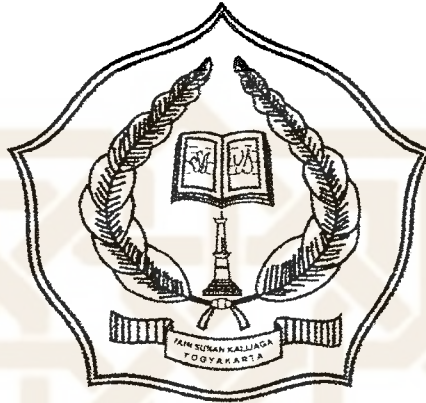


**KEDUDUKAN HUKUM ISLAM DALAM TATA HUKUM
INDONESIA DAN MESIR
STUDI KOMPARATIF KEDUDUKAN HUKUM ISLAM
DI INDONESIA DAN MESIR**



SKRIPSI

DIAJUKAN KEPADA FAKULTAS SYARIAH
INSTITUT AGAMA ISLAM NEGERI SUNAN KALIJAGA
UNTUK MEMENUHI SEBAGIAN DARI SYARAT-SYARAT
GUNA MEMPEROLEH GELAR SARJANA
DALAM ILMU HUKUM ISLAM

OLEH :

LALU. ERWAN SUMAYANGGARA.
NIM : 99363823

DI BAWAH BIMBINGAN :

1. DR. H. SYAMSUL ANWAR, M.A.
2. SITI FATIMAH, S.H., M. HUM

**PERBANDINGAN MAZHAB DAN HUKUM
FAKULTAS SYARIAH
INSTITUT AGAMA ISLAM NEGERI
SUNAN KALIJAGA
YOGYAKARTA
2004**

Dr. H. Syamsul Anwar, MA.

Dosen Fakultas Syariah
IAIN Sunan Kalijaga

NOTA DINAS

Hal : Skripsi Saudara Lalu. Erwan, S.

Kepada Yth:
Dekan Fakultas Syariah
IAIN Sunan Kalijaga
di Yogyakarta

Assalamu'alaikum Wr. Wb.

Setelah membaca, mengoreksi dan menyarankan perbaikan seperlunya, maka menurut kami skripsi saudara:

Nama : Lalu. Erwan, S.

NIM : 99363823

Judul : "Kedudukan Hukum Islam dalam Tata Hukum Indonesia dan Mesir (Studi Komparatif Kedudukan Hukum Islam di Indonesia dan Mesir)"

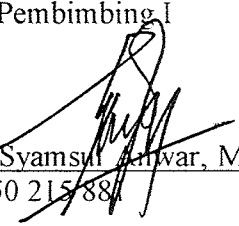
Sudah dapat diajukan untuk memenuhi sebagian dari syarat memperoleh gelar sarjana strata satu dalam Perbandingan Mazhab dan Hukum pada Fakultas Syariah IAIN Sunan Kalijaga Yogyakarta

Bersama ini kami ajukan skripsi tersebut untuk diterima selayaknya dan mengharap agar segera dimunaqasyahkan. Untuk itu kami ucapkan terima kasih.

Wassalamu 'alaikum Wr. Wb.

Yogyakarta, 22 Safar 1425 H
12 April 2004 M

Pembimbing I


Dr. H. Syamsul Anwar, MA
NIP: 150 215 881

Siti Fatimah, S.H., M.Hum
Dosen Fakultas Syari'ah
IAIN Sunan Kalijaga

NOTA DINAS

Hal : Skripsi Saudara Lalu. Erwan, S.

Kepada Yth:
Dekan Fakultas Syariah
IAIN Sunan Kalijaga
di Yogyakarta

Assalamu'alaikum Wr. Wb.

Setelah membaca, mengoreksi dan menyarankan perbaikan seperlunya, maka menurut kami skripsi saudara:

Nama : Lalu. Erwan, S.

NIM : 99363823

Judul : "Kedudukan Hukum Islam dalam Tata Hukum Indonesia dan Mesir
(Studi Komparatif Kedudukan Hukum Islam di Indonesia dan Mesir)"

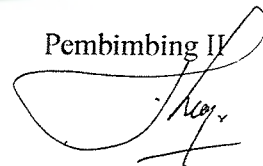
Sudah dapat diajukan untuk memenuhi sebagian dari syarat memperoleh gelar sarjana strata satu dalam Perbandingan Mazhab dan Hukum pada Fakultas Syariah IAIN Sunan Kalijaga Yogyakarta

Bersama ini kami ajukan skripsi tersebut untuk diterima selayaknya dan mengharap agar segera dimunaqasyahkan. Untuk itu kami ucapkan terima kasih.

Wassalamu 'alaikum Wr. Wb.

Yogyakarta, 22 Safar 1425 H
12 April 2004 M

Pembimbing II



Siti Fatimah, S.H., M.Hum
NIP: 150 260 463

**HALAMAN PENGESAHAN
SKRIPSI BERJUDUL**

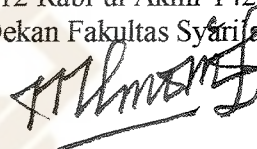
**KEDUDUKAN HUKUM ISLAM DALAM TATA HUKUM
INDONESIA DAN MESIR
STUDI KOMPARATIF KEDUDUKAN HUKUM ISLAM
DI INDONESIA DAN MESIR**

DISUSUN OLEH :

Lalu. Erwan Sumayanggara.
99 3638 23

Telah dimunaqasyahkan di depan sidang munaqasyah pada tanggal 1 Juni 2004 M / 12 Rabi'ul Akhir 1425 H dan dinyatakan dapat diterima sebagai salah satu syarat guna memperoleh gelar Sarjana Strata 1 dalam Ilmu Hukum Islam.

Yogyakarta, 1 Juni 2004 M.
12 Rabi'ul Akhir 1425 H.
Dekan Fakultas Syariah



Drs. H. A. Malik Madaniy, M.A.
NIP. 150 182 698

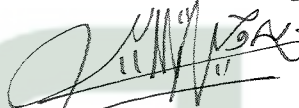
PANITIA MUNAQASYAH

Ketua Sidang



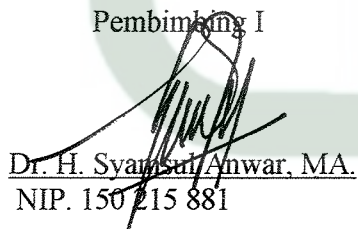
Drs. Riyanta, M. Hum.
NIP. 150 259 417

Sekretaris Sidang



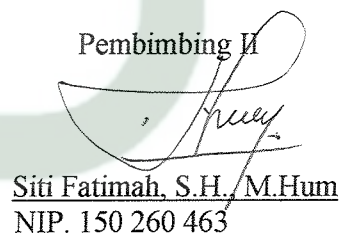
Budi Ruhiatudin, S.H., M. Hum.
NIP. 150 277 618

Pembimbing I



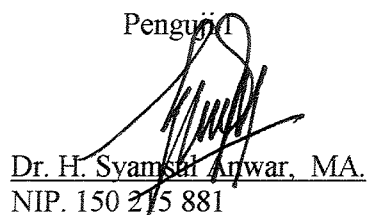
Dr. H. Syamsul Anwar, MA.
NIP. 150 215 881

Pembimbing II



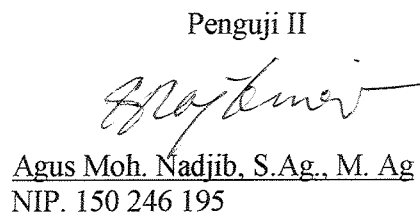
Siti Fatimah, S.H., M. Hum.
NIP. 150 260 463

Penguji I



Dr. H. Syamsul Anwar, MA.
NIP. 150 215 881

Penguji II



Agus Moh. Nadjib, S. Ag., M. Ag.
NIP. 150 246 195

PERSEMBAHAN

Dalam setiap do'amu
Hanya namaku yang engkau sebut
Dari setiap tetesan air mata sujudmu
Menyatu dan terangkai namaku
Dan dari kucuran tetesan keringat kerja kerasmu
Yang menetes disetiap bongkahan batu
Terukir namaku
Di setiap hembusan nafasmu
Tersebut namaku
Dalam setiap gerak langkahmu
Teringat namaku
Setiap ritme detak jantungmu
Terhitung namaku
Akhirnya.....
Ku persembahkan karya ini
Hanya untukmu
Wahai.....
Ayahanda dan Bundaku tercinta

“Keluargaku adalah Surgaku”

Tiada kata-kata yang dapat ku rangkai
Untuk sebuah ungkapan terima kasih
Hanya ucapan
“Terima kasih Kak Sri dan Kak Anom
atas segala bantuanmu”

Shobat.....!?
Takkan dapat ku gapai
Setiap asa yang aku impikan
Tanpa pertolongan kalian

Sepecial friend

Sri Hidayati, engkau bagaikan dewi peri dalam hidupku

KATA PENGANTAR

بِسْمِ اللَّهِ الرَّحْمَنِ الرَّحِيمِ
الحمد لله رب العالمين وبه نستعين على أمور الدنيا والدين والصلاة والسلام على
أشرف الأنبياء والمرسلين وعلى آله وصحبه أجمعين أما بعد

Puji Syukur kepada Allah SWT. yang telah memberikan sedikit ilmu dan rahmat-Nya, sehingga penyusun dapat menyelesaikan skripsi yang berjudul: *Kedudukan Hukum Islam dalam Tata Hukum Indonesia dan Mesir: Studi Perbandingan Kedudukan Hukum Islam di Indonesia dan Mesir*. Kemudian salawat dan salam semoga terlimpahkan kepada Nabi Muhammad SAW. yang telah membimbing dan membawa manusia kedalam pergulatan intelektual tentang hakekat Tuhan dan hukum-hukum-Nya.

Penyusun menyadari bahwa dalam proses pembuatan skripsi ini hingga selesai, tidak berdiri sendiri. Banyak sekali pihak-pihak yang telah memberikan bantuan dan dorongan, baik berupa tenaga ataupun pikiran. Oleh karena itu, dalam kata pengantar ini penulis mengucapkan banyak terima kasih kepada:

1. Bapak Drs. H. A. Malik Madany, MA selaku Dekan Fakultas Syari'ah IAIN Sunan Kalijaga Yogyakarta.
2. Bapak Dr. H. Syamsul Anwar, M.A., dan Ibu Siti Fatimah, S.H., M.Hum., selaku Pembimbing I dan Pembimbing II, yang telah memberikan masukan dan motifasi dalam penyusunan skripsi ini.
3. Para Dosen yang telah banyak mentransfer ilmu-ilmunya.

4. Staf Administrasi yang telah banyak membantu proses kelancaran selama belajar di IAIN Sunan Kalijaga.

Semoga amal ibadahnya menjadi 'tabungan' untuk bekal di alam keabadian – alam Akhirat. *Amin Ya Rabbal 'Alamin.*

Penyusun telah berusaha secara optimal dan hati-hati dalam penyusunan skripsi ini. Tetapi penyusun menyadari masih banyak sekali kekurangan-kekurangan atau kelemahan-kelemahan dalam skripsi ini, yang mungkin keluar atau melenceng jauh dari jalur-jalur atau prosedur-prosedur ilmiah. Akhir kata, semoga Skripsi ini bermanfaat bagi penyusun khususnya dan bagi pembaca pada umumnya.

Yogyakarta, 21 Juni 2004

Penyusun,



Lulu Erwan Sumayanggara

PEDOMAN TRASLITERASI ARAB LATIN

Penulisan transliterasi Arab-Latin dalam penelitian ini menggunakan pedoman transliterasi dari keputusan bersama Menteri Agama RI dan Menteri Pendidikan dan Kebudayaan RI no. 158 tahun 1987 dan no. 0543 b/U/1987. Secara garis besar uraiannya adalah sebagai berikut:

1. Konsonan Tunggal

Huruf Arab	Nama	Huruf Latin	Keterangan
ا	alif	Tidak dilambangkan	Tidak dilambangkan
ب	bā'	b	-
ت	tā'	t	-
ث	ṣā	ṣ	s (dengan titik di atas)
ج	jīm	j	-
ح	ḥā'	ḥ	h (dengan titik di bawah)
خ	khā'	kh	-
د	dāl	d	-
ذ	ẓāl	ẓ	z (dengan titik di atas)
ر	rā'	r	-
ز	zai	z	-
س	sīn	s	-
ش	syīn	sy	-
ص	ṣād	ṣ	ṣ (dengan titik di bawah)
ض	ḍād	ḍ	ḍ (dengan titik di bawah)
ط	ṭā'	ṭ	ṭ (dengan titik di bawah)
ظ	ẓā'	ẓ	ẓ (dengan titik di bawah)
ع	'ain	'	koma terbalik

غ	gain	g	-
ف	fā'	f	-
ق	qāf	q	-
ك	kāf	k	-
ل	lām	l	-
م	mīm	m	-
ن	nūn	n	-
و	wāwu	w	-
ه	hā'	h	-
ء	hamzah	'	apostrof (tetapi tidak dilambangkan apabila terletak di awal kata)
ي	yā'	y	-

2. Vokal

Vokal bahasa Arab seperti vokal bahasa Indonesia, terdiri dari vokal tunggal atau monoftong dan rangkap atau diftong.

a. Vokal Tunggal

Vokal tunggal bahasa Arab lambangnya berupa tanda atau harkat, transliterasinya sebagai berikut:

Tanda	Nama	Huruf Latin	Nama
—	Fathah	a	a
—	Kasroh	i	i
—	Dammah	u	u

Contoh:

كتب - kataba

يذهب - yażhabu

سئل -su'ila

نكر - zükira

b. Vokal Rangkap

Vokal rangkap bahasa Arab yang lambangnya berupa gabungan antara harkat dan huruf, transliterasinya sebagai berikut:

Tanda	Nama	Huruf Latin	Nama
يَ	Fathah dan ya	ai	a dan i
وَ	Fathah dan wawu	au	a dan u

Contoh:

كيف - kaifa

هول - haula

3. Maddah

Maddah atau vokal panjang yang lambangnya berupa harkat dan huruf, transliterasinya berupa huruf dan tanda:

Tanda	Nama	Huruf Latin	Nama
يَ اَ	Fathah dan alif atau alif Maksūrah	ā	a dengan garis di atas
يِ	Kasrah dan ya	ī	i dengan garis di atas
وِ	ḍammah dan wawu	ū	u dengan garis di atas

Contoh:

قال - qāla

قيل - qīla

رمى - ramā

يقول - yaqūlu

4. Ta' Marbu'ah

Transliterasi untuk ta' marbu'ah ada dua:

a. Ta Marbuṭah hidup

Ta' marbuṭah yang hidup atau yang mendapat harkat fathah, kasrah dan ḍammah, transliterasinya adalah (t).

b. Ta' Marbuṭah mati

Ta' marbuṭah yang mati atau mendapat harkat sukun, transliterasinya adalah (h)

Contoh:  Talḥah


c. Kalau pada kata yang terakhir dengan ta' marbuṭah diikuti oleh kata yang menggunakan kata sandang "al" serta bacaan kedua kata itu terpisah, maka ta' marbuṭah itu ditransliterasikan dengan ḥa /h/

Contoh:  - rauḍah al-Jannah

5. Syaddah (Tasydid)

Syaddah atau tasydid yang dalam sistem tulisan Arab dilambangkan dengan sebuah tanda syaddah, dalam transliterasi ini tanda syaddah tersebut dilambangkan dengan huruf yang sama dengan huruf yang diberi tanda syaddah itu.

Contoh:  - rabbanā

 - nu'imma

6. Kata Sandang

Kata sandang dalam sistem tulisan Arab dilambangkan dengan huruf, yaitu "ال". Namun, dalam transliterasi ini kata sandang itu dibedakan atas

kata sandang yang diikuti oleh huruf syamsiyah dan kata sandang yang diikuti oleh qomariyyah.

a. Kata sandang yang diikuti oleh huruf syamsiyah

Kata sandang yang diikuti oleh huruf syamsiyah ditransliterasikan sesuai dengan bunyinya yaitu “al” diganti huruf yang sama dengan huruf yang langsung mengikuti kata sandang itu.

Cotoh : الرَّجُل - ar-rajulu

السَّيِّدَة - as-sayyidatu

b. Kata sandang yang diikuti oleh huruf qomariyyah.

Kata sandang yang diikuti oleh huruf qomariyyah ditransliterasikan sesuai dengan aturan yang digariskan di depan dan sesuai pula dengan bunyinya. Bila diikuti oleh huruf syamsiyah maupun huruf qomariyyah, kata sandang ditulis terpisah dari kata yang mengikutinya dan dihubungkan dengan tanda sambung (-)

Contoh: الْقَلَم - al-qalamu

الْجَلَال -al-jalālu

الْبَدِيع - al-badī'u

7. Hamzah

Schbagaimana dinyatakan di depan, hamzah ditransliterasikan dengan apostrof. Namun itu hanya berlaku bagi hamzah yang terletak di tengah dan di akhir kata. Bila terletak di awal kata, hamzah tidak dilambangkan, karena dalam tulisan Arab berupa alif.

Contoh :

شَيْء - syai'un

أَمْرٌ - umirtu

النوء - an-nau'u

تأخذون - ta'khuzūna

8. Penulisan Kata

Pada dasarnya setiap kata, baik fi'il (kata kerja), isim atau huruf, ditulis terpisah. Hanya kata-kata tertentu yang penulisannya dengan huruf Arab sudah lazim dirangkaikan dengan kata lain, karena ada huruf Arab atau harkat yang dihilangkan, maka dalam transliterasi ini penulisan kata tersebut dirangkaikan juga dengan kata lain yang mengikutinya.

Contoh:

وان الله لهو خير الرازقين - Wa innallāha lahuwa khair ar-rāziqīn

atau

Wa innallāha lahuwa khairur-rāziqīn

فأوفوا الكيل والميزان - Fa 'aufū al kaila wa al mīzāna atau

Fa 'aufūl - kaila wal - mīzāna

9. Meskipun dalam sistem tulisan Arab huruf kapital tidak dikenal, dalam transliterasi ini huruf tersebut digunakan juga. Penggunaan huruf kapital seperti yang berlaku dalam EYD, diantaranya = huruf kapital digunakan untuk menuliskan huruf awal nama diri dan permulaan kalimat. Bila nama diri itu didahului oleh kata sandang, maka yang ditulis dengan huruf kapital tetap harus awal nama diri tersebut, bukan huruf awal kata sandangnya.

Contoh :

ومحمد الرسول - wa mā Muḥammadun illā Rasūl

انّ أوّل بيت وضع للناس - inna awwala baitin wuḍi'a
linnāsi

Penggunaan huruf kapital untuk Allah hanya berlaku bila dalam tulisan Arabnya memang lengkap demikian dan kalau penulisan itu disatukan dengan kata lain sehingga ada kata lain sehingga ada huruf atau harkat yang dihilangkan, maka huruf kapital tidak dipergunakan.

Contoh :

نصر من الله وفتح قريب - naṣrun minallāhi wa fathun qorīb
الله الأمر جميعاً - lillāhi al-marū jamī'an

10. Bagi mereka yang menginginkan kefasihan dalam bacaan, pedoman transiterasi ini merupakan bagian yang tidak terpisahkan dengan ilmu tajwid.

ABSTRAKSI

Perkembangan hukum Islam di Indonesia dan Mesir merupakan hasil interaksi dan persentuhan antara normativitas dan sosio-kultural di kedua negara. Oleh karena itu, upaya ke arah pengembangan dan penerapan hukum Islam, di Indonesia dan Mesir selalu berkaitan dan tidak lepas dari kedua aspek tersebut. Di Indonesia, persoalan ini dapat ditelusuri sejak munculnya “Piagam Jakarta” yang secara eksplisit mencantumkan istilah “syari’at Islam...” dan kemudian terjadi perdebatan sehingga para penggagas ide tersebut bersikap kompromi dengan dalih mempertimbangkan rasio-kultural bangsa Indonesia yang belum pas dengan istilah tersebut. Begitu juga di Mesir, persoalan eksistensi hukum Islam muncul ketika dalam konstitusinya mencantumkan istilah “syari’at Islam sebagai sumber pokok Perundang-undangan” dan teks tersebut telah menimbulkan perdebatan antara kelompok tradionalis Islam dengan nasionalis-sekuler.

Kendala yang sangat jelas tentang sulitnya menerobos peluang pemberlakuan hukum Islam di Indonesia dan Mesir adalah persoalan politik yang berkaitan dengan tatanan hukum dan pandangan masyarakat yang masih diwarnai pemikiran hukum Barat dan Hukum Adat. Walaupun demikian, masih ada juga sekelompok masyarakat di kedua negara yang masih konsisten ingin menerapkan hukum Islam secara menyeluruh. Untuk mewujudkan itu, diperlukan adanya jaminan konstitusi dan perangkat sumber daya manusia terutama para penentu kebijakan yang memiliki komitmen tinggi tentang Islam agar terimbangi antara produk-produk hukum umum dan produk-produk hukum Islam.

DAP^TAR ISI

HALAMAN JUDUL.....	i
HALAMAN NOTA DINAS.....	ii
HALAMAN PENGESAHAN.....	iii
HALAMAN PERSEMBAHAN.....	iv
KATA PENGANTAR.....	v
TRANSLITERASI ARAB – LATIN.....	vii
ABSTRAKSI.....	xiv
DAFTAR ISI.....	xv

BAB I: PENDAHULUAN

A. Latar Belakang Masalah.....	1
B. Pokok Masalah.....	7
C. Tujuan dan Kegunaan.....	7
D. Telaah Pustaka.....	8
E. Kerangka Teoritik.....	13
F. Metode Penelitian.....	19
G. Sistematika Pembahasan.....	22

BAB II: TINJAUAN UMUM TENTANG PERKEMBANGAN HUKUM ISLAM DI INDONESIA DAN MESIR

A. Sejarah Dan Dinamika Hukum Islam Di Indonesia.....	24
1. Perkembangan Hukum Islam di Indonesia	
Pra-kolonial.....	25
2. Kebijakanaksanaan Hindia-Belanda Terhadap	
Hukum Islam.....	35

B. Sejarah dan Dinamika Hukum Islam di Mesir	47
1. Perkembangan Hukum Islam di Mesir	
Pra-Turki Utsmani.....	47
2. Kebijakan Turki Utsmani Terhadap	
Hukum Islam di Mesir	54
 BAB III: HUKUM ISLAM DALAM TATA HUKUM INDONESIA DAN	
MESIR	
A. Dasar Konstitusi Terhadap Berlakunya Hukum Islam	
Di Indonesia	68
1. Pertentangan Konstitusional Terhadap Berlakunya	
Hukum Islam di Indonesia	70
2. Legislasi Hukum Islam dalam Perundang-Undangan	
di Indonesia	75
B. Dasar Konstitusi Terhadap Berlakunya Hukum Islam	
Di Mesir	80
1. Perjuangan Konstitusional Terhadap Berlakunya	
Hukum Islam di Mesir	85
2. Legislasi Hukum Islam dalam Perundang-Undangan	
di Mesir.....	90
C. Hukum Islam dalam Pembentukan Hukum Nasional	
Indonesia dan Mesir	95
1. Prospek Hukum Islam di Indonesia dan Mesir	95
2. Hukum Islam dan Pembinaan hukum Nasional	

Di Indonesia dan Mesir	98
BAB IV: ANALISIS KEDUDUKAN HUKUM ISLAM DI INDONESIA DAN	
MESIR (Sebuah Studi Analisis Perbandingan)	
A. Kedudukan Hukum Islam Sebagai Sumber Hukum	106
B. Persamaan Dan Perbedaan Kedudukan Hukum Islam	
Di Kedua Negara	114
C. Faktor-Faktor Penghambat Pelaksanaan Hukum Islam	
Di Kedua Negara.....	117
BAB V: PENUTUP	
A. Kesimpulan	120
B. Saran	123
DAFTAR PUSTAKA	125
LAMPIRAN-LAMPIRAN	
1. TERJEMAHAN.....	I
2. BIOGRAFI ULAMA.....	II
3. CURICULUM VITAE.....	III

A decorative geometric pattern in a light beige color, consisting of interlocking lines forming a complex, star-like shape. It is centered on the page and partially overlaps the text below it.

BAB I
(hlm. 1 – 23)



BAB I

PENDAHULUAN

A. Latar Belakang Masalah.

Indonesia dan Mesir merupakan dua negara yang memiliki penduduk mayoritas beragama Islam. Tetapi kalau dilihat dari segi bentuk negaranya, Indonesia dan Mesir¹ tidak menggunakan sistem pemerintahan Islām melainkan menganut sistem Republik. Secara historis, kedua negara ini sama-sama mempunyai sejarah panjang dalam hal kolonialisasi dan imperialisasi oleh negara barat yang menimbulkan banyak perubahan. Dampak dari kolonialisasi dan imperialisasi tersebut telah menimbulkan gerakan modernisasi dan sekularisasi² yang bukan hanya mempengaruhi dalam hal sistem politik, sosial, ekonomi dan budaya, tetapi juga menyentuh aspek hukum, yaitu menggeser secara gradual kedudukan hukum Islam sebagai perundang-undangan, dan menggantikannya dengan sistem hukum kolonial (hukum Eropa). Padahal, pra-kolonialisasi dan imperialisasi, hukum Islam selalu menempati posisi yang tinggi sebagai sumber

¹ Berdasarkan konstitusi Mesir tahun 1971, dinyatakan bahwa Republik Arab Mesir adalah “*an Arab republic with democratic socialist system*” (suatu republik Arab dengan suatu sistem sosialis dan demokratik). C. S. T. Kansil, *Hukum Antar Pemerintahan, Dalam Rangka Perbandingan Hukum Tata Negara*, cet. I (Jakarta: Airlangga, 1986), hlm. 170.

² Istilah “*sekularisme*” bermakna “yang bukan agama”. Kata ini berasal dari bahasa latin “*saeculum*”, yang pada mulanya berarti “masa” atau “generasi” dalam arti waktu temporal. Kata ini kemudian bermakna segala hal yang berhubungan dengan dunia ini, yang dibedakan dengan hal spiritual yang ditujukan untuk mencapai surga. John L. Eposito, *Ensiklopedi, Oxford, Dunia Islam Modern*, (Bandung: Mizan, 2001), hlm. 128. Sekularisme atau proses sukularisasi berasal dari pengalaman sejarah Eropa. Hal ini berarti pemisahan secara bertahap hampir semua aspek kehidupan dan pemikiran dari perkumpulan-perkumpulan keagamaan dan tujuan-tujuan kependetaan, suatu proses yang berkembang di Inggris pada abad ke-16 dengan peralihan kekuasaan politik dari arena keagamaan ke negara dan dalam kasus-kasus hukum dari kehakiman yang relejius ke sekuler. *Ibid.*

utama hukum untuk menangani masalah-masalah hukum yang terjadi dalam masyarakat kedua negara tersebut.

Tantangan yang dihadapi kaum Muslim pasca-kolonialisasi makin kompleks. Pergulatan berbagai macam ideologi politik ikut mewarnai pada dekade awal kemerdekaan negeri-negeri Islam. Sebagaimana yang di jelaskan oleh Nourouzzaman Shiddqi:

“Setelah peralihan kekuasaan kolonial – yang juga mewariskan nasionalisme dikalangan kaum Muslim-modernisasi di negeri-negeri Muslim pada umumnya berkiblat ke Barat. Modernisasi semacam ini telah melempangkan jalan bagi terciptanya masyarakat industri yang berdampak pada perubahan sistem berpikir dan struktur sosial. Struktur feodal warisan abad pertengahan terlihat musnah di bawah pengaruh industrialisasi. Bahkan dalam waktu mendatang, masyarakat industri ini akan mengalami transformasi dan bergeser menjadi masyarakat informasi, di mana setiap problematik yang dihadapkan kepada agama menuntut penyelesaian-penyelesaian yang bersifat dialektis, bukan normatif. Lebih jauh, modernisasi di negeri-negeri Muslim juga telah memperlancar arus penyebaran serba-*isme* Barat – seperti *sosialisme ateistis* atau *sekularisme* – dan utilisasi teknologi canggih”.³

Wacana formalisasi hukum Islampun ikut mewarnai pertarungan ideologi politik pasca-kemerdekaan. Memang, problematika hukum Islam merupakan salah satu masalah terbesar dalam perjalanan sejarah modern khususnya Indonesia dan Mesir. Upaya melaksanakan hukum Islam selain bidang ibadah dan kekeluargaan di kedua negara merupakan fenomena kultural umat Islam yang latar belakangnya dapat dilihat dari berbagai segi. Di antaranya ialah bahwa hukum Islam telah menjadi hukum yang hidup dalam masyarakat yang beragama

³ Taufik Adnan Amal, *Islam dan Tantangan Modernitas: Studi atas Pemikiran Hukum Fazlur Rahman*, (Bandung: Mizan, 1996), hlm. 38. Di Mesir, dengan adanya ekspedisi Prancis, telah mengakibatkan negara tersebut berkontak secara langsung dengan berbagai macam budaya Eropa dan menarik Mesir ke dalam permainan kekuasaan politik negara-negara Eropa. E.J. Brill, *The Encyclopaedia of Islam*, vol. VII (Leiden-N.York: Mif-Naz, 1993), hlm. 180.

Islam. Karena hukum Islam berkembang bersamaan dengan masuknya Islam di kawasan tersebut.

Sebagai hukum yang hidup dan inheren dalam kehidupan umat Islam, maka hukum Islam telah menjadi bagian dari kehidupan umat, sehingga hukum Islam tidak lagi dirasakan sebagai norma-norma hukum yang dipaksakan dari luar diri mereka. Dengan alasan sebagai hukum yang hidup ini, maka hukum Islam dapat dilaksanakan bagi umat Islam di negara-negara yang umat Islamnya tergolong kelompok mayoritas, seperti Indonesia dan Mesir. Pelaksanaan hukum Islam bagi umat Islam di kedua negara tersebut sekaligus merupakan akomodasi politik pemerintah terhadap warganya yang mayoritas.

Sebenarnya di Indonesia, gagasan mengenai upaya pemberlakuan hukum Islam bukanlah wacana yang baru.⁴ Gagasan ini sempat mencuat dalam perjalanan sejarah bangsa Indonesia. Para tokoh nasional yang duduk dalam BPUPKI (Badan Penyelidik Usaha Kemerdekaan Indonesia) sempat berdebat keras tentang masalah ini. Pada akhirnya para tokoh dari kalangan Islam, Nasionalis, Sekuler, maupun Nasrani, yang tergabung dalam anggota sembilan BPUPKI akhirnya memutuskan dirumuskannya *Piagam Jakarta* sebagai jalan kompromi. Namun, rumusan tersebut dalam sidang BPUPKI pada tanggal 11 Juli

⁴ Ada pula yang merasa terpaksa mengusahakan tegaknya *syari'at Islam* ini dengan melakukan pemberontakan seperti *Darul Islam* dan *Negara Islam Indonesia* (DI / TII) di Jawa Barat; atau pemberontakan oleh Abdul Qahar Muzakkar di Sulawesi Selatan, oleh Tengku Muhammad Daud Beureuh di Aceh, dan oleh *Republik Persatuan Indonesia* tahun 1962 di berbagai tempat di Indonesia. Delier Noer, "pengantar", dalam Irfan S. Awwas, *Risalah Kongres Mujahidin I dan Penegakkan Syari'at Islam*, (Yogyakarta: Wihdah Press, 2000), hlm. vii

1945 mengalami kegagalan disebabkan adanya protes dari kelompok Kristen Indonesia Timur.⁵

Dalam perkembangan pembentukan konstitusi selanjutnya, Indonesia akhirnya memutuskan Pancasila sebagai dasar negara dengan sila (1) yang berdasarkan “Ketuhanan Yang Maha Esa”, dan ini menunjukkan bahwa Indonesia bukanlah sebuah negara yang sekuler. Sekalipun Indonesia menjadikan Pancasila sebagai dasar negara, namun peluang pemberlakuan hukum Islam masih terbuka lebar. Karena hal tersebut didukung oleh Pasal 29 ayat (2) dalam UUD 1945, di mana negara menjamin kebebasan setiap warga negara untuk menjalankan kepercayaan dan ibadahnya. Dengan konsekuensi logis bahwa pemberlakuan hukum Islam bagi orang Islam sebagai bentuk pengamalan terhadap ajaran agama mendapat jaminan secara yuridis dalam konstitusi.

Sedangkan di Mesir, baik pada fase-fase semi liberal (antara tahun 1923-1952) maupun pada fase-fase pemerintahan sesudah Revolusi Juli (1953), pergulatan hukum positif dan hukum Islam menjadi problem terbesar yang ikut mendasari konflik politik pada masa itu. Malah problem ini ditandai oleh beberapa ciri khusus yang membedakannya dengan problem-problem lain, karena

⁵ Wakil Kristen dari Indonesia Timur melalui utusannya, Lattuharhary, menggugat kesepakatan soal tujuh kata yang telah dicapai dalam sidang sebelumnya. “Kalimat semacam itu dapat membawa kekacauan yang bukan kecil terhadap adat istiadat. Oleh sebab itu, baiklah kita mencari modus lain yang tidak membawa akibat yang bisa mengacaukan rakyat”. Adian Husaini, “Syari’at Islam di Indonesia : Problem Masyarakat Muslim Kontemporer”, dalam Tashwirul Afkar : Deformalisasi Syari’at Islam, Edisi. I2, (Jakarta Selatan: LAKSPEDAM, 2002), hlm. 58. Pendeta Oktavianus dalam sebuah tulisannya yang berjudul “*Harapan Masa Depan Indonesia*”, mencatat bahwa secara geografis Indonesia bagian barat merupakan basis komunitas umat Islam. Sedangkan Indonesia bagian timur dikenal sebagai basis komunitas Kristen. Maka sewaktu Indonesia mau di jadikan negara agama, Indonesia Timur dengan tegas menolak dan hanya mau bergabung jika RI menjadi negara kesatuan. *Ibid.* Dan Mohammad Natsir menyebut peristiwa ultimatum pada tanggal 18 agustus 1945 tersebut sebagai peristiwa ultimatum terhadap Republik Indonesia yang baru saja diproklamkan. *Ibid.*, hlm: 59

menyangkut langsung keabsahan sistem politik berikut bentuk, isi dan operasionalisasinya; bahkan lebih penting lagi menyangkut identitas masyarakat dan negara, termasuk cakrawala pemikiran, nilai dan filosofi yang memberikan ruang gerak pada pemerintah, elit penguasa dan seluruh kekuatan sosial.⁶

Dalam menghadapi krisis tersebut, pemerintah Mesir telah mencoba untuk melakukan beberapa pendekatan mengenai masalah kedudukan hukum Islam. Di antaranya, menyuntikkan ke dalam sistem hukum positif beberapa sumber tradisional hukum Islam, di bidang hukum keluarga yang meliputi lembaga keluarga, kewarisan dan lain-lain, yaitu bidang yang paling erat hubungannya dengan agama, dan menyeleksi beberapa doktrin dan norma hukum perdata Islam seperti teori hukum tentang penyalahgunaan hak untuk dimasukkan ke dalam hukum perdata positif.⁷

Sebenarnya di Mesir, kedudukan hukum Islam mendapatkan pengakuan secara konstitusi untuk menjadi sumber hukum. Malah hukum Islamnya dijadikan sebagai sumber pokok perundangan-undangan. Ini nampak pada pasal 2 konstitusi Mesir tahun 1977 yang menyatakan bahwa syari'at Islam menjadi sumber pokok perundangan Mesir.⁸ Sedangkan KUH Perdata Mesir, pasal pertamanya, menetapkan, "Syari'at Islam adalah salah satu sumber resmi dari

⁶ Nabi Abdul Fatih, "Teks dan Peluru : Problematika Hukum Islam dan Hukum Positif dalam Sistem Politik Mesir Tahun Tujuh Puluhan dan Delapan Puluhan", dalam Johannes den Heijer, Syamsul Anwar (ed), *Islam, Negara dan Hukum*, Alih Bahasa: Syamsul Anwar (Jakarta: INIS, 1993), hlm. 5.

⁷ *Ibid.*, hlm. 6.

⁸ Tahir Mahmūd, "Criminal Law in Muslim Countries: Glimpses of Traditional and Modern Legislation", dalam Tahir Mahmud, *Criminal Law in Islam and Modern World: A Comparatif Perspektif*, (Delhi: Institute of Objective Studies, 1996), hlm. 323.

sumber-sumber Hukum Perdata yang baru”.⁹ Juga memberikan ketentuan bahwa hakim-hakim dalam hal tiadanya ketentuan peraturan perundangan atau adat kebiasaan diharuskan mencari ketentuan hukumnya di dalam hukum Syari‘at.¹⁰

Tetapi, pembentukan-pembentukan hukum yang dilakukan oleh pemerintah kedua negara tersebut, belum sepenuhnya mampu memberikan peluang lebih banyak terhadap hukum Islam sebagai sumber bahan hukum. Ini menunjukkan bahwa pemerintah belum sepenuhnya mengadopsi keseluruhan aspirasi sebagian rakyatnya, khususnya umat Islam. Ini terbukti dengan hanya masih berlakunya hukum Islam sebatas keperdataan saja. Padahal, sebagian golongan di kalangan umat Islam dari kedua negara, ingin melihat pelaksanaan hukum Islam secara utuh, yang bukan hanya mempunyai wilayah keperdataan saja.

Dari sini, penyusun ingin mencoba untuk menganalisis bagaimana sebenarnya kedudukan hukum Islam dalam tata hukum kedua negara, dengan menggunakan pendekatan *Normatif-Yuridis* untuk mengetahui eksistensi hukum Islam sebagai sebuah sumber bahan hukum dalam perundang-undangan. Dengan demikian, Penyusun sebenarnya ingin melihat bagaimana peluang hukum Islam dalam konstitusi kedua negara.

⁹ Daud Rasyid, *Islam dalam Berbagai Dimensi*, cet. I (Jakarta: Gema Insani Press, 1998), hlm. 202.

¹⁰ Şubhi Maḥmassānī, *Filsafat Hukum dalam Islam*, Alih Bahasa: Ahmad Sudjono, cet. I (Bandung: PT. al-Ma‘arif, 1976), hlm. 112.

B. Pokok Masalah.

1. Bagaimana Peluang Konstitusional Terhadap Hukum Islam di Indonesia dan Mesir.
2. Faktor-faktor apa saja yang menghambat pelaksanaan hukum Islam di kedua negara.
3. Bagaimana persamaan dan perbedaan mengenai kedudukan hukum Islam dalam tata hukum kedua negara.

C. Tujuan dan Kegunaan.

1. Tujuan

1. Untuk menjelaskan secara *deskriptif-analitik* tentang Prospek Konstitusional Hukum Islam di Indonesia dan Mesir.
2. Untuk mendeskripsikan bagaimana persamaan dan perbedaan kedudukan hukum Islam dalam tata hukum kedua negara.
3. Untuk menggambarkan faktor-faktor apa saja yang menghambat pelaksanaan hukum Islam di kedua negara.

2. Kegunaan

1. Sebagai tambahan keilmuan bagi penulis tentang masalah kedudukan hukum Islam di kedua negara.
2. Sebagai sumbangan pemikiran pada masyarakat, dalam upaya untuk memberikan informasi tentang kedudukan hukum Islam di kedua negara tersebut.

D. Telaah Pustaka.

Dalam sebuah negara akan ditemukan suatu bagian secara khusus mengatur mengenai keorganisasian negara yang disebut sebagai konstitusi atau undang-undang dasar. UUD ini berfungsi sebagai barometer untuk menjaga kepastian hukum dalam penyelenggaraan sebuah negara. Tujuan serta arah negara dituangkan dalam UUD dan demi mewujudkan tujuan tadi perlu adanya perangkat-perangkat seperti badan eksekutif, yudikatif, dan legislatif.¹¹

Ada banyak karya ilmiah dan pemikiran sebelum ini yang membahas tentang sumber-sumber dan kedudukan hukum Islam di Indonesia. Sedangkan mengenai kedudukan hukum Islam di Mesir, menurut hemat penyusun, tidak ada karya ilmiah baik berupa skripsi, tesis, dan disertasi ataupun penulisan ilmiah lainnya yang membahas secara khusus tentang kedudukan hukum Islam di Mesir.

Di antara pemikiran yang ada telah menjelaskan tentang kedudukan hukum Islam dalam tata hukum nasional Indonesia melalui keabsahan peradilan agama sebagai badan kehakiman dan keadilan. Khusus untuk penyusunan ini akan membahas perbandingan tentang kedudukan hukum Islam dalam tata hukum nasional di kedua negara. Unsur terpenting dalam pembahasan ini akan terfokus kepada peluang konstitusi hukum Islam itu sendiri.

Sebelum Islam masuk ke Indonesia telah berabad-abad dipengaruhi oleh kebudayaan Hindu dan Budha. Pengaruh ini dapat dilihat dari cerita Ramayana

¹¹ Dahlan Thaib, *Implementasi Sistem Ketatanegaraan Menurut UUD 1945*, cet. I (Yogyakarta: Liberty Yogyakarta, 1993), hlm. 1.

dan Mahabarata dalam perwayangan, Juga melalui lembaga-lembaga seperti *kejawen*.¹² Menurut Husein Jayadiningrat, Islam telah masuk ke Indonesia pada abad XII M dari Persia melalui India dengan beberapa bukti yang ada.¹³ Sebelum kedatangan Belanda, hukum Islam adalah hukum yang berdiri sendiri dan hukum yang dimaksud adalah hukum *mazhab asy-Syāfi'ī*. Peradilan agama dari tingkat rendah sampai tingkat tinggi menetapkan hukum berdasarkan *mazhab asy-Syāfi'ī*, karena umat Islam di Indonesia adalah penganutnya yang setia.¹⁴

Apabila kita membicarakan tentang hukum Islam di Indonesia tidak akan terlepas dari kenyataan tentang eksistensi pengadilan agama yang kedudukannya telah diakui oleh UU no. 14 1970 tentang ketentuan-ketentuan pokok kekuasaan kehakiman. Pengadilan agama adalah lambang kedudukan hukum Islam dan kekuasaan umat Islam di Indonesia.¹⁵ Tentang kekuatan hukum Islam di Indonesia, dikemukakan ada empat produk pemikiran hukum Islam, yaitu fiqh, fatwa ulama, keputusan pengadilan, dan perundangan.¹⁶

Dari undang-undang yang telah ada dan kenyataan yang berlaku hari ini, dalam praktek prakteknya tergambar bahwa hukum Islam di Indonesia mempunyai eksistensi dan wibawa hukum dalam kehidupan bangsa dan negara

¹² KN. Sofyan Hasan, dan Warkum Sumitro, *Dasar-Dasar Memahami Hukum Islam di Indonesia*, cet. I (Surabaya: Karya Anda, 1994), hlm. 18.

¹³ *Ibid.*

¹⁴ K.H. Sirojuddin Abbas, *Sejarah Keagungan Mazhab Syāfi'ī*, cet. IV (Jakarta: Pustaka Tarbiyah, 1981), hlm. 290.

¹⁵ Muhammad Daud Ali, *Kedudukan Hukum Islam Dalam Sistem Hukum Indonesia*, cet. I (Jakarta: Yayasan Risalah, 1984), hlm. 19.

¹⁶ Ahmad Rofiq, *Hukum Islam di Indonesia*, cet. IV (Jakarta: RajaGrafindo Persada, 2000), hlm. 25.

Indonesia. Agama Islam dan hukum Islam tidak dapat ditinggalkan, karena merupakan bagian integral dari hukum nasional, kemandiriannya diakui oleh keberadaannya dalam hukum nasional sebagai penyaring bahan hukum nasional dan sebagai bahan serta unsur utama hukum nasional Indonesia.¹⁷

Muhammad Daud Ali, S.H. dalam bukunya yang berjudul *Kedudukan Hukum Islam Dalam Sistem Hukum Indonesia* mengatakan “bahwa kini di Indonesia, 1) hukum Islam dapat berlaku langsung tanpa melalui hukum adat, 2) Republik Indonesia (RI) wajib mengatur sesuatu masalah sesuai dengan hukum Islam sepanjang pengaturan itu hanya berlaku bagi pemeluk agama Islam, 3) kedudukan hukum Islam dalam sistem hukum Indonesia adalah sama dan sederajat dengan hukum adat dan hukum Barat, karena itu 4) hukum Islam menjadi sumber bagi pembentukan hukum nasional yang akan datang di samping hukum-hukum lainnya tumbuh dan berkembang dalam negara Republik Indonesia.¹⁸

Hukum nasional Indonesia adalah hukum yang berdasar pada Pancasila yang mengabdikan kepada kepentingan nasional dan memuat nilai-nilai kebhinekaan terutama keyakinan agama. Akibat dari pengaruh teori *receptie exit*, *receptie a contrario* dan ajaran Islam, maka berkembanglah kenyataan bahwa hukum Indonesia banyak dipengaruhi dan mengambil ajaran hukum Islam.¹⁹

¹⁷ H. Ichijanto, S. A., “Hukum Islam di Indonesia: Perkembangan dan Pembentukan”, dalam Tjun Sarjaman (ed), *Pengembangan Teori Berlakunya Hukum Islam di Indonesia*, cet. I (Bandung: PT. Remaja Rosda, 1991), hlm. 99.

¹⁸ Muhammad Daud Ali, *Kedudukan Hukum Islam*, hlm. 35.

Sedangkan sistem hukum di Mesir, sebagaimana yang di jelaskan oleh ‘Abdu as-Samī’ Abū al-khair dan Hāmid Abū Ṭalib dalam bukunya *Mūjaz Muḥadarāt fi tāriḫ al-Qānūni* bahwa sebelum masa pembebasan Islam (*fatḥu al-Islām*), Mesir menggunakan hukum Romawi. Tetapi setelah masa pembebasan Islam (*fatḥu al-Islām*) pada tahun 641 H Mesir menggunakan hukum Islam sebagai sistem perundang-undangan dalam memutuskan semua perkara.²⁰

Dalam perkembangan sejarah berikutnya, Mesir tidak lagi menggunakan hukum Islam sebagai satu-satunya sistem perundang-undangan. Ini dimulai pada periode Muhammad Ali, dimana pada masa itu Muhammad Ali mulai mengadopsi sebagian hukum Prancis sehingga mengakibatkan kedudukan hukum Islam mulai mengalami pergeseran. Hukum Islam pada waktu hanya mempunyai wewenang untuk mengatur masalah hukum yang berkaitan dengan keperdataan (*aḥwāl as-Syakhṣiyyah*) seperti pernikahan, perceraian dan lain-lain.²¹

Dalam bukunya, Nāṣir al-Anṣārī yang berjudul *Al-Mujmal fi Tāriḫ al-Qānūni al-Miṣrī*, menjelaskan bahwa pada masa khalfah Umawiyah, ‘Abdullah bin Marwān, perundang-undangannya di Mesir diadopsi dari hukum Islam, baik masalah perdata maupun pidana. Sedangkan masalah-masalah *aḥwāl asy-syakhṣiyyah* yang berkenaan dengan adat, hukumnya diserahkan kepada

¹⁹ Oman Fathurrahman S.W, “Hukum Islam Dalam Pespektif Hukum Ketatanegaraan di Indonesia”, dalam *Kearah Fiqh Indonesia*, (Yogyakarta: Forum Studi Hukum Islam Fakultas Syari’ah, IAIN Sunan Kalijaga, 1994), hlm. 125.

²⁰ ‘Abdu as-Samī’ Abū al-Khair dan Hāmid Abū Ṭalib, *Mūjaz Muḥadarāt fi Tāriḫ al-Qānūni*, (tpp, tnp, tt), hlm. 133.

²¹ *Ibid.*,

penduduk muslim setempat. Begitu juga hukum bagi penduduk non-muslim *dzimmi*, dibebaskan mengikuti aturan-aturan hukum mereka sendiri.²²

Dalam buku lain yang ditulis oleh Tahir Mahmud dengan sub judul *Egypt : Personal Status (Amendment) Law 1985 And Early Legislation*, menjelaskan bahwa sejarah modernisasi hukum di Mesir dimulai sejak 1874 ketika wilayah tersebut dikuasai oleh Dinasti Utsmaniah (*Ottoman Empire*). Bersamaan dengan kebijakan politik imperialis (*imperialis political framework*) maka dibentuk sebuah kehakiman yang independence (*judicial independence*). Fokus perhatian pertama adalah melakukan sebuah reformasi pada hal-hal yang berhubungan dengan administrasi pengadilan (*judicial administration*) untuk membentuk hukum yang beranekaragam (*mukhtalaf*) dan sebuah pengadilan negeri, yaitu pada tahun 1875-1883. Setelah tujuh tahun, perkembangan Mesir yang di bawah pengaruh Inggris sudah mulai menggunakan sistem hukum negara dengan hukum Eropa (*European law*), seperti hukum sipil, hukum pidana, ekonomi, dan maritim yang kesemuanya itu di inspirasi dari hukum Eropa tersebut.²³

Di samping itu juga, sebuah artikel yang di tulis oleh Enid Hall yang berjudul *Islamic Law As Source For The Development Of A Comparative Jurisprudence, The Modern Science Of Codification : Theory And Practice In The Life And Work Of Abd Al-Razzaq Ahmad Al-Sanhuri*, dalam artikel tersebut penulis mencoba menjelaskan tentang peranan Abd ar-Razzaq Ahmad

²² Nāṣir al-Anṣārī, *Mūjaz Muḥadārāt li tārīkh al-Qānūni*, (Kairo: Maktabat al-Usrah, 1998), hlm. 289-280.

²³ Tāhir Maḥmūd, *Personal Law in Islamic Countries*, (New Delhi: Academy of Law and Religion, 1987), hlm.27.

as-Sanhuri dalam pengkodifikasian hukum Islam di Mesir. Pada tahun 1938, artikel Sanhuri diajukan sebagai bahan diskusi untuk membuka bagi revisi hukum sipil, dengan memasukan hukum perdata (*personal status*) yang diadopsi dari syariah.²⁴

E. Kerangka Teoretik.

Secara umum, jika diklasifikasikan berdasarkan sumber timbulnya hukum, hukum yang digunakan oleh manusia ini ada dua macam. Pertama, hukum sekuler, yaitu hukum yang sumbernya dari pikiran manusia *an sich* sebagai akibat dari kebutuhannya akan ketertiban, ketentraman (*Law and Order*) dan jaminan hak-hak dasarnya (*fundamental human right*) yang pada tataran empiris banyak diilhami oleh Deklarasi Universal Hak-Hak Azasi Manusia (*Universal Declaration Human Right*). Kedua, hukum agama, yaitu hukum yang nilai-nilai dasarnya bersumber pada wahyu²⁵, kemudian pada tahap aplikasinya disistematisir dan diobyektifkan oleh manusia melalui nalarnya dengan – sedikit banyak – dipengaharui oleh lingkungan sosio- kulturalnya. Dewasa ini, macam hukum yang pertama mendominasi hukum global, sedangkan corak yang kedua masih kuat mempengaruhi sistem hukum di beberapa negara, diantaranya Indonesia dan Mesir.

²⁴ Enid Hall, "Law As Source For The Development of A Comparative Jurisprudence, The Modern Science of Codification : Theory and Practice in The Life and Work of Abd Al-Razzaq Ahmad as-Sanhuri", dalam Aziz al-Azmah (ed), *Islamic Law: Social and Historical Contexts* (Routledge: London and New York, 1989), hlm. 164.

²⁵ Dalam hukum Islam, al-Qur'an merupakan sumber utama dalam penggalan (*istinbat*) sebuah hukum. Sebagaimana dijelaskan dalam al-Qur'an, Q.S. 4 : 59, Q.S. 5 : 44, 45, 47, 48.

Hukum Islam di kedua negara ini semenjak kemerdekaan telah mengalami dua proses untuk diterima sebagai sumber hukum, yaitu periode penerimaan hukum Islam sebagai suatu sumber bahan hukum yang dapat diterima bila telah diyakini (*persuasif source*), dan periode penerimaan hukum Islam sebagai suatu sumber yang mempunyai kekuatan hukum (*autoritatif source*). Ini dapat diketahui apabila melihat kepada latar belakang bagaimana hukum Islam mulai menapak, tumbuh, dan berkembang di tengah-tengah masyarakat kedua negara.

Sebenarnya hal yang terpenting dalam pembinaan hukum adalah kita harus mengetahui darimana hukum itu bersumber, karena sumber hukum merupakan asas kepada pembinaan sumber hukum. Kalau kita melihat sumber hukum dengan menggunakan berbagai macam perspektif sudut pandang, misalnya sudut pandang ekonomi, sosial, sejarah, filsafat, dan sebagainya, maka kita akan mendapatkan kesimpulan tentang sumber hukum yang berbeda karena perbedaan sudut pandang yang kita gunakan tersebut. Seperti seorang ahli ekonomi akan mengatakan bahwa kebutuhan-kebutuhan ekonomi dalam masyarakat itulah yang menyebabkan timbulnya hukum. Tetapi, seorang ahli sosiologi bisa saja mengatakan bahwa timbulnya sebuah hukum sebenarnya berasal dari peristiwa-peristiwa yang terjadi di masyarakat itu sendiri. Dan itu semua dinamakan sumber hukum materiil. Sedangkan sumber hukum formilnya antara lain terdiri dari undang-undang (*statute*), kebiasaan (*costum*), keputusan-

keputusan hakim (*jurisprudenti*), traktat (*treaty*), pendapat sarjana hukum (*doktrin*).²⁵

Hukum Islam merupakan bagian integral yang sangat fundamental yang tidak bisa dipisahkan dari kehidupan umat Islam. Karena hukum Islam adalah sekumpulan aturan keagamaan yang mengatur perilaku kehidupan kaum Muslim dalam keseluruhan aspeknya, baik yang bersifat individual ataupun kolektif. Bahkan, sejak awalnya hukum Islam telah dianggap sebagai pengetahuan *par-excellence* yaitu suatu posisi yang belum pernah dicapai teologi.²⁶ Oleh karena itu, hukum Islam sudah dianggap sebagai bagian kepercayaan dan keimanan umat Islam.²⁷

Mahmūd Syaṭūṭ menyebutkan bahwa syari'ah adalah seperangkat ajaran yang bersifat umum berkenaan dengan ibadah dan muamalat yang dipahami dari kandungan al-Qur'an dan al-Sunnah sebagai pedoman hidup masyarakat.²⁸ Sedangkan 'Alī as-Sāyis merumuskan bahwa syari'ah adalah sebagai sesuatu yang ditetapkan oleh Allah SWT kepada hambanya, sebagai sesuatu yang akan membawa kepada kebahagiaan dunia dan akherat. Baik yang berhubungan dengan masalah aqidah (yang menjadikan kajian ilmu kalam), kesucian dan

²⁵ C.S.T. Kansil, *Pengantar Ilmu Hukum dan Tata Hukum Di Indonesia*, cet. VII (Jakarta: Balai Pustaka, 1989), hlm. 46.

²⁶ Taufik Adnan Amal, *Islam dan Tantangan Modernitas*, hlm. 33.

²⁷ Abdullah Ahmed an-Naim, *Dekonstruksi Syari'ah, Wacana Kebebasan Sipil, Hak Asasi Manusia dan Hubungan Internasional dalam Islam*, Alih Bahasa: Ahmad Suaedy dan Amiruddin Ar-Raniri (Yogyakarta: LKiS, 1997), hlm. xix.

²⁸ Mahmūd Syaṭūṭ, *Al-Islām Aqīdah wa as-Syari'ah*, (Kairo: Dār al-Qalām, 1968), hlm. 12.

kebaikan jiwa (yang berhubungan dengan akhlak dan tasawwuf), maupun berhubungan dengan perbuatan manusia yang bersifat praktis (yang menjadi kajian ilmu fiqh).²⁹

Kedua konsep tersebut sama-sama menyebut al-Qur'an sebagai sumber syari'ah. Keduanya juga melibatkan interpretasi dan pemikiran manusia. Dengan demikian, syari'ah berarti meliputi dua bagian ; al-Qur'an dan al-Sunnah sebagai sumbernya dan interpretasi manusia terhadap keduanya sebagai pengembangannya. Hal ini sesuai dengan pendapat Yūsuf al-Qarāḍawī yang menyatakan bahwa syari'ah itu terdiri atas ; (1) Hukum yang telah ditetapkan langsung oleh nash al-Qur'an dan as-Sunnah secara jelas. (2) Hukum yang telah ditetapkan oleh para 'ulamā' ahli fiqh dengan menunjuk pada ketentuan al-Qur'an dan as-Sunnah atau menunjuk hukum-hukum yang tidak ada nashnya melalui ijtihad seperti *qiyās, istihsān, istiṣḥāb, maṣlaḥah mursalah* dan lain-lain.³⁰

Abu A'la al-Maudūdi menjelaskan bahwa ada empat sumber undang dasar Islam yang tidak tertulis yaitu ; al-Qur'an, Sunnah rasul, berbagai konvensi Khulafā' ar-Rāsyidīn, dimana konsensus pendapat para sahabat mengenai semua masalah sifatnya sama dengan suatu ekspresi otoritatif suatu undang-undang. Alasannya karena para sahabat pengikut langsung dari rasūl dan telah dididik oleh rasūl sendiri, dan yang terakhir adalah ketentuan para ahli hukum ternama

²⁹ 'Ali as-Sāyis, *Nasy'at al-Fiqh al-Ijtihādi wa Aṭwāruhu*, (t.t.p., Majma' Buhūts al-Islāmiyyah, 1980), hlm. 8.

³⁰ Yūsuf al-Qarāḍawī, *Membumikan Syari'at Islam*, Alih Bahasa: Muhammad Zaki (Surabaya: Dunia Ilmu, 1997), hlm. 61.

yang mungkin saja sifatnya tidak *normatif-konklusif* tapi boleh dijadikan pedoman terbaik untuk memahami konstitusi Islam.³¹

Sedangkan fungsi dari syari'at Islam, Muhammad Thalib menjelaskan – dengan mengutip pendapat para ahli *uṣūl fiqh* – bahwa fungsi syari'at Islam adalah mengayomi dan menjamin keselamatan dan keamanan serta kesejahteraan umat manusia yang mencakup lima tuntutan pokok yang disebut *maqāṣid al-syarī'ah* ; (1) *ḥifẓ ad-dīn*, menjamin orang untuk beragama, (2) *ḥifẓ an-nasl*, menjamin kesucian keturunan, (3) *ḥifẓ al-'aql*, melindungi akal dari pengaruh yang merusak fungsi akal dalam kehidupan manusia, (4) *ḥifẓ al-nafs*, mengayomi dan menjamin keselamatan manusia, (5) *ḥifẓ al-mal*, menjamin dan melindungi hak kebendaan manusia.³²

Bagi Muhammad Thalib, fungsi syariah yang semacam itu tidak pernah dapat ditandingi oleh undang-undang sekuler. Karena undang-undang sekuler sama sekali mengabaikan faktor batin yang menjadi wilayah agama. Hal ini menjadi bukti bahwa aspek psikis manusia yang begitu rumit tidak pernah dapat dipahami oleh pengetahuan manusia dari sejak awal sampai sekarang. Disinilah manusia telah diberi pedoman dasar untuk membuat hukum dan peraturan yang diperlukan bila tidak ada nashnya dalam al-Qur'an dan Sunnah, dengan ijtihadnya sendiri, selama tetap mengacu pada prinsip yang lima (*maqāṣid as-syarī'ah*).³³

³¹ Abu A'la al-Maudūdi, *Sistem Politik Islam*, Alih Bahasa: Asep Hikmat, cet. III (Bandung: Mizan, 1994), hlm. 227-229.

³² Muhammad Thalib, *Penegakan Syari'at Islam dalam Kehidupan berbangsa dan Bernegara*, dalam Irfan S. Awwas, *Ibid.*, hlm. 48.

Untuk negara-negara Islam atau negara yang mayoritas rakyatnya beragama Islam akan menempatkan hukum Islam sebagai salah satu sumber bahan hukum dalam pembinaan hukum, contohnya Indonesia dan Mesir. Paling tidak dalam pembentukan hukum, asas serta prinsip hukum Islam tetap diperhatikan sebagai inspirasi dari sebuah perundang-undangan. Inilah sebenarnya yang coba dicanangkan oleh kedua negara tersebut. Sebagaimana hukum Islam dijadikan sumber pokok inspirasi dalam pembentukan hukum nasional yang pengaturannya secara spesifik dilimpahkan kepada pemerintah

Teori Teokrasi dan teori Hukum Alam mungkin tepat untuk kedua negara ini, karena menurut teori ini hukum berasal dari "*lex eterna*" atau kehendak dan fikiran tuhan, dan penundukan terhadap hukum disebabkan sebuah hukum berasal dari perintah tuhan yang ditulis dalam kitab suci.³⁴

Hukum Islam mempunyai ciri yang sangat khas, yaitu tidak pernah memisahkan hubungan manusia dengan manusia dan lingkungan hidupnya terutama dengan Allah SWT. Sedangkan tujuannya adalah demi kemaslahatan yang bersesuaian dengan perumusan bahwa apa yang disyari'atkan berupa perintah dan larangan merupakan untuk kemaslahatan di dunia dan akhirat. Kemaslahatan yang berlandaskan perincian dan penjelasan dari nas bersifat *qat'ī*. Tetapi, manakala sebuah kemaslahatan tidak ada penjelasannya dalam nas maka kemaslahatan tersebut bersifat kontemporer yang bisa berubah berdasarkan tempat dan waktu.

³³ *Ibid.*, hlm. 49.

³⁴ C.S.T. Kansil, *Pengantar Ilmu Hukum.*, hlm. 61

Ichtiyanto telah merumuskan teori berlakunya hukum Islam di Indonesia, yaitu teori ajaran tentang penataan hukum (hukum bagi orang Islam terkandung dalam ajaran dan sumber hukum), teori penerimaan otoritas hukum (setiap muslim yang telah mengucapkan syahadat terikat untuk patuh dan taat), *teori receptio in complexie* (hukum Islam berlaku untuk orang Islam karena memeluknya), *teori receptie* (hukum Islam berlaku bila telah diterima hukum adat), *teori receptie exit* (penolakan teori receptie karena bertentangan dengan UUD dan hukum Islam), sedang teori terakhir adalah teori *receptio a contrario* (hukum yang berlaku bagi rakyat adalah hukum agamanya).³⁵ Penerimaan hukum Islam di Mesir juga tidak jauh berbeda dengan Indonesia karena kedua negara ini mempunyai banyak persamaan dalam sejarah kehidupan bangsa dan negara.

F. Metode Penelitian.

1. Jenis Penelitian.

Dalam penyusunan tulisan ini, jenis penelitian yang digunakan adalah penelitian literatur (*literatur reseach*). yaitu, seluruh data yang berkaitan dengan objek kajian di ambil dari literatur-literatur yang berupa buku-buku, majalah, jurnal, artikel, dan karya ilmiah lainnya untuk dijadikan bahan analisis.

2. Sifat Penelitian.

Penelitian ini bersifat deskriptik-analitis dan komparatif. Dimana data-data yang diperoleh disusun dan diperjelas, lalu dianalisis untuk mendapat

³⁵ H. Ichtiyanto, S.A, "Hukum Islam di Indonesia., hlm. 101-102.

kebenaran.³⁶ Penelitian diskriptif dimaksudkan untuk memberikan keterangan tentang suatu keadaan atau gejala dengan maksud untuk memperjelas dan mempertegas.³⁷ Kemudian hasil analisis tersebut dikomparasikan yaitu, membandingkan satu variabel yang sama (variabel besar dengan sub-sub variabelnya) dari dua populasi yang berbeda (dua atau lebih kelompok atau satuan subjek penelitian)³⁸

3. Jenis Pendekatan

Dalam penyusunan skripsi ini, penulis mencoba untuk menggunakan pendekatan *normatif-yuridis*. Di mana penulis di sini mencoba mendeskripsikan dan menganalisis norma-norma atau aturan yang ada dalam Hukum Islam yang sudah di formalkan atau menjadi Undang-Undang di kedua negara tersebut.

4. Sumber Data

Dalam penelitian ini data-data dikumpulkan dengan menggunakan metode dokumentasi.³⁹ Yaitu, menelusuri buku-buku atau karya-karya ilmiah lainnya yang berkaitan dengan topik pembahasan. Penelusuran data tersebut diambil dari sumber primer dan sekunder. Adapun sumber primer adalah buku-buku yang membahas mengenai persoalan formalisasi syari'at Islam dan buku-buku yang berhubungan dengan hal tersebut.

³⁶ Winarno Surakhmad, *Pengantar Penelitian Ilmiah*, cet. VII (Bandung: Tarsito, 1990), hlm. 140.

³⁷ Soerjono Soejanto, *Pengantar Penelitian Hukum*, cet. III (Jakarta: UI Press, 1996), hlm. 52.

³⁸ Tatang Amirin, *Menyusun Rencana Penelitian*, cet. III (Jakarta: PT. RajaGrafindo Persada, 1995), hlm. 122.

³⁹ *Ibid.*, hlm. 94.

Data Primer: yaitu data-data yang diambil dari buku-buku yang membahas langsung tentang sistem hukum Indonesia dan Mesir, diantaranya; Nāṣir al-Anṣarī, *Al-Mujmal fī Tārīkh al-Qānūnī al-Miṣr*, Hāmid Abū Ṭālib, *Mūjaz Muḥādarāt fī Tārīkh al-Qānūnī al-Miṣr*, dan Bakar Ahmad Rāghib asy-Syāfi'ī, *Al-Qānūnī ad-Dustūrī: al-Mabādī' ad-Dustūriyyat al-'Ammah-an-Nizām ad-Dustūrī al-Miṣr*, serta karangan Muhammad Daud Ali, *Hukum Islam: Pengantar Ilmu Hukum dan Tata Hukum Islam di Indonesia*.

Data sekunder: yaitu data-data yang berupa buku-buku, surat kabar, majalah, maupun artikel yang memiliki relevansi dengan kajian yang dibahas.

5. Analisis Data

Setelah pengumpulan data, selanjutnya data-data tersebut dianalisis dengan analisa kualitatif yaitu, menggunakan metode deduksi dan komparasi.⁴⁰

1. Deduksi yaitu, Pengolahan data yang bersifat umum atau teori-teori yang telah mapan lalu diambil kesimpulan yang bersifat khusus. Dasar penarikan kesimpulan menggunakan penalaran rasio, yaitu tidak perlu dibuktikan secara fakta, cukup dengan anggapan dasar yang telah ada atau dengan menggunakan asumsi.⁴¹
2. Komparasi yaitu, Analisa data menemukan persamaan dan perbedaan tentang penelitian yang dilakukan. Kesimpulan ditarik melalui perbandingan data-data dan diambil rumusan yang lebih tepat yang telah

⁴⁰ *Ibid.*, hlm. 95.

⁴¹ Wana H. Sudjana dan H. Ulung Laksamana, *Menyusun Karya Tulis Ilmiah*, cet. 2 (Bandung: CV. Sinar Baru, 1992), hlm. 8-9.

ditentukan standarnya dengan landasan yang kuat yaitu hukum, peraturan, keputusan pengadilan, hasil lokakarya, dan sebagainya.⁴²

G. Sistematika Pembahasan.

Pokok pikiran yang akan tersaji dalam skripsi ini tersimpul ke dalam berbagai bagian, dan itu merupakan pilahan-pilahan yang menjadi sistematika penulisan.

Bab pertama, adalah Pendahuluan yang berisi Latar Belakang Masalah, Rumusan Masalah, Tujuan dan kegunaan, Telaah Pustaka, Kerangka Teoritik, Metode Penelitian, Teknik Pengumpulan Data, Analisis Data, dan Sistematika Pembahasan.

Bab kedua, menggambarkan tentang Tinjauan Umum Perkembangan Hukum Islam di Indonesia dan Mesir, yang meliputi Sejarah dan Dinamika Hukum Islam di Indonesia, dengan sub-sub judul: Perkembangan Hukum Islam di Indonesia Pra-Kolonial, Kebijakan Hindia-Belanda Terhadap Hukum Islam. Sejarah dan Dinamika Hukum Islam di Mesir, dengan sub-sub judul: Perkembangan Hukum Islam di Mesir Pra-Turki Utsmani, Kebijakan Turki Utsmani Terhadap Hukum Islam.

Bab ketiga, membahas tentang Kedudukan Hukum Islam Dalam Tata Hukum Indonesia dan Mesir, yang meliputi tentang Dasar Konstitusi Terhadap Berlakunya Hukum Islam di Indonesia, dengan sub-sub judul: Pertentangan

⁴² Suharsini Ari Kunto, *Prosedur Penelitian*, cet. 9 (Jakarta: PT. Rineka Cipta, 1993), hlm. 211-213.

Konstitusional Terhadap Berlakunya Hukum Islam di Indonesia, Legislasi Hukum Islam dalam Konstitusi Indonesia. Dasar Konstitusi Terhadap Berlakunya Hukum Islam di Mesir, dengan sub-sub judul: Pertentangan Konstitusional Terhadap Berlakunya Hukum Islam di Mesir, Legislasi Hukum Islam dalam konstitusi Mesir. Hukum Islam dalam Pembentukan Hukum Nasional di Indonesia, yang meliputi Prospek Hukum Islam di Indonesia dan Mesir, Pembinaan Hukum Nasional di Indonesia dan Mesir.

Bab keempat, lebih memfokuskan kajian dengan menganalisis pembahasan. Dalam analisis ini, penyusun mencoba mengkaji dari Kedudukan Hukum Islam Sebagai Sumber Hukum dalam Konstitusi, Persamaan dan Perbedaan Kedudukan hukum Islam, dan Faktor-faktor Penghambat Pelaksanaan Hukum Islam.

Bab kelima, yakni berupa penutup yang berisi Kesimpulan dan saran yang dikemas sesingkat dan sepadat mungkin, tapi menyeluruh.

BAB IV

ANALISIS KEDUDUKAN HUKUM ISLAM DI INDONESIA DAN MESIR (Sebuah Studi Analisis Perbandingan).

A. Kedudukan Hukum Islam Sebagai Sumber Hukum.

Islam dan Hukum Islam merupakan satu bagian yang integralistik. Kedua unsur tersebut tidak bisa dipisahkan dalam kehidupan umat Islam. Bila dikatakan Hukum Islam merupakan sumber hukum, berarti hukum Islam dijadikan "*way of life*" atau pedoman hidup dan harus dijalankan berdasarkan ketentuan agama. Hukum Islam berisikan tentang norma-norma yang mengatur segala aspek kehidupan umat Islam.

Hukum Islam sebagai sumber hukum di Indonesia dan Mesir telah melewati kurang lebih 14 abad lamanya. Semenjak masuknya Islam di kedua negara, hukum Islam secara gradual telah mengganti sumber hukum yang telah ada. Di Indonesia misalnya, sebelum Islam datang, para hakim kerajaan-kerajaan yang ada masih menggunakan hukum adat dalam menyelesaikan setiap perkara rakyatnya. Namun setelah Islam datang, sumber-sumber hukum yang ada mulai tergeser. Sekalipun ada juga ketentuan-ketentuan hukum adat yang masih eksis, namun tetap disesuaikan dengan hukum Islam.

Begitu juga dengan Mesir, sebelum Islam datang, masih menggunakan sistem hukum Romawi-Bizantium. Karena pada waktu itu, Mesir merupakan salah satu wilayah kekuasaan Romawi. Setelah Mesir dikuasai oleh ke-khalifah-an Islam, sumber hukum yang biasanya diambil dari hukum Romawi-Bizantium mulai tergantikan oleh hukum Islam. Namun menurut para orientalis, dalam

sejarah perkembangan dan pembentukannya, hukum Islam telah banyak dipengaruhi oleh hukum Romawi.

Walaupun demikian –terlepas dari benar dan salahnya pendapat orientalis tersebut– secara yuridis, Hukum Islam selalu mendapatkan prioritas utama sebagai sumber hukum perundang-undangan. Ini semua tidak lepas dari peran Peradilan yang merupakan bagian dari lembaga kehakiman yang mempunyai tugas penting dalam menjaga eksistensi hukum Islam. Karena dalam setiap memutuskan perkara, para hakim selalu merujuk kepada sumber hukum Islam. Keadaan tersebut terus berlangsung sampai datangnya para kolonialis.

Dengan datangnya para kolonialis dan imperialis tersebut, hukum Islam kembali mengalami marginalisasi, sekalipun dalam hal-hal tertentu, hukum Islam masih digunakan sebagai sumber bahan hukum, tapi dalam masalah-masalah yang berkenaan dengan kekeluargaan seperti perkawinan, kewarisan dan lain-lain. Pengaruh yang ditimbulkan oleh para kolonialis, khususnya dalam bidang hukum, memang sangat mengakar. Ini terbukti dengan masih kuatnya pengaruh pemikiran dan ideologi ala-Barat di kalangan para pemikir –yang oleh sebagian orang Islam tradisional dikatakan sebagai pemikir yang sekuler– dalam pembentukan konstitusi negara.

Seperti kita ketahui, setelah kedua negara memperoleh kemerdekaan, terjadi perdebatan yang sangat intens tentang bagaimana mendudukkan Islam – dalam hal ini juga hukum Islam– dan negara dalam konstitusi. Malah, perdebatan tersebut telah menimbulkan konflik horizontal antara penguasa dan sebagian para

ulama tradisional yang menginginkan Islam dan hukum Islam sebagai dasar negara.

Di Indonesia, keinginan untuk meletakkan hukum Islam sebagai sumber utama hukum mulai nampak ketika ditandatanganinya “Piagam Jakarta”. Namun hal tersebut mengalami kegagalan dikarenakan adanya kecemburuan sosial dari kalangan non-muslim daerah Timur yang mencoba akan memisahkan diri dari Negara Kesatuan Republik Indonesia apabila Piagam Jakarta tersebut benar-benar dilegalkan. Oleh karena itu, demi persatuan bangsa, pasal-pasal dalam Undang-undang Dasar yang berkenaan dengan pemberlakuan syari'at Islam digagalkan dalam sidang konstitusi berikutnya. Dan Indonesia menetapkan azas “Pancasila” sebagai dasar negara, dengan sila pertamanya yang berbunyi “Ketuhanan Yang Maha Esa”.

Walaupun secara konstitusi Indonesia bukan negara Islam, namun penerapan hukum Islam sebagai sumber hukum perundang-undangan bagi umat Islam masih terbuka. Ini terlihat dengan adanya beberapa pasal dalam UUD yang memberikan legalisasi secara yuridis untuk menerapkan hukum Islam. Misalnya, dalam pasal 29 ayat (2) diterangkan bahwa negara menjamain kemerdekaan warga negaranya untuk memeluk agamanya masing-masing. Dengan demikian, karena hukum Islam merupakan bagian yang integralistik bagi umat Islam, maka pemberlakuan hukum Islam pun mempunyai jaminan dari negara.

Sebuah hukum tidak akan efektif tanpa adanya sebuah lembaga peradilan yang khusus memutuskan perkara berlandaskan suatu sumber hukum tertentu. Begitu juga dengan hukum Islam, tidak akan eksis tanpa sebuah peradilan yang

khusus memutuskan perkara dengan bersumberkan hukum Islam. Oleh karena itu, dengan adanya pasal 27 ayat 1 UUD 1945 menegaskan “Segala warga negara bersamaan kedudukannya di dalam hukum dan pemerintahan itu dengan tidak ada kecualinya”. Dan apabila pasal 27 ayat 1 UUD 1945 digabungkan dengan Pasal 29 ayat (2) tersebut, maka akan menghasilkan penafsiran hubungan *lex generalis* dan *lex specialis*.

Persamaan di depan hukum di mana kepada seluruh warga negara diberikan pelayanan hukum yang sama tanpa diskriminasi oleh sebab-sebab ras, warna, golongan, kepercayaan dan sebagainya, berlaku umum, jadi *lex generalis*. *Lex specialis*-nya dalam hal ini adalah hak untuk memeluk agamanya masing-masing dan untuk beribadat menurut agama dan kepercayaannya itu. Semua penduduk diberi hak memeluk dan menjalankan ibadat agamanya masing-masing. Ada kekhususan hukum untuk pemeluk agama tertentu, dan akibatnya ialah adanya peradilan khusus untuk pemeluk agama tertentu.

Namun ruang lingkup hukum Islam masih tetap sebatas masalah keperdataan. Begitu juga dengan kewenangan Pengadilan Agama tersebut hanya sebatas mengadili masalah-masalah yang berkaitan dengan keperdataan. Sedangkan masalah kepidanaan, sumber hukum yang digunakan adalah KUHP peninggalan Belanda atau KUHP Eropa. Dan yang berwenang mengadilinya adalah Pengadilan Negeri. Padahal, kalau kita mau tetap konsisten terhadap ketentuan pasal 29 ayat (2) dan pasal 27 ayat (1) di atas, maka secara logika hukum pidana Islam pun bisa diterapkan bagi umat Islam dan Pengadilan Agama

sebagai bagian lembaga kehakiman punya wewenang untuk mengadili masalah kepidanaan, khususnya pidana Islam.

Sebenarnya yang jadi permasalahan dalam hal ini, menurut analisis penyusun, adalah karena hukum Islam masih dijadikan sebagai salah satu sumber hukum, bukan merupakan sumber pokok dalam perundang-undangan. Seperti kita ketahui, hukum Islam masih sejajar kedudukannya dengan sumber hukum yang lain, seperti Hukum Adat dan Hukum Barat.

Di Mesir, sekalipun Konstitusi 1971, dijelaskan dalam pasal 2 bahwa "Prinsip-prinsip syari'at Islam adalah suatu sumber pokok perundang-undangan". Namun keadaannya berbeda setelah ditetapkan perubahan UUD pada tanggal 22 Mei tahun 1980 yang mengamandemen Konstitusi 1971. Dalam amandemen tersebut dinyatakan bahwa "Prinsip-prinsip syari'at Islam adalah sumber pokok perundang-undangan.

Memang, menanggapi teks dalam konstitusi tersebut, para ahli hukum Mesir berbeda pandangan dalam menafsirkan maksud yang tersembunyi dibalik teks tersebut. Ada yang berpandangan bahwa teks tersebut bukan berarti mengesampingkan pencarian sumber hukum di luar syari'at Islam. Sedangkan di lain pihak beranggapan bahwa tidak dibolehkan mencari sumber hukum di luar syari'at Islam.

Permasalahan yang paling mendasar dalam perdebatan tersebut terletak pada masalah bagaimana cara mengartikulasikan hukum Islam itu sendiri dalam bentuk hukum nasional. Ada yang menginginkan hukum Islam harus dilegal-formalistikkan, sedangkan di pihak lain, menginginkan artikulasinya dengan

hanya menampilkan substansi hukum Islam itu sendiri tanpa harus membawa slogan-slogan Islam dalam dataran simbol. Tetapi, karena perdebatan ini sudah masuk ke dalam masalah politik dan ideologi, maka masalah yang timbul adalah munculnya sikap saling mengkafirkan diantara dua kelompok diatas.

Contoh yang paling gamblang dapat diambilkan dari kasus keputusan pengesahan Undang-Undang Perkawinan Nomor 14 tahun 1979. mereka yang menentang keputusan tersebut menuduh tim perumus undang-undang tersebut yang terdiri dari Syaikh al-Azhar, Menteri Wakaf dan Mufti Negara telah menyimpang dari ajaran Islam. Padahal para pembuat undang-undang tersebut selalu merujuk pada mazhab-mazhab fiqh yang ada dan gagasan-gagasan manusiawi lainnya. Mengambil ataupun mengabaikannya, sebetulnya tidak berkonsekwensi pada kekafiran atau atheisme, selagi hukum-hukum tersebut tidak keluar dari prinsip-prinsip umum al-Qur'an.¹

Adapun Undang-Undang Sipil dan Perdagangan, keduanya telah sesuai dengan hukum-hukum syaria'at dan prinsip-prinsip fiqh. Sebagaimana disebutkan dalam lampiran keterangannya, dapat dimaklumi bahwa tidak mungkin untuk mengadopsi banyak hal dalam undang-undang tersebut dari prinsip-prinsip fiqh.² Adapun tentang Asuransi yang dianggap banyak pihak sebagai kontrak yang tidak sah (*'aqd al-gharar*), al-Asmawi mengomentari:

“Saya juga telah menyampaikan studi saya (mengenai asuransi tersebut). Di situ saya telah mengemukakan dalil-dalil mengapa asuransi sama

¹ . Muḥammad Sā'id al-Asmāwī, “Jalan Menuju Tuhan” dalam *Syari'at Islam: Pandangan Muslim Liberal*, cet. I (Jakarta, Sembrani Aksara Nusantara, 2003), hlm. 8.

² . *Ibid.*

sekali tidak masuk dalam kategori yang cacat. Bila dicermati, persoalan ini sebetulnya hanya terkait dengan masalah kehidupan sehari-hari; kemandirian adanya tunjangan sosial dan jaminan ketika dalam kondisi kesusahan dan membutuhkan. Kontrak ini tidak menyebabkan bahaya pada pihak manapun”.³

Sementara itu, undang-undang tentang sanksi dan ganjaran, disesuaikan dengan enam bahasan yang muncul dalam khazanah fiqh: tentang pencurian (*as-sāriqah*), menuduh berbuat nista (*al-qazaf*), perampokkan (*qat' at-tāriq*), perzinahan (*az-zinā*), minuman keras (*al-khamr*), dan kemurtadan (*ar-riddah*).⁴ Mengenai undang-undang tentang sanksi dan ganjaran tersebut, al-Asmāwī mengatakan:

“Dengan makna itu, maka nyaris semua undang-undang Mesir sesuai dengan syari'at dan fiqh Islam. Maka siapapun yang menuntut diterapkannya syari'at Islam agar menunjukkan terlebih dahulu apa yang mereka maksudkan dengan tuntutan tersebut. Apakah yang mereka maksud adalah aplikasi ajaran agama atau tata caranya? Atau hukum-hukum spesifik berkenaan dengan persoalan muammalah yang tercantum dalam al-Qur'an dan as-Sunnah maupun fiqh Islam saja? Bagaimana pula menyikapi perbedaan pandangan dan metodologi perundang-undangan Mesir yang ada?”⁵

Terlepas dari perbedaan pandangan tentang peng-artikulasi-an syari'at Islam, kalau kita menilik kembali teks dalam konstitusi Mesir tersebut, maka secara yuridis, menurut hirarki perundang-undangan, bahwa setiap peraturan perundang-undangan tidak boleh bertentangan dengan peraturan yang di atasnya. Ini menunjukkan bahwa setiap peraturan undang-undang yang ada harus bersumberkan syari'at Islam. Menanggapi hal tersebut, Dr. “Abd. Nāṣir Taufiq al-

³. *Ibid.*, hlm. 9.

⁴. *Ibid.*

⁵. *Ibid.*, hlm. 12.

Aṭṭar, Lektor pada Fakultas Syari'ah dan Hukum Universitas al-Azhār, Seperti yang telah dikemukakan di bab sebelumnya, mengomentari tentang teks tersebut,

“Hukum Positif haruslah tidak bertentangan dengan prinsip syari'at Islam. jika dapat pertentangan, maka peraturan hukum tersebut dapat diajukan tuntutan ‘non-konstitusional’. Dan teks ini berlaku surut bagi undang-undang yang ada pada waktu berlakunya sebelum 11 September 1971. Sama halnya undang-undang pokok atau peraturan-peraturan lain di bawahnya, seperti: Peraturan Pemerintah (PP), SK Menteri, Kebijakan Presiden (Kepres), dan lain-lain.”

Walaupun secara konstitusi hukum Islam mendapat pengakuan, namun kalau tidak ada badan atau lembaga yang menegakkannya secara khusus, maka Undang-undang tersebut tidak akan sepenuhnya dilaksanakan. Sedangkan masalah yang dihadapi umat Islam Mesir adalah tidak adanya Lembaga Peradilan yang secara khusus mengadili perkara-perkara umat Islam. Karena Pengadilan Agama sudah dihapus pada tahun 1956.

Sebenarnya, teori *lex specialis* dan *lex generalis* tersebut bisa juga digunakan untuk membentuk Pengadilan Agama di Mesir. Karena kalau kita merujuk pada pasal 40 dan pasal 46 konstitusi Mesir, di sana nampak sekali adanya kebebasan praktek keagamaan dan aqidah, serta persamaan di hadapan hukum. Jadi, pembentukan peradilan khusus untuk pemeluk agama tertentu di Mesir, juga bisa diaplikasikan di Mesir. Namun hal tersebut belum pernah dilakukan, disebabkan adanya kepentingan politik dan ideologi yang ada.

Secara *de facto*, hukum Islam dalam prakteknya tidak lagi berperan penuh serta menyeluruh di kedua negara. Namun hukum Islam sangat berarti bagi pemeluknya, karena hukum Islam menciptakan tata nilai kehidupan yaitu, adanya perintah, larangan, anjuran, menetapkan apa yang baik dan buruk, serta adanya

golongan memiliki aspirasi teokratis sehingga hukum Islam tetap dipertahankan dan menjadi slogan perjuangan.

Oleh karena itu, tujuan pokok dari pembinaan hukum adalah untuk menampung kebutuhan-kebutuhan hukum yang sesuai dengan tuntutan pembangunan di segala bidang. Karena hukum berperan sebagai sarana dan prasarana penunjang modernisasi. Berkenaan dengan penduduk yang mayoritas beragama Islam, maka dalam pembinaan hukum sangat perlu untuk diberi perhatian agar hukum yang dicita-citakan sesuai dengan konteksnya dan dalam perkara tertentu tidak bertentangan dengan hukum Islam.

B. Persamaan Dan Perbedaan Kedudukan Hukum Islam Di Kedua Negara

Persamaan yang paling nampak adalah hukum Islam di kedua negara sangat berperan dalam pembentukan hukum nasional sebagai sumber bahan hukum apalagi dalam pembinaan hukum Perdata. Hukum Islam khusus dalam bidang keperdataan mempunyai suatu rangkaian hukum yang sangat menyeluruh terutama dalam bidang perkawinan. Berkenaan dengan peran Pengadilan Agama di Indonesia dalam pembentukan hukum nasional sangat berarti melalui terbentuknya asas-asas hukum, prinsip serta kaidah yang lahir dari keputusan hukum sehingga menjamin keadilan dan kepastian keadilan dan kepastian hukum demi tercapainya masyarakat yang damai dan sejahtera.

Sedangkan dalam Hukum Pidana, hukum Islam di Indonesia belum mampu berdiri sendiri. Namun demikian, ditemukan beberapa persamaan unsur-unsur yang ada dalam hukum pidana Islam menjiwai hukum pidana

nasional seperti dalam hukum subversi. Sedangkan Mesir sekalipun dalam UUD-nya telah tercantum dengan jelas bahwa syari'at Islam merupakan sumber utama perundang-undangan, namun dalam kenyataannya hukum pidana-nya masih menggunakan hukum Barat.

Di kedua negara ini awalnya hukum Islam diterima dan ditaati oleh masyarakat khususnya yang beragama Islam. Karena hukum Islam dijalankan oleh ulama dan penguasanya. Namun semenjak kedatangan penjajah Belanda dan Prancis, secara gradual kedudukan dan wewenang hukum Islam tergeser. Motif utama kedatangan kolonial Barat adalah tidak hanya untuk menjarah kekayaan suatu negara, tetapi mereka juga menyebarkan kebudayaannya serta mengesampingkan sistem hukum yang telah ada di suatu negara dan menggantinya dengan sistem hukum mereka.

Kolonial Belanda dan Prancis sebelum menjajah negara ini, tidak mengganggu jalannya Hukum Islam karena hukum ini telah memasyarakat. Dalam pandangan mereka, hukum Islam adalah hukum adat bagi masyarakat, bukan suatu hukum yang tertulis sebagaimana hukum Barat. Kebijakan Belanda untuk Indonesia dalam bidang hukum adalah mereka tetap menerima hukum Islam dan mengakui keberadaan Pengadilan Agama Khusus untuk orang Islam. Kebijakan yang sama juga diambil oleh Prancis dan Inggris untuk Mesir dengan menyerahkan hal-hal yang berkaitan dengan agama dan adat kepada penguasa setempat.

Apabila kedudukan kolonial ini telah kuat, dan sebagian dari penduduk sudah dapat menerima hukum bawaan mereka, maka diterapkanlah hukum Barat

terhadap penduduk lokal. Hukum yang dibawa oleh penjajah adalah lengkap serta tersusun, sedangkan hukum Islam sendiri, tidak demikian. Ini merupakan faktor hukum Barat dapat diterima, dan akhirnya hukum Barat diberlakukan untuk seluruh penduduk dan dijadikan sebagai sumber perundang-undangan. Hal ini masih berlaku sampai saat ini untuk kedua negara. Indonesia merujuk kepada hukum Belanda dan Mesir merujuk kepada hukum Prancis.

Untuk hukum Islam di Indonesia, Pengadilan Agama telah diberikan wewenang untuk mengatur dan menangani hal-hal yang berkaitan dengan orang Islam sebatas hukum diri dan keluarga. Sedangkan di Mesir, sekalipun Pengadilan Agamanya sudah dihapus dan digabungkan dengan Pengadilan Umum, namun untuk mengatur dan menangani hal-hal yang berkaitan dengan orang Islam khususnya masalah Perdata, masih menggunakan hukum Islam.

Dalam pembentukan hukum nasional, di kedua negara ada satu persamaan yaitu sama-sama menjadikan hukum Islam sebagai sumber bahan hukum. Tetapi letak perbedaannya adalah, kalau di Indonesia, hukum Islam hanya merupakan salah satu sumber bahan hukum. Ini berarti hukum Islam sejajar dengan hukum yang lain. Sedangkan Mesir, menjadikan hukum Islam sebagai sumber utama undang-undang. Ini berarti bahwa setiap undang-undang yang ada tidak boleh bertentangan dengan hukum Islam. Namun pengambilan hukum dari hukum Islam masih dibatasi, seperti hukum pidana Islam.

Faktor utama yang mendukung hal ini adalah, sebagian besar rakyatnya beragama Islam dan hukum Islam telah diserap ke dalam hukum adat sehingga dapat diterima oleh masyarakat. Bertolak dari jumlah penduduk Islam yang

mayoritas, hukum Islam dapat diterima oleh non-muslim. Dari manapun suatu hukum itu diambil, atau dari sumber apapun, apabila telah dijadikan hukum nasional tidak lagi mengatasnamakan label asalnya karena sifatnya yang mengikat.

C. Faktor-Faktor Penghambat Pelaksanaan Hukum Islam Di Kedua Negara.

Pembaruan hukum Islam melalui legislasi di bidang hukum privat di Indonesia dan Mesir telah menunjukkan adanya perkembangan yang menarik, ini terbukti dengan telah diharmonisasikannya hukum Islam ke dalam hukum positif. Berbeda dengan hukum privat, hukum pidana Islam di Indonesia dan Mesir praktis tidak mempunyai tempat secara khusus dalam hukum positif kedua negara.

Ini disebabkan proses integralisasi hukum pidana Islam dalam hukum pidana nasional berhadapan dengan sejumlah kendala berikut:

1. *Kendala historisitas.*

Berbeda dengan hukum-hukum Islam yang lain seperti perkawinan (munakahat), waris dan wakaf, penerapan hukum pidana Islam di Indonesia dan Mesir akan sulit diterapkan karena faktor historisitasnya. Hukum perkawinan dan hukum waris relatif mudah diadopsi karena hukum tersebut “hidup” dalam masyarakat hingga mereka disahkan keberadaannya oleh negara. Sebaliknya, hukum pidana Islam walaupun menurut sejarah pernah hidup di Indonesia dan Mesir, hingga saat ini tidak lagi hidup ditengah masyarakat muslim. Dengan demikian, upaya

membangun landasan hukum dari bawah ke atas (bottom up) harus dimulai dari nol.

2. Kendala sosial-budaya

Rakyat Indonesia dan Mesir terdiri dari berbagai suku dan berbagai agama dengan segala heterogenitas tingkat penghayatannya. Pemaksaan penerapan hukum pidana Islam yang “kaku” dalam kondisi negara yang plural seperti ini akan menimbulkan gelombang protes dan permusuhan yang berkepanjangan, serta melanggar jaminan negara bagi warga negara untuk menjalankan agamanya sesuai dengan keyakinannya masing-masing.

3. Kendala institusional.

Perubahan suatu hukum biasanya dilakukan secara terencana dan melalui lembaga-lembaga khusus yang dibuat untuk itu. orang-orang inilah yang akan dibangun. Bila orang-orang dalam lembaga tersebut didominasi oleh kelompok sekuler, maka hukum yang terbentukpun akan lebih sekuler. Disamping itu, sejumlah lembaga terkait seperti Presiden, DPR, dan MA turut pula memegang peranan dalam pembentukan hukum ini. Bila tidak ada upaya intensif dari lembaga-lembaga keislaman, tidak mustahil upaya integralisasi hukum pidana Islam dalam hukum pidana nasional tidak akan memperoleh hasil yang signifikan.

4. Kendala internal

Hukum pidana Islam yang dibahas dalam kitab-kitab fiqh klasik, diwarnai dengan perbedaan yang cukup tajam di antara beberapa mazhab.

Hal ini belum lagi ditambah dengan perbedaan kerangka berfikir di antara pemikir muslim berkaitan dengan hukum yang ditetapkan dalam nas al-Qur'an dan as-Sunnah. Sebagai contoh, penerapan hukum rajam, potong tangan, cambuk, salib dan lain sebagainya oleh sebagian fuqaha' yang lain harus diartikan kontekstual. Dengan kata lain, hukuman-hukuman tersebut dapat saja dirubah, asalkan tujuan penjatuhan hukumannya mengenai sasaran. Di samping itu juga, hukum pidana Islam dianggap statis dan belum komprehensif, karena kurangnya pengkajian dan pengembangan terhadapnya.⁶

Sejumlah kendala di atas harus dipecahkan dengan bijak, sehingga tidak menimbulkan gesekan-gesekan yang keras dalam masyarakat. Kompromi antara hukum pidana Islam dan hukum pidana positif, mungkin merupakan solusi terbaik. Embel-embel Islam tidaklah sesuatu yang mutlak, asalkan ruhnyanya sejalan dan tidak bertentangan dengan Islam.

⁶ . Oktoberiansyah, "Menggagas Hukum Pidana Islam yang Bernuansa Islam", dalam *Mazhabuna.*, hlm. 51-52.



BAB V
(hlm. 120 – 124)



BAB V

PENUTUP

A. Kesimpulan.

1. Peluang Konstitusi Hukum Islam di Kedua Negara

Menjadikan hukum Islam sebagai sebuah sumber bahan hukum merupakan aspirasi atau tuntutan masyarakat sebuah negara yang penduduknya mayoritas beragama Islam. ini semua tidak lepas dari pemahaman mereka tentang Islam itu sendiri. Karena bagaimanapun, antara Islam dan hukum Islam merupakan satu kesatuan yang bersifat holistik dan tidak bisa dipisahkan dalam kehidupan umat Islam.

Di Indonesia, dengan Pancasila sebagai dasar falsafahnya dan berlakunya UUD 1945 tersebut, maka hukum Islam mempunyai dasar pemberlakuannya dalam konstitusi. Sebab, hukum agama yang diyakini para penagutnya telah memperoleh asas legalitas secara konstitusional yuridis atas dasar sila “Ketuhanan Yang Maha Esa” yang dijabarkan dalam pasal 29 UUD 1945. Dengan demikian, hukum Islam dapat berlaku bagi bangsa Indonesia yang beragama Islam.

Sedangkan di Mesir, dalam UUD 1977 pasal 2 nya, menjelaskan “Prinsip-prinsip syari'at Islam adalah sumber pokok perundang-undangan”. Di samping itu juga, dalam pasal 1 KUH Perdata Mesir, dijelaskan bahwa “Syari'at Islam adalah salah satu sumber resmi dari sumber-sumber hukum

perdata". Dari kedua teks pasal tersebut, membuktikan bahwa hukum Islam mendapatkan pengakuan secara yuridis sebagai sumber hukum.

2. Faktor-Faktor Penghambat Pemberlakuan Hukum Islam di Kedua Negara.

Pengalaman sejarah hukum Islam yang telah lama mengakar dalam kehidupan umat Islam kedua negara, telah membangkitkan semangat perjuangan dikalangan sebagian umat Islam kedua negara yang ingin tetap melihat dan menjadikan hukum Islam sebagai sumber bahan hukum. Memang, datangnya kolonialisme dan imperialisme telah mengusik keasyikan umat Islam menikmati ke-holistikan hukum Islam.

Namun, perkembangan hukum Islam sebagai sebuah sumber bahan hukum mengalami berbagai macam kesulitan. Ini terlihat ketika kedua negara sedang membangun dan membentuk konstitusi negaranya. Berbagai macam kepentingan politik dan ideologi telah menimbulkan eksistensi hukum Islam menjadi komoditas politik. Walaupun setelah itu kedua negara bisa menempatkan hukum Islam sebagai sumber bahan hukum, namun ketidakpuasan tetap nampak di sebagian kalangan umat Islam.

Kesulitan-kesulitan menerapkan hukum Islam sebagai sumber bahan hukum perundang-undangan di kedua negara, tidak lepas dari beberapa faktor, diantaranya: faktor historis, sosial budaya, institusional, dan internal. Sekalipun sebagian golongan umat Islam telah dengan susah payah memperjuangkan hukum Islam, namun dilain pihak pun ada juga golongan umat Islam yang tidak setuju penerapan hukum Islam secara formalistik.

Dari sini, Penyusun melihat kecenderungan pertentangan mereka hanya terletak pada masalah antara “hukum Islam yang formalistik” dan “hukum Islam yang substansialistik”. Pertentangan para ahli hukum yang mempunyai latar belakang pendidikan yang berbeda ini sulit untuk dicarika^h jalan temunya. Karena dibalik perbedaan tersebut tersimpan berbagai macam kepentingan yang berbau ideologis dan politik.

Jadi, Walaupun hukum Islam sudah mendapat landasan yuridis dari konstitusi, namun secara de facto, kedudukan hukum Islam sebagai sumber bahan hukum perundang-undangan di kedua negara belum sepenuhnya terlaksana. Ini disebabkan hukum Islam yang ada terkesan belum mampu membeikan alternatif hukum dalam menjawab perkembangan zaman dan modernitas.

3. Persamaan dan Perbedaan Hukum Islam di Kedua Negara

Hukum Islam di Indonesia dan Mesir memang ada kesamaan, kedua negara sama-sama hanya menerapkan hukum Islam terhadap hal-hal yang berkenaan dengan keperdataan. Hukum Islam sebagai sumber bahan hukum hanya sebatas dalam pembinaan hukum diri dan keluarga. Banyak hal tentang hukum diri dan keluarga diambil dari hukum Islam termasuk hukum perwakafan dan kewarisan. Sedangkan yang berkenaan dengan kepidanaan, hukum yang masih berlaku adalah hukum Barat.

Sedangkan perbedaannya adalah Di Indonesia hukum Islam hanya masih dijadikan sebagai salah satu sumber hukum yang sejajar dengan sumber hukum yang lain. Namun, umat Islam Indonesia masih beruntung karena

adanya Pengadilan Agama. Dengan adanya Pengadilan Agama, yang sekalipun cuma memperkarakan hukum-hukum yang berkenaan dengan kekeluargaan, tapi lembaga tersebut mampu menjaga eksistensi hukum Islam sebagai sebuah sumber hukum dalam perundang-undangan.

Di Mesir, walaupun secara konstitusi meletakkan hukum Islam sebagai sumber utama perundangan, namun secara de facto, hukum Islamnya hanya diterapkan pada masalah-masalah keperdataan. Apalagi dengan dihilangkannya Pengadilan Agama, maka hukum Islam akan sulit untuk diterapkan secara konsisten.

B. Saran

Mendudukkkan hukum Islam sebagai sumber bahan hukum akan sia-sia tanpa tidak diiringi dengan tindak lanjut pemberlakuannya dalam bentuk undang-undang yang dipositifkan. Demikian pula, hukum Islam yang menjadikan al-Qur'an dan as-Sunnah sebagai basis utama penggalian hukum yang berlandaskan kemaslahatan, akan mengalami kebekuan. Padahal, nilai-nilai idealitas hukum Islam sudah tertuang dalam kitab suci al-Qur'an dan as-Sunnah. Namun, idealitas konsepsi hukum Islam dalam al-Qur'an dan as-Sunnah akan terus membeku. Kebekuan ini tidak akan pernah tersalurkan dan tersebarluaskan keseluruh lini kehidupan umat Islam, dan tidak akan memberikan apa-apa kepada manusia tanpa dicairkan melalui proses perundang-undangan.

Oleh karena itu, dalam pembentukan hukum nasional yang bersumberkan hukum Islam, hukum Islam harus mampu dibawa "berdialog" dengan perubahan

waktu, situasi dan kondisi zaman. Di samping itu juga, badan lembaga kehakiman yang ada dan mempunyai wewenang dalam memutuskan perkara, harus lebih memfokuskan perhatiannya terhadap hukum Islam. Untuk Mesir, seharusnya lembaga Pengadilan Agamanya kembali diberlakukan, karena secara yuridis, pembentukan Pengadilan Agama sebenarnya mendapatkan landasan yuridis dari konstitusi.

Dengan demikian, undang-undang yang dihasilkan harus benar-benar mencerminkan hukum Islam. walaupun tidak diterapkan secara formalistik, namun secara substansialistik, sebuah undang-undang yang sudah dipositifkan tidak boleh bertentangan dengan hukum Islam.

DAFTAR PUSTAKA

A. Al-Qur'an

Depag RI, Al-Qur'an dan Terjemahan, Jakarta, P.T Serajaya Sentra, 1987

B. Fikih dan Ushul Fiqih

Abbas, K.H. Sirojuddin, *Sejarah Keagungan Mazhab Syafi'i*, Cet. 4, Jakarta, Pustaka Tarbiyah, 1981.

Alami, Dawond Phd. dan Doreen Hinchliffe, Phd., *Islamic Marriage and Divorce Law of The Arab World*, London, Eugen Cotran LLD, 1996.

Amrullah, SF, dkk (ed), *Dimensi Hukum Islam Dalam Sistem Hukum Nasional: Mengenang 65 Th Prof. Dr. H. Busthanul Arifin, S.H.*, Jakarta, Gema Insani Press, 1996.

Anderson, J. N. D., *Hukum Islam di Dunia Modern*, cet. I, Yogyakarta, Tiara Wacana, 1994.

Anshori, Ari dan Slamet Warsidi (cd), *Fiqh Indonesia Dalam Tantangan*, cet. 5, Surakarta, FIAI-UMS, 1991.

An-Nā'im, 'Abdullah Ahmad *Dekonstruksi Syari'ah, Wacana Kebebasan Sipil, Hak Asasi Manusia dan Hubungan Internasional dalam Islam*, Yogyakarta, LKiS, 1997.

Aref, Eddi Rudiana dkk (ed), *Hukum Islam di Indonesia: Perkembangan dan Pembentukan*, Bandung Remaja Rosdakarya, 1991.

Arifin, Busthanul, *Pelembagaan Hukum Islam di Indonesia: Akar Sejarah, Hambatan, dan Prospeknya*, cet. I, Jakarta, Gema Insani Press, 1996.

Ash-Shiddqy, Hasbi, *Peradilan dan Hukum Acara Islam*, cet. II, Semarang, PT. Pustaka Rizki Putra, 2001.

....., *Pokok-Pokok Pegangan Imam Mazhab*, cet. I, Semarang, PT. Pustaka Rizki Putra, 1997.

'Azmah, Azīz (ed), *Islamic Law : Social and Historical Contexts*, Routledge, London and New York, 1989.

Cik Basri, Hasan MS (peny), *Hukum Islam dalam Tatanan Masyarakat Indonesia*, Jakarta, Logos Wacana Ilmu, 1998.

- Coulson, N.J., *A History of Islamic Law*, cet. IV, Edinburgh, Edinburgh University Press, 1990.
- Her, Nicholas (ed), *Islamic Law and Jurisprudence: Studies in Honor of Farhat J. Ziadeh*, Washington, University of Washington Press, 1990.
- Esposito, John L. *Women in Muslim Family law*, New York, Syracuse University Press, 1999.
- Fathurrahman S.W, Oman, *Hukum Islam Dalam Pesfektif Hukum Ketatanegaraan di Indonesia*, dalam *Kearah Fiqh Indonesia*, Yogyakarta, Forum Studi Hukum Islam Fakultas Syari'at-Hadist Institut Agama Islam Negeri Su-Ka, 1994.
- Harjono, Anwar, *Hukum Islam Keluasan dan Keadilannya*, Jakarta, Bulan Bintang, 1987.
- Hasan, KN. Sofyan dan Warkum Sumitro, S.H., *Dasar-Dasar Memahami Hukum Islam di Indonesia*, Cet. I, Surabaya, Karya Anda, 1994.
- Ibrahim, Muslim, *Perkembangan Fiqh di Dunia Islam*, Jakarta, Depag RI, 1986.
- Ichsan, Achmad, *Hukum Perkawinan Bagi yang Beragama Islam: Suatu Tinjauan dan Ulasan Secara Sosiologi Hukum*, cet. I, Jakarta, PT. Pradmya Paramita, 1986.
- Lukito, Ratno, *Pergumulan antara Hukum Islam dan Adat di Indonesia*, Seri XXXV, Jakarta, INIS, 1998.
- Mahfud, Moh. MD, dkk (ed), *Peradilan Agama dan Kompilasi Hukum Islam dalam Tata Hukum Indonesia*, cet. I, Yogyakarta, UII Press, 1993.
- Mahmassani, Subhi, *Filsafat Hukum Dalam Islam*, Alih Bahasa: Ahmad Sudjono, S.H., cet. I, (Bandung, PT. Al-Maarif, 1976.
- Mahmud, Tahir, *Criminal Law in Islam and Modern Worild: A Comparatif Perspektif*, Delhi, Institute of Objective Studies, 1996.
-, *Personal Law in Islamic Countries*, New Delhi, Academy of Law and Religion, 1987.
- Marjono, Hartono, *Menegakkan Syari'at Islam dalam Konteks Ke-Indonesiaan: Proses Penerapan Nilai-Nilai Islam dalam Aspek Hukum, Politik, dan Lembaga Negara*, Bandung, Mizan, 1997.

- Mudzhar, M. Atho, *Fatwa-Fatwa Majelis Ulama Indonesia: Sebuah Studi Tentang Pemikiran Hukum Islam di Indonesia 1975-1988*, Jakarta, INIS, 1993.
- Noeh, Zaini Ahmad, *Sebuah Perspektif Sejarah Lembaga Islam Di Indonesia*, Bandung, PT. al-Maarif, 1980.
- Rahman, Fathur, *Ilmu Waris*, cet. III, Bandung, PT. al-Maarif, 1994
- Rofiq, Ahmad, *Hukum Islam di Indonesia*, cet. IV, Jakarta, RajaGrafindo Persada, 2000.
- Qaradāwi, Yūsuf *Membumikan Syari'at Islam*, Surabaya, Dunia Ilmu, 1997.
- Sarjaman, Tjun (ed), *Pengembangan Teori Berlakunya Hukum Islam di Indonesia*, cet 1 Bandung, PT. Remaja Rosda, 1991.
- Siddiq, Abdullah, *Hukum Waris dan Perkembangannya di Dunia Islam*, cet. I, Jakarta, Wijaya, 1984.
- Syaṭṭut, Maḥmūd, *Al-Islām 'Aqīdah wa asy-syari'ah*, Kairo, Dār al-Qalam, 1968.
- Sjadzali, Munawwir *Ijtihad Kemanusiaan*, cet. I, Jakarta, Paramadina, 1997
- Sāyis, 'Alī, *Nasy'at al-Fiqhi al-Ijtihādī wa Aṭwāruhu*, t.t.p., Majma' Buhūs al-Islāmiyah, 1980
- Schacht, Joseph *An Introduction to Islamic Law*, Oxford, Oxford University Press, 1996.
- C. Hukum / Ilmu Hukum**
- Ali, Faried, *Hukum Tata Pemerintahan dan Proses Legislatif Indonesia*, cet. I, Jakarta, RajaGrafindo Press, 1996.
- Ali, Muhammad Daud, *Kedudukan Hukum Islam Dalam Sistem Hukum Indonesia*, cet. I, Jakarta, Yayasan Risalah, 1984.
-, *Hukum Islam: Pengantar Ilmu Hukum dan Tata Hukum Islam di Indonesia*, cet. III, Jakarta, RajaGrafindo Persada, 1993.
- Anshori, Nashir, *Al-Mujmal fi Tarikhi al-Qanuni al-Misri*, Cairo, Maktabatu al-Ushrah, 1998.
- Badāwī, Ismā'īl, *Al-Mabādi' ad-Dustūriyyat al-Ammah: Dirāsah Muqāranah bi asy-Syari'at al-Islāmiyah*, cet. I, Mesir, Dār an-Nahḍah al-Arabiyyah, 1994

- Cipto, Bambang, *Dewan Perwakilan Rakyat dalam Era Pemerintahan Modern-Industrial*, cet. 1, Jakarta, PT. Raja Grafindo Persada, 1995.
- Heijer, Johannes den Syamsul Anwar (ed), *Islam, Negara dan Hukum*, Jakarta, INIS, 1993.
- Kansil, C. S. T., *Hukum Antar Pemerintahan, Dalam Rangka Perbandingan Hukum Tata Negara*, Cet. I, Jakarta, Airlangga, 1986
-, *Pengantar Ilmu Hukum dan Tata Hukum Di Indonesia*, Cet. VII, Jakarta, Balai Pustaka, 1989.
- Lev, Daniel S., *Islamic Courts in Indonesia*, London, University of California, 1972.
- Liebesny, Herbert J. *The Law of The Near and Middle East: Reading, Cases, and Materials*, (New York, State University of New York, 1975.
- Rāgib, Bakar Ahmad asy-Syāfi'ī, *Al-Qanūn al-Dustūrī: Al-Mabādi' ad-Dustūriyat al-'Ammah-An-Nizām ad-Dustūrī al-Miṣr*, Kairo, t.t.p., 2002.
- Ramulyo, Mohd. Idris, *Asas-Asas Hukum Islam : Sejarah Timbul & Berkembangnya Kedudukan Hukum Islam dalam Sistem Hukum Di Indonesia*, cet II, Jakarta, Sinar Gravika, 1997.
- Simongkir, J.C.T., *Scrba Scrbi LPHN/BPHN*, cet. I, ttp, Bina Cipta, 1980
- Soejanto, Soerjono, *Pengantar Penelitian Hukum*, cet. III, Jakarta, UI Press, 1996.
-, *Meninjau Hukum Adat Indonesia*, Edisi. I, Jakarta, RajaGrafindo Persada, 1981.
- Thaib, Dahlan, *Implementasi Sistem Ketatanegaraan Menurut UUD 1945*, Cet. 1, (Yogyakarta, Liberti Yogyakarta, 1993.
- Thalib, Sajuti, *Receptio a Contrario: Hubungan Hukum Adat dengan Hukum Islam*, cet. IV, Jakarta, Bina Aksara, 1985.
- Ṭālib, Hāmid Abū, dan 'Abd Abū as-Samī' al-Khair, *Mūjaz Muḥādarāt fī Tārīkh al-Qanūnī*, tt, ḥaj. 133.
- Wahid, Marzuki dan Rumadi, *Fiqh Mazhab Negara: Kritik Atas Politik Hukum Islam di Indonesia*, cet. I, Yogyakarta, LKiS, 2001.

Wahjono, Padmo *Pembangunan Hukum di Indonesia*, cet. I, Jakarta, Penerbit Ind - Hil - Co, 1989.

D. Lain-lain

Abdullah, Taufik, *Islam dan Masyarakat: Pantulan Sejarah Indonesia*, cet. 1, Jakarta, LP3S, 1987.

Affendi, Abdel Wahab, *Masyarakat Tak Bernegara*, Alih Bahasa Oleh: Amiruddin Ar-Rani, cet. II, Yogyakarta, LKiS, 2001.

Amal, Taufik Adnan, *Islam dan Tantangan Modernitas: Studi atas Pemikiran Hukum Fazlur Rahman*, Bandung, Mizan, 1996.

Aminuddin, *Kekuatan Islam dan Pegulatan Kekuasaan di Indonesia Sebelum dan Sesudah Runtuhnya Rezim Soeharto*, cet. I, Yogyakarta, Pustaka Pelajar, 1999.

Amirin, Tatang, *Menyusun Rencana Penelitian*, cet III, jakarta, PT. raja grafindo persada, 1995.

Anshori, Endang Syaefuddin, *Piagam Jakarta 22 Juni 1945: Sebuah konsensus Nasional Tentang Dasar Negara Republik Indonesia (1945-1949)*, cet. I, Jakarta, Gema Insani Perss, 1997.

Awwas, Irfan S., *Risalah Kongres Mujahidin I dan Penegakkan Syari'at Islam*, Yogyakarta, Wihdah Press, 2000.

Azra, Azyumardi, *Islam Nusantara : Jaringan Global Dan Lokal*, Cet. I, Bandung, Mizan, 2002.

Effendi, Bakhtiar, *Islam dan Negara: Transformasi Pemikiran dan Praktek Politik Islam di Indonesia*, cet. 1, Jakarta, Paramadina, 1998.

Esposito, John L., *Islam dan Politik*, Alih Bahasa Oleh: Joesoef Sou'yb, cet. I, Jakarta, Bulan Bintang, 1990.

....., Esposito, Jonh L., (ed), *Islam dan Perubahan Sosial-Politik di Negara Sedang Berkembang*, Alih Bahasa Oleh: Wardah Hafidz, cet. I, Yogyakarta , PLP2M, 1985.

Geertz, Clifford, *Abangan, Santri, Priyayi dalam Masyarakat Jawa*, Alih Bahasa Oleh: Tim Pustaka Jaya, Jakarta, Pustaka Jaya, 1981.

Ghafur, Abdul, *Demokratisasi dan Prospek Hukum Islam: Studi Atas Pemikiran Gus Dur*, cet. I, Yogyakarta, Pustaka Pelajar, 2002.

- Graff, H.J. de dan Th. Pigcand, *Kerajaan-Kerajaan Islam Di Jawa*, cet. II, Jakarta, Grafiti, 1986.
- Hamka, *Antara Fakta dan Khayal "Tuanku Rao"*, Jakarta, Bulan Bintang, 1974.
- Lapidus, Ira M. *A History of Islamic Societies*, cet. III, Cambridge, Cambridge University Press, 1991.
- Maarif, Ahmad Syafi'i *Islam dan Masalah Kenegaraan: Studi tentang Percaturan dalam Konstituante*, cet. I, Jakarta, LP3S, 1996.
- Maududi, Abu A'la, *Sistem Politik Islam*, Alih Bahasa Oleh: Drs. Asep Hikmat, Cet III, Bandung, Mizan, 1994.
- Nasution, Harun, *Pembaharuan dalam Islam: Sejarah Pemikiran dan Gerakan*, cet. XII, Jakarta, Bulan Bintang, 1996.
- Noer, Delier, *Administrasi Islam di Indonesia*, cet. I, Jakarta, Rajawali-Yayasan Risalah, 1983.
-, *Gerakan Modern Islam di Indonesia 1900-1942*, cet. VIII, Jakarta, LP3S, 1996.
- Qutūb, Sayyid, *Beberapa Studi Tentang Islam*, Cct. II, Jakarta, Media Dakwah, 1982.
- Ramaḍān, 'Abd al-Azīm, *Tatawwur al-Harakah al-Waṭaniyyah fī Miṣr*, Jilid. III, Mesir, Al-Haiat al-Miṣriyyah al-Ammah li al-Kitāb, 1998.
- Rasyid, Daud *Islam dalam Berbagai Dimensi*, cet. I, Jakarta, Gema Insani Press, 1998.
- Sjadzali, Munawwir, *Islam dan Tata Negara*, edisi ke-5, Jakarta, UI Press, 1993
- Steenbrink, Kareel, *Kitab Suci atau Kertas Toilet?, Nuruddin ar-Raniri dan Agama Kristen*, (Yogyakarta, IAIN Sunan Kalijaga Press, 1988 .
-, *Beberapa Aspek Islam Indonesia Abad Ke-19*, Jakarta, Bulan Bintang, 1983.
- Suhelmi, Ahmad *Soekarno Versus Natsir: Kemenangan Barisan Megawati Reinkarnasi Nasionalis Sekuler*, cet. I, Jakarta, Darul Falah, 1999.
- Surakhmad, Winarno, *Pengantar Penelitian Ilmiah*, cet. VII, Bandung, Tarsito, 1990.

- Suryanegara, Ahmad Mansur, *Menemukan Sejarah: Wacana Pergerakan Islam di Indonesia*, cet. II, Bandung, Mizan, 1995.
- Wahid, Abdurrahman dkk, *Kontroversi Pemikiran Islam di Indonesia*, cet. III, Bandung, Rosdakarya, 1993.
- Yamin, Muhammad, *Naskah Persiapan UUD 1945*, cet. I, Jakarta, Yayasan Prapanca, 1959.
- Zuhri, Syaefuddin, *Sejarah Kebangkitan Islam dan Perkembangannya di Indonesia*, Bandung, al-Maarif, 1979.
- E. Ensiklopedi, Majalah, Jurnal, Artikel, dan Surat Kabar
- Alkar, Tashwirul, "Deformalisasi Syari'at Islam", Edisi. 12, Jakarta Selatan, LAKSPEDAM, 2002.
- Al-Jamiah, *The Spread of Islam in Indonesia*, No. 4-5, Yogyakarta, 1968
- Brill, E.J., *The Encyclopaedia of Islam*, vol. VII, Leiden-N.York, Mif-Naz, 1993.
- Dahlan, Abdul Azis (et.al) (ed), *Ensiklopedi Hukum Islam*, Jilid. 6, Jakarta, PT. Ichtiar Baru van Hoeve, 1997.
- Eposito, John L. *Ensiklopedi, Oxford, Dunia Islam Modern*, Bandung, Mizan, 2001.
- JIL (Jaringan Islam Liberal), "Syari'at Islam: Pandangan Muslim Liberal", Jakarta, Sembrani Aksara Nusantara, 2003.
- UNISIA, "Reformasi Peran Hukum Islam di Indonesia", No. 48/XXVI/2003
- MAZHABUNA, Nomor 2 Tahun II/2003.



Lampiran-Lampiran



MU

LAMPIRAN I

TERJEMAH

No	Hlm	F. N	Terjemah
1	13	25	...Kemudian jika kamu berlainan pendapat tentang sesuatu, maka kembalikan ia kepada Allah (Al-Qur'an) dan Rasul (sunnahnya), jika kamu benar-benar beriman kepada Allah dan hari kemudian. Yang demikian itu lebih utama (bagimu) dan lebih baik akibatnya.
2	13	25	...Barangsiapa yang tidak memutuskan menurut apa yang diturunkan Allah, maka mereka itu adalah orang-orang yang kafir.
3	13	25	...Barangsiapa yang tidak memutuskan perkara menurut apa yang diturunkan Allah, maka mereka itu adalah orang-orang zalim.
4	13	25	...Barangsiapa tidak memutuskan perkara menurut apa yang diturunkan Allah, maka mereka itu adalah orang-orang yang fasik.
5	13	25	Dan kami telah turunkan kepadamu Al-Qur'an dengan membawa kebenaran, membenarkan apa yang sebelumnya, yaitu kitab-kitab (yang diturunkan sebelumnya) dan batu ujian terhadap kitab-kitab yang lain itu; maka putuskanlah perkara mereka menurut apa yang Allah turunkan dan janganlah kamu mengikuti hawa nafsu mereka dengan meninggalkan kebenaran yang telah datang kepadamu....

LAMPIRAN II

Biografi Ahli-Ahli Hukum

Anwar Harjono

Lahir di Sidoarjo, 8 November 1923, adalah ketua Dewan Dakwah Islamiyah; anggota Dewan Pimpinan Majelis Islam Internasional untuk dakwah dan bantuan kemanusiaan yang berpusat di kairo, Mesir; dan anggota Kelompok Kerja Petisi 50. memperoleh gelar sarjana hukum (1963) dan doktor ilmu hukum (1968) dari Universitas Islam Jakarta.

Ichtijanto S. A.

Adalah alumni Fakultas Hukum Universitas Indonesia; memperoleh gelar doktor di almaternya pada tahun 1993. ahli peneliti madya ini sekarang menjabat Direktur Urusan Agama Islam, Direktorat Jendral Bimbingan Masyarakat Islam dan Urusan Haji. Sebelumnya adalah Kepala Pusat Penelitian dan Pengembangan Kehidupan Beragama pada Badan Litbang Agama (1982-1987) dan Direktur Pembinaan Badan Pengadilan Agama Islam pada Direktorat Jendral Pembinaan Kelembagaan Agama Islam Departemen Agama (1977-1981)

Ismail Sunny

Guru Besar Hukum Tata Negara Universitas Indonesia dan Universitas Muhammadiyah Jakarta. Meraih gelar S.H. di Universitas Indonesia (1957), gelar MCL di Faculty of Graduate Studies and Research, McGill University, Montreal Canada (1960), dan gelar doktor di Universitas Indonesia (1963). Menjadi Dekan Fakultas Hukum Ketatanegaraan dan Ketataniagaan, merangkap anggota Presidium Universitas Negeri Cendrawasih, Jayapura, Irian Jaya (1962-1963) dan Rektor Universitas Muhammadiyah Jakarta (1973-1980).

Muhammad Tahir Azhari

Guru Besar pada Fakultas Hukum Universitas Indonesia. memperoleh gelar sarjana hukum (1968) dan doktor dalam bidang Ilmu Hukum (1991) dari Fakultas Hukum Universitas Indonesia. menempuh pendidikan di Institute of Islamic Studies, McGill University (1973-1975).

Rachmat Djatnika

Guru Besar IAIN Sunan Gunung Jati, Bandung. Sebelumnya, bertugas sebagai Wakil Dekan Fakultas Ushuluddin (1967-1972) di IAIN Sunan Ampel, Dekan Fakultas Syariah (1972-1975), dan Wakil Rektor I (1975-1983). Memperoleh gelar sarjana dari PTAIN/IAIN Yogyakarta (1962), dan gelar doktor dari L, Ecole der Hauter Etudes en Scienses Sosiales (EHESS) de Pares, Universitas Paris III/Sorbone Nouvelle, Paris (1982).

Satria Effendi M. Zein

Pengajar pada Fakultas Pasca Sarjana IAIN Syarif Hidayatullah Jakarta. Meraih gelar Lc di Universitas Damaskus, Suriah, Gelar MA di Universitas King Abdul Aziz, Saudi Arabia, dan gelar doktor di Universitas Ummul- Qura, Mekkah.

Zaini Ahmad Noeh

Lahir di Temanggung, 3 Maret 1929. menempuh pendidikan HIS di Banjarnegara (1942), Madrasah Tsanawiyah di Banjarnegara (1945), Sekolah Guru dan Hakim Agama (SGHA) di Yogyakarta (1954), Advanced Study and Training ALOKA di Srilanka (1956), dan Sekolah Staf dan Pimpinan Administrasi (SESPA) Interdepartemental (1974).

LAMPIRAN III

CURRICULUM VITAE

Nama : Lalu. Erwan Sumayanggara
Tempat/Tanggal Lahir : Lombok Tengah, 10-12-1980
Alamat : Ganti, Praya Timur, Lombok Tengah, N T B

Nama Orang Tua

Ayah : Lalu. Wirename
Ibu : Bq. Sarwiti
Alamat orang tua : Ganti, Praya Timur, Lombok Tengah, N T B

Riwayat Pendidikan Formal :

1. SDN 02 GANTI : 1987 - 1993
2. SMPS SITUBONDO : 1993 - 1996
3. SMUS SITUBONDO : 1996 - 1999
4. Fakultas Syari'ah IAIN Sunan Kalijaga Yogyakarta (1999 sampai selesai)

Pengalaman Organisasi:

1. Pernah menjabat sebagai ketua HUMAS dalam KAMASSTA (Keluarga Mahasiswa Alumni Salafiyah Syafi'iyah di Yogyakarta)