

Kedudukan Hukum Waris Islam Dalam Kompilasi Hukum Islam Sesuai Hirarki
Perundang-Undangan Di Indonesia

00421006

Ikhwan Syahlani



ABSTRAKSI

Penelitian ini bertujuan untuk mengetahui kedudukan hukum waris Islam dalam Kompilasi Hukum Islam sesuai dengan hirarkhi perundang-undangan di Indonesia dan mengetahui strategi serta langkah-langkah positivisasi hukum waris Islam di Indonesia.

Penelitian yang dilakukan untuk menjawab rumusan masalah diatas mengambil jenis penelitian literer dengan pendekatan penelitian deskriptif kualitatif. Adapun sumber data yang diteliti terdiri dari data primer, sekunder dan tertier. Sedangkan teknik dalam menganalisis data yang diperoleh, penulis menggunakan beberapa pendekatan yaitu: historis, sosiologis yuridis, dan politis.

Setelah dilakukan penelitian, maka hasilnya adalah: (1) Hukum waris Islam dalam Komplasi Hukum Islam belum mempunyai kekuatan hukum yang tetap sebagaimana yang diatur dalam perundang-undangan di Indonesia. Sehingga dalam penerapannya pada pengadilan agama masih sangat memungkinkan adanya kecenderungan masyarakat untuk tidak menyelesaikan perkara-perkara waris melalui jalur hukum. (2) Untuk mencapai positivisasi hukum waris Islam di Indonesia diperlukan beberapa strategi yaitu: pertama, melakukan sebuah konsensus bersama. Kedua, menghilangkan fanatisme pada madzhab tertentu. Ketiga, keterlibatan kaum muslimin dalam konteks perpolitikan, yang berarti bahwa para pemikir-pemikir Islam berusaha untuk tampil sebagai pemegang kebijakan dalam penetapan sebuah hukum. Keempat, keterlibatan pemerintah yang berarti pemerintah memposisikan diri sebagai inisiator dalam melakukan upaya positivisasi hukum Islam melalui lembaga Legislatif yang ada. Kelima, membongkar mitologi masyarakat tentang kesakralan hukum Islam. Ini dilakukan untuk melakukan pembaharuan pemikiran hukum Islam di Indonesia. Keenam, melakukan kompromi dengan hukum adat yang berarti bahwa dalam melakukan kodifikasi dan unifikasi hukum waris Islam harus memperhatikan hukum adat yang telah ada agar tercipta sistem hukum yang benar-benar sesuai dengan harapan masyarakat.

Langkah-langkah kongkrit yang harus dilakukan adalah: *Pertama*, MUI melakukan penyuluhan tentang hukum waris Isam kepada seluruh umat muslim Indonesia. *Kedua*, MUI membuat kesimpulan atas dasar reaksi dari masyarakat muslim Indonesia dalam bentuk UU waris Islam. *Ketiga*, MUI megajukan permohonan kepada pemerintah untuk menjadikan RUU waris Islam menjadi undang-undang. *Keempat*, MUI mendesak badan legislatif untuk mensahkan RUU hukum waris Islam menjadi undang-undang.

BAB I

PENDAHULUAN

A. Latar Belakang Masalah

Indonesia merupakan fenomena yang menarik dalam mengkaji dunia Islam. Meskipun penduduknya adalah pemeluk Islam terbesar di dunia, di negara yang mayoritas muslim ini, segala persoalan kenegaraan, kebangsaan, dan kemasyarakatannya tidak didasarkan pada satu paham keagamaan (keIslaman) tetapi menggunakan hukum yang ditetapkan oleh negara yang berdasarkan pada Pancasila. Dalam sistem negara yang berdasar pada Pancasila, masyarakat muslim harus mengamalkan ajaran agamanya dan sebagian lagi harus tunduk kepada “hukum negara” yang banyak diadopsi dari barat. (Wahid dkk, 2001: 7)

Namun dalam perkembangannya, terjadi dikotomi antara istilah hukum Islam dan hukum umum (positif). Jadi ada ungkapan bahwa “hukum Islam versus hukum umum atau hukum Islam versus hukum positif”. Dikotomi ini semakin parah, ketika kemudian mempunyai daerah masing-masing dan sekaligus mempunyai hubungan dengan hal-hal praktis, di mana hukum Islam dipelajari di Fakultas Syari'ah sedangkan hukum umum dipelajari di Fakultas Hukum. Hal itu diperparah lagi dengan adanya asumsi bahwa hukum Islam itu jurusan surga, hukum Islam atau fiqh diidentikkan dengan wahyu yang mutlak dan suci sementara hukum umum diidentikkan sebagai hukum sekuler dan hukum Belanda. Adagium seperti ini jelas menimbulkan kekeliruan yang sangat fatal karena menempatkan hukum Islam pada dataran *wahyuniyah* (teologis) yang sangat

sakral. Implikasinya adalah seringnya masyarakat disuguhi oleh hal-hal yang aneh dan sulit dicerna melalui pikiran-pikirannya.

Menilik pada catatan sejarah yang ada pada masa pasca kemerdekaan, kesadaran umat Islam untuk melaksanakan hukum Islam boleh dikatakan lebih meningkat. Perjuangan tokoh-tokoh Islam tidak hanya berhenti pada tingkat pengakuan hukum Islam sebagai subsistem hukum yang hidup di masyarakat, tetapi sudah sampai pada tingkat yang lebih jauh, yaitu legalisasi dan legislasi. Mereka ingin hukum Islam menjadi bagian hukum nasional, bukan semata substansinya tetapi secara legal formal dan positif.

Pasang surut upaya para tokoh Islam dalam melegal-formalkan hukum Islam mulai menampakkan angin segar setelah pada 3 Januari 1946 berdiri Departemen Agama. Dengan dibentuknya Depag, maka kewenangan peradilan agama Islam telah dialihkan dari menteri hukum kepada menteri agama.

Lalu pada tahun 1957 dikeluarkan PP No. 45 tahun 1957 tentang Pembentukan Pengadilan Agama di luar Jawa dan Madura dengan nama *Mahkamah Syari'ah*; tingkat pertama di kabupaten dan tingkat banding di ibukota propinsi. Juga, UU No.22 tahun 1946 tentang Pencatatan Nikah, Talak dan Rujuk (berlaku di Jawa dan Madura) yang diperbaharui dengan UU no. 32 tahun 1954 (berlaku untuk seluruh wilayah Indonesia).

Demikian pula, kita harus mengakui bahwa dalam masa Orde Baru juga telah lahir UU no. 1 tahun 1974 tentang Perkawinan, PP. No. 28 tahun 1977 tentang Perwakafan Tanah Milik. Lalu pada tahun 1989 lahir pula UU No. 7 tahun 1989 tentang Peradilan Agama, yang pada kelanjutannya presiden mengeluarkan

Inpres No. 1 tahun 1991 yang berisi sosialisasi Kompilasi Hukum Islam tahun 1991.

Namun dalam unifikasi hukum Islam yang dalam istilah umumnya Kompilasi Hukum Islam (KHI) masih mempunyai keganjalan dalam pengertian sebagai hukum positif karena dilihat dari posisi KHI dalam tata hukum Indonesia tidak nampak adanya tata urutan dan hirarki peraturan perundang-undangan di Indonesia yang mendasarkan ketetapan MPRS No. XX / MPRS / 1966. (Sidik Tono, 1996:176)

Pemberlakuan Kompilasi Hukum Islam sebagai hukum positif itu mengacu pada Inpres No. 1 tahun 1991 yang kedudukannya sangat jauh dari UU. Sementara dalam sistem peradilan di Indonesia, hakim hanya terikat pada UU. Jadi secara otomatis KHI masih bersifat sebagai dasar pertimbangan hakim dalam melakukan putusan dan bukan pada dataran menjadi dasar putusan bagi hakim.

Dilihat dari materi hukum KHI, terbagi kedalam tiga buku. Buku I berisi tentang hukum perkawinan, ini sudah mempunyai tingkat legislasi yaitu UU No. 1 tahun 1974 tentang Perkawinan. Buku III tentang hukum perwakafan juga sudah menjadi hukum positif. Adapun landasan yuridisnya adalah UU No. 41 tahun 2004 dan PP No. 28 Tahun 1977. Sementara buku II tentang kewarisan masih merupakan hukum yang belum memiliki bentuk hukum jika disesuaikan dengan hirarki peraturan perundang-undangan yang mengikat seperti UU dan sebagainya. (Sidik Tono, 1999: 170)

Pada selanjutnya, untuk lebih mempertegas pelaksanaan hukum Islam di ranah publik, dibuatlah beberapa undang-undang lain, diantaranya UU No. 38

tahun 1999 tentang Pengelolaan Zakat, dan UU No. 17 tahun 1999 tentang Penyelenggaraan Haji.

Setelah amandemen Undang-Undang Dasar 1945 yang kelima tidak ada pengaruh apa-apa terhadap kedudukan Kompilasi Hukum Islam dan bahkan kedudukannya masih bersifat bayangan. Dengan demikian maka KHI itu masih bersifat sebagai bahan pertimbangan yang menurut hirarki perundang-undangan tidak mempunyai kekuatan yang mengikat.

B. Rumusan Masalah

Dari paparan diatas, maka penulis dapat merumuskan masalah sebagai berikut:

1. Bagaimana kedudukan hukum waris Islam sebagai hukum materiil dalam sistem hukum Indonesia?
2. Bagaimana langkah-langkah dan strategi telah dilakukan oleh umat Islam dalam upaya positivisasi hukum waris Islam di Indonesia?

C. Tujuan Penelitian

Berdasarkan rumusan masalah diatas, maka tujuan penelitian ini adalah sebagai berikut:

1. Untuk menganalisis kedudukan hukum waris Islam dalam Kompilasi Hukum Islam sesuai hirarki perundang-undangan di Indonesia.
2. Untuk mendeskripsikan strategi dan langkah-langkah positivisasi hukum waris Islam di Indonesia.

D. Manfaat Penelitian

Adapun manfaat penelitian ini adalah :

1. Secara akademis dapat menambah dan memperkaya khasanah pemikiran yang kaitannya dengan wacana formalisasi hukum Islam yang selama ini terus berkembang
2. Secara pragmatis, ikut memberikan sumbangan pemikiran ilmiah dan penilaian yang obyektif terhadap perkembangan wacana keilmuan hukum Islam.

E. Telaah Pustaka

Fitrah agama dan kenabian adalah untuk mengarahkan agar sumber daya sosial dan politik dapat bermanfaat dan dinikmati secara riil. Bukan saja oleh para pemegang kekuasaan tetapi juga oleh rakyat.

Sejak kelahirannya, watak agama adalah menjelaskan soal-soal kehidupan. Dari soal keimanan dan peribadatan, sampai kepada soal-soal kemasyarakatan dan keamanan. Watak yang demikian itu bersifat tetap dan telah terbukti memberi sumbangan positif terhadap perjuangan bangsa meraih cita-cita menuju kemerdekaan dan menegakkan kedaulatannya. (Fatwa, 2001: 259)

Dalam suatu tatanan negara hukum (*rechstaat*) yang berdasar Pancasila, Inonesia menganut aliran *Positivisme Yuridis*. Aliran ini menyatakan bahwa yang dapat diterima sebagai hukum yang sebenarnya hanyalah yang telah ditentukan secara positif oleh negara. Hukum hanya berlaku karena hukum itu mendapatkan

bentuk positifnya dari suatu instansi yang berwenang (negara). (Wahid dkk, 2001: 193)

Begitu kuatnya pengaruh politik negara dalam usaha melegal-positifkan hukum Islam ini, tetapi yang perlu diingat adalah sebagai ajaran agama, hukum Islam berasal dari Allah SWT dan bersumber langsung dari al-Qur'an dan as-Sunnah. Dengan demikian jelas bahwa hukum Islam bukanlah produk politik. Tetapi dalam bentangan sejarahnya tidak jarang ditemukan, sebagai upaya menerapkan hukum Islam pada wilayah politik tertentu, keberadaan hukum Islam membutuhkan legitimasi politik, bahkan dibahasakan dengan formulasi dan modifikasi politik tertentu, seperti dengan cara legislasi.

Melakukan sebuah kodifikasi fiqh dengan konteks Indonesia masih sangat diperlukan karena hal itu harus sesuai dengan sosiokultur bangsa Indonesia sehingga secara otomatis diperlukan sebuah ijtihad kontemporer perspektif Indonesia. (Rofiq, 2001: 19).

Permasalahan bangsa Indonesia yang sangat kompleks juga mempengaruhi makna dan perkembangan hukum fiqh yang secara empiris menuntut untuk melakukan pengkajian ulang tentang reaktualisasi ajaran Islam, sebagai upaya yang didorong oleh penilaian obyektif terhadap keadaan yang ada, baik itu yang menyangkut keberagaman yang belum memuaskan maupun yang menyangkut tentang kontekstualisasi fiqh yang responsif dengan permasalahan bangsa yang plural dan majemuk ini (Mua'allim dkk, 2001: 19).

Semangat untuk melakukan reaktualisasi dari para *mujtahid* telah tercermin dengan lahirnya sebuah hukum baru yang berorientasi pada pbumian dan

reinterpretasi terhadap fiqh klasik kedalam sebuah hukum yang mempunyai ciri tersendiri dan merupakan rujukan bagi para hakim dalam melakukan sebuah putusan di Peradilan Agama secara khusus dan Peradilan Umum (Pengadilan Negeri) secara umum yaitu lahirnya Kompilasi Hukum Islam.

Dengan demikian penyusunan KHI dapat dipandang sebagai suatu proses transformasi hukum Islam dalam bentuk tidak tertulis kedalam peraturan-peraturan Perundang-undangan.

Usaha ke arah kodifikasi dan unifikasi hukum Islam (fiqh) itu, khususnya hukum yang bersifat keperdataan Islam, merupakan hal yang sangat pelik. Karena hal itu berhadapan dengan kemajemukan masyarakat bangsa Indonesia yang memiliki keragaman agama dan etnik. Usaha tersebut juga dihadapkan pada perubahan masyarakat dalam berbagai bidang kehidupan yang dikehendaki dan direncanakan secara nasional. Oleh karena itu kodifikasi dan unifikasi hukum itu dilakukan dalam berbagai bidang, yang diantaranya, hukum kekeluargaan (pengaturan perkawinan dan kewarisan), badan peradilan dan lain sebagainya.

Kompilasi Hukum Islam secara teoritis dalam ilmu hukum, dengan penggunaan instrumen hukum dalam bentuk inpres itu, tidak termasuk dalam rangkaian tata urutan keberapapun dari hirarkhi peraturan perundang-undangan yang menjadi sumber hukum tertulis, melainkan dari sudut pandang ilmu lebih bersifat sebagai hukum tidak tertulis meskipun ia dituliskan dan bukan undang-undang peraturan pemerintah. Hal ini kemudian yang menunjukkan akan bentuk hidupnya hukum Islam dalam kehidupan bermasyarakat di Indonesia (Sidik Tono, 1999: 177).

KHI yang tertuang dalam Inpres No. 1 Tahun 1991 merupakan pedoman mengenai substansi hukum Islam yang berlaku bagi kaum muslimin Indonesia dan masyarakat yang memerlukan. Walaupun demikian menurut Anshori (2002: 184) ada dua pendapat yang saling tarik menarik tentang otoritas Inpres No. 1 Tahun 1991 tentang Kompilasi Hukum Islam tersebut untuk dapat diterapkan sebagai hukum materiil. Kedua pendapat tersebut adalah:

Pertama, inpres tentang Kompilasi Hukum Islam mempunyai otoritas untuk dijadikan sebagai bahan baku bagi hakim dalam memeriksa perkara di lingkungan Peradilan Agama yang dipelopori oleh Ismail Sunny dan M. Tahir Azhari.

Kedua, pendapat yang mengatakan bahwa inpres tersebut tidak mempunyai otoritas dan tidak mengikat hakim tetapi hanya sebatas sebagai bahan rujukan dalam memutus perkara di lingkungan Peradilan Agama dan pelopornya adalah M. Fajrul Falaakh. Sehingga pemberlakuannya sebagai hukum materiil di lingkungan peradilan Agama masih memerlukan proses yang panjang.

F. Kerangka Teoritik

Wacana positivisasi hukum Islam dalam wilayah kehidupan bernegara semakin menenggelamkan diskursus tentang etos dan moralitas Syariah itu sendiri. Perbincangan dikerahkan habis-habisan hanya untuk menimbang keuntungan dan kerugian dari langkah formalisasi. Situasi ini diperkental dengan perang jargon di berbagai media yang terkadang tiba pada level klaim yang mengeras dan sulit dicairkan dengan pikiran jernih.

Kekhawatiran ini salah satunya berakar dari berkuasanya paradigma formalisme dan positivisme dalam memandang Syariah. Formalisme dapat didefinisikan sebagai cara pandang terhadap hukum yang kurang menimbang sisi kedalamannya, dengan hanya menisakan keterpakuan pada aspek eksterior hukum. Formalisme ini diperteguh dengan paradigma positivisme yang meyakini bahwa di dalam setiap aturan hukum pasti terdapat kandungan moral yang diembannya.

Positivisme itu sendiri, sebagai sebuah filsafat, pada dasarnya mengasumsikan adanya ketertundukan realitas dalam formula-formula hukum tertentu yang bersifat pasti, jelas dan tegas. Positivisme cenderung tidak menoleransi ambiguitas dan pluralitas.

Keberagaman membawa dampak yang sangat signifikan dalam perkembangan hukum terutama hukum Islam di Indonesia karena tidak ada upaya reaktualisasi dan redefinisi ulang dengan metodologi-metodologi yang mendukung tentang kelayakan sebuah hukum berlaku di sebuah negara yang plural. (Azizy, 2002:31)

Salah satu faktor yang memungkinkan terjadinya pembaharuan hukum Islam adalah kemajuan dan pluralisme sosial budaya dan politik dalam sebuah masyarakat dan negara. (Azizy, 2002: 33)

Hal inilah yang kemudian mengundang para akademisi untuk mengangkat status KHI yang kini statusnya sebagai pertimbangan hukum menjadi undang-undang (Azizy, 2002: 190). Dengan demikian, akan semakin menambah

keberadaan kodifikasi dan unifikasi hukum nasional sebagai realisasi program legislasi yang sudah diamanatkan dalam GBHN 1999.

Dengan kajian tersebut diharapkan terwujud suatu hukum sendiri yang bercorak keIndonesiaan. Dengan alat ilmu hukum Indonesia akan dibangun sebuah hukum nasional perspektif Islam dengan kata lain positivisasi hukum Islam dengan mendasarkan pada semangat Pancasila dan Undang-Undang Dasar 1945. (Arifin, 1996: 73)

Perwujudan dari formalisasi hukum Islam yang dimaksud bukan berorientasi pada penggantian ideologi negara kedalam ideologi Islam, tetapi lebih cenderung mengangkat substansi dari nilai-nilai ajaran agama Islam dengan cara memasuki semua aspek kehidupan manusia baik pada yang menyangkut pada perilaku pidana maupun yang bersifat perdata. Intinya adalah bagaimana melakukan sebuah unifikasi hukum yang mampu menampung permasalahan yang dihadapi umat Islam secara khusus dan non muslim secara umum.

G. Metode Penelitian

Prosedur penelitian yang dilakukan untuk menemukan jawaban masalah yang dirumuskan dalam penelitian ini dapat dijelaskan sebagai berikut;

1. Jenis penelitian

Penelitian yang dilakukan dalam penulisan skripsi ini adalah penelitian pustaka (*liberary research*) dengan mengacu pada konsep-konsep penelitian agama dan khususnya metodologi penelitian hukum Islam.

2. Tipe penelitian

Adapun tipe penelitian ini adalah dengan penelitian dekriptif kualitatif. Dengan demikian, penelitian ini berusaha untuk memaparkan perkembangan wacana formalisasi hukum Islam lalu melakukan sebuah analisis yang tajam baik yang bersumber pada al-Qur'an maupun pada Undang-Undang untuk mencari sebuah tawaran yang masih koheren dengannya. Sehingga penelitian ini akan menemukan sebuah analisis yang kontekstual dengan perkembangan hukum Islam saat ini.

3. Pendekatan Penelitian

Dalam menganalisis data yang diperoleh, penulis berusaha melakukannya dengan beberapa pendekatan yang dapat dijelaskan sebagai berikut:

a. Pendekatan historis

Adapun pendekatan historis di sini digunakan dengan tujuan untuk menggambarkan secara ringkas lahirnya sebuah hukum yang menjadi objek penelitian.

b. Pendekatan sosiologis

Pendekatan sosiologis digunakan untuk mengetahui faktor-faktor sosial kemasyarakatan yang melandasi sebuah hukum itu lahir.

c. Pendekatan yuridis

Yang dimaksud dengan pendekatan yuridis adalah usaha untuk menggali dan mengemukakan landasan formal yang melatarbelakangi terjadinya sebuah hukum yang bersifat mengikat.

d. Pendekatan politis

Berbicara mengenai politik, memang menarik karena yang ada dalam frame mayoritas masyarakat adalah *power oriented*. Hal ini menjadi salah satu misi suci (*sacred mission*) yang harus dilakukan dengan berbagai cara, apa itu masih memegang teguh nilai-nilai luhur atau menyimpang dari nilai yang berlaku. Terlepas dari frame berfikir seperti itu, penulis berusaha untuk mengkorelasikan hubungan politik dalam pembentukan sistem hukum di Indonesia. Karena politik mempunyai peranan yang sangat besar dalam pembentukan hukum di Indonesia. Jadi pendekatan secara politis sangat relevan bahkan mejadi pertimbangan utama dalam pembentukan hukum di Indonesia.

4. Sumber data

Penelitian ini didasarkan pada data skunder. Sumber data skunder ini berasal dari bahan hukum yang terdiri dari:

- a. Bahan hukum primer yang terdiri dari norma dan kaedah dasar hukum, perundang-undangan, bahan hukum yang tidak dikodifikasikan seperti hukum adat dan hukum Islam, yurisprudensi, dan bahan-bahan hukum primer lainnya.
- b. Bahan hukum skunder pendukung data primer seperti rancangan Undang-Undang, berbagai hasil penelitian hukum, pemikiran, serta karya para pakar.
- c. Bahan hukum tertier seperti kamus, ensklopedi, dan lain-lainnya.

5. Tehnik analisis data

Dalam penelitian kualitatif ada tiga perangkat analisis untuk menghasilkan kesimpulan secara mendalam. Ketiga perangkat tersebut adalah; *pertama*, mereduksi data, *kedua*, mengumpulkan data untuk ditinjau ulang dan *ketiga*, menarik suatu kesimpulan. Jadi pada awalnya ditemukan, kemudian dilakukan analisis melalui pengumpulan data tersebut untuk mengambil sebuah kesimpulan akhir dari pembahasan ini. Secara keseluruhan penelitian ini menggunakan teknik pendekatan deskriptif kualitatif.



H. Sistematika Penulisan

Agar dalam pembahasan skripsi ini dapat tersusun dengan baik dan teratur, maka perlu adanya sistematika pembahasan. Adapun urutan sistematikanya sebagai berikut:

Bab I merupakan pendahuluan yang berisi latar belakang masalah, rumusan masalah, tujuan dan manfaat, telaah pustaka, landasan teori, metode penelitian dan sistematika penulisan.

Bab II memaparkan mengenai pengertian, karakteristik, serta spesifikasi hukum Islam, kemudian secara ringkas dipaparkan sejarah perkembangan pemikiran hukum Islam di Indonesia sebagai titik tolak proses kodifikasi hukum Islam di Indonesia.

Bab III membahas kedudukan Kompilasi Hukum Islam dalam sistem hukum nasional, perubahan hirarki peraturan peundang-undangan pasca amandemen UUD 1945 serta gambaran tentang isi KHI dan landasan hukumnya

Bab IV membahas tentang strategi positivisasi hukum waris Islam di Indonesia yang meliputi tentang kedudukan hukum waris Islam dalam KHI, serta proses positivisasi hukum waris Islam di Indonesia

Bab V berisi tentang simpulan dan saran yang merupakan jawaban dari rumusan masalah.

BAB III

KOMPILASI HUKUM ISLAM

A. Sejarah Kemunculan KHI

Setelah sekian lama Belanda menjajah Indonesia, tentu saja banyak hal yang ada dan berkembang di Indonesia dipengaruhi oleh Belanda, termasuk dalam hal ini adalah persoalan hukum. Sebagian besar isi dari hukum positif Indonesia adalah warisan kolonial Belanda. Meskipun dalam beberapa bidang hukum telah diadakan perbaikan dan bahkan perubahan yang dilakukan karena timbulnya kesadaran bahwa nilai-nilai yang ada dalam hukum warisan kolonial Belanda tersebut tidak sesuai dengan nilai-nilai yang dianut oleh masyarakat Indonesia

Sistem hukum Indonesia, sebagai akibat perkembangan sejarahnya yang bersifat majemuk berpengaruh pada tata hukum yang berlaku. Ini dapat terlihat dengan adanya tiga sistem hukum yang berlaku yaitu:

Pertama, sistem hukum agama (Islam), sistem ini lahir dari kenyataan sejarah tentang eksistensi hukum Islam yang berlaku dalam masyarakat Indonesia. Maksud kelahirannya adalah untuk mengangkat citra dan mengedepankan hukum Islam dari pada hukum adat yang berlaku dalam masyarakat. Hukum Islam yang berakar pada kesadaran hukum masyarakat sejak dulu telah berhasil membuat masyarakat Indonesia sebagai masyarakat yang damai dan tertib. Sistem hukum ini dikenal sebagai teori *receptie in complexu*.

Kedua, hukum adat, setelah hukum berjalan dengan dengan baik, timbul reaksi dari pemerintah Belanda dan serjana Belanda untuk melakukan sebuah gerakan untuk mencegah pertumbuhan dan perkembangan hukum Islam tersebut. Gerakan tersebut dikenal dengan *divide et impera* (Rofiq, 2001: 55) yang bertujuan untuk memecah belah umat Islam dan mengembalikan urusan agama kepada "masjid". Setelah gerakan politik tersebut berhasil maka dalam perkembangannya hukum Islam mengalami perubahan yang sangat drastis yaitu atas pikiran dari Snouck Hurgronje diganti dengan teori *receptie* yang menurutnya bahwa hukum Islam berlaku di masyarakat apabila telah diresepsi oleh hukum adat (Arifin, 1996: 35). Jadi berlakunya hukum Islam itu setelah diterima oleh hukum adat. Dari sinilah awal terjadinya konflik sistem hukum di Indonesia. Yaitu sistem hukum Islam dengan sistem hukum adat dan dengan sistem hukum Barat. Pemberian hukum adat diawali dengan kebiasaan masyarakat, dan dalam kondisi seperti itulah sarjana Barat memberinya nama dengan sistem "hukum adat". Jadi nama hukum adat terlahir dari pemberian seorang sarjana yang bernama Cornelis Van Vallenhoven (Rofiq, 2001: 63)

Ketiga, hukum kolonial (hukum barat) yaitu sebuah hukum hasil kodifikasi dari hukum-hukum Barat yang diberlakukan bagi bangsa Indonesia. Yaitu hukum perdata (BW), hukum pidana (WS), hukum dagang, hukum acara perdata, dan hukum acara pidana.

Kelahiran Kompilasi Hukum Islam ini merupakan sebuah keniscayaan sejarah dan bukti empiris bahwa hukum Islam di Indonesia merupakan sebuah sistem hukum yang patut diperhitungkan dalam kehidupan bermasyarakat

berbangsa dan bernegara. Hukum Islam pada dataran aplikatif memang masih perlu kodifikasi yang spesifik dan efektif. Artinya perlu interpretasi ulang tentang sebuah sistem hukum yang bercorak keIndonesiaan dengan mempertimbangkan pluralisme beragama dan kemajemukan berbudaya dan berbangsa. Hal ini mencerminkan bahwa hukum Islam dalam arti fiqh, adaptif dengan keadaan zaman terutama dengan kondisi masyarakat Indonesia.

Ada yang mengatakan bahwa kemunculan dari Kompilasi Hukum Islam merupakan hasil politik Orde Baru untuk menyenangkan hati orang-orang muslim Indonesia dan ada juga pendapat bahwa itu dipicu oleh keinginan untuk membumikan hukum Islam di tanah Indonesia dengan mengangkat isu hukum Islam sebagai *rahmatan lil alamin*. Pendapat lain yang menarik adalah bahwa kelahiran Kompilasi Hukum Islam merupakan bentuk keterasingan bagi orang-orang Islam dari dunia Islam atau kesengajaan orang Islam untuk memencilkan diri dari dunia Islam yang lain. Hal ini terjadi karena Kompilasi Hukum Islam berbeda dengan hukum yang berlaku di negara lain yang berbasis orang-orang muslim. Sehingga seolah-olah Indonesia membuat fiqh baru yang bercorak keIndonesiaan dengan meninggalkan mazhab-mazhab yang telah ada sebelumnya. (Harahap, 2003: 34)

Pendapat ini tidak menunjukkan akan kepekaan tentang sejarah keIslaman di Indonesia dan kenyataan ajarannya. Sejak kelahiran Islam 14 abad silam, sejarah telah mengantarkan perkembangan Islam ke seluruh pelosok dunia, dalam bentuk sosok sosiologis *unity and variety* yakni satu dalam keragaman. Dalam hal-hal yang menyangkut pondasi aqidah dan keimanan, dunia Islam

adalah *unity* (satu). Akan tetapi dalam hal yang menyangkut penerapan hukum di bidang *huqu>qul 'iba>d* (mu'amalah), Islam itu mempunyai corak yang beragam. Tentang fakta keberagaman adalah tercermin dari sebuah istilah yaitu "tak ubahnya sebuah pohon yang jalinan cabang dan rantingnya berasal dari batang serta akar yang sama, laut yang terbentuk oleh gabungan sungai, benang-benang yang ditenun dan terajut menjadi satu kain pakaian juga lubang-lubang pada jalan adalah beberapa saja dari kiasan yang diapakai oleh para penulis muslim untuk mengekspresikan adanya ikhtilaf dalam syari'ah" (Harahap, 199: 45).

Kebenaran akan *unity* dan *variety* masyarakat Islam secara jelas digambarkan dalam kesesuaian masalah-masalah hukum yang umum dan fundamental, aliran-aliran fiqh yang berbeda, dan masing-masing aliran regional misalnya aliran Madinah mengatasnamakan dirinya dalam praktek pelaksanaannya "sunnah".

Terlepas dari latar belakang munculnya Kompilasi Hukum Islam yang variatif mengingatkan pada dinamisasi Islam pada umumnya dan Islam Indonesia secara khusus. Tidak salah jika Islam Indonesia mempunyai hukum sendiri. Biarkan Kompilasi Hukum Islam dikualifikasi sebagai fiqh Indonesia yang tumbuh dan berkembang di bumi Indonesia. Namun satu hal yang pasti, kehadiran Kompilasi Hukum Islam sebagai fiqh Indonesia tidak pernah menghilangkan sifat "keabadian" dan "keuniversalan" nilai-nilai normatifnya. Sebab inti nilai-nilai normatif yang terkandung dalam Kompilasi Hukum Islam itu sendiri, tetap bersifat umum dan fundamental sebagaimana yang diturunkan 14 abad yang lalu. Sifat umum dan fundamentalnya tetap sama dan tidak akan pernah berbeda

sebagaimana inti yang terdapat di dunia Islam yang lain. Hanya, wawasan dan kelenturannya yang dikembangkan dan diaktualkan dengan situasi dan kebutuhan masyarakat Islam Indonesia.

Dalam perumusan Kompilasi Hukum Islam, secara substansial dilakukan dengan mengacu pada sumber hukum Islam yaitu al-Qur'an dan as-Sunnah yang secara hirarkial mengacu kepada peraturan perundang-undangan yang berlaku.

Berkenaan dengan hal itu dalam beberapa hal, maka terjadi adaptasi dan modifikasi tatanan hukum lainnya itu kedalam Kompilasi Hukum Islam. Dengan demikian, KHI merupakan suatu perwujudan hukum Islam yang khas Indonesia atau dengan perkataan lain Kompilasi Hukum Islam merupakan wujud hukum Islam yang bercorak keIndonesiaan (Hasan, 1999: 8).

Sudah lama keinginan untuk memformulasi hukum Islam ala Indonesia kedalam sistem hukum nasional. Hazairin pernah menganjurkan penyusunan fiqh Islam Indonesia yang berorientasi kepada kenyataan kesadaran hukum masyarakat Indonesia. Menurutnya, Hukum Islam yang dikembangkan di Indonesia kebanyakan direduksi dari ajaran fiqh yang sarat dengan muatan nilai-nilai kebiasaan orang-orang Arab atau Timur Tengah sehingga dalam aplikasinya tidak sesuai dengan kebutuhan bangsa Indonesia.

Berkenaan dengan kedudukan Kompilasi Hukum Islam dalam hukum nasional diukur oleh unsur-unsur sistem hukum nasional sebagaimana telah dikemukakan. Pertama, landasan ideal dan konstitusional Kompilasi Hukum Islam adalah Pancasila dan Undang-Undang Dasar 1945. Hal itu dimuat dalam konsiderans Instruksi Presiden dan dalam penjelasan umum KHI. Ia disusun

sebagai bagian dari sistem hukum nasional yang menjamin kelangsungan hidup beragama berdasarkan Ketuhanan Yang Maha Esa yang sekaligus merupakan perwujudan kesadaran hukum masyarakat dan bangsa Indonesia.

Kedua, didelegasi oleh instrumen hukum dalam bentuk Instruksi Presiden yang dilaksanakan oleh keputusan Menteri Agama, yang merupakan bagian dari rangkaian peraturan perundangan yang berlaku. Ketiga, dirumuskan dari tatanan hukum Islam yang bersumber dari al-Qur'an dan Sunnah Rasul. Hal itu yang menjadi inti hukum Islam yang mencakup berbagai dimensi syari'ah, fiqh, fatwa, *ida>rah*, *qad}a* dan adat. Ia merupakan perwujudan dari hukum Islam yang bercorak keIndonesiaan. Keempat, saluran dalam KHI antara lain pengadilan dalam lingkungan peradilan agama, sebagaimana dapat ditafsirkan secara teologis dari penjelasan umum Kompilasi Hukum Islam.

KHI berhubungan dengan kemajemukan tatanan hukum dalam sistem hukum nasional. Ia berhubungan dengan badan peradilan, dalam hal ini peradilan dalam lingkup peradilan agama yang mengalami perubahan penting berkenaan dengan berlakunya Undang-Undang No. 7 Tahun 1989. Ia juga berhubungan dengan kemajemukan hukum keluarga antara lain hukum perkawinan yang mengenal diferensiasi menurut agama sebagaimana tercermin dalam ketentuan pasal 2 ayat (1) Undang-Undang No. 1 Tahun 1974 tentang Perkawinan. Secara singkat, KHI disusun dan disebarluaskan untuk memenuhi kekosongan hukum substansial bagi orang-orang yang beragama Islam, terutama berkenaan dengan penyelesaian sengketa keluarga di pengadilan dalam lingkungan Peradilan Agama (Hasan, 199: 11).

Kelahiran Kompilasi Hukum Islam untuk membongkar mitologi dalam masyarakat Islam tentang kesakralan dan kesucian kitab-kitab fiqh yang tidak bisa dirubah dan direkonstruksi kedalam sebuah hukum baru yang bernuansa keIndonesiaan. Tetapi sebuah usaha untuk melakukan reaktualisasi hukum Islam yang bersifat normatif kedalam kehidupan berbangsa dan bernegara yang lebih kontekstual dan sesuai dengan harapan masyarakat Indonesia secara umum dan muslim Indonesia secara khusus.

B. Perubahan Hirarkis Peraturan Perundang-undangan Pasca Amandemen UUD 1945

Amandemen terhadap Undang-Undang Dasar 1945 merupakan konsekuensi logis dan sangat beralasan bahwa hukum yang hidup dalam suatu bangsa harus sejalan dengan tuntutan zaman. Oleh karena itu amandemen merupakan alternatif untuk menjembatannya dengan mempertimbangkan kemajemukan, keagamaan dan situasi nasional yang terjadi di negara Indonesia.

Proses menuju amandemen yang dilakukan oleh dewan legislatif sudah mengalami masukan-masukan yang mungkin sesuai dengan situasi sekarang. Jadi penolakan amandemen saat ini sudah tidak pantas lagi atau bahkan sia-sia. Bahkan yang harus dilakukan adalah mengoreksi dan mencari solusi yang terbaik guna terwujudnya negara yang demokratis serta supremasi hukum di Indonesia.

Amandemen tersebut berpengaruh pada status hukum Kompilasi Hukum Islam sebagai bahan baku dalam pengambilan putusan di Pengadilan Agama. Hal itu dapat dilihat dari perubahan yang terjadi pada pemberlakuan Kompilasi

Hukum Islam yang landasan hukumnya berpijak pada Inpres No. 1 Tahun 1991. Implikasinya adalah bahwa Kompilasi Hukum Islam mendapatkan tempat dalam jajaran hukum Indonesia atau kedudukannya sebagai hukum positif bagi hakim dilingkungan peradilan agama.

Sekalipun dalam perkembangannya mengalami hambatan-hambatan yang sangat mempengaruhi posisinya. Ini bisa terlihat dari hirarki perundang-perundangan di Indonesia.

Inpres dilihat pada tata urutan perundang-undangan masih pada level kedua yang secara substantif belum bisa mengikat dan menjadi dasar rujukan bagi para hakim dalam memutuskan perkara di lingkungan peradilan agama.

Tetapi kalau dilihat pada sebelum amandemen UUD 1945, kedudukan presiden sejajar dengan badan eksekutif yang lain, jadi secara otomatis Kompilasi Hukum Islam dengan Inpres No. 1 Tahun 1991 bisa diperhitungkan untuk dijadikan sebagai hukum positif.

Menurut Undang-Undang Dasar 1945 pasal 4 ayat 1 menyatakan bahwa kekuasaan presiden untuk memegang pemerintahan negara. Jadi secara otomatis Kompilasi Hukum Islam sudah merupakan hukum tertulis yang belum mengikat dalam pelaksanaan putusan di peradilan agama. Artinya bahwa Kompilasi Hukum Islam tidak termasuk dalam hirarki perundang-undangan di Indonesia. Hal ini sesuai dengan apa yang dikatakan Sidik Tono (1999: 176) bahwa Kompilasi Hukum Islam itu bersifat individual konkrit karena yang memberi intruksi dan penerima instruksi masih dalam satu organisasi sehingga otomatis tidak mengikat dan berlaku untuk seluruh masyarakat dalam suatu negara.

Setelah terjadi amandemen terhadap Undang-Undang Dasar 1945 tidak terlalu berimplikasi terhadap status Kompilasi Hukum Islam dalam tata urutan perundang-undangan di Indonesia. Sehingga keberadaannya lebih bersifat hukum tertulis yang berbeda dengan hukum tak tertulis yang lain serta berada pada lingkup organik dari Undang-Undang Dasar 1945 pasal 4 ayat 1 (Sidik Tono, 1999: 179).

Pra-amandemen Undang-Undang Dasar 1945, Undang-Undang adalah produk tertulis di bawah UUD dan TAP MPR yang merupakan produk pembuat Undang-Undang yang terdiri dari DPR dan presiden. Di sini dapat dipahami bahwa peranan presiden sangat urgen dalam pembentukan Undang-Undang atas persetujuan DPR dan hal ini sesuai dengan TAP MPR No. III/ MPR 2000 dan UUD 1945 yang mengatakan bahwa presiden memegang kekuasaan dalam membentuk undang-undang dengan persetujuan Dewan Perwakilan Rakyat. Sedangkan pasca amandemen pertama tahun 2000, presiden hanya berhak mengesahkan rancangan atas persetujuan bersama, dan yang mempunyai hak membentuk Undang-Undang adalah DPR (Azizy, 2002: 230). Sehingga kalau diamati posisi Inpres No. 1 Tahun 1991 belum bisa dikatan sebagai hukum positif yang mempunyai kekuatan dalam mengikat hakim untuk mengambil kebijakan di Pengadilan Agama.

Jadi posisi Kompilasi Hukum Islam yang tertuang dalam Inpres No. 1 Tahun 1991 belum mendapatkan tempat strategis dalam hirarki perundang-undangan di Indonesia, bahkan masih jauh di bawah Undang-Undang. Sekalipun telah terjadi amandemen UUD 1945, bahkan semakin jelas bahwa Inpres dalam

hirarki Perundang-undangan itu tidak membawa dampak yang signifikan dalam mengangkat status Kompilasi Hukum Islam menjadi hukum positif.

C. Materi Hukum KHI Menurut Perundangan Di Atasnya.

Negara Indonesia sebagai negara hukum yang mayoritas penduduknya beragama Islam merupakan gambaran yang jelas bahwa hukum Islam itu sangat mungkin dan relevan untuk dijadikan sebagai rujukan dalam pembentukan hukum-hukum nasional. Dalam pembentukan tersebut tidak bertentangan dengan Qur'an sekalipun tidak disebutkan secara mendetail namun semangat dan jiwanya relevan dengan Qur'an. (Sidik Tono, 1999: 171).

Strategi pengembangan hukum Islam di Indonesia secara kumulatif tidak dapat dilepaskan dari kerangka ijtihad sebagai suatu metode, diantaranya dengan strategi asimilasi imitatif dan inovatif terhadap norma yang baik dan yang hidup dalam masyarakat Indonesia. Sehingga Islam sebagai *rahmatan lil alamin* terasa dalam kehidupan sehari-hari. Dalam Islam terdapat tiga substansi hukum yang dapat dipedomani yaitu; *pertama*, hukum-hukum yang ketentuannya secara detail diatur oleh Qur'an dan Sunnah Rasul. *Kedua*, hukum-hukum yang ada dalam Qur'an dan Sunnah yang pengaturannya diserahkan oleh negara, dan *ketiga*, hukum-hukum yang tidak tersurat dalam al-Qur'an dan as-Sunnah tetapi tersirat untuk melakukan sebuah intepretasi yang merupakan kewajiban negara untuk mengaturnya.

Kompilasi Hukum Islam sebagai hasil dari ijtihad kaum intelektual Islam merupakan sebuah produk fiqh yang berani menawarkan sebuah materi hukum

yang bernuansa keIndonesiaan. Hal itu mengundang sebuah perhatian yang serius dari pemikir-pemikir Islam itu sendiri. Sebab dalam tata urutannya dalam sistem hukum nasional tidak tergambarkan dengan jelas. Itu terlihat dari kedudukan Kompilasi Hukum Islam dimana bentuk hukumnya secara yuridis formal hanya merupakan Instruksi Presiden No. 1 Tahun 1991. Sementara instruksi presiden jauh dari hirarki perundang-undangan yang dianut oleh sistem perundang-undangan di Indonesia, sehingga dalam kenyataannya hukum yang lebih rendah tidak boleh bertentangan dengan peraturan yang lebih tinggi.

Kompilasi Hukum Islam dilihat dari materi hukumnya dan landasan berlakunya sebagai hukum positif dapat diklasifikasikan sebagai berikut;

1. Landasan Hukum Positif Untuk Masalah Perkawinan

Zaman pra kemerdekaan Indonesia, masyarakat telah mengenal banyak undang-undang perkawinan yang berlaku dalam masyarakat. Sehingga dalam perkembangannya membutuhkan sebuah kodifikasi dan unifikasi hukum dalam pengertian asas dan tujuan yang akan dicapai itu mempunyai kesamaan.

Untuk mengantisipasi multi hukum tersebut maka pada tahun 1974 keluarlah Undang-Undang tentang Perkawinan yaitu dengan No. 1 tahun 1974. Undang-Undang No. 1 Tahun 1974 tentang Perkawinan merupakan Undang-Undang nasional.

Kelahiran dari Undang-Undang perkawinan ini tidak menunjukkan adanya ketidakdemokratisan, diskriminatif dan sektarian melainkan mengembalikan dari tujuan yang akan dicapai dari suatu perkawinan.

Bahkan perkawinan adalah sesuatu yang sakral dan berlandaskan agama. Jadi pemahaman negatif yang muncul terhadap kelahiran UU No. 1 Tahun 1974 merupakan opini subyektif tanpa melihat kemaslahatan yang akan terjadi.

Disahkannya Undang-Undang No. 1 Tahun 1974 tentang Perkawinan yang ditindaklanjuti dengan Peraturan Pemerintah No. 9 Tahun 1975 dan untuk lingkup yang terbatas, PP No. 10 Tahun 1983 tentang izin perkawinan dan perceraian bagi Pegawai Negeri Sipil membawa nuansa baru dalam pemikiran hukum di Indonesia yang di dalam kitab-kitab fiqh belum dibicarakan atau dalam hal-hal tertentu belum ada penegasan secara eksplisit. Tetapi dalam kenyataannya, yang terjadi adalah pemaknaan yang salah tentang PP No. 10 tahun 1983 tentang izin perkawinan dan perceraian justru memberikan peluang adanya perselingkuhan

Kemudian pada akhirnya tahun 1989 juga disusul dengan lahirnya Undang-Undang No. 7 tahun 1989 tentang Peradilan Agama. UU yang terdiri dari 7 (tujuh) bab dan 108 pasal ini memang banyak mengatur soal Pengadilan Agama, susunan, kekuasaan, dan hukum acara. Sejauh ini hukum materiilnya masih mengacu kepada kitab-kitab fiqh tertentu yang dipandang *mu'tabarah* dan kepada Undang-Undang Perkawinan serta peraturan organik di bawahnya. Tahun 1991 ditetapkan Kompilasi Hukum Islam dan disebarluaskan melalui instruksi Presiden Nomor 1 tahun 1991 sebagai sebuah konsensus ulama yang disepakati sebagai landasan hukum

yang kokoh dan mandiri bagi keberadaan lembaga peradilan Agama (Rofiq, 2002: 102).

Dari penjelasan di atas tercermin bahwa Buku I dalam Kompilasi Hukum Islam telah menempatkan KHI pada dataran hukum Positif dan menjadi sumber hukum nasional serta muatannya tidak bertentangan dengan peraturan Perundang-undangan yang lebih tinggi.

2. Landasan Hukum Positif Hukum Kewarisan

Dalam Garis-garis Besar Haluan Negara (GBHN) telah ditetapkan landasan hukum nasional dalam bidang-bidang tertentu sehingga menjadi komitmen bagi masyarakat untuk mereaktualisasikannya dalam kehidupan sehari-hari.

Kodifikasi hukum kewarisan dalam bentuk unifikasi yang berlaku bagi seluruh bangsa Indonesia akan mengalami kesulitan. Senada dengan itu, Ali (2002: 298) mengatakan bahwa kodifikasi hukum kewarisan Islam akan mengalami dampak dalam segi keyakinan dan pelaksanaannya karena berbenturan dengan kemajemukan bangsa Indonesia dalam beragama sehingga menyebabkan hukum kewarisan tersebut bersifat memihak. Sistem kewarisan yang selama ini dipahami oleh sebagian masyarakat bersumber pada hasil hukum kolonial yang ditinggalkan Belanda dan diintroduksi dari hukum adat. Lubis, dkk (2001: 12) menyampaikan bahwa untuk menyelesaikan perkara kewarisan yang terjadi dalam masyarakat maka ia serahkan pada pengadilan umum untuk memecahkannya karena masalah hukum kewarisan tak terlepas dari

pengaruh teori *receptie* yang diberlakukan oleh kolonial. Melihat keterkaitan antara hukum adat dengan hukum waris Islam, Ba'asyir (2001: 118) mempunyai perbedaan yang sangat mendetail yaitu hukum adat itu tidak bersumber pada aturan adat melainkan tergantung pada pengertian adat itu sendiri. Sedangkan hukum kewarisan Islam, hukum yang bersumber pada ilahiyyah yang dalam aplikasinya membutuhkan sebuah interpretasi hukum dan juga hukum kewarisan Islam bukan berasal dari aturan adat atau disebut sebagai hukum adat. Sementara perbedaan yang sangat tajam juga dapat dilihat dari pembagian sistem hukum kewarisan adat. Anshori (2002: 183) mengklasifikasi hal ini kedalam dua sistem yaitu;

- a. sistem patrilinealistik bermakna bahwa harta peninggalan hanya dikuasai oleh yang berasal dari garis keturunan bapak dibandingkan dengan garis ibu.
- b. sistem bilateralistik yaitu harta peninggalan dibagi menurut porsi masing-masing tanpa mendominasi salah satu pihak.

Dalam hubungan di atas, Hazairin (1982: 11) membagi hal ini ke dalam tiga sistem yang berlaku dalam hukum kewarisan yaitu;

- a) pertama sistem patrilineal yaitu pembagian harta peninggalan dibagi atas dasar keturunan bapak.
- b) kedua sistem matrilinear adalah pembagian harta peninggalan berdasarkan keturunan dari ibu, dan

c) ketiga sistem parental atau bilateral yaitu pembagian berdasarkan kekeluargaan dalam arti bahwa penguasaan harta waris secara kolektif.

Sebagian dari asumsi di atas menggambarkan adanya perbedaan yang mendasar mengenai sistem kewarisan yang pernah terjadi bahkan sampai sekarang masih terjadi di masyarakat Indonesia. Oleh karena itu dimungkinkan untuk melakukan sebuah kodifikasi dan unifikasi hukum kewarisan Islam yang bersifat berlaku secara merata dan mempunyai kesatuan hukum dalam memutuskan persoalan kewarisan di Pengadilan Agama serta melihat mayoritas penduduknya yang beragama Islam sehingga secara keyakinan terikat dengan peraturan hukum Islam. Landasan teori berlakunya unifikasi ini adalah tergambar dalam UUD pasal 29 serta ketetapan MPR No. II/ MPR/ 1978 yang intinya bahwa pelaksanaan suatu hukum bagi warga negara berdasarkan agama dengan kepercayaannya masing-masing. Sehingga dalam unifikasi tersebut memberikan kesempatan bagi umat Islam untuk mentaatinya (Ba'asyir, 2001: 153)

Memang secara yuridis formal tidak dijelaskan landasan hukum pemberlakuan hukum kewarisan ini, namun setidaknya ada korelasi antara UU No. 1 Tahun 1974 mengenai hukum perkawinan yaitu bahwa ketika seseorang sudah melaksanakan pernikahan maka secara langsung sudah terikat dengan masalah harta peninggalan nantinya. Jadi hukum formalnya dari hukum kewarisan yaitu UU No. 1 Tahun 1974 yang dalam pengertian

sebagai acuan dalam mempositivisasi hukum kewarisan di Indonesia (Thalib, 1993: 176)

3. Landasan Hukum Materil Tentang Perwakafan

Wakaf berasal dari bahasa Arab yaitu *waqf* yang menurut bahasa artinya menahan. Sedangkan menurut istilah, wakaf adalah menahan harta yang dapat diambil manfaatnya tanpa musnah seketika dan penggunaannya dibolehkan oleh agama dengan maksud untuk mendapatkan ridho-Nya demi kepentingan kemasalahan umum (Nasution, 1997: 63). Sedangkan menurut Rofiq (2002: 124) memberikan pengertian tentang wakaf adalah sebuah amal jariyah dengan alasan bahwa sekalipun orang yang mewakafkan telah meninggal dunia maka ia berhak untuk mendapatkan pahala atas kebaikannya karena ia telah membantu khalayak ramai untuk kepentingan sosial yang bernuansa religius.

Dalam Komplilasi Hukum Islam terdapat pengertian wakaf yaitu terdapat pada pasal 215 KHI, yaitu perbuatan hukum seseorang atau kelompok orang atau badan hukum dengan cara memisahkan sebagian dari harta benda miliknya dan melembagakannya untuk selama-lamanya guna kepentingan ibadat atau keperluan umum lainnya sesuai dengan ajaran Islam.

Dari sekian banyak yang memberikan pengertian tentang makna wakaf, maka dapat ditarik kesimpulan bahwa wakaf adalah pemberian dari sebagian harta dari wakif yang kegunaannya untuk kepentingan umum dan mengharapkan ridha Allah serta, yang status kepemilikannya diserahkan

kepada Allah swt. Sehingga tidak ada perpindahan tangan dalam hal kepemilikan.

Dalam Kompilasi Hukum Islam, pada materi hukum tentang perwakafan sudah mendapat legitimasi hukum secara yuridis formal. Sehingga dalam pelaksanaannya sudah menjadi hukum positif. Ini dapat dilihat pada UU No. 5 Tahun 1960 tentang Peraturan Dasar Pokok-pokok Agraria dan PP No. 28 Tahun 1977 (Departemen Agama, 1991: 1, 83).

Sementara dalam al-Qur'an dapat dilihat pada :

1. Qs. Al Baqarah: 245

مَنْ ذَا الَّذِي يُقْرِضُ اللَّهَ قَرْضًا حَسَنًا فَيُضْعِفُهُ لَهُ أضعافًا كثيرةً وَاللَّهُ
يَقْبِضُ وَيَبْصُطُ وَإِلَيْهِ تُرْجَعُونَ ﴿٢٤٥﴾

“Siapa pun yang meminjamkan kepada Allah pinjaman yang baik, maka ia akan melimpahkan pahala baginya banyak sekali. Dialah yang memudahkan rezki dan yang menyempitkannya, serta kepada-Nya kamu dikembalikan”. (Dahlan, 2000: 70).

2. Qs. Al Baqarah: 267

يَا أَيُّهَا الَّذِينَ ءَامَنُوا أَنْفِقُوا مِنْ طَيِّبَاتِ مَا كَسَبْتُمْ وَمِمَّا أَخْرَجْنَا لَكُمْ مِنَ الْأَرْضِ
وَلَا تَيَمَّمُوا الْخَبِيثَ مِنْهُ تُنْفِقُونَ وَلَسْتُمْ بِآخِذِيهِ إِلَّا أَنْ تُغْمِضُوا فِيهِ
وَاعْلَمُوا أَنَّ اللَّهَ غَنِيٌّ حَمِيدٌ ﴿٢٦٧﴾

“Hai orang-orang yang beriman nafkahkanlah yang baik dari yang kamu hasilkan dan dari hasil bumi yang kami tumbuhkan jangan kamu sisihkan yang buruk untuk dinafkahkan sedang kamu sendiri tidak mengambilnya

kecuali dengan memejamkan mata. Ketahuilah Allah sungguh Maha Kaya dan Maha Terpuji. (Dahlan, 2000: 80).

3. QS Al Imran: 92

لَنْ تَنَالُوا الْبِرَّ حَتَّى تُنْفِقُوا مِمَّا تُحِبُّونَ ۚ وَمَا تُنْفِقُوا مِنْ شَيْءٍ فَإِنَّ اللَّهَ بِهِ عَلِيمٌ ﴿٩٢﴾
 “Kamu tidak akan mendapat nilai kebajikan sebelum menafkahkan harta yang mau cintai, apapun yang kamu nafkahkan, Allah Maha mengetahuinya”. (Dahlan, 2000: 109).

4. Qs. Al Hadid: 18

إِنَّ الْمُسْذِقِينَ وَالْمُصَدِّقَاتِ وَأَقْرَضُوا اللَّهَ قَرْضًا حَسَنًا يُضَعْفُ لَهُمْ وَلَهُمْ أَجْرٌ كَرِيمٌ ﴿١٨﴾
 “Orang yang bersedekah baik laki-laki ataupun perempuan yang meminjamkan kepada Allah pinjaman yang baik bakal dilipatgandakan ganjaran mereka. Sungguh ganjaran mereka berlimpah ruah”. (Dahlan, 2000: 977).

Sehingga jelaslah, wakaf dalam Kompilasi Hukum Islam sudah dapat dijadikan sebagai hukum positif.

D. Posisi KHI Dalam Perundang-undangan Di Indonesia

Kompilasi Hukum Islam yang merupakan hasil dari produk fiqh ala Indonesia telah menunjukkan ciri khasnya dengan latar belakang kemunculannya melalui proses yang sangat panjang. Walhasil, kelahirannya dalam sistem hukum nasional telah mereduksi berbagai macam keragaman paham dalam memahami hukum Islam. Sehingga hal itu bisa tertuang dalam sebuah Instruksi Presiden No. 1 Tahun 1991.

Inpres No. 1 tahun 1991 dalam posisi hirarki perundang-undangan belum bisa dikatakan sebagai hukum yang mengikat hakim di Pengadilan Agama dalam mengambil sebuah kebijakan atau putusan tetapi hanya bersifat sebagai bahan pertimbangan karena hakim di Indonesia terikat dengan Undang-Undang. Sehingga dalam kenyataannya Kompilasi Hukum Islam itu tidak lebih dari sebuah hukum yang tidak tertulis. Tidak tertulis ini dapat diartikan sebagai suatu hukum yang hidup dan tumbuh dalam masyarakat Indonesia.

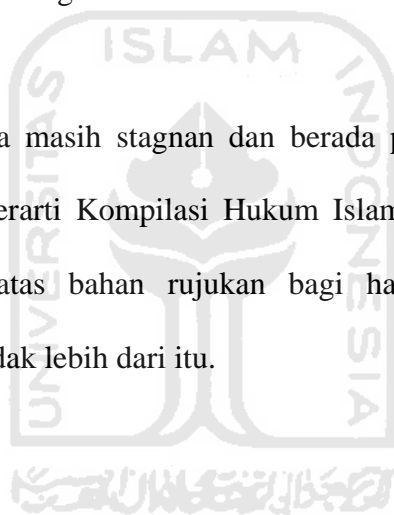
Melihat dan memahami para pendapat yang telah dikemukakan di atas menggambarkan bahwa posisi Kompilasi Hukum Islam dalam tata urutan perundang-undangan Indonesia masih bersifat dilematis dan itu bisa saja dikatakan sebagai pelengkap saja. Hal ini berarti bahwa eksistensi Kompilasi Hukum Islam di Pengadilan Agama hanya menjadi bahan bacaan saja atau bahkan Kompilasi Hukum Islam tidak lebih dari level kedua dalam pengambilan putusan di lingkungan Peradilan Agama. Sedangkan posisinya dalam perundang-undangan masih pada dataran hukum tak tertulis dan bukan pada pedoman bagi hakim. (Salim, Internet).

Sementara Ahmad (1996: 153) menyatakan, kedudukan Kompilasi Hukum Islam dengan Inpres No. 1 Tahun 1991 lebih bersifat individual konkrit (*adresat-adresat*) yaitu hanya ditujukan kepada menteri agama untuk menyebarluaskan keberadaannya itu sebatas pada organisasi tertentu. Senada dengan itu Rahmat Budiono (2003: 55) mengatakan bahwa Kompilasi Hukum Islam dengan pemberlakukannya berdasarkan Inpres tidak mempunyai ciri-ciri sebagai hukum yang memaksa. Tetapi ia melihatnya juga sebagai upaya mendorong Kompilasi

Hukum Islam untuk terpenuhinya kebutuhan hukum Islam Indonesia dalam sistem hukum nasional atau dalam arti "*tak ada rotan akar pun jadi*".

Jadi eksistensi Kompilasi Hukum Islam dalam persaingannya dengan sumber hukum yang lain masih jauh dari harapan untuk menjadi bahan baku bagi hakim di lingkungan Peradilan Agama. Sekalipun telah dilakukan amandemen UUD 1945, yang seharusnya memberikan angin segar bagi umat Islam karena Kompilasi Hukum Islam mendapat posisi yang strategis dalam sistem hukum nasional tetapi sebaliknya mengindikasikan ketidakberdayaan KHI untuk menjadi hukum positif.

Sehingga posisinya masih stagnan dan berada pada tingkat bawah dari Undang-Undang. Yang berarti Kompilasi Hukum Islam belum menjadi hukum positif. Tapi hanya sebatas bahan rujukan bagi hakim dalam putusan di Pengadilan Agama, dan tidak lebih dari itu.



BAB IV
STRATEGI POSITIVISASI HUKUM WARIS ISLAM
DALAM TATA HUKUM INDONESIA

A. Kedudukan Hukum Waris Islam Sebagai Hukum Materiil

Dalam keadaan yang sangat terbuka sebagai konsekuensi era reformasi dan dalam waktu bersamaan pada kondisi yang krisis seperti sekarang ini, hukum Islam atau fiqh mempunyai peran besar sebagai sumber hukum nasional. Arti sumber di sini akan mengalami perkembangan yang sangat signifikan, bukan saja dalam sistem peradilan yang sudah tegas dalam lingkungan peradilan agama, seperti ini, namun juga dalam sistem peradilan (meliputi materi hukum dan sistem kerja peradilan dalam rangka supremasi hukum) yang lebih luas. Termasuk dalam konteks ini menempatkan fiqh sebagai salah satu bentuk ilmu hukum dalam ilmu hukum, yang dapat memberi arti bahwa fiqh atau hukum Islam menjadi sumber kajian dalam dunia ilmu hukum (sekuler jurisprudensi) dan sekaligus sumber hukum materiil, sebagaimana ditegaskan dalam GBHN.

Semangat itu terlihat dengan lahirnya sebuah formulasi hukum Islam yang bernuansa keIndonesiaan yaitu disahkannya Kompilasi Hukum Islam sebagai hukum yang berlaku bagi umat Islam dalam menyelesaikan perkara di Pengadilan Agama. Namun dalam perkembangannya dan kebutuhan masyarakat yang serba kompleks serta tuntutan untuk melakukan sebuah interpretasi baru hukum Islam ke dalam berbagai lini kehidupan yang tidak hanya terbatas yang menyangkut tentang hukum kekeluargaan tetapi lebih dari itu dengan semangat menjadikan

hukum Islam sebagai sebuah sistem hukum yang sejajar dengan hukum positif yang lain atau istilah hukumnya menjadi hukum "positif" dengan pola positivisasi.

Karena kalau dikaji secara mendalam tentang posisi Kompilasi Hukum Islam dan materi hukumnya, maka masih belum bisa dikatakan sebagai hukum positif serta ada bab-bab atau "buku" yang belum mendapatkan legalisasi formal untuk pemberlakuan suatu hukum dalam sistem hukum nasional yaitu hukum kewarisan Islam. Sehingga dalam hirarki perundang-undangan, Kompilasi Hukum Islam tidak bisa dijadikan dasar pijakan hakim pengadilan agama untuk memutuskan suatu putusan yang bersifat mengikat dan atas dasar keadilan.

Putusan hakim selama ini yang bernuansa ijtihad masih bersifat subyektif dalam memahami sebuah mazhab tertentu. Hakim yang bermazhab Syafi'i contohnya, jelas dalam keputusannya perspektif Syafi'iyah dan begitu juga yang bermazhab Hambali, putusannya cenderung Hambaliyyah. Sehingga dalam perkembangannya tidak ada kesamaan putusan yang jelas dalam satu kasus yang sama. Hal ini secara tidak langsung mengindikasikan adanya kebekuan dalam diri para hakim untuk menafsirkan sebuah teks hukum ke dalam kehidupan sehari-hari yang lebih bersifat kontekstual dan kontemporer. Praktis, menggambarkan hukum Islam (fiqh) tidak mampu merespon kemajuan zaman yang bersifat plural dan kompleks dengan permasalahan yang dihadapi oleh masyarakat Indonesia secara umum dan Muslim Indonesia secara khusus. Sementara kalau dipikirkan secara bijak, maka akan ditemukan sebuah kesalahan yang fatal di kalangan para ulama dan pemikir Islam yang selalu menempatkan hukum Islam pada dataran

wahyuniyyah yang tidak membutuhkan sebuah intepretasi baru yang lebih kontekstual.

Sekarang dengan semangat yang tinggi dengan bermodalkan pengetahuan yang cukup dibutuhkan sebuah keberanian untuk melakukan sebuah terobosan baru untuk menjadikan Kompilasi Hukum Islam sejajar dengan undang-undang yang lain karena telah mempunyai kedudukan yang pasti dan jelas dalam sistem hukum nasional. Ini harus dimulai dengan menjadikan hukum kewarisan Islam yang terdapat dalam Kompilasi Hukum Islam pada buku II sebagai hukum positif dan mendapat legislasi hukum yang jelas.

Hal ini terlihat dari isi Kompilasi Hukum Islam tersebut yang masih memungkinkan untuk melakukan sebuah kajian ulang tentang kontribusi hukum yang pas dengan sosio kultur bangsa Indonesia. Karena dalam isi materiil Kompilasi Hukum Islam tersebut masih terdapat status hukum yang belum positif dalam hal ini yaitu hukum kewarisan. Hukum kewarisan dalam buku II masih jauh dari sistematika hukum yang hirarkis dengan peraturan perundang-undangan yang berlaku dalam sistem hukum nasional sehingga membutuhkan sebuah reaktualisasi hukum yang pas dan benar.

Kompilasi Hukum Islam berhubungan erat dengan kemajemukan hukum dalam sistem hukum nasional. Ia berhubungan dengan badan peradilan, dalam hal ini pengadilan dalam lingkup peradilan agama, yang mengalami perubahan penting berkenaan dengan berlakunya Undang-Undang No. 7 Tahun 1974.

Sejarah tentang kewarisan sudah lama dikenal oleh masyarakat Indonesia, apakah itu proses penyelesaiannya berdasarkan adat istiadat ataupun dengan

hukum Islam. Hal ini menggambarkan bahwa kewarisan merupakan hal yang tidak lepas dari kehidupan manusia di bumi ini dalam rangka regenerasi harta kepemilikan yang ditinggalkan oleh pewaris.

Melihat dari sejarah munculnya hukum kewarisan Islam di Indonesia tidak terlepas dari kontribusi ajaran Islam yang dianut oleh sebagian warga masyarakat Indonesia. Sehingga tidak bisa dinafikan terjadi asimilasi nilai-nilai religius dalam pembentukan hukum kewarisan Islam di Indonesia

Dalam pelaksanaan hukum kewarisan yang terjadi di masyarakat saat ini masih terjadi dua pilihan hukum penyelesaiannya. Artinya bahwa persoalan kewarisan bisa diselesaikan pada peradilan agama ataupun yang berbasis peradilan umum. Pilihan ini tentunya berhubungan dengan status hukum kewarisan Islam itu sendiri.

Posisi hukum kewarisan Islam dalam Kompilasi Hukum Islam masih merujuk pada UUD 1945, UU No 14 Tahun 1970 tentang Pokok-Pokok Kekuasaan Kehakiman, UU No 1 Tahun 1974 tentang Perkawinan dan UU No. 4 Tahun 1989.

Merujuk di sini dalam pengertian sebagai usaha untuk melakukan sebuah hukum terapan bagi pengadilan agama. Memang, eksistensi dari hukum kewarisan dalam Kompilasi Hukum Islam masih jauh dari hirarki perundang-undangan. Karena menurut perundang-undangan di Indonesia sebuah hukum dapat diakui keberadannya kalau mempunyai legalisasi hukum yang pasti. Sementara hukum kewarisan Islam jauh dari harapan tersebut. Hakim juga dalam peradilan agama sebagaimana dalam perundang-undangan, hanya terikat oleh Undang-Undang

yang berlaku dalam arti Undang-Undang yang sah atau hukum positif. Jadi hukum kewarisan yang terdapat dalam materi hukum Kompilasi Hukum Islam belum menjadi hukum positif dan posisinya hanya sebatas bahan pertimbangan bagi hakim dalam melakukan sebuah putusan sementara dalam perundang-undangan atau hanya bersifat hukum yang hidup dalam masyarakat dan tidak mempunyai kekuatan hukum untuk mengikat para hakim dalam rangka melakukan sebuah putusan di peradilan agama.

Putusan-putusan hakim di pengadilan agama mengenai perkara kewarisan nampak mempunyai perbedaan yang mencolok. Karena putusan-putusan tersebut dilatarbelakangi oleh pemahaman pada mazhab tertentu, sehingga setiap putusan cenderung sesuai dengan tingkat pemahaman hakim terhadap mazhab tersebut. Terjadinya putusan yang variatif seperti ini karena tidak ada kesamaan hukum atau pedoman bagi hakim dalam memutus suatu perkara. Sementara kalau putusan hakim tersebut dilihat dari segi legal formalnya, memang menunjukkan adanya kekuatan hukum yang mengikat, tetapi kalau dilihat dari hukum kewarisan Islam itu sendiri dari segi agama, menunjukkan adanya kebolehan untuk melakukannya atau menegakkannya tetapi tidak terlepas dari sistem hukum yang berlaku di Indonesia. Maksudnya hukum yang berlaku di Indonesia adalah hukum yang sudah mengalami proses legalisasi pada badan legislatif.

Hukum kewarisan Islam hanya sebatas sebagai hukum yang hidup dan berkembang dalam masyarakat dan kekuatannya dalam hukum positif sangat jauh bahkan tidak bisa diakui dan dijadikan dasar pijakan dalam pengambilan putusan bagi hakim di Indonesia.

Pasca amandemen Undang-Undang Dasar 1945 dari amandemen pertama sampai pada yang kelima tidak mempunyai dampak yang signifikan dalam pengukuhan Kompilasi Hukum Islam sebagai hukum positif yang dapat sejajar dengan Undang-Undang sehingga berimplikasi pada eksistensi hukum kewarisan Islam. Perubahan hirarki perUndang-Undangn setelah mengalami amandemen justru menggambarkan posisi hukum kewarisan Islam menjadi tidak jelas, artinya dalam penyelesaian masalah kewarisan bagi umat Islam terdapat kemungkinan untuk melakukan pilihan hukum dalam penyelesaian tersebut. Sehingga dalam perkembangannya, hukum kewarisan Islam tidak terlalu kostruktif dalam pembentukan hukum di Indonesia.

Indonesia adalah negara hukum yang berdiri di atas asas hukum Pancasila, dan bukan negara yang berasas agama. Sehingga pengakuan terhadap hukum agama dalam hal ini hukum kewarisan Islam harus melalui proses positivisasi hukum, guna mendapatkan kekuatan hukum dan mejadi bahan baku serta sumber hukum nasional.

Di sinilah posisi hukum kewarisan Islam dalam Kompilasi Hukum Islam masih perlu melakukan sebuah kodifikasi dan unifikasi hukum dalam rangka menjadi hukum positif yang diakui keberadannya dalam perundang-undangan di Indonesia.

B. Strategi dan Langkah-langkah Positivisasi Hukum Waris Islam Dalam Tata Hukum Indonesia

Proses positivisasi hukum kewarisan Islam dalam dalam tata hukum di Indonesia memang sangat perlu bahkan wajib dilakukan. Kewajiban yang dimaksud adalah berusaha untuk melakukan sebuah kajian ulang dalam upaya kodifikasi dan unifikasi hukum Islam dalam rangka mengangkat citra Kompilasi Hukum Islam untuk sejajar dengan Undang-Undang yang lain. Lebih jauh lagi untuk mengangkat eksistensi hukum Islam sebagai nilai yang dapat mengantarkan manusia pada kebahagiaan dunia dan akherat.

Positivisasi hukum kewarisan Islam sangat dipengaruhi oleh konstruksi berfikir yang dimiliki oleh para pemikir Islam Indonesia. Karena terjadinya positivisasi yang responsif terhadap budaya, sosial keagamaan dalam masyarakat Indonesia membutuhkan sebuah kebijakan-kebijakan yang bersifat pluralistik.

Tentang positivisasi hukum kewarisan Islam dalam tata hukum Indonesia, penulis berusaha melihat kontribusi hukum kewarisan Islam dalam perkembangan hukum Indonesia sebagai sistem yang hidup dan berkembang di masyarakat muslim Indonesia. Titik tekannya terletak pada teori eksistensi, yaitu pemunculan nilai-nilai hukum Islam dalam hukum kewarisan Islam, dengan tidak bermaksud menafikan simbolitas. Tetapi lebih pada eksistensi pemberlakuan hukum Islam dalam tata hukum Nasional. Disinilah akan didapatkan sebuah pengakuan tentang hidup dan berkembangnya hukum Islam dalam sistem hukum nasional. Dalam rangka mewujudkan positivisasi hukum kewarisan Islam Indonesia tersebut, diperlukan sebuah strategi dan langkah konkrit untuk

mendapatkan sebuah sistem hukum kewarisan Islam yang betul-betul aspiratif dan sesuai dengan budaya bangsa Indonesia.

Oleh karena itu penulis mengambil strategi positivisasi hukum kewarisan Islam sebagai berikut:

Pertama, melakukan sebuah konsensus bersama. Strategi ini dimaksudkan untuk meningkatkan ijtihad. Karena selama ini, melakukan ijtihad hukum Islam masih sangat kurang dirasakan oleh umat Islam sendiri sehingga kecenderungannya adalah menjadikan hukum Islam dalam arti fiqh menjadi vakum dan tidak sesuai dengan kondisi bangsa Indonesia yang mayoritas Muslim.

Menurut Muallim dkk, (2001: 64-74) ada beberapa metode yang dapat digunakan dalam melakukan ijtihad, namun dari beberapa metode tersebut ada empat metode saja yang populer dan banyak digunakan oleh umat Islam Indonesia. Keempat metode tersebut adalah; 1) *qiya>s* yaitu usaha untuk menganalogikan permasalahan-permasalahan hukum kewarisan Islam kontemporer yang mempunyai *illat* sama dengan permasalahan hukum Islam yang telah ada nashnya, 2) *istihsa>n* adalah upaya untuk mentawaqqufkan prinsip-prinsip umum dalam satu nash disebabkan adanya nash lain yang menghendaki demikian, 3) *al-mas}a>lih al-mursal* yang sering diartikan sebagai metode penetapan hukum yang kasusnya tidak diatur secara eksplisit dalam al-Qur'an dan Hadist dengan mengedepankan kepentingan umum yang ada di masyarakat, dan 4) *sad al-dzari>'ah* yang dipahami sebagai upaya seorang mujtahid untuk menetapkan larangan terhadap satu kasus hukum yang pada dasarnya mubah.

Strategi ini berfungsi untuk mendapatkan pemahaman yang satu terhadap persolan kewarisan Islam. Di sinilah dapat dibongkar beberapa pemikiran yang cenderung bersifat konservatif dengan berusaha melakukan konseptualisasi hukum Islam dalam kehidupan sehari-hari. Karena kebekuan terhadap pemikiran hukum Islam dipengaruhi oleh pemikiran yang normatif konservatif sehingga secara otomatis Hukum Islam itu tidak mampu merespon perkembangan zaman dan itu berimplikasi pada pembentukan hukum kewarisan Islam Indonesia. sehingga gagasan posisi Kompilasi Hukum Islam menjadi Undang-Undang akan terwujud serta mempunyai status dalam hirarkhi perundang-undangan di Indonesia

Kedua, dalam melakukan kajian hukum kewarisan Islam, harus meninggalkan pemahaman yang bermuara pada satu mazhab tertentu. Karena pemahaman seperti itu menunjukkan kesempitan dalam wawasan hukum Islam. Kesempitan wawasan hukum Islam ini dikarenakan mazhab yang lahir dari pemikir Islam terdahulu dilatarbelakangi oleh sosial kultur dan subjektifitas para pemikir tersebut. Sehingga secara otomatis karyanya bersifat individual dan berlaku pada satu daerah tertentu. Jadi kalau mengaitkan dengan situasi yang dialami oleh bangsa Indonesia yang mayoritas muslim, maka menunjukkan ketidakadanya relevansi yang jelas dalam pembentukan sebuah hukum. Oleh karenanya dituntut untuk membuka diri terhadap semua mazhab yang ada guna mendapatkan sebuah konstruksi berfikir tentang Hukum Islam yang lebih argumentatif dan ilmiah.

Ketiga, keterlibatan kaum muslimin/pemikir Islam dalam kancah perpolitikan di Indonesia yang berindikasikan untuk mencapai sebuah kodifikasi yang unifikasi hukum kewarisan Islam, maka dibutuhkan keterlibatan pemikir-pemikir Islam dalam konteks perpolitikan. Perpolitikan di sini bermakna untuk ikut andil dalam mengambil kebijakan negara baik dalam masalah ekonomi, politik, keamanan, terlebih lagi mengenai hukum. Hukum Islam akan menjadi sebuah sumber hukum nasional kalau yang mengambil kebijakan adalah orang-orang Islam yang menginginkan pembaharuan hukum nasional. Sehingga dalam perjalanannya tidak ada tendensi hukum atau dikotomi hukum dalam hukum nasional. Di sini perlu dipahami bahwa dengan kerlibatan kaum muslimin tidak berarti harus menjadikan syari'at Islam sebagai ideologi negara tapi berusaha menciptakan hukum yang bernuansa Islam secara substantif di berbagai bidang. Jadi hukum kewarisan Islam akan menjadi hukum positif kalau pemikir Islam yang cinta akan pembaharuan hukum nasional memegang kebijakan dalam badan legislatif, karena dengan itu lebih mudah untuk mencapai positivisasi. Lembaga legislatif yang menjadi titik tekanannya adalah pada fungsinya sebagai pembuat Undang-Undang bukan pada sebagai lembaga politik.

Keempat, keterlibatan pemerintah dalam melakukan sebuah kodifikasi dan unifikasi hukum kewarisan Islam yang berbasis pada ajaran Islam. Keterlibatan di sini bermaksud sebagai mediator, dengan selalu mendukung dan merespon keinginan umat Islam (cendikiawan muslim) untuk melakukan sebuah kodifikasi dan unifikasi hukum. Artinya pemerintah harus mengakui dan menyadari kalau keinginan untuk melakukan kodifikasi dan unifikasi hukum kewarisan Islam

merupakan keniscayaan sejarah atau keharusan sejarah yang tidak boleh dibendung bahkan dilarang dan bukan memposisikan diri sebagai lembaga yang menghambat dan menghentikan para pejuang nilai-nilai eksistensi dari hukum islam untuk melakukan kajian hukum terutama hukum kewarisan Islam ala Indonesia. Sehingga nampak, bahwa pemerintah memberikan kebebasan bagi penduduknya (muslim) untuk melakukan sebuah usaha kodifikasi dan unifikasi hukum yang baik dan tepat bagi muslim Indonesia.

Kelima, membongkar mitologi masyarakat tentang kesakralan hukum Islam yang dilihat dari segi produk ijtihad dalam hal ini adalah fiqh, dengan cara mengintensifkan kajian-kajian keIslaman. Karena fiqh adalah hasil ijtihad seseorang atau konsensus yang pemberlakuannya tidak bersifat universal tetapi tergantung di mana fiqh itu dibuat. Sehingga sangat naif, kalau fiqh produk Arab Saudi contohnya, dijalankan di Indonesia. Oleh karena itu dibutuhkan pembaharuan pemikiran hukum Islam yang bersifat lokal dengan didasari pada sosio kultur bangsa Indonesia. Jadi, strategi ini menempatkan hukum islam (fiqh) sebagai sebuah proses yang harus dikaji ulang yang berimplikasi pada penemuan hukum kewarisan Islam yang bersifat ke Indonesiaan.

Keenam, melakukan kompromi dengan hukum adat dalam perumusan hukum kewarisan Islam. Hal ini dimaksudkan mengingat sebelum kedatangan hukum Islam ke Indonesia sudah ada hukum yang berlaku di masyarakat yaitu hukum adat. Kompromi yang dilakukan tidak hanya pada pengambilan nilai-nilai yang ada dalam hukum adat tersebut melainkan berusaha untuk memadukan

pengembangan nilai-nilai adat. Sebagaimana kaidah fiqhiyyah yang berbunyi *al-'a>dat muhakkamah*.

Setelah melakukan strategi positivisasi hukum kewarisan Islam maka, langkah kongkrit yang harus ditempuh adalah:

Pertama, Majelis Ulama Indonesia (MUI) melakukan penyuluhan tentang hukum kewarisan Islam kepada seluruh umat muslim Indonesia dengan cara: 1) menjadikan pesantren-pesantren sebagai tempat penyuluhan hukum kewarisan Islam, 2) memanfaatkan lembaga-lembaga kajian keIslaman sebagai pusat informasi dan kajian serta penyuluhan hukum kewarisan Islam, 3) menjadikan ormas-ormas Islam sebagai lembaga yang andil dalam melakukan penyuluhan dan pengembangan hukum kewarisan Islam.

Langkah ini dimaksudkan untuk memberikan pemahaman dasar kepada umat Islam tentang eksistensi hukum Islam dalam hal ini hukum kewarisan Islam, baik itu menyangkut tentang politik dan sejarah hukum Islam Indonesia maupun dari segi perubahan sosial. Titik tekanannya adalah transformasi ilmu hukum kewarisan Islam yang selama ini ada dan mendapat pengakuan sebagai hukum yang hidup dalam masyarakat.

Kedua, MUI membuat kesimpulan atas dasar reaksi dari masyarakat muslim Indonesia dalam bentuk pembuatan RUU kewarisan Islam. Ini dilakukan untuk menindaklanjuti dari saran dan kritikan yang disalurkan oleh masyarakat muslim Indonesia kepada MUI baik itu penyalurannya melalui tulisan di media massa maupun dengan melalui rekomendasi dari lembaga-lembaga kajian, pesantren-pesantren dan dari ormas Islam.

Ketiga, MUI mengajukan permohonan kepada pemerintah untuk menjadikan RUU kewarisan Islam menjadi Undang-Undang. Pengajuan RUU kewarisan Islam ini bermaksud agar MUI tidak menyerahkan cek kosong yang bisa menjadikan badan legislatif membuat RUU kewarisan Islam sendiri yang terkesan tidak aspiratif dengan masyarakat muslim Indonesia. Di sinilah MUI harus menunjukkan eksistensinya sebagai lembaga yang mewakili umat Islam Indonesia dalam menyalurkan aspirasi ataupun melakukan kajian hukum Islam yang bersifat temporer.

Keempat, setelah MUI melakukan permohonan kepada pemerintah maka langkah selanjutnya adalah badan legislatif mengesahkan RUU kewarisan Islam tersebut menjadi Undang-Undang. Langkah ini akan terwujud karena yang menguasai badan legislatif adalah umat Islam yang senang dengan perubahan hukum dan penanaman eksistensi hukum Islam dalam sistem hukum Indonesia.

Dengan menerapkan langkah-langkah dan strategi di atas maka, akan lebih mudah untuk mencapai positivisasi hukum kewarisan Islam di Indonesia, yang berdampak pada pengangkatan citra Kompilasi Hukum Islam dalam posisinya sebagai sistem hukum yang mendapat tempat dalam hirarki perundang-undangan di Indonesia. Sehingga Kompilasi hukum Islam dalam pemberlakuannya terhadap orang-orang Islam akan lebih bermakna sebagai bahan baku dalam pengambilan putusan di pengadilan agama. Sebagaimana diketahui selama ini, bahwa dalam materi Kompilasi Hukum Islam masih terdapat materi hukum yang belum mempunyai landasan formal yaitu hukum kewarisan Islam sehingga dalam pemberlakuannya di pengadilan agama sebagai hukum terapan

masih sebatas bahan pertimbangan bukan dasar putusan bagi hakim dalam memutus suatu perkara.

Oleh karenanya, penulis yakin dengan strategi dan langkah-langkah di atas hukum kewarisan Islam bisa terwujud menjadi hukum positif dan akan mendapatkan posisi dalam hirarki peraturan perundang-undangan di Indonesia. Dan implikasinya tidak menimbulkan sebuah opsi dalam penyelesaian hukum dalam perkara hukum kewarisan Islam. Sehingga jelaslah bahwa hukum kewarisan Islam mempunyai kompetensi untuk mengisi sistem hukum perundang-undangan Indonesia.



BAB V

SIMPULAN DAN SARAN

A. Simpulan

Dari uraian diatas dapat ditarik kesimpulan sebagai berikut:

1. Hukum waris Islam dalam Kompilasi Hukum Islam mempunyai kekuatan hukum yang tetap sebagaimana yang diatur dalam peraturan perundang-undangan di Indonesia. Sehingga dalam penerapannya masih sangat memungkinkan adanya kecenderungan masyarakat untuk tidak menyelesaikan perkara-perkara kewarisan di pengadilan agama. Hal ini di tambah lagi dengan posisi Kompilasi Hukum Islam yang masih dalam bentuk Inpres sehingga fungsinya sebagai hukum terapan di peradilan agama masih belum mengikat hakim tetapi hanya sebatas dasar pertimbangan putusan bagi hakim di pengadilan agama.
2. Untuk mencapai positivisasi hukum waris Islam di Indonesia diperlukan sebuah strategi dan langkah-langkah kongkrit yaitu:

Pertama, melakukan sebuah konsensus bersama. Dengan konsensus bersama ini diupayakan untuk mendapatkan sebuah kesatuan pemahaman hukum waris Islam dalam rangka pembaharuan hukum nasional. Ada beberapa metode yang dapat digunakan dalam menentukan hukum kewarisan Islam Indonesia yaitu, metode qiyas, metode istihsan, metode *al mas}a>lih al mursalah* dan metode *sad al-dzari>'ah*.

Kedua, menghilangkan fanatisme pada madzhab tertentu. Ini dimaksudkan untuk mencari sebuah hukum yang benar-benar relevan dengan kondisi masyarakat Indonesia, sehingga hukum yang dirancang tidak berdasar pada satu madzhab saja.

Ketiga, keterlibatan kaum muslimin dalam konteks perpolitikan, yang berarti bahwa para pemikir-pemikir Islam berusaha untuk tampil sebagai pemegang kebijakan dalam penetapan sebuah hukum. Karena menurut perundang-undangan, DPR-lah yang mempunyai wewenang untuk membuat hukum. Jadi secara tidak langsung kaum muslimin harus menguasai badan legislatif tersebut.

Keempat, keterlibatan pemerintah yang berarti pemerintah memposisikan diri sebagai mediator dalam melakukan upaya positivisasi hukum Islam.

Kelima, membongkar mitologi masyarakat tentang kesakralan hukum Islam. Ini dimaksudkan untuk melakukan pembaharuan pemikiran hukum Islam di Indonesia. Karena dari sebagian masyarakat muslim Indonesia masih terdapat kekeliruan dalam memahami hukum Islam sebagai syari'ah dan hukum Islam sebagai hukum fiqh.

Keenam, melakukan kompromi dengan hukum adat yang berarti bahwa dalam melakukan kodifikasi dan unifikasi hukum waris Islam harus memperhatikan hukum adat yang telah ada agar tercipta sistem hukum yang benar-benar sesuai dengan harapan masyarakat. Setelah melakukan langkah-langkah yang strategis dalam rangka positivisasi hukum waris Islam tersebut maka langkah kongkrit yang harus dilakukan adalah:

Pertama, MUI melakukan penyuluhan tentang hukum waris Islam kepada seluruh umat muslim Indonesia. *Kedua*, MUI membuat kesimpulan atas dasar reaksi dari masyarakat muslim Indonesia dalam bentuk pembuatan RUU waris Islam. *Ketiga*, MUI mengajukan permohonan kepada pemerintah untuk menjadikan RUU waris Islam menjadi undang-undang. Dan *keempat*, MUI mendesak badan legislatif untuk mensahkan RUU hukum waris Islam menjadi undang-undang.

B. Saran-saran

Berdasarkan pada hasil kesimpulan diatas, penulis menyarankan pada:

1. Pemerintah:
 - a. Hendaknya menjadi mediator dalam melakukan konsensus bersama
 - b. Hendaknya mendukung dan mengupayakan hasil rumusan RUU waris Islam untuk disyahkan oleh badan legislatif
 - c. Tidak melakukan sebuah manuver politik yang mengarah kepada dikotomi suatu hukum, serta memberikan kebebasan bagi akademisi untuk melakukan sebuah reaktualisasi hukum waris Islam dalam tata hukum nasional
 - d. Hendaknya melakukan sebuah reposisi status hukum Inpres No. 1 Tahun 1991 menjadi undang-undang
2. Majelis Ulama Indonesia:
 - a. Hendaknya lebih intensif dalam melakukan kajian keIslaman yang lebih bersifat kontekstual

- b. Hendaknya melakukan kritik dan analisis terhadap status Kompilasi Hukum Islam yang masih bersifat Inpres guna menjadi Undang-undang
 - c. Hendaknya memfungsikan diri sebagai lembaga aspirasi masyarakat Indonesia secara umum dan muslim Indonesia secara khusus
 - d. Agar membubarkan diri kalau tidak mampu menunjukkan eksistensinya sebagai lembaga yang aspiratif
3. Insan Akademik
- a. Hendaknya mengintensifkan kajian-kajian yang bernuansa pembaharuan hukum Islam dalam rangka menuju positivisasi dan unifikasi hukum Islam di Indonesia
 - b. Menghidupkan dan mengembangkan ijtihad terhadap persoalan-persoalan Islam kontemporer dalam rangka dinamisasi hukum Islam
 - c. Hendaknya berani melakukan kritik dan analisis terhadap materi Kompilasi Hukum Islam yang belum mempunyai landasan yuridis formal dngan menawarkan sebuah sistem hukum baru yang sesuai dengan kondisi sosial budaya bangsa Indonesia