

SYARI'AT ISLAM DAN HUKUM POSITIF DI INDONESIA

Ibnu Hadjar*

Abstract

The formalization of Islamic Shari'ah in the system of Indonesian law needs long term. This formalization emerges a crucial problems. Historically, fact shows that Indonesian Moslems have great desire to apply Islamic Shari'ah since the arriving Islam in Indonesia, in the era of colony either in Dutch and Japan. Entering the independence of Indonesian era there are several controversies and debates among the founding fathers of Indonesia regarding the foundation of Indonesian state. In this sense, the founding fathers of Indonesian can be classified into the nationalist Moslem and the nationalist secular.

Kata kunci: formalisasi, syari'at Islam, hukum positif, dan sejarah.

I. Pendahuluan

Sebelum Indonesia merdeka syari'at Islam ini sudah ada dan sudah populer, dalam pembahasan ini tidak ada salahnya kalau kita tahu tentang sedikit latar belakang munculnya syari'at Islam di Indonesia, membahas formalisasi syari'at Islam perlu kiranya cuplikan latar belakang munculnya kata-kata Syari'at Islam di Indonesia, yaitu adanya suatu keyakinan bahwa "Islam adalah diatas dari segala-galanya", termasuk adalah Islam merupakan solusi dari segala permasalahan yang muncul di permukaan.

Imbasnya, mereka berusaha untuk menjadikan Hukum Islam sebagai hukum publik, sebagai Negara yang berpenduduk umat Islam terbesar di dunia, semangat menerapkan syari'at wajar jika dimunculkan. Menurut sejarah, yang sangat mungkin dapat dijadikan rujukan, terutama pada

* Penulis adalah pengamat hukum Islam dan hukum Indonesia. Menyelesaikan studi S2 pada Universiti Kebangsaan Malaysia.

masa sejarah awal kemerdekaan kita, perjuangan kelompok Islam untuk memasukkan syari'at begitu kuat mengemuka saat itu, semangat yang muncul ketika itu adalah menjadikan syari'at sebagai bagian dari ideologi Negara.

Pertama, pada sidang BPUPKI (Badan Penyelidik Usaha-usaha Persiapan Kemerdekaan Indonesia) yang dilakukan menjelang kemerdekaan Indonesia, selalu dibumbui perdebatan alot antara kaum nasionalis dengan wakil Islam tentang ketentuan memasukkan tambahan tujuh kata di sila pertama dari Pancasila, Ketuhanan Yang Maha Esa dengan kewajiban menjalankan syari'at Islam bagi pemeluknya sebagaimana tercantum di Jakarta Chapter atau lebih dikenal dengan Piagam Jakarta.

Kedua, pada sidang konstituante, dalam torehan sejarah yang terjadi pasca pemilu 1955 itu terjadi tarik menarik antara kelompok Nasionalis dengan kelompok Islam. Tema perdebatan juga sama yakni pro dan kontra seputar keinginan menjadikan syari'at Islam diterapkan sebagai bagian dari hukum Indonesia. Tetapi karena beberapa kali deadlock, dan tidak jadinya rumusan Negara membuat Soekarno sebagai Presiden Republik Indonesia mengambil alih konstituante sehingga lahirlah Dekrit Presiden, 5 juli 1959, maka perjuangan umat Islam itupun kandas lagi.

Ketiga, seiring lamanya kendali Orde Baru yang dikomandani Soeharto selaku Presiden, yang menabukan aspirasi, nuansa untuk menerapkan syari'at Islam pun surut, meski tidak pernah pudar di otak para umat Islam. Berubahnya zaman, adanya reformasi, runtuhnya rezim Orde Baru yang dikomandoi oleh Soeharto dan kroni-kroninya membuat keinginan untuk mengamandemen Undang-undang Dasar dan memasukkan tujuh kata itu pun muncul lagi. Di tengah sidang-sidang amandemen UUD 1945 beberapa waktu lalu, beberapa kelompok Islam mencoba menghembuskan Piagam Jakarta.

Perdebatan yang berlangsung sejak zaman kemerdekaan tersebut, seakan menjadi justifikasi historis bahwa perdebatan dan keinginan menerapkan syari'at Islam tersebut merupakan keharusan sejarah. Jadi sangatlah beralasan kalau saat ini pejuang penegakan syari'at Islam di daerah-daerah begitu bersemangat menuntut ditegakkannya syari'at Islam. Tetapi perlu diingat bahwa perdebatan seputar penegakkan syari'at Islam ini akan terus memperpanjang konflik antara kelompok nasionalis dengan kelompok Islam, kalau seandainya bisa memasukkan syari'at sebagai hukum publik di Indonesia, banyak masalah besar yang akan menghadang. Nah, di sinilah tampaknya kita perlu mengedepankan masalah. Ada kaidah ushul fiqh yang patut untuk kita kedepankan; menarik kemaslahatan dan menghilangkan kerusakan (*jalb al masalih muqoddamun 'ala daf' al mafasid*) dan kaedah ke dua, apabila ada dua pilihan yang tidak menguntungkan, ambillah mana yang paling sedikit madharatnya, (*akhafu al darurain*). Atau sebagaimana diungkapkan asy- Syatibi, dalam menyikapi nash-nash syari'ah

kita harus mengambil inti atau maksud syara' (*maqasid al syari'ah*).

Dengan demikian proyeksi untuk memahami syari'at adalah manusia sebagai pertimbangan untuk menciptakan kemaslahatan. Ibnu Qoyyim al- Jauziyah dalam *l'lam al Muwaqiin 'an Rabbil 'alamin* bahwa syari'at adalah maslahat, apa yang telah menarik maslahat kepada mafsadat maka sesungguhnya itu bukanlah syari'at. Pendek kata apa yang harus dilakukan terhadap syari'at saat ini adalah dengan "memanusiakan atau humanisasi syari'at Islam".

Kita tentu tidak ingin persoalan diselesaikan secara simplistis dan normative. Agama harus dikembalikan kepada fungsinya sebagai pengatur keseimbangan kosmos dan menentang segala bentuk imperialisme. Perdebatan perebutan medan makna agama yang tercermin dalam pro kontra seputar pelaksanaan syari'at Islam di daerah-daerah juga harus dikembalikan kepada empat fungsi agama yang paling hakiki, yakni fungsi edukatif, fungsi Pengawasan sosial, fungsi profetis atau kritis serta fungsi transformative. (Justisia Fakultas Syari'ah Walisongo: Semarang)

II. Seputar Syari'at Islam

Syari'at Islam sesungguhnya meliputi keyakinan spiritual dan ideologi politik. Spiritualisme Islam telah membahas pribadi manusia dengan Allah yang terangkum dalam akidah dan ubudiah, sebaliknya ideologi politik Islam telah membahas seluruh urusan keduniaan yang terangkum dalam hubungan manusia dengan dirinya sendiri maupun dengan sesamanya, baik menyangkut bidang pemerintahan, ekonomi, sosial, politik luar negeri, pendidikan, dan sebagainya.¹

Namun demikian, bila membicarakan syari'at dalam arti hukum Islam, maka terjadi pemisahan bidang hukum sebagai disiplin ilmu hukum. Sesungguhnya hukum Islam tidak membedakan secara tegas antara wilayah hukum privat dan hukum publik, seperti yang dipahami dalam ilmu hukum barat karena dalam hukum privat terdapat segi-segi hukum publik; demikian pula sebaliknya dalam hukum publik terdapat pula segi-segi hukum privat. Ruang lingkup hukum Islam dalam arti fikih Islam meliputi : munakahat, warisan, muamalat dalam arti khusus, jinayah atau uqubat, al-ahkam as-sulthoniyah (khilafah), siyar, dan mukhasamat.²

Apabila Hukum Islam itu disistematisasikan seperti di dalam tata hukum Indonesia, maka akan tergambarkan bidang ruang lingkup muamalat dalam

¹ Hisbu Tahrir Indonesia. 2002. *Menegakkan Syari'at Islam*. (Jakarta: Hisbut Tahrir Indonesia), hal. 39.

² M.. Rosyidi. 1971. *Keutamaan Hukum Islam*. (Jakarta: Bulan Bintang), hal. 25.

arti luas sebagai berikut.³

III. Tentang Hukum Perdata

Hukum Perdata (Islam) meliputi: a. *Munakahat*, mengatur segala sesuatu yang berhubungan dengan perkawinan dan perceraian serta akibat-akibat hukumnya, b. *wirasah*, mengatur segala masalah dengan pewaris, ahli waris, harta peninggalan, serta pembagian warisan. Hukum warisan Islam ini disebut juga *hukum faroid*, c. *muamalat*, ialah dalam arti yang khusus, mengatur masalah kebendaan dan hak-hak atas benda, tata hubungan manusia dalam masalah jual beli, sewa menyewa, pinjam meminjam, perserikatan, kontrak dan sebagainya.

IV. Tentang Hukum Publik

Hukum Publik (Islam) meliputi: a. *Jinayah*, yang memuat aturan-aturan mengenai perbuatan-perbuatan yang diancam dengan hukuman, baik dalam jarimah hudud maupun dalam jarimah ta'zir. Yang dimaksud dengan jarimah adalah perbuatan tindak pidana. Jarimah hudud adalah perbuatan pidana yang telah ditentukan bentuk dan batas hukumannya dalam al-Qur'an dan As-Sunnah(hudud jamaknya hadd, artinya batas). Jarimah ta'zir adalah perbuatan tindak pidana yang bentuk dan ancaman hukumnya ditentukan oleh penguasa sebagai pelajaran bagi pelakunya (ta'zir artinya: ajaran atau pelajaran); b. *al-ahkam as-sulthoniyah*, membicarakan permasalahan yang berhubungan dengan kepala Negara/pemerintahan, hak pemerintah pusat dan daerah, tentang pajak, dan sebagainya; c. *Siyar*, mengatur urusan perang dan damai, tata hubungan dengan pemeluk agama lain dan Negara lain; dan d. *mukhasamat*, mengatur soal peradilan, kehakiman, dan hukum acara.

Apabila bagian-bagian hukum Islam bidang muamalat dalam arti luas tersebut dibandingkan dengan susunan hukum Barat, seperti dalam ilmu-ilmu hukum, maka *munakahat*, dapat disamakan dengan hukum perkawinan; *wirasah/faroid* sama dengan hukum kewarisan; *muamalat* dalam arti khusus sama dengan hukum benda dan hukum perjanjian, *jinayah/uqubat* sama dengan hukum pidana; *al-ahkam assulthoniyah* sama dengan hukum ketatanegaraan, yaitu tata Negara dan administrasi Negara; *siyar* sama dengan hukum internasional; dan *mukhasamat* sama dengan hukum acara.

³ Muhammad Daud Ali. 1999. *Hukum Islam*, (Jakarta: PT. Raja Grafindo Persada). 1999. hal. 5 dan 6.

V. Formalisasi Syari'at Islam

Munculnya formalisasi syari'at Islam, merupakan konsekuensi dari perkembangan hukum Islam itu sendiri, kajian tentang formalisasi syari'at Islam di Indonesia dalam perspektif tata hukum Indonesia, maka perlu dikemukakan tentang lembaga kekuasaan kehakiman Islam. Untuk mengetahui lebih jauh bagaimana sesungguhnya Islam berperan dalam mencari kebenaran dan menegakkan keadilan bagi kehidupan masyarakat, maka dapat diupayakan melalui penyusunan kitab-kitab fikih (kodifikasi hukum Islam) dan membentuk berbagai lembaga peradilan yang bergerak dibidang litigasi maupun non litigasi di luar lembaga peradilan, seperti adanya lembaga penyelesaian sengketa dan lembaga bantuan hukum.

Pranata penyelesaian sengketa para pihak pada awal pemerintahan Islam, pernah dikenal dengan nama lembaga kekuasaan kehakiman Islam, lembaga kehakiman ini dapat dijumpai dalam sepanjang sejarah peradilan Islam, dilaksanakan pada pemerintahan Islam dengan tujuan untuk menegakkan keadilan dan melindungi masyarakat dari kesewenang-wenangan dan kedzoliman pihak lain. Latar belakang dibentuknya lembaga ini karena sering terjadi perlakuan tidak adil, baik yang berhubungan dengan masalah muamalah (perdata Islam) maupun masalah jinayah (pidana Islam). Masalah perdata sering muncul berkaitan dengan kecurangan dalam perdagangan, seperti pengurangan takaran, pengurangan timbangan, dan lain sebagainya. Sedangkan masalah pidana sering muncul berkaitan dengan penganiayaan penguasa terhadap rakyat, pelanggaran atas hak seseorang terhadap pihak lain, penipuan, dan sebagainya.

Untuk menyelenggarakan pemerintahan Islam yang damai, aman, dan adil, maka lembaga kekuasaan kehakiman sangat berperan dan menentukan pada waktu itu. Hukum ditegakkan bagi siapapun yang melanggar dan tidak pandang siapa pun yang bersalah, semua orang dipandang sama di muka hukum, sesuai dengan prinsip *equality before the law* dan *justice for all*. Semasa pemerintahan Islam, upaya untuk mencari kebenaran dan menegakkan keadilan tidak mengenal pilih kasih. Setiap orang yang bersalah harus dikenai sanksi yang sesuai dengan tingkat kesalahannya. Demikian pula sebaliknya, setiap orang yang merasa bersalah selalu menerima dengan ikhlas atas putusan yang dijatuhkannya.⁴

VI. Syari'at Islam di Indonesia

Dalam ilmu hukum dikenal istilah teknis penyusunan atau pembukuan hukum dalam bentuk kodifikasi hukum, unifikasi hukum, dan kompilasi

⁴ Rahmat Rosyadi dan Rais Ahmad. 2006. *Formalisasi Syari'at Islam dalam Perspektif Tata Hukum Indonesia*, (Bogor: Ghalia Indonesi). hal. 55.

hukum dengan pengertian yang berbeda. Perbedaan tersebut tidak berkaitan dengan keabsahan prosesnya atau kepastian hukumnya, tetapi hanya menunjukkan karakteristik tersendiri sebagai sebuah buku hukum dari segi teknis penyusunannya.

VII. Makna Kodifikasi

Kodifikasi (Belanda: *codificatie*/ Inggris: *codification*), diartikan sebagai pengumpulan sejumlah ketentuan dan peraturan serta perundang-undangan yang disusun menjadi sebuah buku hukum atau buku perundang-undangan.⁵

Dalam praktiknya kodifikasi diterjemahkan dengan istilah “kitab Undang-undang” (*wetboek*) untuk membedakan dengan “Undang-undang” (*wet*). Kodifikasi yang disamakan dengan produk kitab undang-undang, cakupannya lebih luas dibanding dengan undang-undang. Ia bisa mencakup hukum tertentu secara keseluruhan yang tidak didapatkan dalam sebuah undang-undang biasa.

Istilah *wet* dan *wetboek* dalam bahasa Belanda yang diterjemahkan ke dalam bahasa Indonesia dengan “undang-undang” atau “kitab undang-undang”, selalu mengacu pada bentuk formal yang telah ditentukan dalam peringkat perundang-undangan yang berlaku.⁶

Di Bidang hukum Nasional, Indonesia pernah melakukan kodifikasi terhadap berbagai undang-undang warisan kolonial Belanda. Bentuk kodifikasi terhadap undang-undang kolonial tersebut adalah Kitab Undang-undang Hukum Pidana (*Wetboek van Straftrecht*), Kitab Undang-undang Hukum Perdata (*Burgerlijk wetboek*), dan Kitab Undang-undang Hukum Dagang (*wetboek van Koophandel*). Sedangkan di bidang Hukum Islam, bentuk kodifikasi hukum Islam ke dalam tata hukum nasional belum pernah dilakukan, kecuali adanya kitab-kitab fikih Islam yang telah disusun oleh para Ulama' pada masa lalu. Kitab-kitab fikih ini sebenarnya dapat dijadikan sumber atau materi hukum Islam, karena sudah tersusun ke dalam berbagai bidang yang berbeda sesuai substansi masalah yang dibicarakan. Misalnya, fikih ubudiah, fikih muamalah, fikih jinayah, fikih siasah dan sebagainya. Dari sisi pembedaannya ini, terlihat khazanah hukum Islam jauh lebih lengkap dan sempurna.

⁵ Yan Pramudya Puspa. 1977. *Kamus Hukum Edisi Lengkap Bahasa Belanda, Indonesia, Inggris* (Semarang: Aneka Ilmu), hal. 521.

⁶ Abdurrahman. 1992. *Kompilasi Hukum Islam di Indonesia*. (Jakarta: Akademi Presindo), hal. 9.

VIII. Tentang Unifikasi

Unifikasi sesungguhnya tidak ditemui dalam kamus hukum. Dengan demikian, kata itu tidak termasuk dalam kategori istilah hukum. Untuk mendapatkan pengertiannya, dapat ditemukan dalam kamus Bahasa Indonesia. Unifikasi diartikan sebagai “hal menyatukan, penyatuan, dan menjadikan seragam.”⁷ Dari pengertian tersebut, maka unifikasi hukum dapat diartikan sebagai penyatuan berbagai hukum menjadi satu kesatuan hukum secara sistematis yang berlaku bagi seluruh warga Negara di suatu Negara. Proses unifikasi hukum di Indonesia nampaknya lebih rumit bila dibandingkan dengan kodifikasi hukum karena berkaitan dengan sistem hukum yang ada. Pluralitas bangsa Indonesia yang terdiri dari berbagai suku, agama, sosial, budaya, politik, kepercayaan, dan tingkat pemahaman terhadap sesuatu hal serta tingkat kemauan terhadap sesuatu kepentingan dapat menambah kesulitan.

Heterogenitas dan corak kepercayaan inilah yang selalu menjadi masalah dan kendala dalam proses unifikasi. Prosesnya memerlukan kearifan dan kesadaran seluruh elemen masyarakat untuk menyatukan unsur-unsur hukum yang tersebar dari berbagai ragam agama, kepercayaan, dan budaya lokal menjadi hukum nasional. Kebutuhan dalam hal unifikasi hukum sesungguhnya diakui sejak lama oleh Ali Said (Menteri Kehakiman 1978 – 1983) pada waktu itu. Ia mendukung unifikasi hukum yang merupakan konsep modern pembangunan hukum. Namun untuk mewujudkan tidaklah mudah, khususnya tentang hukum-hukum yang tidak netral dalam pandangan budaya Indonesia, seperti hukum keluarga, hukum waris, dan sebagainya.

Menurut Ali Said, hukum nasional harus berakar dari materi hukum Indonesia sendiri dan harus memperhatikan pembangunan hukum di Negara-negara lain, sehingga akan terdapat kesetaraan antara hukum modern yang diadopsi dari sistem hukum lain hanya terbatas pada jenis hukum yang netral dalam pandangan budaya Indonesia, seperti hukum dagang, hukum industri, hukum lalu lintas, dan sebagainya. Hal ini berarti, tidaklah layak untuk mengadopsi hukum-hukum asing yang berhubungan dekat dengan budaya asli, seperti hukum keluarga, hukum waris, dan lainnya karena hukum-hukum ini benar-benar telah mapan dalam budaya Indonesia. Ali Said memang tidak secara eksplisit menyebutkan hukum Islam, tetapi dari kata-kata “bahan mentah dari Indonesia sendiri” merupakan suatu pengakuan atas eksistensi hukum Islam, Khususnya hukum keluarga.

Unifikasi hukum merupakan kebutuhan masyarakat untuk mengisi dan melengkapi hukum nasional yang berasal dari berbagai sumber hukum, diantaranya hukum barat dan hukum Islam. Sebaiknya, pluralitas masyarakat

⁷ Departemen Pendidikan dan Kebudayaan. 1993. *Kamus Besar Bahasa Indonesia*. (Jakarta: Balai Pustaka, Cet. IV), hal. 992.

dalam kerangka menciptakan hukum nasional jangan menimbulkan pertentangan atau sumber konflik di masyarakat, melainkan harus sinergis untuk saling melengkapi dan pengayaan di bidang hukum nasional. Berbagai pihak harus mampu mengelola sumber hukum ini menjadi satu kesatuan hukum. Sudah saatnya bangsa Indonesia melepaskan diri dari pengaruh hukum barat yang notabene tidak sesuai lagi dengan agama, moral dan budaya bangsa.

Di bidang unifikasi hukum, bangsa Indonesia pernah mempunyai pengalaman yang sangat mengesankan, yaitu ketika hendak merumuskan undang-undang perkawinan. Dengan alasan unifikasi hukum, pada tahun 1973 pemerintah mengusulkan rancangan Undang-undang perkawinan (RUU Perkawinan) yang bercorak sekuler sehingga mengundang berbagai protes dari umat Islam.⁸ Namun dengan jalan damai melalui rangkaian diskusi intensif dan saling melobi antar fraksi di luar parlemen, akhirnya rancangan undang-undang itu disetujui menjadi Undang-undang Perkawinan. Bentuknya yang sekarang disebut Undang-undang No. 1 Tahun 1974 tentang Perkawinan. Prof. Dr. Hazairin (almarhum), Guru besar Hukum Islam UI, dalam bukunya: "*Tinjauan Mengenai Undang-undang No. 1 Tahun 1974 tentang Perkawinan.*" Menamakan Undang-undang ini sebagai suatu unifikasi yang unik dengan menghormati secara penuh adanya variasi berdasarkan agama dan kepercayaan yang ber Ketuhanan Yang Maha Esa. Unifikasi tersebut bertujuan untuk melengkapi sesuatu yang tidak diatur oleh hukum agama atau kepercayaan sehingga Negara berhak mengaturnya sesuai dengan perkembangan masyarakat dan zamannya.⁹

Upaya kearah unifikasi hukum nampaknya jarang dilakukan oleh pemerintah maupun wakil rakyat atau dari pihak akademisi dan praktisi hukum di Indonesia. Padahal begitu banyak sekali persoalan kemasyarakatan yang harus diselesaikan melalui jalur legislasi, diantaranya mempersatukan keragaman hukum yang tersebar dari berbagai sumber hukum menjadi hukum nasional. Ketiadaan proses unifikasi hukum saat ini memang disebabkan oleh tiga faktor, yaitu: pertama, berkaitan dengan tingkat kerumitan proses penyatuannya; kedua, ketiadaan netralitas hukum bersangkutan; ketiga, dianggap tidak perlu lagi menempuh jalur unifikasi. Dengan demikian, pemerintah saat ini lebih banyak melahirkan hukum dalam perundang-undangan yang bersifat spesifik bagi kalangan tertentu

⁸ Dalam RUU itu terdapat 11 pasal yang bertentangan dengan hokum Islam. Salah satunya adalah bahwa perkawinan dianggap sah apabila didaftarkan di Kantor catatan sipil. Ini bertentangan dengan hokum Islam yang menetapkan bahwa perkawinan dianggap sah apabila memenuhi rukun-rukunnya, yaitu calon mempelai laki-laki, calon mempelai perempuan, dua saksi, mahar, dan ijab qobul; sementara pendaftaran hanyalah syarat administrative saja. Namun, setelah rangkaian diskusi intensif dan saling melobi di luar parlemen, RUU Perkawinan itu akhirnya disahkan menjadi Undang-undang No. 1 Tahun 1974 tentang Perkawinan.

⁹ K. Wancik Saleh. 1976. *Hukum Perkawinan Indonesia*. (Jakarta:, cet. IV). hal. 4-5.

diberlakukan secara nasional.

IX. Tentang Kompilasi

Kompilasi berasal dari bahasa latin “*compilare*”, yang diartikan mengumpulkan bersama-sama, seperti mengumpulkan peraturan-peraturan yang tersebar di mana-mana. Istilah ini dikembangkan menjadi *compilation* dalam bahasa Inggris atau *compilatie* dalam bahasa Belanda. Kemudian dipergunakan dalam bahasa Indonesia menjadi kompilasi, sebagai terjemahan langsung dari dua perkataan tersebut. Bagaimana pengertian kompilasi menurut hukum? Bila melihat kompilasi menurut arti bahasa seperti dikemukakan di atas, maka kompilasi bukanlah selalu merupakan suatu produk hukum, sebagaimana halnya dengan kodifikasi. Dalam pengertian hukum, maka kompilasi adalah sebuah buku hukum atau buku kumpulan yang memuat uraian atau bahan-bahan hukum tertentu, pendapat hukum, atau aturan hukum. Pengertiannya memang berbeda dengan kodifikasi, tetapi kompilasi dalam pengertian ini juga merupakan sebuah buku hukum.¹⁰

Menurut kajian ilmu hukum, istilah kompilasi sebenarnya tidak dikenal. Ia merupakan istilah teknis yang dalam praktiknya terkadang menimbulkan perbedaan pendapat di kalangan ahli hukum sendiri. Perbedaan pendapat itu berkaitan dengan kedudukan dan keabsahannya. Salah satu contoh: bentuk kompilasi hukum adalah Kompilasi Hukum Islam (KHI). Pada awal penyusunannya pun, tidak nampak pemikiran yang kontroversial mengenai apa yang dimaksud dengan kompilasi itu. Penyusunannya tidak secara tegas menganut suatu paham mengenai apa yang disebut kompilasi, sehingga tidak menuai reaksi dari pihak manapun. KHI ini diperuntukkan pedoman bagi para hakim di Pengadilan Agama, untuk mendapatkan kepastian hukum dalam memeriksa, mengadili, dan memutus perkara yang menjadi wewenang pengadilan agama di seluruh Indonesia. Berdasarkan pertimbangan ini maka KHI dapat diartikan sebagai rangkuman dari berbagai pendapat Ulama' fikih. Secara substansial, KHI ini merupakan hukum normatif bagi Umat Islam, di mana kekuatan yuridisnya terletak pada instruksi Presiden selaku pemegang otoritas di bidang perundang-undangan.

X. Penerapan Syari'at Islam sebagai Alternatif

Kajian ilmu hukum, ada yang disebut hukum positif (*ius constituendum*) dan hukum yang dicita-citakan (*ius constitutum*). Hukum positif adalah hukum yang berlaku saat ini di suatu Negara. Hukum yang dicita-citakan yaitu hukum yang hidup di masyarakat, tetapi belum menjadi hukum positif

¹⁰ Abdurrahman. 1992. *Kompilasi Hukum Islam di Indonesia*. (Jakarta: Akademi Pressindo). hal. 9.

secara legal formal. Eksistensi syari'at Islam di Indonesia yang menjadi hukum positif hanya yang berkaitan dengan hukum privat, yaitu ubudiyah dan mu'amalah. Sedangkan yang berhubungan dengan hukum publik Islam sampai saat ini masih menjadi hukum yang dicita-citakan. Upaya positifisasi syari'at Islam, nampaknya mengalami kejanggalan. Sesuatu yang bersifat publik keberlakuannya malah tidak dilegalisasi, tetapi yang berkaitan dengan masalah privat justru dijadikan hukum positif. Misalnya, UU No. 1 Tahun 1974 tentang Perkawinan; Kompilasi Hukum Islam (KHI) yang berkaitan dengan perkawinan, kewarisan, dan perwakafan; UU No. 17 Tahun 1999 tentang Penyelenggaraan Ibadah Haji; UU No. 38 Tahun 1999 tentang Pengelolaan Zakat; UU No. 10 Tahun 1998 tentang Perbankan sebagai pengganti UU No. 7 Tahun 1992 tentang Perbankan.

Bagaimana dengan hukum publik? Positifisasi syari'at Islam yang berhubungan dengan pidana Islam (jinayah/uqubat) sampai saat ini masih dalam bentuk wacana atau masih menjadi hukum yang dicita-citakan. Pemikiran kearah itu banyak disampaikan oleh berbagai kalangan, seperti para Ulama', praktisi dan ahli hukum, cendekiawan muslim, dan masyarakat lain yang concern terhadap hukum pidana Islam, Namun ketika Menteri Kehakiman dan HAM (Kabinet Gotong Royong) Yusril Ihza Mahendra, mengusulkan masalah kodifikasi hukum pidana Islam ke dalam atau menjadi hukum nasional, banyak menuai perdebatan yang amat panjang. Bahkan penentangan ini datang dari sebagian masyarakat Islam sendiri, baik dari para politisi, praktisi, maupun ahli hukum Islam. Ketidak serasian pendapat inilah yang mengakibatkan hukum pidana Islam tidak pernah lahir menjadi hukum positif sejak dulu hingga sekarang. Hal ini disebabkan oleh adanya ketidaktahuan, kesalahpahaman, dan ketakutan terhadap hukum pidana Islam yang tidak proporsional.

Syari'at Islam selama ini masih dipahami oleh sebagian orang sebagai hukum normatif yang tidak mempunyai sanksi yuridis atau kekuatan mengikat bagi masyarakat. Hukum yang bersifat normatif hanya dianggap sebagai patokan perilaku bagi seseorang dengan sanksi moral dari masyarakat. Oleh karena itu keberlakuan syari'at Islam sebagai hukum Islam diserahkan pada tingkat akidah seseorang. Hal itu menjadi kontra produktif ketika bangsa ini hendak memperlakukan syari'at Islam secara kaffah. Kesalahpahaman tersebut mengakibatkan syari'at Islam hanya menjadi kekuatan moral ketimbang daya ikat hukum yang harus ditegakkan atau diberlakukan sebagai tuntutan akidah. Padahal syari'at Islam diturunkan Allah kepada umat manusia melalui Rasulnya untuk diaplikasikan dalam kehidupan, supaya mendapat keridloannya, sehingga tercipta kedamaian dan kesejahteraan hidup di dunia maupun hidup di akherat kelak. Kekuatan syari'at Islam dalam menata ketertiban dan kedamaian masyarakat, selain yang bersifat moral dan normatif pada bidang ubudiyah dan muamalah, juga harus ditopang di bidang jinayah agar segala hak-hak masyarakat yang terampas bisa

dikembalikan. Oleh karena itu, hukum pidana Islam sebagai hukum publik yang berfungsi mengatur ketertiban masyarakat umum, harus dilegislati menjadi hukum positif.

Positifisasi Syari'at Islam dimaksudkan sebagai upaya melegalisasi syari'at Islam menjadi hukum positif, kemudian diaplikasikan secara nyata dalam praktik kehidupan. Proses legalisasi syari'at Islam dalam bentuk rancangan undang-undangnya dapat disampaikan dari kalangan eksekutif maupun legislatif atau pihak lain yang ditunjuk, sebagai naskah usulan kalangan akademisi. Kemudian rancangan undang-undang tersebut diproses menjadi undang-undang atau peraturan lain sehingga mempunyai daya ikat serta memenuhi unsur keadilan dan kepastian hukum di masyarakat. Upaya formalisasi syari'at Islam ini tentu saja memerlukan dukungan pemerintah yang mempunyai otoritas di bidang kekuasaan. Dengan kekuatan politik hukum dan sistem hukum yang ada, maka pemerintah dapat membuat kebijakan terhadap keberlakuan syari'at Islam ini menjadi hukum positif.

Dengan tersedianya substansi hukum Islam yang mencakup segala aspek kehidupan, maka dapat diadopsi menjadi keragaman dan pengayaan hukum nasional karena selama ini sistem hukum nasional umumnya masih bersumber dari hukum adat dan hukum Barat. Syari'at Islam yang diyakini bersifat universal, bisa dijadikan salah satu sumber andalan yang dapat memenuhi rasa keadilan masyarakat tanpa mengenal ras, sosial budaya, dan politik. Ia juga dapat menjadi filter bagi hukum barat, yang tidak sesuai dengan moral dan budaya Indonesia. Demikian juga, syari'at Islam bisa menjadi partner hukum adat yang selama ini telah menjadi kebiasaan lokal masyarakatnya (*al- 'adah al- muhakkamah*), selama adat dan budaya itu bersesuaian dengan syari'at Islam.

Bangsa Indonesia seharusnya segera meninggalkan hegemoni hukum barat yang dalam banyak hal tidak sesuai lagi dengan agama, moral, sosial, dan budaya bangsa. Sumber-sumber hukum yang hidup (*living law*) di masyarakat sebagai muatan lokal bagi hukum nasional, jumlahnya sangat banyak. Keragaman sumber hukum, yaitu hukum adat, hukum Islam, dan hukum barat perlu diadopsi secara lengkap dan diangkat menjadi hukum nasional. Khususnya hukum Islam yang banyak tersebar di dalam kitab-kitab fikih yang masih relevan dengan perkembangan masa kini. Untuk mencapai hal ini, memerlukan kerja keras dan komitmen yang kuat antara pemerintah dengan berbagai elemen masyarakat, baik kalangan eksekutif maupun pihak lain yang mempunyai otoritas di bidang hukum.

Secara politis-ideologis, sesungguhnya umat Islam Indonesia mempunyai cita-cita besar, yaitu ingin menjadikan dasar Negara ini berlandaskan syari'at Islam sebagai tuntutan akidah. Namun usaha ini selalu mengalami kegagalan sejak awal kemerdekaan hingga saat ini. Walaupun demikian, upaya itu kemudian diarahkan pada segi yuridis formal dengan mengedepankan syari'at Islam sebagai bagian dari hukum nasional atau

menjadi hukum positif, untuk diaplikasikan dalam kehidupan nyata. Dalam praktiknya upaya positifikasi syari'at Islam ini akan selalu mengalami kendala dan berbagai tantangan yang cukup serius, karena hal itu akan mempengaruhi berbagai perangkat hukum, baik suprastruktur maupun infrastrukturnya. Namun demikian, bila semua pihak mempunyai komitmen yang kuat untuk menjadikan syari'at Islam ini diberlakukan, sebenarnya tidak ada yang sulit. Topo Santoso¹¹ memberikan alternatif untuk pelaksanaan syari'at Islam di Indonesia dengan beberapa pilihan yang dapat dipikirkan secara mendalam, yakni berbagai aspek, syari'at, implikasi, kelebihan dan kekurangan, prospek, hambatan, tantangan, dan sebagainya. Beberapa alternatif itu secara ringkas dapat dilihat dari perspektif normatif saja (perspektif lain seperti politik, sosiologis, ekonomi, ideologi, dan sebagainya dapat dipikirkan oleh para ahlinya).

XI. Tantangan Formalisasi Syari'at Islam

Formalisasi syari'at Islam dalam perspektif tata hukum Indonesia ternyata sangat rumit, karena berkaitan dengan berbagai aspek historis, ideologis, politis, yuridis, religius, sosiologis, dan cultural, baik dilingkup nasional maupun internasional. Aspek-aspek tersebut dalam realitasnya ternyata tidak berdiri sendiri, melainkan saling mempengaruhi satu dengan yang lainnya, Oleh sebab itu, proses formalisasi syari'at Islam dalam tata hukum di Indonesia memerlukan waktu sangat panjang, melintasi beberapa periode dan generasi serta memunculkan problematika yang amat krusial. Dari segi historis, fakta menunjukkan bahwa perjuangan umat Islam Indonesia tidak pernah berhenti sejak Islam masuk ke nusantara; selama masa kerajaan; dan kesultanan di berbagai daerah. Demikian juga selama masa penjajahan pihak asing, umat Islam telah memperlihatkan keuletan dalam memperjuangkan pelaksanaan syari'at Islam walaupun pihak kolonial, terutama Belanda, selalu berusaha menjauhkan umat Islam dengan agamanya. Memasuki masa kemerdekaan terlihat betapa sengitnya perdebatan dan perselisihan para founding father dalam menentukan dasar Negara Indonesia, antara umat Islam nasionalis dan umat Islam sekuler yang mendapat dukungan dari masyarakat non muslim.

Sejak memasuki awal kemerdekaan inilah, telah nampak perpecahan umat Islam Indonesia secara ideologis-politis. Persoalan ideologi Negara yang berkaitan dengan dasar Negara Islami atau nasionalis telah menjadi konsumsi para elit politisi. Kemunculan faham kebangsaan dengan dalih pluralisme selalu menjadi ganjalan dalam setiap kali syari'at Islam dibicarakan melalui rancangan perubahan konstitusi atau perundang-undangan lainnya.

¹¹ Topo Santoso. 2003. *Membumikan Hukum Pidana Islam Penegakan Syari'at dalam Wacana dan agenda*. (Jakarta: Gema insani Press). hal. 98 – 100.

Begitupun sejak masa Orde Lama dan Orde Baru berlangsung, secara politis umat Islam masih tetap berjuang untuk merealisasikan formalisasi syari'at Islam ke dalam tata hukum Indonesia, tetapi selalu mengalami kegagalan. Demikian juga saat memasuki masa reformasi, kesungguhan umat Islam Indonesia dalam memperjuangkan formalisasi syari'at Islam terus berjalan tanpa berhenti. Berbeda dengan masa-masa sebelumnya, pemerintahan Orde Reformasi suasananya cukup kondusif dalam mengakomodasi umat Islam. Dengan memanfaatkan nuansa otonomi daerah, pemerintah pusat telah memberikan kebebasan bagi umat Islam di daerah, terutama di Propinsi Nangroe Aceh Darussalam, untuk memberlakukan syari'at Islam melalui suatu Undang-undang otonomi khusus. Demikian juga daerah-daerah lain seperti Kalimantan Selatan, Sulawesi Selatan, Pulau Karimun, Kabupaten Cianjur, dan Kabupaten Pamekasan telah mendeklarasikan dan menjalankan syari'at Islam, walaupun masih bersifat gerakan moral dari pada bentuk formal-yuridis.

Di masa reformasi ini dapat dikatakan bahwa secara politis-yuridis telah mengalami kemajuan dengan adanya keberpihakan pemerintah terhadap umat Islam untuk melegalisasi syari'at Islam menjadi hukum nasional, walaupun masih sebatas di wilayah hukum privat yang berkenaan dengan ubudiyah dan muamalah (perdata Islam). Sedangkan di wilayah hukum publik yang berhubungan dengan jinayah (pidana Islam), sampai sekarang hanya dalam bentuk wacana para ahli hukum sebagai naskah akademis. Peraturan dan perundang-undangan yang menjadi bagian dari hukum nasional pada masa Orde Baru, yaitu undang-undang No. 1 Tahun 1974 tentang Perkawinan. Sedangkan pada masa reformasi telah lahir Undang-undang No. 10 Tahun 1998 tentang Perubahan atas Undang-undang No. 7 Tahun 1992 tentang Perbankan. Demikian juga telah dilegislati peraturan dan Perundang-undangan Islam yang menjadi hukum positif, yaitu Kompilasi Hukum Islam, Undang-undang No. 17 Tahun 1999 tentang Penyelenggaraan Ibadah Haji, dan Undang-undang No. 38 Tahun 1999 tentang Pengelolaan Zakat, berikutnya diharapkan disahkannya undang-undang perbankan syari'ah. Keberhasilan perjuangan umat Islam secara yuridis dalam melakukan formalisasi syari'at Islam menjadi bagian hukum nasional atau menjadi hukum positif tersebut, sesungguhnya tidak terlepas dari tuntutan akidah yang menjadi kewajiban bagi umat Islam untuk menegakkan *khilafah* dan *imamah* dalam menjalankan syari'at Islam secara kafah di mana, kapan, bagaimana, dan oleh siapa saja tanpa dibatasi oleh paham apapun. Sebagaimana umat Islam Indonesia terus bergerak, berjuang, berjihad dengan mengorbankan apa saja hingga menemui ajal kematian menjadi *syuhada* untuk menegakkan dan menerapkan agamanya. Secara sosiologis, keberhasilan itu juga tidak terlepas dari gerakan masyarakat Indonesia, khususnya umat Islam, sejak dulu hingga saat ini yang tidak mengenal lelah dan putus asa. Walaupun banyak hambatan, halangan,

rintangan, dan tantangan yang harus dihadapi dalam menegakkan syari'at, proses itu tetap berjalan. Gerakan masyarakat di berbagai daerah tidak bisa dihentikan oleh pihak manapun untuk menempuh jalan ke arah tercapainya pelaksanaan syari'at Islam.

XII. Penutup

Dengan mencermati dan memperhatikan paparan berbagai aspek di atas, maka kajian teoritis dan empiris terhadap formalisasi syari'at Islam dalam tata hukum Indonesia ini perlu direkomendasikan kepada masyarakat Indonesia, khususnya umat Islam, bahwa formalisasi syari'at Islam harus tetap ditempuh, diantaranya secara politis-yuridis sebagai wujud tuntutan akidah. Namun demikian, cara yang ditempuh tidak perlu lagi secara politis-ideologis di tingkat konstitusi, melainkan cukup dengan memproses legislasi syari'at Islam setingkat peraturan dan perundang-undangan, seperti yang saat ini telah berlaku. Hanya cakupan wilayah hukumnya perlu diperluas lagi, selain di bidang ubudiyah dan muamalah juga ke bidang ekonomi dan jinayah yang justeru lebih strategis dalam memberdayakan ekonomi umat serta menciptakan keamanan dan kedamaian dalam kehidupan masyarakat dan bangsa Indonesia.

DAFTAR PUSTAKA

- Ali, Muhammad Daud. 1999. *Hukum Islam, Pengantar Ilmu Hukum dan Tata hukum Islam di Indonesia*. Jakarta: PT.Raja Grafindo Persada.
- Azizy, A. Qodri. 2002. *Eklektisisme Hukum Nasional, Kompetisi antara Hukum Islam dan Hukum Umum*. Yogyakarta: Gama Media.
- Arifin, Bustanul. 1985. *Kompilasi: Fikih dalam Bahasa Undang-undang Pesantren*. No. 2. Vol. 11.
- Abdurrahman. 1992. *Kompilasi Hukum Islam di Indonesia*. Jakarta: Akademi Pressindo.
- Bisri, Cik Hasan. 1998. *Hukum Islam dalam Tatanan Masyarakat Indonesia*. Jakarta: Logos.
- Budiman, Budy. 2002. *Pemahaman awal Hukum Pidana positif dalam Perspektif Syari'ah*. Bogor: Laboratorium. FH-UIKA.
- Djatnika, Rachmat. 1990. *Sosialisasi Hukum Islam di Indonesia, dalam Abdurrahman Wahid, et.al. Kontroversi Pemikiran Islam di Indonesia*. Bandung: Remaja Rosda Karya.
- Hizbut Tahrir Indonesia. 2002. *Menegakkan Syari'at Islam*. Jakarta: HTI.
- Khallaf, Abdul Wahhab. 1996. *Kaidah-kaidah Hukum Islam (Ilmu Ushul Fikih)*. Jakarta: PT. Raja Grafindo Persada. Cet. IV.
- Mardjono, Hartono. 1997. *Menegakkan Syari'at Islam dalam Konteks*

- Keindonesiaan*. Jakarta: Mizan.
- Podjosewojo, kusumadi. 1977. *Pedoman Pelajaran Tata Hukum Indonesia*. Jakarta: Sinar Grafika. Cet. VII.
- Puspa, Yan Pramadya. 1977. *Kamus Hukum Edisi Lengkap Bahasa Belanda, Indonesia dan Inggris*. Semarang: Aneka Ilmu.
- Rosyadi, Rahmat dan Ahmad, Rais. 2006. *Formalisasi Syari'at Islam dalam Perspektif Tata Hukum Indonesia*. Bogor: Ghalia Indonesia.
- Saleh, K. Wantjik. 1976. *Hukum Perkawinan Indonesia*. Jakarta: Ghalia Indonesia, Cet. IV.
- Santoso, Topo. 2003. *Membumikan Hukum Pidana Islam Penegakan Syari'at dalam Wacana dan agenda*. Jakarta: Gema Insani Press.