

TRANSFORMASI HUKUM ISLAM DALAM SISTEM HUKUM NASIONAL: Idealisme dan Realitas

Siti Qomariyah
STAIN Pekalongan

ABSTRACT: Development of Indonesian national law should not leave attention to development of legal plurality as its source. Focus of this study is to see the influence of Indonesian social factors on the development of Islamic law and how Islamic law can be integratively transformed into the National Law. By qualitative method and socio-legal approach and constructivism paradigm, this study bases on theories of social change influences on Islamic law without leaving methodology of *usul fiqh* and the sources of Islamic law. Islamic law has broad opportunity and experiences to be integratively transformed into national law within Indonesia's own character. Transformation can be done in the whole structure of Islamic law including its values of philosophy, principles and norms, and can be performed in all areas, both private and public Law, written law by political power and unwritten law with cultural approach. However, Islamic law as one of the Indonesia living laws and the sources of National law, still today is viewed in dichotomy to the National law and only transformed in limited norms. There are many obstacles to be transformed into national law integratively and widely, though Islamic law has wide space of interpretation and intellectualism that can adapt to different contexts and National law.

Kata Kunci: Pembangunan hukum nasional, pluralitas hukum, perubahan sosial, transformasi hukum Islam

PENDAHULUAN

Pembangunan Hukum Nasional adalah tugas luhur bangsa Indonesia yang menuntut partisipasi dan dukungan semua pihak. Hingga kini bangsa Indonesia masih menghadapi masalah-masalah mendasar dalam pembangunan Hukum Nasional, diantaranya bagaimana Sistem

Hukum Nasional Republik Indonesia dikembangkan ke arah terwujudnya cita hukum Pancasila dan dapat memenuhi dinamika kebutuhan nasional maupun dunia global dengan tetap menghargai latar belakang pluralitas hukum yang ada di Indonesia (Muladi, 1997: 48).

Pancasila sebagai kristalisasi sejarah dan kepribadian bangsa sekaligus cita hukum nasional merupakan pemandu utama dan penyaring dalam pembentukan hukum-hukum baru maupun dalam pembinaan hukum-hukum yang sudah ada di Indonesia. Untuk itu pemaknaan nilai-nilai Pancasila hendaknya bersifat dinamis sehingga tidak memasung Hukum Nasional untuk dapat tumbuh kembang dan menghargai hukum-hukum yang ada di Indonesia. Demikian pula hukum-hukum yang hidup di tengah masyarakat Indonesia seperti hukum Islam dan hukum Adat hendaknya ditumbuh kembangkan dengan mempertimbangkan konteks ke Indonesiaan dan perkembangan zaman. Sehingga ke dua hukum ini dapat tumbuh bersama-sama dan memberi manfaat yang besar kepada masyarakat serta mendorong adanya transformasi hukum yang hidup di tengah masyarakat dalam hukum nasional secara integratif dan sinergis, bukan sebaliknya secara dikotomis dan membuat potensi konflik bahkan saling melemahkan.

Sementara ini pedoman praktis yang digunakan dalam membangun Hukum Nasional di tengah pluralitas hukum adalah mengusahakan adanya kesatuan (unifikasi) hukum apabila dimungkinkan, membolehkan keanekaragaman (pluralitas) hukum apabila keadaan menghendakinya. Pedoman ini hanya didorong untuk mengutamakan kepastian hukum dan melaksanakan fungsi hukum, namun bersifat dikotomis dalam melihat hukum nasional dan hukum-hukum yang ada di Indonesia (Kusumaatmadja, 2002: 188). Untuk itu perlu dikembangkan teori Hukum Nasional yang berkarakter Indonesia dan teori transformasi hukum-hukum yang hidup di tengah masyarakat ke dalam Sistem Hukum Nasional Republik Indonesia secara integratif, inklusif dan sinergis (Rahardjo, 1997: 180). Disamping itu masih perlu di susun konsep sejauh mana unifikasi hukum perlu dilakukan dan dalam batas mana pluralitas perlu dibiarkan oleh Hukum Nasional.

Lebih dari sekedar ajaran agama dan hukum yang hidup di tengah masyarakat, Hukum Islam sebagai salah satu sumber Hukum Nasional perlu dilakukan pengembangan pemahamannya yang mengakomodir konteks Indonesia dan kebutuhan zaman, dan yang melihat hukum Islam secara utuh baik nilai-nilai filosofis dan azas-azas hukum maupun kaidah nomatifnya. Pemahaman hukum Islam yang

realistif terhadap konteks Indonesia dan bersifat menyeluruh ini akan mengoptimalkan transformasi hukum Islam ke dalam sistem hukum nasional secara inklusif-integratif dan sinergis (Hefner, 2001). Pemahaman hukum Islam yang demikian juga dapat menghindarkan terjadinya pemikiran hukum yang tumpang tindih atau sebaliknya mempertentangkan sisi-sisi hukum agama dengan Hukum Nasional dengan segala konsekwensinya.

Selama ini sesungguhnya Hukum Nasional Indonesia telah banyak menghargai dan mengakomodir Hukum Islam. Dari waktu ke waktu lebih-lebih pasca era reformasi semakin banyak bidang Hukum Islam yang dilegalisasi menjadi bagian Hukum Nasional (Anshory, 2007: 79,165-177). Persoalannya akomodasi itu masih bersifat terus menguatkan dikotomi hukum Islam dan hukum negara /nasional dan baru ada di wilayah pluralitas hukum, yaitu hanya mengakomodir hukum-hukum eksklusif yang diperuntukkan bagi penduduk muslim saja, belum sampai mengakomodir aspek-aspek Hukum Islam inklusif yang dapat diperuntukkan bagi lintas penduduk secara nasional. Sebaliknya masih banyak muslim tidak mau mengakui aspek hukum nasional yang tidak berasal dari tradisi hukum Islam sebagai bagian dari hukum Islam sekalipun masih sejalan dengan azas-azas dan nilai filosofi hukum Islam. Legislasi hukum Islam juga masih perlu mendorong pemahaman hukum Islam yang dinamis dan mempertimbangkan unsur-unsur ke-Indonesiaan bukan yang a-historis.

Maka tulisan ini konsen untuk menyampaikan hasil penelitian tentang persoalan apakah transformasi Hukum Islam ke dalam sistem Hukum Nasional dapat dilakukan lebih dari sekedar mempertahankan pluralitas hukum di Indonesia, sejauh mana teori hukum Islam dan teori hukum nasional memungkinkan transformasi tersebut dapat dilakukan. Kajian ini akan melibatkan pemilihan interpretasi hukum Islam yang sesuai dengan konteks Indonesia sehingga bersifat lokal. Untuk itu penelitian ini menggunakan pendekatan *socio-legal* dengan metode dengan kualitatif serta paradigma penelitian konstruktivisme karena penelitian ini dimaksudkan untuk menghasilkan suatu rekonstruksi pemikiran atau gagasan baru (Denzin, 1994: 100). Penelitian ini akan melihat hukum Islam dalam seluruh struktur materinya, baik dalam tataran nilai-nilai filosofisnya (*falsafatu al-abkam al-syar'iyah*) azas-azas hukumnya (*al-qwa'id al-fiqhiyyah*), kaidah-kaidah normatifnya (*al-abkam/al-fqh*) sehingga melibatkan kajian ilmu Ushul Fiqh dan kaidah Fiqh serta Fiqh.

Diantara teori dan pemikiran sosiologis yang digunakan adalah teori *The Law of non transferability of law* oleh Robert B. Saidman dan teori senada oleh Werner F. Menski bahwa hukum mencerminkan kondisi sosio kultural tertentu. Teori al-Gazali tentang *al-maslaha (al-ta'lim bi al-munasabah)*, teori Ibnu qayyim al-Jauziyah '*yumkinu taghayyuru al-abkam bi taghayyuri al-amkan wa al-azman wa al-ahwal* (Ibn Abd al-Muhsin al-Turky, 1977: 664), pemikiran Arkoun (1988) tentang "estetika penerimaan" (*aesthetics of reception*) dan pemikiran Fazlurrahman (1982: 101) yang menegaskan bahwa "dalam konteks bagaimana" sumber Islam harus dipahami terletak persoalan yang sebenarnya.

Kajian sosiologis dan intelektualisme dalam hukum Islam akan memperlihatkan bagaimana hukum agama yang sumbernya diyakini transenden berasal dari Tuhan itu bersifat tidak kaku dan dapat berkembang mengakomodir dan mempertimbangkan unsur-unsur sosial baru. Konsep hukum Tuhan Allah begitu luas dan dinamis. Al-Qur'an dan al-Sunnah sebagai sumber nilai-nilai independennya yang bersifat permanen menerima interpretasi manusia yang melibatkan akal dan rasionalisasi serta dipengaruhi konteks lingkungan. Sehingga hukum berketuhanan juga mengandung sifat rasional dan manusiawi. Hukum nasional dapat mencari masukan untuk rintisan perumusan konsep hukum yang berketuhanan dari pemikiran hukum Islam yang dinamis dan terbuka namun tetap menjaga nilai-nilai independennya itu.

HASIL DAN PEMBAHASAN PENELITIAN

Corak dan Capaian Hukum Islam Sebagai Sumber Hukum Nasional

Hukum Islam di Indonesia memiliki sejarah panjang sebagai salah satu komponen hukum yang telah lama hidup di tengah masyarakat. Walaupun belum seluruh muslim memiliki kesadaran terhadap agamanya, namun Islam telah lama mewarnai kultur Indonesia dan aspek-aspek Hukum Islam telah lama hidup di tengah masyarakat. Bagaimana perkembangan hukum Islam yang ada sekarang ini tidak lepas dari warisan corak hukum Islam di Nusantara sebelum kemerdekaan.

Selama kurun waktu penjajahan, sekalipun Hukum Islam berada dalam posisi yang sulit karena kurangnya dukungan politis, proses kreativitas berpikir mengenai hukum Islam tidak pernah terhenti. Dinamika dan dialaketika pemahaman Hukum Islam yang bersifat tekstual atau kontekstual sudah mewarnai kurun ini. Studi Martin van

Bruinessen menunjukkan para ulama di di Nusantara dahulu cenderung mengembangkan pemikiran Hukum Islam yang moderat kontekstual seperti tampak pada pemikiran tokoh-tokoh Syekh Ahmad Banjar, Syekh Abdul Karim Banten, Syekh Abd Al-Shamad Palembang, Syekh Salah Darat di Semarang, Syekh Abd al-Muhyi Pamijahan di Tasikmalaya, Syekh Mahfudz Termas di Pacitan, Syekh Khalil Bangkalan, dan Syekh Hasyim Asy'ari Tebuireng di Jombang (Wahid, 1995). Ulama-ulama tersebut hampir semua memiliki hubungan dengan Arab atau lebih tepatnya Mekah, tetapi mereka justru mengembangkan gagasan-gagasan Hukum Islam yang didasarkan pada konteks lokal Indonesia. Walisongo yang terkenal itu selalu menjadi cermin bagaimana penyebar agama Islam di tanah Jawa ini menggunakan cara-cara yang sesungguhnya moderat, walaupun oleh sebagian orang dituduh “sinkretisme”, yang lalu memunculkan istilah “Islam-Jawa”, “Islam Aceh”, “Islam Sunda”. Hukum Islam dengan perspektif sosiologi Indonesia ini kemudian di era modern menjadi salah satu basis munculnya gagasan membangun sebuah fiqh Indonesia yang mendapat dukungan dari banyak pihak..

Analisis sosiologi hukum Islam sangat mendukung pola pengembangan hukum Islam yang akomodatif terhadap ciri-ciri ke Indonesiaan itu. Teori *The Law of non transferability of law* oleh Robert B. Saidman dan teori Werner F. Menski bahwa hukum mencerminkan kondisi sosio kultural tertentu mengingatkan agar hukum Islam – sekalipun tidak seluruhnya- sebagai hasil dialog antara wahyu dan kebudayaan masyarakat tertentu hendaknya tidak begitu saja diperlakukan secara universal. Unsur-unsur kesejarahannya yang bersifat manusiawi terkait ruang dan waktu tertentu hendaknya dapat diperbaharui jika diperlukan tanpa harus mengorbankan nilai-nilai wahyunya yang bersifat transenden permanen dan universal. Dari para ahli hukum Islam sendiri telah menggarais bawahi pemikiran demikian, misalnya teori *istihsan* oleh Imam Hanafi, *al-maslaha (al-ta’lil bi al-munasabah)* oleh al-Gazali, teori *‘yumkinu taghayyuru al-ahkam bi taghayyuri al-amkan wa al-azman wa al-ahwal* oleh Ibnu Qayyim al-Jauziyah (Ibn Abd al-Muhsin al-Turky, 1977: 664), demikian pula pemikiran Arkoun (1988) tentang “estetika penerimaan” (*aesthetics of reception*) wahyu dan pemikiran Fazlurrahman (1982: 101) yang menegaskan bahwa “dalam konteks bagaimana” sumber Islam harus dipahami terletak persoalan yang sebenarnya. Penelitian mengungkapkan terdapat gejala yang menarik bahwa pelaksanaan hukum waris Islam banyak disiasati (*baylah*),

hakekatnya tidak dijalankan sepenuhnya namun dicarikan jalan keluar agar tidak dipandang meninggalkan hukum waris Islam. Hukum waris nampaknya dilematis, di satu sisi bersumber dari *nash qath'i* disisi lain dirasakan kurang sejalan dengan tatanan keluarga Indonesia. Artinya akomodasi unsur ke Indonesiaan jika berhadapan dengan sumber *nash qath'i* akan disikapi berbeda dengan hukum-hukum yang sumbernya *nash dhanni* (multiinterpretasi).

Hukum Islam yang moderat seperti tersebut di atas berkembang secara cepat di wilayah hukum fatwa dan memasuki bidang-bidang yang sangat luas termasuk bidang ekonomi, perikatan, zakat-sodaqah, wakaf, lebih-lebih ibadah, sehingga hukum Islam menjadi *the living law* menjadi hukum yang hidup mengakar di tengah masyarakat di Indonesia. Hal ini berbeda dengan hukum Islam wilayah *qadha* yang -sekalipun diakui sebagai bagian pluralitas hukum di Indoensia- mendapat tekanan politis dari pemerintah Belanda sehingga hanya menghasilkan legalisasi seputar kasus *ahmālus syahsiyyah*. Kuatnya pengaruh Islam –termasuk bidang hukumnya- pada lapisan paling dasar tradisi dan kebudayaan Indonesia ditegaskan misalnya oleh penilaian Hodgson atas tiga varian Clifford Geertz (1976) bahwa secara kultural bangsa Indonesia merupakan sebuah negara muslim. Robert Hefner (2001) dari Universitas Boston juga sejalan dengan Hodgson dan menyimpulkan bahwa di kalangan penduduk beragama Hindu sekalipun di Tengger Jawa Timur ciri-ciri keislaman sangat jelas tampak dalam kehidupan sehari-hari. Juga Mark Woodward dari Universitas Arizona, seperti dituturkan oleh Nurcholis Madjid, (1998) menyampaikan hasil risetnya bahwa dalam orientasi kulturalnya Keraton Jawa di Yogyakarta lebih terasa warna Islamnya daripada warna Hindunya. Pengaruh Islam di Indonesia tersebut menyentuh sampai dengan bidang hukumnya, sebagaimana ditegaskan oleh M.Tahir Azhari bahwa Hukum Islam merupakan hukum yang hidup di dalam masyarakat (*the living law*) di Indonesia terbukti dengan adanya teori *receptio in complexu* oleh L.W.C. Van Den Berg.

Akar kultural Hukum Islam ini dapat dijadikan sebagai pertimbangan akomodasi Hukum Nasional terhadap Hukum Islam atau landasan legitimasi penyerapan Hukum Islam ke dalam Hukum Nasional. Hukum Nasional yang baik hendaknya mencerminkan nilai-nilai yang hidup dalam masyarakat dan berorientasi pada harapan-harapan masyarakatnya (Kusumaatmadja, 2002: 8). Selain itu, realitas kultural merupakan kekayaan sosial yang perlu terus dipelihara dan dikembangkan untuk menciptakan basis sosial yang kondusif bagi

pembangunan Hukum Nasional. Karena masalah-masalah yang tidak dapat diatasi semata-mata dengan hukum negara, maka hukum yang hidup di masyarakat merupakan faktor penunjang yang dapat dimanfaatkan untuk mengefektifkan dan mengembangkan Hukum Nasional (Arief, 1996: 49-61).

Peranan hukum yang hidup di tengah masyarakat sangat penting karena merupakan unsur yang esensial dalam pembangunan Hukum Nasional. Hakekat pembangunan Hukum Nasional adalah pembinaan hukum dan pembaharuan hukum. Pembinaan hukum adalah perawatan hukum yang sudah ada, sedang pembaruan hukum adalah pembentukan tatanan hukum yang baru (S.R. Nur, 1995). Pembangunan hukum dilakukan baik secara horisontal maupun vertikal, yaitu dengan meyerap atau mengakomodir hukum-hukum yang telah hidup di tengah masyarakat dan dengan merencanakan hukum-hukum baru sesuai kebutuhan masyarakat.

Para intelektual muslim hingga kini masih terus berusaha keras membawa masuk Islam ke dalam dialognya yang konstruktif bagi pengembangan bangsa dan negara Indonesia lebih-lebih di bidang hukum. Peluang era reformasi yang mengedepankan demokratisasi di semua bidang telah dimainkan secara baik oleh intelektual muslim. Sehingga pada era reformasi telah bermunculan produk-produk peraturan perundang-undangan yang secara formil maupun materiil bermuatan Hukum Islam. Sepertinya era konflik antara teori *receptie* dan *receptie in complexu* ataupun *receptie in contrario* telah berakhir. Persoalannya legislasi Hukum Islam masih terus terbatas pada aspek-aspek hukumnya yang eksklusif bagi para muslim, yaitu di bidang hukum perdata meskipun ada kemajuan-kemajuan. Barulah sejak dikeluarkannya Undang-undang No. 21 Tahun 2008 tentang Perbankan Islam, legislasi Hukum Islam meliputi subyek hukum tidak hanya yang beragama Islam saja sepanjang para pihak sukarela menerapkan ekonomi syari'ah (Muttaqien, 2010: 136-146). Bidang-bidang hukum lainnya yang lebih luas, seperti hukum pidana, lalu lintas, hukum ekonomi moderen masih dirasakan oleh kebanyakan muslim di Indonesia tidak ada kaitan dengan agamanya karna tidak berbasis referensi dari tradisi hukum Islam di masa lalu. Munculnya kasus Aceh yang mendapat keistimewaan memberlakukan otonomi hukum patut mendapat perhatian. Aceh menjalankan Arabisasi hukum secara eksklusif bukan transformasi hukum Islam dalam system hukum nasional.

Nampaknya sepanjang sejarah pembangunan hukum nasional belum banyak dilakukan upaya dan teorisasi akomodasi hukum nasional terhadap hukum Publik Islam yang dapat diberlakukan untuk seluruh penduduk. Dari internal hukum Islam sendiri juga belum banyak upaya untuk mengidentifikasi hukum nasional bidang publik yang sejalan dengan nilai-nilai filosofis hukum Islam atau azas-azas atau prinsip hukum Islam sehingga dapat diterima sebagai bagian dari realisasi hukum Islam. Selama ini lebih kuat pandangan yang melihat hukum agama Islam hanya bisa berkontribusi hukum perdata pembentuk pluralitas hukum yang diperuntukkan umat Islam sendiri. Padahal metodologi hukum Islam membuka pembahasan inklusifitas dan integrasi hukum Islam dengan sistem hukum lainnya di berbagai bidang karena kesamaan nilai-nilai keduanya atau bertemu dalam azas dan prinsip keduanya.

Nilai-nilai filosofis hukum Islam termasuk *maqashidusy syariah*, penerapan *qawaid fiqhiyyah* (azas-azas hukum Islam) dan prinsip-prinsip hukum Islam, penerapan tehnik-tehnik pengembangan hukum islam seperti metode *'urf, istihsan, istishlah*, sesungguhnya memungkinkan Hukum Islam memberikan kontribusi pada pembangunan hukum nasional dalam dimensi yang lebih luas dari sekedar pembentuk pluralitas hukum, juga memungkinkan hukum Islam melegitimasi aspek-aspek hukum nasional –dari manapun sumber pembentukannya- sebagai bagian dari realisasi hukum Islam karena tidak bertentangan dengan hukum islam dalam arti luas.

Aspek-aspek obyektivitas dan inklusifitas hukum Islam -yang banyak berkaitan dengan nilai-nilai filosofis dan azas-azas hukum Islam- belum banyak digali untuk dikembangkan menjadi masukan bagi pembangunan hukum nasional bidang hukum Publik. Pembangunan hukum nasional yang menempatkan hukum Islam sebagai salahsatu sumber hukum tentunya tidak membatasi kontribusinya dalam bidang-bidang hukum tertentu selama memenuhi kriteria hukum nasional. Untuk itu, pemikiran transformasi hukum Islam sebagai pola pengembangan hukum Islam yang mempertimbangkan obyektifitas hukum dan pengaruh faktor-faktor sosial terhadap hukum akan menjadi salah satu jalan keluar mewujudkan proporsionalitas fungsi hukum Islam sebagai sumber hukum nasional.

Transformasi Hukum Islam: Idealisme dan Realita

Untuk mewujudkan transformasi Hukum Islam di Indonesia perlu dilakukan langkah-langkah dimulai dari kesiapan para ulama dan cendekiawan muslim merumuskan “fiqh Indonesia” atau “Hukum Islam Indonesia”. Hukum Islam diposisikan sebagai ruh yang bisa masuk ke berbagai corak budaya dan sistem hukum dan dapat melegitimasi sejumlah formasi hukum yang pada awalnya bukan datang dari tradisi Hukum Islam sendiri. Transformasi Hukum Islam dalam hukum nasional bersifat selektif untuk memilih bidang-bidang mana atau materi-materi apa saja yang benar-benar memerlukan transformasinya ke dalam hukum negara (*the state law*) dan mana-mana materi Hukum Islam yang cukup menjadi hukum yang hidup di tengah masyarakat (*the living law*). Tidak perlu semua Hukum Islam diarahkan untuk dilegalisasi/legislasi karena kemajuan pembangunan hukum justru mulai mempertimbangkan prinsip “delegalisasi”.

Transformasi dapat dilakukan di seluruh level produk hukum Islam yang meliputi:

Pertama, produk yang berbentuk kaidah-kaidah normatif hukum Islam yang biasa di sebut dengan *Fiqh*, Produk ini secara kuantitatif terlihat berjumlah besar, namun bersifat kurang mendasar atau kurang mendalam. legislasi hukum Islam di negara-negara muslim dan di Indonesia banyak merujuk produk ini. Transformasi pada level kaidah normatif bersifat partisipatif, artinya hukum Islam menyumbangkan materi dalam hukum nasional.

Kedua, produk yang berbentuk asas-asas dan prinsip-prinsip hukum Islam yang biasa disebut *qawaid fiqhiyyah*, jumlahnya masih terbatas dan perlu dikembangkan lagi, sering digunakan sebagai instrumen proses produksi dan legislasi yang menghasilkan kaidah-kaidah normatif. Hukum Islam dapat menyumbangkan produk level ini atau menjadikannya sebagai instrumen identifikasi titik temu dan legitimasi hukum Islam terhadap hukum nasional.

Ketiga, produk yang berbentuk nilai-nilai filosofi dan tujuan hukum yang dikenal dengan *maqashidusy syari'ah*, merupakan tolok ukur nilai sebagai pedoman dan dapat menjadi instrumen proses produksi hukum-hukum baru yang tidak ada landasannya secara jelas dalam al-qur'an maupun al-sunnah. Nilai-nilai filosofi hukum Islam seperti tujuan hukum dapat mengintegrasikan hukum Islam dengan hukum nasional dalam jangkauan yang sangat luas.

Ke empat, produk yang berbentuk metodologi pengembangan hukum Islam yang dikenal dengan ilmu *Ushul Fiqh*, produk instrumental ini telah menyumbangkan bagi produksi hukum Islam dalam jumlah yang sangat besar. Berbeda dengan asas-asas hukum dan nilai-nilai hukum yang merupakan pedoman substansial, metodologi adalah pedoman tehnik logika dan rasionalisasi memahami hukum Islam dari sumbernya al-Qur'an dan al-Sunnah dan pengembangannya. Dari metode hukum Islam ini diantaranya dapat dilakukan transformasi dalam bentuk pengakuan atau akomodasi terhadap tradisi atau norma-norma hukum asing yang tidak bertentangan dengan prinsip *syari'ah*. Telah diuraikan sebelumnya bahwa Hukum Islam tidak menolak unsur-unsur tradisi atau kebiasaan dari luar, bahkan sejak pertama kali di jazirah Arab. Transformasi Hukum Islam ke dalam Hukum Nasional dapat dilakukan dengan pola Hukum Islam yang justru mengakui dan adaptasi terhadap hukum nasional yang diketahui memuat materi-materi yang tidak bertentangan dengan prinsip-prinsip Hukum Islam.

Transformasi dalam level nilai-nilai filosofi dan asas-asas hukumlah yang merupakan transformasi paling mendasar dan sangat penting, namun justru di level ini belum banyak tersentuh pembahasan transformasi. Analisis Hukum Islam level ini sangat potensial untuk memperoleh titik temu dengan sistem hukum nasional bahkan hukum-hukum lain di dunia. Jika identifikasi Hukum Islam dimulai dari pengkajian terhadap pelaksanaan nilai-nilai filosofi dan asas-asasnya dalam sistem Hukum Nasional, akan ditemukan Hukum Islam ada dimana-mana dalam perundangan Hukum Nasional. Nilai filosofis dan asas-asas hukum akan mempertemukan inklusifitas Hukum Islam dan Hukum Nasional dalam dimensi yang sangat luas dan mendasar.

Materi-materi dalam kategori produk manapun yang hendak ditransformasikan dalam peraturan perundangan negara hendaklah telah melampaui pengujian internal umat Islam. Untuk itu harus diatasi kendala-kendala internal umat Islam sendiri, yakni bagaimana para ulama dan cendekiawan muslim secara intern dapat tunduk pada produk bersama yang kemudian disepakati untuk dilegislasikan ke dalam Hukum Nasional.

Transformasi Hukum Islam dalam Hukum Nasional bidang perdata sangat berbeda dari bidang hukum Publik. Hal demikian karena kebijakan Hukum Nasional terhadap ke dua bidang hukum tersebut berbeda. Terhadap hukum perdata diperbolehkan terbentuknya pluralitas hukum, sedangkan terhadap hukum publik diperlakukan

unifikasi hukum sebagaimana dijelaskan dimuka. Sejauhmana kebijakan demikian akan bertahan akan sangat tergantung diantaranya pada kekuatan politik atau legislator sebagai salah satu pembentuk hukum. Sangat tidak tertutup kemungkinan adanya hukum publik Islam misalnya hukum pidananya yang belum terakomodir dalam KUHP diusulkan diundangkan tersendiri dan diadministrasikan pada peradilan agama sebagai hukum pilihan atau diperuntukkan bagi umat Islam saja.

Hasil penelitian menunjukkan bahwa corak keberlakuan produk tranformasi hukum Islam di Indonesia selama ini dapat dikategorikan menjadi empat, yaitu: bersifat *eksklusif*, *ekstra eksklusif*, *semi inklusif* dan *inklusif* dengan penjelasan sebagai berikut:

- a. Beberapa UU menjadi contoh Hukum Nasional yang keberlakuannya bersifat *eksklusif* yang memang hanya diperuntukkan bagi umat Islam. Misalnya UU. RI No. 17 Tahun 1999 tentang Penyelenggaraan Ibadah Haji, UU. No. 38 Tahun 1999 tentang pengelolaan Zakat, UU. RI. No. 44 Tahun 1999 tentang Penyelenggaraan Otonomi Khusus Nangro Aceh Darussalam, UU RI No. 41 Tahun 2004 tentang Wakaf. Klausul ini meskipun tidak disebutkan secara eksplisit, tetapi jelas praktek hukum seperti di atas hanya mungkin dilakukan oleh muslim. Dalam perspektif kebangsaan hukum seperti ini tidak akan memiliki implikasi besar karena selain secara khusus, umat agama lain dari masyarakat Indonesia tidak diwajibkan untuk mengikuti aturan hukum ini (Mulia, 2005: 15-29).
- b. Perda-Perda sebagai perwujudan hukum lokal bersifat *ekstra eksklusif*, karena diberlakukan pada semua warga yang semestinya tidak bisa menerima pemberlakuan ketentuan tersebut, atau diberlakukan di area yang semestinya tidak proporsional untuk dimunculkan peraturan dari masukan tradisi atau penafsirah hukum Islam secara eksklusif. Peraturan dalam kategori *ekstra eksklusif* ini mengabaikan eksistensi dan kepentingan warga non muslim. Di ruang ini semestinya hukum Islam diberlakukan untuk orang Islam dan untuk non muslim diberlakukan hukum meraka sendiri. Berdasarkan hasil laporan *The Wahid Institute* tahun 2008, tidak kurang dari 29 kasus peraturan daerah yang bernuansa syari'at Islam dan "*ekstra-eksklusif*" karena cenderung mengabaikan eksistensi dan kepentingan warga non muslim. Berbagai perda tersebut dapat dilihat misalnya (*The Wahid Institute*, 2008: 97-100):
 1. Pemerintah Daerah Kabupaten Gresik membuat peraturan yang mewajibkan seluruh PNS dan honorer di lingkungan Pemkab

Gresik menggunakan busana muslim terkait hari jadi Kota Gresik ke-521 dan HUT Pemkab Gresik ke-34 termasuk jalan santai dengan menggunakan sarung dan baju koko ala santri.

2. Pemkab Bima NTB menetapkan desa Cenggu sebagai desa percontohan program Jum'at Khusyu' Program yang terkait dengan Perda No. 2 tahun 2002 Kab. Bima tentang Jum'at Khusyuk ini berisi antara lain keharusan menjemput masyarakat yang tidak melaksanakan shalat Jum'at di desa ini dengan keranda mayat; 2) program ini adalah bentuk intervensi negara dalam urusan agama masyarakat karena agama meminjam tangan negara untuk memaksa warga negara melaksanakan ibadah yang merupakan hak pribadi.
3. Setidaknya 48 CPNS di Kab. Bulukumba batal menerima SK pengangkatan dari Bupati Sukri Suppewali karena diketahui mereka tidak bisa membaca al-Qur'an setelah Sukri melakukan tes langsung baca al-Qur'an dan seputar masalah agama Islam kepada para CPNS. CPNS ini juga diharuskan mengikuti pelatihan baca al-Qur'an dua kali seminggu di pendopo Bupati; 2) kewajiban bisa baca al-Qur'an ini merupakan syarat resmi seperti termaktub dalam syarat rekrutmen CPNS sejak 2007 oleh Bupati Bulukumba.
4. Sebanyak 273 CPNSD di Kab. Bima, NTB, ditahan gajinya oleh BKD (Badan Kepegawaian Daerah) karena tidak bisa membaca al-Qur'an
5. Pemprov Sumatera Selatan melalui Keputusan Gubernur Sumsel No. 563/KTPS/BAN.KESBANGPOL&LINMAS/2008 melarang aliran Ahmadiyah dan aktivitas penganut dan atau anggota pengurus JAI dalam wilayah Sumsel yang mengatasnamakan Islam dan bertentangan dengan ajaran Islam. Keputusan Gubernur ini merupakan dampak ikutan dari SKB Menteri Agama, Menteri Dalam Negeri, dan Jaksa Agung No. 3 Th 2000 No: Kep-033/A/JA/6/2008 dan No. 199 Th 2008 berisi larangan terhadap Ahmadiyah

Di luar itu masih terdapat Hukum Nasional *semi insklusif*, yaitu Hukum Nasional hasil interpretasi Hukum Islam yang pada dasarnya hanya dimaksudkan untuk diberlakukan bagi umat Islam saja, akan tetapi hukum Islam tersebut terbuka kemungkinan bagi umat agama lain dan masyarakat pada umumnya masuk dalam sistem ini secara sukarela.

Misalnya adalah UU No. 10 Tahun 1998 yang merupakan perubahan atas UU No. 7 Tahun 1992 tentang Perbankan. Undang-undang yang dilegalisasikan pada 10 November 1998 ini merupakan tonggak pertama untuk memulai *dual system banking* yang bersesuaian dengan prinsip-prinsip syari'ah.

Adapun kelompok hukum Islam yang *bersifat inklusif* adalah ketentuan-ketentuan hukum Islam yang *sharing* nilai dengan hukum lain. Ketentuan hukum yang inklusif ini bisa diidentifikasi lewat pembuatan hukum atau *transformasi aktif* dan penemuan hukum atau *transformasi pasif*. Pembuatan hukum atau *transformasi aktif* dalam bidang hukum yang bersifat inklusif belum banyak dilakukan disini karena tranformasi jenis ini melibatkan penggunaan nilai-nilai filosofi dan asas-asas hukum Islam, justru aspek ini belum banyak dikembangkan. Namun kelompok hukum islam ini bisa didapatkan lewat penemuan atau *transformasi pasif* dalam hukum-hukum negara yang sudah ada. Hukum Publik banyak diwarnai sifat inklusifitas dan pada bidang hukum inilah contoh inklusifitas hukum Islam juga bisa ditemukan.

Misalnya inklusifitas Hukum Pidana di Indonesia, penerimaan para ulama dan masyarakat muslim pada hukum pidana nasional sesungguhnya bukan semata karena ketundukan mereka pada hukum negara, melainkan karena mereka memandang bahwa hukum pidana nasional Indonesia juga sejalan dengan prinsip Hukum Islam khususnya penerapan prinsip *ta'zir*. Hanya hukum pidana *uqubat* dan *hudud* yang belum dilaksanakan. Para ulama arif bijaksana selalu mengingatkan bahwa kalau sesuatu belum dicapai seluruhnya, janganlah yang ada yang sudah dicapai itu disiaikan (*ma la yudraku kulluhu la yutraku kulluhu*). Jangan hanya karena hukum pidana Islam belum diakomodir semua, hukum pidana yang ada tidak dihormati. Hal-hal yang hukum Islam sendiri mendiampkannya, maka diberlakukan prinsip bahwa untuk urusan yang murni dunia sepenuhnya diserahkan pada manusia sendiri (*antum a'lamu bi umuri dnyakum*). Oleh karena itu hukum-hukum negara produk pikiran dan pengalaman manusia selama tidak melawan prinsip-prinsip shari'ah, maka akan *sharing* bagi untuk umat Islam, seperti hukum tata negara dan hukum administrasi keuangan maupun hukum administrasi lainnya.

Beberapa peraturan yang menyerap hukum Islam membuktikan bahwa legalisasi Hukum Islam telah merambah dalam tata Hukum Nasional secara luas, yaitu dalam peraturan Perundang-Undangan dalam bentuk UU/Perpu, PP, Perpres, Perda baik Perda Provinsi atau

Kabupaten/Kota dan Perde, juga ada yang dalam bentuk SK dan SE dan bentuk-bentuk lain. Pluralitas hukum terjadi tidak saja di level Hukum Nasional tetapi juga di tengah pemerintah otonomi daerah. Cita hukum Pancasila menghasilkan produk hukum yang semakin variatif, tidak semata ke arah unifikasi. Bersatu dalam cita, tetapi berbeda dalam ekspresi.

Meskipun transformasi Hukum Islam melibatkan begitu banyak pemikiran dan energi politik, keberhasilan transformasi Hukum Islam tidak selamanya mendapat dukungan berupa kesadaran masyarakat. Beberapa kasus poligami yang tidak melalui proses di pengadilan Agama masih terjadi di tengah masyarakat dan untuk itu tidak ada sanksi kecuali ada aduan dari pihak yang dirugikan. Wacana untuk memberi sanksi pidana dalam hal ini mendapat penolakan keras. Pengelolaan zakat, infaq, sodaqah masih banyak yang dilakukan sendiri dengan pola lama daripada mengikuti undang-undang tentang Zakat. Ada indikasi masyarakat kurang percaya terhadap Badan zakat-infaq-sodaqoh yang dibentuk oleh pemerintah. Praktek-praktek pembagian warisan juga banyak yang diselesaikan sendiri oleh keluarga atau atas bimbingan tokoh agama setempat daripada ke pengadilan. Sebagaimana perbankan syari'ah belum banyak mendapat dukungan masyarakat meskipun terdapat perkembangan yang menggembirakan. Hal demikian menggambarkan masih adanya kompetisi Hukum Islam sebagai hukum negara dan *fiqh* sebagai *the living law*. Masih banyak muslim yang menganggap bahwa fiqh adalah ukuran hukum agama mereka meskipun sudah ada ketentuan hukum terkait di Pengadilan Agama. Kasus-kasus yang bermasalah saja yang banyak dibawa ke Pengadilan sebagai delik aduan, sedangkan kasus-kasus yang tidak bermasalah diurus oleh masyarakat sendiri.

Meskipun jalan untuk transformasi Hukum Islam ke dalam Hukum Nasional begitu luas, hasil penelitian menunjukkan bahwa transformasi masih menghadapi banyak kendala, diantaranya: Hambatan politik, Hambatan akademis, Hambatan praktis dan hambatan sosiologis. Di luar itu, menurut Said Aqiel Siraj masih terdapat hambatan eksternal, yakni masuknya ideologi dan paham transnasional seperti wahabisme dan kaum fundamentalis yang sebagian menempuh cara-cara keras sebagai cara berijtihad. Menurutnya masyarakat dan kebudayaan asli Indonesia sebetulnya sangat akomodatif dan welcome dengan nilai-nilai dan ajaran ke Islam, termasuk ideologi Pancasila yang menjadi dasar negara Indonesia. Selama ini transformasi hukum Islam justru terjadi

karena topangan kubudayaan asli daerah (Wawancara dengan Said Aqiel Siraj Abubakar, Al-Yasa', 2003).

PENUTUP

Kesimpulan

Dari eksplorasi dan pembahasan yang telah dilakukan, maka disimpulkan sebagai berikut:

1. Bahwa Hukum Islam di Indonesia memiliki sejarah panjang sebagai salah satu komponen hukum yang telah lama hidup di tengah masyarakat. Hukum Islam senantiasa dipengartuhi oleh unsur-unsur sosial yang melatar belakanginya. Hukum Islam di Indonesia mengalami pasang surut dan kini mengalami perkembangan baik sebagai hukum yang hidup di tengah masyarakat (*the living law*) maupun sebagai bagian dari hukum nasional (*the State law*). Hukum Islam sebagai bagian dari Hukum Nasional mengalami perkembangan dan terlihat pada semakin banyaknya produk legislasi hukum Islam baik di tingkat nasional, propinsi dan daerah otonom. Semangat legislasi hukum Islam terjadi sampai level Pemerintah daerah bahkan Pemerintah Desa. Pada umumnya legislasi hukum Islam masih terbatas pada hukum perdata/privat yang eksklusif bagi umat Islam. Di luar itu terdapat produk legislasi hukum Islam ekstra eksklusif, yaitu mengabaikan hak non muslim di ruang yang mestinya diberlakukan persamaan hukum bagi semua warga negara. Juga terdapat kasus Islamisasi hukum di Aceh yang karena keistimewaannya memperoleh otonomi bidang hukum Aceh telah memberlakukan seluruh materi syari'at Islam.
2. Transformasi hukum Islam dalam Hukum nasional adalah pengembangan hukum Islam yang mengakomodir konteks Indonesia dan memungkinkannya diserap oleh sistem hukum nasional atau sebaliknya melegitimasi hukum nasional secara integratif, inklusif dan sinergis. Transformasi dapat dilakukan pada semua bidang hukum Islam yang menerima rasionalisasi (*ijtihad*) dan dapat terjadi baik dalam hukum tertulis dengan pendekatan politik maupun hukum tidak tertulis dengan pendekatan kebudayaan, Transformasi hukum Islam menggunakan dua Pola besar: a. *Transformasi aktif*, yaitu memasukkan hukum Islam ke dalam Hukum Nasional atau ke dalam tatanan tradisi budaya masyarakat, b. *Transformasi pasif*, yaitu menerima atau melegitimasi sistem Hukum Nasional atau tradisi

hukum dan norma-norma yang datang dari luar Islam namun diketahui masih sejalan atau tidak bertentangan dengan prinsip-prinsip Hukum Islam. Peluang transformasi sangat luas meliputi seluruh struktur hukum Islam, baik aspek nilai-nilai filosofis, prinsip-prinsip dan asas-asas serta kaidah-kaidah normatifnya. Dengan demikian transformasi hukum Islam dapat dilakukan pada banyak bidang Hukum, baik hukum privat maupun publik, baik untuk membentuk pluralitas hukum maupun unifikasi hukum, baik diperuntukkan secara eksklusif hanya untuk umat Islam maupun secara inklusif untuk seluruh warga negara. Selama ini transformasi baru dilakukan secara terbatas, yaitu: a. baru dalam bentuknya yang eksklusif untuk umat Islam, b. baru dalam bentuknya memberi input, c. baru bertumpu pada kontribusinya dalam bentuk rumusan norma-norma, dan d. masih banyak mengalami hambatan sebagai dampak cara berfikir dikotomis dalam melihat hukum Islam, e. multiinterpretasi hukum Islam belum diikuti adanya komitmen bersama yang kuat untuk menjunjung tinggi suatu interpretasi yang telah diambil oleh hukum negara.

Rekomendasi

- a. Direkomendasikan kepada pemerintah di semua jenjang dalam penyusunan peraturan perundang-undangan hendaknya konsisten pada arah terwujudnya cita Hukum Nasional Pancasila dan respon pada kondisi sosial bangsa serta membina dan menfungsikan sumber-sumber hukum Nasional dengan baik. Di dalam membuat peraturan perundangan hendaknya tidak semata memperhitungkan segi politik melainkan juga bertanggungjawab untuk memperoleh substansi hukum yang benar dan bermutu.
- b. Direkomendasikan kepada para praktisi hukum agar dalam dalam menegakkan hukum nasional tidak meninggalkan pemahamannya terhadap hukum-hukum yang hidup di tengah masyarakat, lebih-lebih yang telah dihargai sebagai sumber hukum nasional. Hukum-hukum yang hidup ditengah masyarakat dan sumber hukum nasional perlu mendapat penghargaan dan pembinaan atas perannya dalam mengisi kekosongan hukum selama ini dan untuk seterusnya dapat mendukung pembangunan hukum nasional yang bermutu.
- c. Direkomendasikan kepada masyarakat pada umumnya agar mendukung supremasi hukum nasional secara lahir dan batin. Keberagaman tidak perlu dipertentangkan dengan ketaatan pada

hukum negara. Aspirasi penegakan hukum agama melalui hukum negara hendaknya digunakan jalur yang benar sesuai prolegnas dengan mengusahakan materi hukum yang bermutu. Sedangkan hukum-hukum agama yang bersifat tidak perlu diatur oleh hukum negara hendaknya dapat dijalankan oleh dan tanggung jawab masyarakat muslim sendiri dengan tidak mengorbankan orang lain atau kelompok lain.

DAFTAR PUSTAKA

- Abdurrahman, Moeslim (eds.). 2003. *Islam Pribumi: Mendialogkan Agama Membaca Realitas*, Jakarta: Penerbit Erlangga
- Ahmad, Kamaruzzaman Bustamam. 2002. *Islam Historis: Dinamika Studi Islam di Indonesia*, Yogyakarta: Galang Press
- Anshory, Abdul Ghofur. 2007. *Peradilan Agama di Indonesia Pasca Undang-Undang Nomor 3 Tahun 2006*. Yogyakarta: UII Press.
- Arief, Nawawi Barda. 1996. *Bunga Rampai Kebijakan Hukum Pidana*, Bandung: PT. Citra Aditya Bakti.
- Arkoun. Muhammad. 1988. The Concept of Authority in Islamic Thought. dalam Ferdinand, Klaus and Mehdi Mozaffari (eds.), *Islamic Society*, London: Curzon Press.
- Denzin, Norman K., Yvonna S, Lincoln, 1994. *Handbook of Qualitative Research*. London & New Delhi: Sage Publications International Education and Professional Publisher.
- Fazlurrahman. 1982. *Islamic and Modernity: Transformation of an Intellectual Tradition*, Chicago: University Chicago Press.
- Hefner, Robert W. dan Patricia Horvatic (ed.). 2001. *Islam di Era Negara Bangsa*. Yogyakarta: Tiara Wacana Yogya
- Geertz, Clifford. 1976. *The Religion of Java*, Chicago: University of Chicago Press.
- Hooker, M.H.. 2003. *Islam Madzhab Indonesia: Fatwa-fatwa dan Perubahan Sosial*. Jakarta: Teraju.
- Ibn Abd al-Muhsin al-Turky. 1997. *Uṣūlul Maḏhab al-Imam Ahmad: Dirāsah Islāmiyyah Muqāranah*. Riyadh: Maktabah al-Riyadh al-Haditsah.
- Kusumaatmadja, Mochtar. 2002. *Fungsi dan Perkembangan hukum dalam Pembangunan Nasional*, Bandung: Binacipta.
- Kusumaatmadja, Mochtar. 2002. *Konsep-konsep Hukum dalam Pembangunan*, Bandung: Penerbit PT. Alumni.

- Madjid. Nurcholis. 1998. Mencari Akar-akar Islam Bagi Pluralisme Modern: Pengalaman Indonesia, dalam Mark R. Woodward (eds) *Jalan Baru Islam: Memetakan Paradigma Mutakhir Islam Indonesia*, Bandung: Mizan.
- Mahfudh, Sahal. 1994. *Nuansa Fiqh Sosial*. Yogyakarta: LkiS
- Manan, Baqir. 2000. Peran Hakim dalam Dekolonialisasi Hukum. *Wajah Hukum di Era Reformasi: Kumpulan Karya Ilmiah Menyambut 70 Tahun Prof. Dr. Satjipto Rahardjo, SH*, Bandung: PT. Citra Aditya Bakti
- Mi'nim D.Z, Abdul. 2000. *Islam di Tengah Arus Transisi*, Jakarta: Penerbit Kompas
- Mudzhar, M. Atho'. 1990. *Fatwas of The Council of Indonesian Ulama: A Study of Islamic Legal Thought in Indonesia 1975-1988*. Disertasi Doktor University of California Los Angeles.
- Muladi. 1997. *Hak Asasi Manusia, Politik dan Sistem Peradilan Pidana*. Semarang: Badan Penerbit Undip.
- Mulia, Siti Musdah. 2005. Pembaruan Hukum Perkawinan Islam di Indonesia: Perspektif Keadilan Gender. dalam Parawansa, Khofifah Indar (penanggungjawab). *Perkembangan Pemikiran Aktual Hukum Perkawinan di Indonesia dalam Perspektif Hukum Islam*, Jakarta: Pucuk Pimpinan Muslimat Nahdlatul Ulama-Departemen Agama RI.
- Muttaqien, Dadan. 2010. Politik Hukum Pemerintah Republik Indonesia terhadap Perbankan Syari'ah Pasca Disahkannya Undang-Undang No. 21 Tahun 2008 Tentang Perbankan Syari'ah. Dalam Majalah *Mimbar Hukum Dan Peradilan*. No. 70, Januari.
- Nur, S.R.. 1995. Membina Hukum Adat Menjadi Penghayatan Pancasila dalam Bidang Hukum. dalam buku Karya Ilmiah Para Pakar Hukum *Bunga Rampai Pembangunan Hukum Indonesia*. Bandung: Eresco.
- Rahardjo, Satjipto. 1997. Pembangunan Hukum Nasional dan Perubahan Sosial. dalam Artidjo Alkostar (ed.). *Identitas Hukum Nasional*. Yogyakarta: Pustaka Pelajar FH UII.
- Soekanto, Soerjono. 1977. *Pengantar Sosiologi Hukum*, Jakarta: Bhratara Karya Aksara.
- The Wahid Institute. 2008. *Annual Report 2008 on Belief and Religious Pluralism in Indonesia*.

- Thoyibi, M., Yayah Khisbiyah dan Abdullah Aly (eds). 2003. *Sinergi Agama & Budaya Lokal: Dialektika Muhammadiyah dan Seni Lokal*, Surakarta: Muhammadiyah University Press.
- Wahid. Abdurrahman. 1995. dalam pengantar Martin van Bruinessen, *Kitab Kuning, Pesantren dan Tarekat*, Bandung: Mizan.
- Wahyono, Padmo. 1989. *Pembangunan Hukum di Indonesia*. Jakarta: Ind-Hill-Co.
- Young, Pauline V.. 1982. *Scientific Sosial Surveys and Research*. New Delhi: Prentice-Hall of India Private Limited.