pendekatan pada Teori Ekonomi Makro Islam*. Panoraga: STAIN Ponoraga Press.
- Erly Ernawati. 1995. *Sistem dan Luas Lingkup Hukum Ekonomi*. Bandung: Universitas Padjadjaran.
- Fathurrahman Djamil. 2001. *Hukum Perjanjian Syariah dalam Mariam Darus Baadrulzaman. Kompilasi Hukum Perikatan*. Bandung: Citra Aditya Bakhti.
- , 1995. *Metode Ijtihad Majelis Tarjih Muhammadiyah*. Jakarta: Logos
- , 2000. *Islam dan Modernity Transformation of on Intelektual Tradition*. University of Chicago Press. Chicago. 1982. ab. Ahsin Muhammad. Bandung: Pustaka.
- G.F Pijper. 1984. *Beberapa Studi tentang Sejarah Islam di Indonesia 1900-1945*. ab. Tudjimah dan Yessy Augustin. Jakarta: UI Press.
- Gemala Dewi. 2005. *et.al. Hukum Perikatan Islam di Indonesia*. diterbitkan atas kerjasama dengan Badan Penerbit Fakultas Hukum UI Jakarta dengan Prenadamedia Jakarta
- , 2004. *Aspek-aspek Hukum dalam Perbankan dan Perasuransian Syariah di Indonesia*. Jakarta: Kencana. Prenadamedia Group.
- Gerald J. Postema. 1986. *Bentham and the Common Law Tradition*. Oxford: Clarendon Press.
- Ghufron A. Mas'adi. 1998. *Pemikiran Fazlur Rahman Tentang Metodologi Pembaruan Hukum Islam*. Jakarta: RajaGrafindo Persada.
- H.A.R. Gibb. 1991. *Aliran-aliran Modern dalam Islam*. terjemahan Machnun Husein. Jakarta: RajaGrafindo Persada.
- H.Z.A. Noeh. 1981. *Sejarah Singkat Peradilan Agama Islam di Indonesia*. Surabaya: Bina Ilmu.
- Habibah Daud. T.th. *Peranan Pengadilan Agama dalam Menyelesaikan Masalah Kewarisan di Indonesia*. Departemen Agama. Jakarta: Ditbinbapera RI.

- Hamka. 1981. *Sejarah Umat Islam IV*. Jakarta: Bulan Bintang.
- Hanna Djumhanna Bastaman. *Dimensi Spritual dalam Psikologi Kontemporer*. Ulumul Qur'an Nomor 4. Vol. 5. 1994.
- Hans Wehr. 1980. *A Dictionary of Modern Written Arabic*. London: Macdonal & Evans. Letd.
- Harry J. Benda. 1980. *Bulan Sabit dan Matahari Terbit*. terjemahan Daniel Dhakidae. Jakarta: Pustaka Jaya.
- Harun Nasution. 1986. *Pembaruan Hukum Islam. Pemikiran dan Gerakan*. Jakarta: Bulan Bintang.
- Hasan al-Turabi. 1986. *Pembaruan Ushul Fiqh*. terjemahan Afif Mohammad. Bandung: Pustaka.
- Hasbalah Thaib. 2002. *Peranan Ijtihad dalam Pembaruan Hukum Islam*. Medan: PPs USU.
- , *Tajdid Aktualisasi dan Elastisitas Hukum Islam*. Makalah disampaikan pada acara Seminar Sehari Para Hakim dan Panitera Pengadilan Agama se Sumatera Utara di Medan tanggal 12 Juni 2002.
- , 1999. *Elastisitas Hukum Islam*. Medan: PPs USU.
- Hasbi al-Shiddieqy. 1982. *Dinamika dan Elastisitas Hukum Islam*. Jakarta: Tintamas.
- , 1970. *Sejarah Peradilan Islam*. Jakarta: Bulan Bintang.
- , 2001. *Filsafat Hukum Islam*. Semarang: Pustaka Rizki Putra.
- , 2000. *Memahami Syariat Islam*. Semarang: Pustaka Rezeki Putra.
- Hazairin. 1968. *Hukum Kekeluargaan Nasional*. Jakarta: Tintamas.
- Heri Sudarsono. 2007. *Bank dan Lembaga Keuangan Syariah. Deskripsi dan Ilustrasi. Edisi 2*. Ekonisa. Januari.
- , 2007. *Bank Lembaga Keuangan Syariah*. Ekonisia. Kampus Fakultas Ekonomi UII Yogyakarta.
- <http://arwahrahman.blogspot.co.id/2009/03/kontroversi-keputusan-ma.html>. Diunduh pada hari Kamis. tanggal 8 September 2016.
- <http://www.hukumonline.com/berita/baca/hol18805/mengaku-khilaf-ma-batalkan-putusan-lama>. Diunduh pada hari Kamis tanggal 8 September 2016.
- Huzaimah Tahido Yanggo. 2003. *Pengantar Perbandingan Mazhab*. Jakarta: Logos Wacana Ilmu dan Pemikiran.
- HZA. Noeh. *Hakim Agama dari Masa ke Masa*.

- Ibnu Abidin. *Radd al Muhtar 'Ala ad Dar al Mukhtar. Al Amiriyyah*. Kairo Mesir. Jilid II. tt.
- Ibnu Hanbali. 1978. *Al-Musnad al-Maktabah al-Islami*. Beirut: T.p.
- Ibnu Qayyim. 1995. *I'lamul al-Muwaqqi'in*. Kairo: Maktabah Tijariyah.
- Ibnu Qudamah. T.th. *Raudahat al-Nashari*. Kairo: Nasy Faqi Muhbuddin al-Khatib.
- Ibnu Rochman. 2001. *Hukum Islam dalam Perspektif Filsafat*. Yogyakarta: Philosophy Press.
- Ibnu Rusy. 1990. *Bidayatul Mujtahid*. Jilid III. terjemahan MA. Abdurrahman dan A. Haris Abdullah. Semarang: Asy Syifa.
- Ibrahim Husen. 2003. *Fikih Perbandingan Masalah Pernikahan*. Jakarta: Pustaka Firdaus.
- Ichtijanto. 1990. *Hukum Islam dan Hukum Nasional*. Jakarta: Ind-Hill Co.
- , 1994. *Perkembangan Teori Berlakunya Hukum di Indonesia*. dalam Rahmat Djatnika (ed.). *Hukum Islam di Indonesia*. Bandung: Remaja Rosdakarya.
- Ilyas Supena dan M. Fauzie. 2002. *Dekonstruksi dan Rekonstruksi Hukum Islam*. Yogyakarta: Gema Media.
- Imam Al Mawardi. 1960. *Al-Ahkam al Sulthaniyyah*. Beirut: Dar al Fikr. Libanon.
- , T.th. Abu Hasan Muhammad bin Habib al-Bishari. *al-Ahkamus Sulthaniyah*. Mesir: al-Muhmuridiah at-Tijariyah.
- Imran Ahsan Khan Nyazie. 2002. *Theoritis of Islamic Law The Methodologi of Ijtihad*. Kuala Lumpur. The Other Press.
- Ismail Muhammad Syah. 1992. *Filsafat Hukum Islam*. Jakarta: Bumi Aksara dan Binbaga Islam Depag RI.
- Ismail R. faruqi. 1987. *Tanggung Jawab Akademikus Muslim dan Islamisasi Ilmu-ilmu Sosial*. Jakarta: Terjemahan Rifyah Ka'bah. Minaret.
- Ismail Saleh. Wawasan Pembangunan Hukum Nasional. *Harian Kompas*. 1 Juni 1989.
- Izz ad-Din bin Abdul Salam. 1994. *Qawaid al-Ahkam fi Masalih al-Anam*. Kairo: Maktabah al-Kulliyat al-Azhariyah.
- J. Van Kan. *In Leiding Tot de Rechts Wetenschap*. T.tp. Harlem. tt.
- Jaih Mubarak. 2002. *Metodologi Ijtihad Hukum Islam*. Yogyakarta: UII Press.
- Jamaluddin bin Muhammad al-Alriqi. T.th. *Lisan al-Arab*. Beirut. Liba-

- non: Dar al-Shadin.
- Jeffer Hussain. 1993. *Marriage Breakdown Under The Law Reform Act. 1976 and In Islam A Comparative View*. Proyek Peningkatan Tertib Hukum dan Pembinaan Hukum Mahkamah Agung RI. Jakarta.
- JND Anderson. 1976. *Law Reform in The Moeslem Wordl*. London: Universitas of London.
- Joeph S Roucek. 1951. *Social Control*. D van Nostrand Company. Ine London.
- John Burke. 1976. *Osborn's Concise Law Dictionary*. London: Sweet & Maxwell.
- John J. Donohue dan L. Esposito. 1995. *Islam in Transition. Muslim Perspective*. ab. Machnun Husein. *Islam dan Pembaruan*. Jakarta: Raja-Grafindo Persada.
- John L. Esposito and John O. Vool. 1996. *Islam and Democracy*. New York: Oxford University Press.
- John M. Echol dan Hasan Shadily. 1992. *Kamus Inggris Indonesia*. Jakarta: Gramedia.
- Josep Schacht. 1960. *Problem of Modern Islamic Legislation dalam Studia Islamica*. Vol. 12.
- , 1993. *An Introduction to Islamic Law*. Oxford: Clarendon Press.
- , 1955. *Islamic Law dalam Gustave E Von Grunclaum (ed) University and Varicty in Muslim Civilization*. The University of Chicago Press.
- K.N. Sofyan Hasan dan Warkum Sumitro. 1994. *Dasar-dasar Memahami Hukum Islam Di Indonesia*. Surabaya: Usaha Nasional.
- Kael Mannheim. 1951. *Man and Society in an Age of Reconstruction*. London: Roudledge and Kagen Paul.
- Kaelan. 2010. *Metode Penelitian Agama Kualitatif Interdisipliner*. Yogyakarta: Paradigma.
- Kamarudin Ahmad. 2004. *Dasar-dasar Manajemen Investasi dan Portofolio*. Jakarta: Rineka Cipta.
- Karnaen Perwataatmadja. 2005. *Bank dan Asuransi Islam di Indonesia*. Jakarta: Prenadamedia.
- Keral A. Steenbrink. 1984. *Beberapa Aspek tentang Islam di Indonesia Abad ke-19*. Jakarta: Bulan Bintang.
- Ketua Kamar Peradilan Agama. 2016. *Komitmen. Kerja Keras dan Kekom-*

- pakam*. <http://badilag.net>. tanggal 06 Februari
- Khoiruddin Nasution. 2002. *Status Wanita di Asia Tenggara: Studi Terhadap Perundang-Undangan Perkawinan Muslim Kontemporer di Indonesia dan Malaysia*. Leiden Jakarta: INIS.
- L.J Van Apel Dorn. 1954. *In Leiding Tot de Studie Van Het Nederlands Recht*. W.E.J Tjeek Willink. Z. Wolle.
- Lahmuddin Nasution. 2001. *Pembaruan Hukum Islam dalam Mazhab Syafi'i*. Bandung: Remaja Rosda Karya.
- Lahmuddin Nasution. 2000. *Pembaruan Hukum Islam dalam Mazhab Syafi'i*. Bandung: Remaja Rosda Karya.
- Lawrence M. Friedmann. 1969. *Legal Culture and Social Development*. dalam *Law and society*. Vol. 4.
- Lili Rasyidi dan Ira Rasyidi. *Dasar-dasar Filsafat Hukum dan Teori Hukum*. Bandung: Citra Aditya.
- Logeman. J.H.A. 1954. *Over de Teori Van den Stelligstaats Recht*. Jakarta: Saksama.
- Louis Ma'luf. T.th. *Al-Munjid al Lughah wa al-A'lam*. Beirut: Dar al Masyriq.
- Luis Ma'luf. 1986. *Al-Munjid al-Abjady*. Beirut: Dar al-Masyriq.
- M. Abdul Mujieb. dkk. 1994. *Kamus Istilah Fikih*. Jakarta: Pustaka Firdaus.
- M. Amin Abdullah. 2015. Metode Pembacaan Teks Secara Makro (Hermeneutika. dalam M. Sutomo dan Ahmad Zaenal Fanani (Editor). *Menggugat Stagnasi Pembaruan Hukum Islam di Indonesia*. Yogyakarta: UII Press.
- M. Nadrattuzaman dkk. 2007. *Gerakan 3 H Ekonomi Syariah*. Jakarta: PKES.
- M. Sholahuddin. 2006. *Lembaga Ekonomi dan Keuangan Islam*. UMS Surakarta: Muhammadiyah University Press.
- M. Yahya Harahap. 1993. *Beberapa Masalah Hukum Acara pada Peradilan Agama*. Jakarta: Yayasan al-Hikmah.
- M. Yahya Harahap. 1993/1994. *Beberapa Permasalahan Hukum Acara pada Pengadilan Agama*. Jakarta: al-Hikmah.
- , 1990. *Kedudukan. Kewenangan dan Hukum Acara Peradilan Agama*. Jakarta: Pustaka kartini.
- , 1993. *Materi Kompilasi Hukum Islam*. dalam Moh. Mahfud MD. dkk. (ed.). *Peradilan Agama dan Kompilasi Hukum Islam dalam Tata Hukum Indonesia*. Yogyakarta: UII Press.

- M.C. Ricklefs. 1993. *Sejarah Indonesia Modern, terjemahan Dharmono Hardjowidjono*. Yogyakarta: Gadjah Mada University Press.
- M.I. Patwari dalam Tahir Mahmood (ed.). 1993. *Human Rights in Islamic Law*. New Delhi: Jamia Nagar.
- Mahadi. 1969. *Beberapa Catatan tentang Peradilan Agama*. Medan: Fakultas Hukum USU.
- , 1970. *Perkembangan Hukum antar Golongan di Indonesia (II)*. Medan: Fakultas Hukum USU.
- , 1987. *Uraian Singkat tentang Hukum Adat Sejak R.R Tahun 1854*. Medan: Fakultas Hukum USU.
- Mahmoud Syaltut. 1966. *Al-Islam Aqidah wa Syariah*. Beirut-Libanon: Dar al-Qalam.
- Mahmud at-Thanthawi. T.th. *Al-Madkhal li al-Islam*. Dar an-Nahdhah al-Arabiyah.
- Mahmud Saedon A-Othman. 1990. *Kadi, Pelantikan, Perlucutan dan Bidang Kuasa*. Dewan Bahasa Kementerian Pendidikan. Kuala Lumpur.
- Mahmud Syauqi al-Fanjani. 1989. *Al-Wajiz fi al-Iqtishad fi al-Islami*, terjemahan Mudzakir AS dengan judul *Ekonomi Islam Masa Kini*. Bandung: Husaini.
- Mark Cammack. 1993. *Hukum Islam dalam Politik Hukum Orde Baru*, dalam Sudirman Teba (ed.), *Perkembangan Mutakhir Hukum Islam di Asia Tenggara*. Bandung: Mizan.
- Marzuki Wahid dan Rumadi. 2001. *Fiqh Mazhab Negara*. Yogyakarta: LKiS.
- Masdar F. Mas'udi. 1995. "Meletakkan Kembali Masalah sebagai Acuan Syari'ah" *Jurnal Ilmu dan Kebudayaan Ulumul Qur'an* No. 3. Vol. VI Th.
- Masjfulk Zuhdi. 2013. *Pembaruan Hukum Islam dan Kompilasi Hukum*. Surabaya: PTA Jawa Timur.
- Mochtar Kusumaatmadja. 1970. *Fungsi dan Perkembangan Hukum dalam Pembangunan Nasional*. Bandung: Bina Cipta.
- , 1976. *Hukum Masyarakat dan Pembinaan Hukum*. Bandung: Bina Cipta.
- Moh. Mahfud MD. 2009. *Politik Hukum di Indonesia*. Jakarta: Raja-Grafindo Persada.
- Moh. Koesnoe. 1992. *Hukum Adat Sebagai Model Hukum Bagian I*. Bandung: Mandar Maju.

- Mohammad al-Sarakhsi. T.th. *Al-Mabsut*. Beirut: Dar al-Fikr.
- Mohammad al-Suyuti. 1955. *Jawabir al-Uqud*. Mesir: al-Matba'at al-Sunnah al-Mohammadiyah.
- Mohammad bin Idris al-Shafi'I. *al-Umm*. Al-Mathba'at al-Amiriyah. Mesir. 1324 H.
- Mohammad Ibnu Rushd. 1981. *Bidayah al-Mujtahid*. Kairo: Mathba'at Mustafa al-Halabi.
- Muh. Syafi'i Antonio. 2001. *Bank Syariah dari Teori ke Praktik*. Jakarta: Gema Insani Press.
- Muhammad Abid al-Jabiri. T.th. *Qadhaya fi al-fikr al-Mu'ashir*. Kairo: Markaz Diarasat al-Wihdah al-'Arabiyah.
- Muhammad Abu Zahrah. 1958. *Ushul al-Fiqh*. Kairo: Dar al-Fikr al-Arab.
- Muhammad Ali al-Sayih. T.th. *Tarikh al-Fiqh al-Islam Makalah wa Matba'ah Muhammad Ali Sabih Sabih wa Awladuh*. Mesir: Qoriah.
- Muhammad bin Abdul Karim bin Abi Bakar Ahmad al-Syahrastami. *al-Nihal wa al-Nihal*. Musthafa al-Halabi. Kairo. Juz I. tt.
- Muhammad Daud Ali. 1984. *Kedudukan Hukum Islam dalam Sistem Hukum Nasional*. Jakarta: Yayasan Risalah.
- , 1993. *Sejarah Perkembangan Hukum Islam di Indonesia*. Ciawi-Bogor: Makalah dalam dildat Hakim Senior.
- Muhammad Farouq Nabhan. 1981. *Al-Madkhal li al-Tasyri' al-Islam*. Beirut-Libanon: Dar al-Qalam.
- Muhammad Hashim Kamali. 1999. *Freedom Equality and Justice in Islam*. Kuala Lumpur. Ilmiah Publisher SBN.BHR. Kuala Lumpur.
- Muhammad Hashin Kamali. 1998. *Principles of Islamic Yurisprudence*. Ilmiah Publisher Sdn. BHD. Kuala Lumpur.
- Muhammad Iqbal. 2016. *Fiqh Siyasah: Kontekstualisasi Doktrin Politik Islam*. Jakarta: Prenadamedia Group.
- Muhammad Jumhana. 1995. *Hukum dalam Perkembangan Bioteknologi*. Bandung: Citra Aditya Bakti.
- Muhammad Khalid Mas'ud. 1977. *Islamic Legal Philosophy A Study of Abu Ishaq al-Syatibi. Life and Thought*. Islamabad: Islamic Research Institute.
- Muhammad Muslehuddin. 1980. *Philosophy of Islamic Law and The Orientalist*. Islamic Publications Ltd.
- Muhammad Rasyid Ridha. 1987. *Tafsir al-Manar*. Kairo: Dar al-Fir al-Arabi.

- Muhammad Sa'id Ramdan al-Buti. 1977. *Dawabit al-Maslahah fi as-Syariah al-Islamiyah*. Beirut: Mu'assasah ar-Risalah.
- Muhammad Salam Madkur. 1993. *Al-Qadha fi al-Islam*. terjemahan Imron AM. *Peradilan dalam Islam*. Surabaya: Bina Ilmu.
- Muhammad Syafii Antonio. 2005. *Bank Syariah Dari Teori Ke Praktik*. Jakarta: Gema Insani.
- Muhammad. 2004. *Ekonomi Mikro dalam Perspektif Islam*. Yogyakarta: Fakultas Hukum UGM.
- Mukti Arto. 2003. *Praktik Perkara Perdata pada Pengadilan Agama*. Yogyakarta: Pustaka Pelajar.
- Mun'im A. Sirry. 1995. *Sejarah Fiqih Islam. Sebuah Pengantar*. Surabaya: Risalah Gusti.
- Muslim. T.th. *Al-Jami'ah Shaleh*. Beirut: Dar al-Fikr.
- Musthafa Said al-Khind. 1986. *Asr al-Ikhtilaf fi al-Qawaid al-Ushul fi Ikhtilaf al-Fudaha*. Kairo: Muassasah al-Risalah.
- Naniek Suparni. 2001. *Masalah Cyberspace*. Jakarta: Fortun Mandiri Karya.
- Nasroen Haroen. 2000. *Fiqh Muamalah*. Jakarta: Gaya Media Pratama.
- Notosusanto. 1975. *Organisasi dan Jurisprudensi Peradilan Agama di Indonesia*. Yogyakarta: Yayasan BP. Gadjah Mada.
- Nourouzzaman Ash-Shiddieqy. 1997. *Fikih Indonesia Penggagas dan Gasannya*. Yogyakarta: Pustaka Pelajar.
- Nur Cahaya. 2004. *Hukum Islam Kontemporer Tantangan dan Pengembangan Metodologi dalam Kumpulan Karangan Syariat Islam di Indonesia*. Fakultas Syariah IAIN-SU dan Misaka Galiza Medan.
- Nurani Soyomukti. 2010. *Pengantar Sosiologi*. Yogyakarta: Ar-Ruzz Media.
- Nurul Huda dan Mustafa Edwin Nasution. 2007. *Investasi Pasar Modal Syariah*. Jakarta: Kencana Prenadamedia Group.
- Ogburn. William F. dan Meyer F. Nimkoff. 1953. *A Handbooks of Sociology*. Routledge and Kagen Paul. London.
- Otje Salman. 1989. Beberapa Aspek Sosiologi Hukum. Bandung: Alumnus.
- Oxford Advanced Learner's Dictionary of Current English*. The University Press. Oxford. 1964.
- Panji Anoraga dan Puji Pakarti. 2001. *Pengantar Pasar Modal*. Jakarta: Rineka Cipta.
- Pusat Pengkajian Hukum Islam dan Masyarakat Madani (PPHIM). 2009.



- Kompilasi Hukum Ekonomi Syariah*. Jakarta: Kencana Prenadamedia Group.
- R. Otje Salman. 1999. *Ikhtisar Filsafat Hukum*. Armico. Bandung: cetakan Ketiga.
- R. Soepomo. Djokosutono. 1955. *Sejarah Politik Hukum Adat. Jilid I*. (Jakarta: Djambatan).
- R. Van Dijk. T.th. *Pengantar Hukum Adat Indonesia*. terjemahan A. Soehardi. Bandung: Vorkink-Van Hoeve.
- Rachmadi Usman. 2002. *Aspek-aspek Hukum Perbankan di Indonesia*. Bandung: Citra Aditya Bhakti.
- , 2000. *Hukum Ekonomi dalam Dinamika*. Jakarta: Djambatan.
- Rahmat Rosyadi. MH dan Ngatino. SH.. MH. 2002. *Arbitrase dalam Perspektif Islam dan Hukum Positif*. Bandung: Citra Aditya Bakti.
- Richard T. La Piere. Social Change. Eng-lewood Cliff. NJ. Printice Hall. 1974.
- Rifyal Ka'bah. 2002. *Penegakan Hukum Di Indonesia; Jurnal Pusdiklat Mahkamah Agung RI*. Jakarta: PUSDIKLAT MA RI.
- Roihan A. Rasyid. 2000. *Hukum Acara Peradilan Agama*. Jakarta: RajaGrafindo Persada.
- Roscoe Pound. 1972. *Pengertian Filsafah Hukum*. Jakarta: Bhratara.
- Sajuti Thalib. 1987. *Politik Hukum Baru Mengeni Kedudukan dan Peranan Hukum Adat dan Hukum Islam dalam Pembinaan Hukum Nasional*. Bandung: Binacipta.
- Salim & Budi Sutrisno. 2008. *Hukum Investasi di Indonesia*. Jakarta: RajaGrafindo Persada.
- Sayed Hasan Amin. 1985. *Islamic Law in the Contemporary World*. Glasgow: Royston Limited.
- Sayyid Sabiq. 1987. *Fiqhus Sunnah*. Beirut: Darul Kitab al-Arabi.
- Seokanto. 1954. *Meninjau Hukum Adat Indonesia*. Jakarta: Soeroengan.
- Sobhi Mahmassani. 1981. *Filsafat Hukum dalam Islam*. alih bahasa Ahmad Sudjono. Bandung: Al-Ma'arif.
- Soebandi dan harsojo. 1986. *Pengantar Sejarah dan Ajaran Islam*. Bandung: Binacipta.
- Soerjono Soekanto. *Pendekatan Sosiologi terhadap hukum*. Bina Akasara. Jakarta. 1993.
- , 1999. *Pokok-pokok Sosiologi Hukum*. Jakarta: Raja-

- Grafindo Persada.
- Soetandyo Wignjosoebroto. 2002. *Hukum Paradigma: Metode dan Dinamika Masalahnya*. Jakarta. Lembaga Studi dan Advokasi Masyarakat (ELSAM).
- Solly Lubis. *Kita dan Pengembangan Global Tahun 2002*. Makalah pada Seminar Nasional Hakim Peradilan Agama. PTA Sumatera Utara-Medan. Hotel Darma Deli Medan. 2002.
- Sri Redjeki Hartono. 2007. *Hukum Ekonomi Indonesia*. Malang: Banyu-media.
- Subhi Mahmassani. 1981. *Filsafat Hukum dalam Islam*. ab. Ahmad Sudjono dari buku *Falsafat al-Tasyri' fi al-Islam*. Bandung: al-Ma'arif.
- Sudikno Mertokusumo. T.th. *Mengenal Hukum. Suatu Pengantar*. Yogyakarta: Liberty.
- Sudin Haron. 1996. *Prinsip Operasi Perbankan Islam*. Kuala Lumpur: Berita Publising Sdr Bhd.
- Suhrawardi K. Lubis. T.th. *Etika Profesi Hakim*. Jakarta: Sinar Grafika.
- Sulaiman Rasyid. 1990. *Fikih Islam*. Jakarta: Bulan Bintang.
- Sumantoro. 2008. *Hukum Ekonomi*. Jakarta: Universitas Indonesia Press.
- Suminto. 1985. *Politik Islam Hindia Belanda*. Jakarta: LP3ES.
- Syahrin Harahap. 1998. *IAIN di Era Globalisasi. Peluang dan Tantangan dari Sudut Pemikiran Islam. dalam Perguruan Tinggi Islam di Era Globalisasi*. IAIN Sumatera Utara.
- Syaifuddin Zuhri. 1980. *Sejarah Kebangkitan Islam dan Perkembangannya di Indonesia*. Bandung: Al-Ma'arif.
- Syamsuddin Muhammad bin Ali Abbas aj Ramli. *Nihaya al Muhtaj*. Al-Islamiyah Al-Maktabah. Kairo-Mesir. Juz. B. tt.
- Tan Sari Dato'Syed Agil Barakbah. 1997. *Hakim dan Penghakiman*. dalam *jurnal al-Ahkam*. Kuala Lumpur: Dewan Bahasa dan Pustaka.
- Tasrif. 1987. *Bunga Rampai Filsafat Hukum*. Jakarta: Abadin.
- Taufik Adnan Kamal. 1993. *Islam dan Tantangan Modernitas: Studi Atas Pemikiran Hukum Fazlur Rahman*. Bandung: Mizan.
- Taufiq Hamami. *Peradilan Agama Dalam Reformasi Kekuasaan Kehakiman di Indonesia: Pasca Amandemen ke Tiga UUD 1945*.
- Taufiq Rahman. 2002. *Hadis-hadis Hukum*. Bandung: Pustaka Setia.
- Team Dirasah Islamiyah UIJ. 1999. *Ibadah dan Syariah*. Promotor.
- Thomas W. Arnold. 1985. *Sejarah Dakwah Islam*. Jakarta: ab. Nawawi Rambe. Widjaja.

- Tiem Dirasah Islmaiyah UIJ. 1978. *Ibadah dan Syariah*. Jakarta: Promotor.
- Umar Sulaiman al-Asyqar. 2001. *Tarikh al-Fiqh al-Islamy*. ab. Dedi Jumaedi dan Ahmad Nurahma. *Fiqh Islam Sejarah Pembentukan dan Perkembangannya*. Jakarta: Akademika Pressindo.
- Utrecht. 1953. *Pengantar Hukum Indonesia*. Jakarta: Balai Buku Indonesia.
- Van Vollenhoven. 1981. *Orientasi dalam Hukum Adat Indonesia*. terjemahan KITLV dan LIPI. Jakarta: Djambatan.
- Victor Frankl. 1973. *Psychotherapy Existensialism*. Penguin Book.
- W. Arthur Lewis dalam Majalah UNICEF. Children of the Developing Countries. Thomas Nelson & Sons LTD. London. 1964.
- W. Friedmann. 1953. *Legal Theori*. Steven & Sons Limited. 3 rd edition.
- Wahbah al-Zuhaili. 1997. *Al Fiqh al Islam wa adillatuhu*. Jilid 4. Damascus: Dar al Fikr al Mu'ashir.
- Wahyu M.S. 1986. *Wawasan Ilmu Sosial Dasar*. Surabaya: Usaha Nasional.
- Waki Mohammad Ibn Hayyan. 1974. *Akhbar al Qudat*. (Kairo: Mathba'at Al-Istiqamah).
- Warkum Sumitro. 2004. *Asas-asas Perbankan Islam & Lembaga-lembaga Terkait*. Jakarta: RajaGrafindo Persada.
- Yudha Bahkti Ardhiwisasta. 2000. *Penafsiran dan Konstruksi Hukum*. Bandung: Alumni.
- Yusuf al-Qardawi. 1987. *Dasar Pemikiran Hukum Islam*. Jakarta: Pustaka Firdaus.
- , 1998. *al-Madhal li Dirasati Syariati al-Islamiati*. ab. Ahmad Zaini dengan judul *Panduan Memahami Syariat*. Selangor-Malaysia: Pustakawan Ilmi.
- , 1987. *Ijtihad dalam Syari'at Islam*. alih bahasa Ahmad Syathori. Jakarta: Bulan Bintang.
- , 1995. *Karakteristik Islam Kajian Analitik*. Surabaya: Risalah Gusti.
- , 1995. *Studi Kritis as-Sunnah*. ab. Bahrin Abu Bakar. Trigenda Karya.
- , 1997. *Min Aiji Shahwatin Tujaddidud Dien wa Tanhaddhu bin-Dunya*. ab. Idris. Fiqh Tajdid dan Shahwah Islamiah. Jakarta: Islamuna Press.

- Yusuf Halim al-Alim. 2004. *Al-Nizam al-Sujasi wa al-Iqtishadi fi al-Islam*. Beirut, Lebanon: Dar al-Qalam.
- Zaenuddin Nasution. 2001. *Pembaruan Hukum Islam dalam Mazhab Syafi'i*. Remaja Rosda Karya.
- Zainal Abidin Abu Bakar. 1996. *Peran dan Fungsi Peradilan Agama dalam Pembangunan Sistem Hukum Nasional*. Medan: Makalah Seminar Nasional Kepengacaraan.
- Zainal Abidin Ahmad. 2001. *Membangun Negara Islam*. Yogyakarta: Pustaka Iqra.
- Zaini Ahmad Noeh dan Abdul Basit Adnan. 1983. *Sejarah Singkat Pengadilan Agama di Indonesia*. Surabaya: Bina Ilmu.
- Zaky ad-Din Sya'ban. *Ushul al-Fiqh al-Islami*. Dar an-nahdah al-Rabi-yah. tp.. tt.

SAMPLE

SAMPLE

## Para Penyusun

---



**Amran Suadi** lahir di Belawan, Sumatra Utara, pada tanggal 24 April 1954, penulis menyelesaikan pendidikan formal pada Fakultas Syariah IAIN Sunan Kalijaga Yogyakarta (1978), Fakultas Hukum Universitas Al Washliyah (1990), Fakultas Hukum Universitas Amir Hamzah (1992), Magister Ilmu Hukum USU Medan (2001), Magister Ilmu Manajemen STIE IPWI Jakarta (2006), dan Program Doktor Ilmu Hukum UNISBA Bandung (2014).

Penulis memulai karier sebagai pegawai negeri sipil di Pengadilan Agama Tebing Tinggi pada 1980, kemudian pada 1981 diangkat sebagai Panitera Pengadilan Agama Tebing Tinggi, Panitera Pengadilan Agama Medan tahun 1983, Hakim Pengadilan Agama Medan tahun 1986, Ketua Pengadilan Agama Kisara tahun 1987, Ketua Pengadilan Agama Medan tahun 1992, Hakim Tinggi Pengadilan Tinggi Agama Medan tahun 1997, Hakim Tinggi Pengawas tahun 2003, Inspektur Wilayah III tahun 2006, Inspektur Wilayah I tahun 2009, selanjutnya diangkat menjadi Wakil Ketua Pengadilan Tinggi Agama Surabaya tahun 2012, dan sejak tahun 2014 sebagai Hakim Agung Mahkamah Agung RI sampai sekarang.

Sejak tahun 1989 sampai sekarang, penulis juga aktif mengajar di berbagai perguruan tinggi di Indonesia seperti di IAI Darul Ulum Kisaran dari tahun 1989 sampai tahun 1992, IAIN Sumatra Utara, Universitas Islam Sumatera Utara (UISU) dari tahun 1992 sampai tahun 2002, Universitas Dharma Wangsa Medan, Universitas Muhammadiyah Sumatra Utara (UMSU), Sekolah Tinggi Ilmu Ekonomi IBBI Medan, Universitas al-Washliyah (Univa) Medan, Universitas Medan Area Medan, Universitas Persada Indonesia Jakarta dari tahun 2003 sampai tahun 2005, Uni-

versitas Muhammadiyah Surabaya dari tahun 2013 sampai sekarang, dan Universitas Jayabaya Jakarta dari tahun 2014 sampai sekarang. Selain itu, penulis aktif pada berbagai acara seminar dan forum-forum ilmiah lainnya, dan tercatat sebagai narasumber pada Badan Diklat Kumdil Mahkamah Agung RI.



**Mardi Candra**, lahir di Dharmasraya, Sumatra Barat, pada tanggal 11 Maret 1974. Mengawali karier sebagai pegawai negeri sipil pada Pengadilan Agama Solok tahun 1998, di sini pernah menjabat sebagai sebagai Jurusita, Kepala Urusan Umum, dan Panitera Pengganti. Selanjutnya tahun 2007 diangkat menjadi hakim Pengadilan Agama Bangkinang, tahun 2010 sebagai

hakim Pengadilan Agama Batam, dan tahun 2013 sebagai hakim Pengadilan Agama Kabupaten Malang sampai sekarang.

Penulis memulai pendidikan formal pada SD. Negeri Sei Kambut tamat tahun 1987, kemudian MTsN. Pulau Punjung tamat tahun 1990, MAN/MAPK Kotobaru Padang Panjang tamat tahun 1993, Strata Satu diselesaikan pada Fakultas Syariah Institut Agama Islam Negeri (IAIN) Imam Bonjol Padang tahun 1997, Strata Dua diselesaikan pada Konsentrasi Hukum Islam Program Pascasarjana IAIN Imam Bonjol Padang tahun 2000, dan Hukum Bisnis Program Magister Ilmu Hukum Universitas Riau Pekanbaru tahun 2002. Selanjutnya penulis menyelesaikan Program Doktor Ilmu Hukum pada Universitas Islam Bandung tahun 2015.

Penulis juga pernah menjabat sebagai Ketua Umum Majelis Ulama (MUI) Kota Solok, Ketua III Sekolah Tinggi Agama Islam (STAI) Solok. Selain itu, juga aktif dalam kegiatan mengajar di beberapa perguruan tinggi di Indonesia, antara lain, Fakultas Hukum Universitas Maha Putra Muhammad Yamin Solok, Sumatra Barat, Universitas Muhammadiyah Sumatra Barat, Sekolah Tinggi Agama Islam (STAI) Solok nan Indah, Akademi Perawat (AKPER) YPTK Solok, Fakultas Hukum Universitas Riau Kepulauan Kota Batam, STAI Ibnu Sina Kota Batam, Program Pascasarjana, Fakultas Hukum dan Fakultas Agama Islam pada Universitas Muhammadiyah Malang, Universitas Kanjuruhan Malang, Sekolah Tinggi Agama Islam Hasan al-Jufri (STAIHA) Bawean, dan Universitas Islam Negeri (UIN) Maulana Malik Ibrahim Malang, Jawa Timur. Selain

sebagai pengajar, penulis juga menjadi narasumber pada acara seminar dan forum-forum ilmiah lainnya.



**Ahmad Zaenal Fanani**, lahir di Bojonegoro pada tanggal 01 Mei 1981. Pendidikan formalnya dimulai pada Madrasah Ibtidaiyah (MI) Brangkal Bojonegoro (1988-1993), Madrasah Tsanawiyah (MTs) Jombang (1993-1995), Madrasah Aliyah Keagamaan (MAK) Jombang (1995-1998), Universitas Islam Negeri (UIN) Sunan Kalijaga Yogyakarta (1998-2003), Pascasarjana UGM Yogyakarta (2003-2005), dan Doktor Ilmu Hukum Universitas 17 Agustus 1945 Surabaya (2009-2014).

Pengabdian penulis di Pengadilan Agama dimulai sebagai Calon Hakim PA Pacitan Kelas I B (2005-2008), Hakim PA Martapura Kalsel Kelas II (2008-2011), Hakim PA Sumbawa Besar NTB Kelas I B (2011-2013), Hakim PA Kabupaten Malang Kelas I B (2013-September 2016) dan sejak Oktober 2016 sampai sekarang dipercaya sebagai Wakil Ketua PA Kota Madiun. Penulis merupakan lulusan Terbaik Pertama Diklat Calon Hakim Tahun 2006 Angkatan I Pasca Satu Atap MA RI dan pernah beberapa kali menjadi Delegasi Mahkamah Agung RI untuk pelatihan dan kunjungan kerja sama di luar negeri.

Penulis telah melahirkan beberapa karya tulis, di antaranya: *Kiat-Kiat Sukses Menjadi PNS* (Diva Press, Yogyakarta: 2005); *Cara Mudah Mengubah Nasib: Tiga Faktor Penentu Masa Depan Anda* (Diva Press, Yogyakarta: 2005); *Berfilsafat Dalam Putusan Hakim: Teori dan Praktik* (Mandar Maju, Bandung: 2014); *Pembaruan Hukum Keluarga Islam di Indonesia: Studi Atas Hukum Hak Asuh Anak Perspektif Keadilan Jender* (UII Press, Yogyakarta: 2014); dan *Menggugat Stagnasi Pembaruan Hukum Islam di Indonesia* (UII Press, Yogyakarta: 2016). Selain itu, penulis juga pernah menjadi editor dan co-editor beberapa buku, baik co-editor naskah terjemahan dari bahasa Arab, maupun menjadi co-editor karya penulis lokal.

**Candra Boy Seroza**, lahir di Balai Belo, Maninjau, Sumatra Barat, pada tanggal 17 April 1973, penulis menyelesaikan pendidikan formal pada





Fakultas Syariah IAIN Imam Bonjol Padang tahun 1996, Magister Hukum Islam pada Pascasarjana IAIN Imam Bonjol Padang tahun 2003 dan saat ini sedang menyelesaikan studi pada Program Doktor UIN Sunan Gunung Jati Bandung.

Penulis memulai karier sebagai pegawai negeri sipil di Pengadilan Agama Talu pada 1997, kemudian pada 2002 diangkat sebagai Panitera Pengganti Pengadilan Agama Pariaman, Panitera Muda Permohonan Pengadilan Agama Padang tahun 2005, Hakim Pengadilan Agama Simalungun Sumatera Utara tahun 2007, Hakim Pengadilan Agama Panyabungan tahun 2010, Hakim Pengadilan Agama Tangerang tahun 2012, hakim Pengadilan Agama Tiga-raksa/Hakim Yustisial pada Direktorat Pranata dan Tatalaksana Badilag 2013, Asisten/Panitera Pengganti Mahkamah Agung RI tahun 2014 sampai sekarang.

Pada 2002-2005 penulis aktif mengajar di IAIN Imam Bonjol Padang, STAI Panyabungan tahun 2000-2012, menjadi Narasumber dalam beberapa Diklat Kepenghuluan di Kementerian Agama tahun 2013-2016, Narasumber Diklat Siadpa di beberapa wilayah PTA 2009-2014 dan Diklat SIPP tahun 2015-2016.



**Saiful**, lahir pada tanggal 03 Juli 1973 di Kampung Tengah, Kecamatan Lubuk Basung, Kabupaten Agam, Sumatra Barat dari pasangan ayah, Abdul Majid Datur Mahimpuni (alm.) dan ibu, Ruhina Kasim (almh). Setelah menamatkan pendidikan di Madrasah Aliyah Program Khusus (MAPK) Koto Baru Padang Panjang (1992), melanjutkan pendidikan pada Fakultas Syariah IAIN Sunan Kalijaga Yogyakarta (1998), gelar *Magister Hukum* (M.H.) diperoleh dari Program Studi Ilmu Hukum, Universitas Andalas Padang (2008). Ketika mahasiswa aktif di organisasi intra kampus dan ekstra kampus. Di antaranya Komandan Resimen Mahasiswa (1996), dan Sekretaris (Carateker) Senat Mahasiswa Institut (1996). Pada 1995 berhasil meraih Penyampaian Materi P4 Terbaik dalam acara Lomba Pidato dan Forum Tatap Muka Mahasiswa Tingkat Nasional di Jakarta.

Setelah meraih gelar Sarjana pernah bekerja sebagai Konsultan

Pemberdayaan Masyarakat di Riau (1999-2003), Komisioner Komisi Pemilihan Umum Kabupaten Agam (2003-2006), Badan Perencana Pengembangan Kawasan Perkotaan Lubuk Basung (2006), Calon Hakim di Pengadilan Agama Pariaman (2006-2009), Hakim pada Pengadilan Agama Sijunjung (2009-2012), Hakim pada Pengadilan Agama Lubuk Basung (2012-2016), Hakim pada Pengadilan Agama Solok (2016-sekarang).

Penulis pernah menulis artikel *“Kompilasi Hukum Islam sebagai Hukum Materil di Pengadilan Agama dalam Perspektif Politik Hukum”* (badilag.net, 2013) dan aktif memberikan materi dalam pelatihan kepemimpinan organisasi kemasyarakatan, keagamaan dan kepemudaan. Pada tahun 2010 dipercaya menjadi salah satu Presidium KAHMI Kabupaten Sijunjung. Pernah menjadi Moderator Debat Kandidat dalam Pemilihan Bupati dan Wakil Bupati Kabupaten Agam (2015). Saat ini dipercaya sebagai, Ketua Pimpinan Daerah Muhammadiyah Kabupaten Agam, dan Wakil Ketua Umum Majelis Ulama Indonesia Kabupaten Agam.



**Alimuddin**, dilahirkan di Palembang, Sumatra Selatan, 6 Jumadil Akhir 1402 Hijriah. Mengawali karier sebagai wartawan majalah UKHUWAH di Palembang, reporter radio Hangtuh FM Palembang, kontributor radio SMART FM Jakarta, wartawan tabloid MADANI di Palembang, direktur program radio Indralaya FM (grup Bens radio Jakarta) di Ogan Ilir, dan terakhir wartawan

koran Seputar Indonesia (grup MNC) di Jakarta.

Mengikuti tes penerimaan CPNS/Cakim dan diterima pertama kali sebagai CPNS/Calon Hakim pada Pengadilan Agama Baturaja Klas IB wil. PTA Palembang, Hakim Pengadilan Agama Pandan Klas II wil. PTA Medan, Hakim Pengadilan Agama Gunung Sugih Klas II wil. PTA Bandar Lampung, dan Hakim Pengadilan Agama Kayuagung Klas II wil. PTA Palembang (2016-sekarang).

Pendidikan dan pelatihan: Diklat Prajabatan Gol. III tahun 2009, Diklat Calon Hakim tahun 2010, Bimtek Hukum Ekonomi Syariah wil. PTA Medan tahun 2011, Diklat Sertifikasi Mediator kerja sama IICT dan MA tahun 2010, Kursus Jurnalistik kerja sama Majalah Peradilan Agama Badilag MA dan Majalah *Tempo* tahun 2015, Diklat Peradilan Islam dan Hukum Ekonomi Syariah di *Ma’had al-‘Aly lil Qadha’/Higher Judicial In-*

*stitute* Universitas Islam Imam Muhammad ibn Saud Riyadh Arab Saudi tahun 2015.

Karya tulis yang telah dipublikasikan, antara lain: *Peran Jaksa di Pengadilan Agama dalam Perkara Pembatalan Perkawinan* (penerbit PA Pandan: 2012), *Panduan Menulis Berita Hukum Bagi Operator Website* (Penerbit Limas dan PTA Medan: 2012), *Bunga Rampai Hakim Progresif* (Penerbit Limas dan PTA Medan: 2012), *Retaknya Bahtera Cinta; Kompilasi Cerita Seputar Perceraian* (Penerbit PA Pandan: 2013), *Hukum Bisnis Islam Sebuah Pengantar* (Penerbit Limas: 2013), *Hukum, Hakim, dan Peradilan Agama* (Penerbit APSI: 2013), *Dering Cinta Dua Kota; Novel Motivasi dan Pendidikan Karakter* (Penerbit LIMAS Institute: 2014), *Surat Gugatan Cerai Teori dan Praktik* (Penerbit LIMAS Institute: 2014), *Legal Solution; Cara Cerdas Memahami Hukum* (Penerbit LIMAS Institute: 2014), *Penyelesaian Kasus KDRT di Pengadilan Agama* (Penerbit CV. Mandar Maju: 2014), *Doa, Impian, dan Harapan H. Andi Syamsu Alam; Sebuah Autobiografi untuk Perubahan* (Penerbit Prenada, 2014), *Pembuktian Anak dalam Hukum Acara Peradilan Agama* (Penerbit Nuansa Aulia: 2014), dan artikel serta liputan jurnalistik yang tersebar di website badilag.net dan majalah digital Peradilan Agama.



**Zulkarnain Lubis**, lahir 9 September 1967 di Kota Pematangsiantar, Sumatra Utara. Menyelesaikan Sekolah Dasar, MTs Nahdatul Ulama dan MAN (Madrasah Aliyah Negeri) di Medan. Menyelesaikan S-1 di Fakultas Syariah Jurusan Peradilan Agama IAIN Syarif Hidayatullah Jakarta (sekarang UIN Jakarta) tahun 1992. Menyelesaikan S-2 dengan konsentrasi Hukum Islam di Universitas Muhammadiyah Sumatra Utara (UMSU) di Medan pada 2013.

Di bidang profesi, Penulis mengikuti Pendidikan Calon Hakim Tahun 1993 di Jakarta dan selesai pendidikan bekerja sebagai pegawai Pengadilan Agama Pematangsiantar pada 1994-1995. Kemudian pindah sebagai staf di Pengadilan Tinggi Agama Medan mulai tahun 1995-1997. Kemudian diangkat menjadi Hakim Pengadilan Agama Pematangsiantar pada Des 1997-2005. Pindah tugas sebagai hakim di Pengadilan Agama Simalungun tahun 2005-2012, pindah tugas lagi ke Pengadilan Agama

Sibolga sebagai Wakil Ketua pada tahun 2012-2014. Terakhir pindah tugas ke Mahkamah Syar'iyah Langsa sejak Agustus 2014 sampai dengan saat ini dengan Pangkat Pembina Tk.I/IV-b dengan jabatan Hakim Madya TMuda/Ketua Mahkamah Syar'iyah Langsa.

Penulis juga dipercaya untuk membantu mengajar mata kuliah Praktek Peradilan di Fakultas Syariah IAIN Zawiyah Cot Kala Kota Langsa Aceh sejak Pertengahan tahun 2015 sampai dengan sekarang. Untuk mengembangkan minat penulisan karya ilmiah penulis aktif menulis beberapa artikel di mass media koran *Analisa Medan*, di majalah internal *Mahkamah Agung Varia Peradilan* dan website Badilag dan telah menerbitkan buku Dasar-Dasar Hukum Acara Jinayat yang diterbitkan Penerbit Prenada tahun 2016.



**Muslim**, lahir di Kota Tanjungbalai, Sumatra Utara pada tanggal 27 Juli 1969, anak kedua dari tiga orang bersaudara, pasangan Bakhtiar Effendi (alm.) dan Siti Khadijah. Memulai Pendidikan Dasar di SD Negeri 12 Kota Tanjungbalai sambil mengaji di Madrasah Diniyah di sore hari di Madrasah Ibtidaiyah Pendidikan Islam Sei. Tualang Raso (1977-1983) Setelah tamat SD, melanjutkan ke Tsanawiyah dan Aliyah di madrasah tersebut selama 6 tahun (1983-1989), kemudian meneruskan kuliah di Fakultas Syariah Jurusan Peradilan Islam IAIN Ar-Raniry Banda Aceh tahun 1989-1993. Penulis juga menyelesaikan S1 di Universitas Samudera Langsa tahun 2000 dan S-2 di IAIN Sumatera Utara (2010). Pada tahun 2012, bersama 39 teman lainnya mengikuti Diklat Ekonomi Syariah di Ma'had 'Ali li al-Qadha' Jami'ah al-Imam Muhammad ibn Su'ud al-Islamiyah Saudi Arabia.

Karir penulis di Pengadilan Agama dimulai pada tahun 1994 setelah diangkat sebagai CPNS di Mahkamah Syar'iyah Langsa Aceh Timur, dan pada tahun 1999 diangkat menjadi hakim di tempat yang sama. Setelah itu berturut-turut bertugas sebagai hakim Pengadilan Agama Tebing Tinggi, hakim Pengadilan Agama Binjai, Wakil Ketua Pengadilan Agama Kotobaru Kabupaten Solok. Wakil Ketua Pengadilan Agama Cilegon, Hakim di Pengadilan Agama Semarang, dan sejak tanggal 6 September 2016 menjabat Ketua Pengadilan Agama Pandan Sumatera Utara.

Penulis pernah mengajar di Pondok Pesantren Ulumul Quran Langsa

dalam bidang ilmu fiqh, ilmu hadis dan Khattil Quran (1996-1999). Selain mengajar juga aktif sebagai dosen Fiqh Muqaran dan Ulumul Quran di Sekolah Tinggi Agama Islam Zawiyah Cot Kala Langsa, Aceh Timur (1997-1999). Selain itu, pernah aktif dalam kegiatan kemasyarakatan dan menjadi pengurus Lembaga Kaligrafi Alquran Kota Tebing Tinggi (2004-2010), juga aktif menjadi pengurus di Majelis Ulama Indonesia Kota Binjai komisi hukum dan perundang-undangan (2011 sampai sekarang) dan aktif beberapa kegiatan ilmiah lainnya.

Pernah menulis buku kaligrafi berjudul *Muzak-kirat fi Khattil Arabi*, Buku Panduan SMP se-Aceh dengan judul *Tulisan Arab*, menyusun Buku *Standart Operating Procedure (SOP) Musabaqah Tilawatil Quran Kota Tebing Tinggi*. Menjadi editor buku *Ulama di Mata Ummat, Hakim di Mata Hukum*, Tim Editor Buku *Refleksi Tujuh Tahun Peradilan Agama di bawah Mahkamah Agung*, Konsultan Pendirian Museum Rumah Keadilan di Cagar Budaya Pengadilan Agama Binjai. Tim Editor buku *Menggagas Kerja-Sama Internasional, Kumpulan Kegiatan Seminar Hakim Syar'ie Malaysia, Indonesia, Thailand*. Tim Editor Buku *Pengadilan Agama di Ranah Adat Basandi Syara', Syara' Basandi Kitabullah*. Bersama Edi Hudiata, LC menulis buku biografi Dirjen Badilag dengan judul: *"Wahyu Widiانا; Bekerja Tiada Henti Membangun Peradilan Agama"*. Kemudian bersama Alimudin, S.H.I., M.H., menulis buku Autobiografi Ketua Kamar Peradilan Agama dengan judul: *Doa, Harapan dan Impian Andi Syamsu Alam; Sebuah Autobiografi Untuk Perubahan*. Terakhir menulis buku Biografi H. Moh. Thahir, KPTA Medan dengan judul: *Membangun Peradilan Agama Setulus Hati*, pada tahun 2015.



**Zian Ibnu Zain Al Abidin Al Bahsan**, lahir di Desa Pocowarno, Kecamatan Kalirejo, Lampung Tengah pada tanggal 13 Juli 1983. Anak ketiga dari empat bersaudara ini lahir dari pasangan suami istri dr. H. Asnawi Zain, D.T.M. & H. dan Ibu Sri Suharwati, S.Ag. (Almh.) Editor menyelesaikan pendidikan dasar di SD Negeri 1 Gapura, Kotabumi, lulus pada tahun 1995, kemudian melanjutkan ke SLTP Negeri 2 Abung Selatan, Lampung Utara, lulus pada tahun 1997, selanjutnya meneruskan pendidikan pada SMU Negeri 9 Tanjung Karang Barat, Bandar Lampung, lulus pada 2001.

Pendidikan tinggi ditempuh editor pada program Starata Satu (S-1) pada Fakultas Teknik Informatika Universitas Gunadarma, dan lulus pada 2007 dengan predikat *cum laude*. Selain itu, editor masih tercatat sebagai mahasiswa Program Starata Satu (S1) Hukum Universitas At-tahiriyah, sekaligus menempuh pendidikan di Starata Dua (S-2) pada Sistem Informasi Bisnis Universitas Gunadarma, Jakarta. Saat ini, editor memulai karier dan bertugas sebagai staf pada Mahkamah Agung Republik Indonesia. Sekarang editor menetap dan bertempat tinggal di Kampung Gedong No. 02, RT. 01/RW. 11, Bojong Gede Kabupaten Bogor, Provinsi Jawa Barat.

SAMPLE

SAMPLE