

FAKTOR SOSIAL BUDAYA PENETAPAN HUKUM PRIVAT DALAM ISLAM (Social Cultural Factors of Determination of Legal Private in Islam)

Hj. Rusdaya Basri

rusdayabasri@gmail.com

Sekolah Tinggi Agama Islam Negeri Parepare

Abstract: Determination private law more attention to sociological aspects despite being contrary / opposite to the view-fiqh fiqh klasik. Therefore, Islamic law, will always grow and change in harmony with the development and changes in time and space that surrounded him. This type of research is qualitative research library. Discussion of the results showed that: First, the private law / civil Islam is part of Islamic law that has been in effect a formal judicial or become positive law in the Indonesian legal system, of which only a portion of the scope mu'amalah, part of Islamic law into positive law by legislation. Second, the establishment of private law in Islam is influenced by several factors, including: socio-cultural changes, the development of modern science and the needs and demands of the times. Third, social and cultural change to some extent has an impact on the determination of private law in Islam. Keterpengaruhannya can be seen in the jurisprudence of the Islamic Court. (South Jakarta Religious Court Decision No. 1751/P/ 1989) about Islamic marriage contract executed by using electronic media. Determination of the validity of marriage over the phone has given new nuances in the law of marriage. Likewise with details of inheritance law, grants and wills. (Compilation of Islamic law).

Keywords: Determination of Islamic law, Islamic private law, social and cultural.

Penetapan hukum privat lebih memperhatikan aspek sosiologis sekalipun bertentangan/berlawanan dengan pandangan fikih-fikih klasik. Oleh karena itu hukum Islam, akan selalu berkembang dan berubah selaras dengan perkembangan dan perubahan waktu dan ruang yang melingkupinya. Jenis penelitian ini adalah kualitatif *library research*. Hasil pembahasan menunjukkan bahwa: *Pertama*, hukum privat/perdata Islam adalah sebagian dari hukum Islam yang telah berlaku secara yuridis formal atau menjadi hukum positif dalam tata hukum Indonesia, yang isinya hanya sebagian dari lingkup *mu'amalah*, bagian hukum Islam ini menjadi hukum positif berdasarkan peraturan perundang-undangan. *Kedua*, penetapan hukum privat dalam Islam dipengaruhi oleh beberapa faktor, diantaranya adalah: perubahan sosial budaya, perkembangan pengetahuan modern dan kebutuhan dan tuntutan zaman. *Ketiga*, perubahan sosial budaya sedikit banyak telah memberikan pengaruh terhadap penetapan hukum privat dalam Islam. Keterpengaruhannya tersebut dapat dilihat pada Yurisprudensi Pengadilan Agama. (Putusan Pengadilan Agama Jakarta Selatan Nomor 1751/P/1989) tentang ijab qabul dilaksanakan dengan menggunakan media elektronik. Penetapan tentang sahnya pernikahan melalui pesawat telepon telah memberikan nuansa baru dalam hukum perkawinan. Begitupun dengan Tentang hukum waris, hibah dan wasiat. (dalam kompilasi hukum Islam).

Kata kunci: Penetapan hukum Islam, hukum privat Islam, sosial budaya.

PENDAHULUAN

Islam adalah agama universal dan berlaku disetiap zaman dan tempat. Islam dalam peyebarannya menghadapi sistem nilai yang beragam. Namun proses akulturasi kultural Islam memperlihatkan interaksi yang cukup intens antara agama yang bersifat universal dan nilai, norma serta praktek sosial yang bersifat lokal. Islam bukan hanya mempertimbangkan tradisi tersebut dalam proses penyebarannya, tetapi juga telah melakukan berbagai proses pembaharuan dengan pembentukan tradisi

baru.¹Dalam artian Islam bukan hanya merupakan kumpulan doktrin Ilahi dan kenabian yang transendental, tetapi juga terwujud dalam realitas sosial.

Hukum Islam bukan lahir dari ruang hampa (*eksnihilo*)², di ruang hampa (*innihilo*), melainkan terlahir di tengah dinamika pergulatan kehidupan masyarakat sebagai jawaban solusi

¹Roibin, *Sosio- Antropologis Penetapan Hukum Islam dalam Lintasan Sejarah* (Cet. I; Malang, UIN Maliki Press, 2010), h. 129.

²Soeryono Soekanto, *Pengantar Sosiologi Hukum* (Cet. I; Jakarta: Bharata, 1973), h. 235.

terhadap problematika aktual yang muncul. Problematika masyarakat selalu berkembang dan berubah seiring dengan perkembangan dan perubahan masyarakat itu sendiri. Dengan demikian, hukum Islam otomatis akan selalu berkembang dan berubah selaras dengan perkembangan dan perubahan waktu dan ruang yang melingkupinya.³ Inilah relevansi hukum Islam dikatakan dinamis, elastis, dan fleksibel karena selalu cocok untuk semua masyarakat, walaupun selalu berubah dan berbeda,⁴ sehingga hukum Islam mampu terhindar dari terjadinya krisis hukum yang dilematis di tengah publiknya sendiri.⁵

Hukum Islam telah berjalan dari masa ke masa. Ia cocok untuk setiap generasi yang ada dan mampu berdialek dengan realitas kehidupan yang kompleks. Prinsip-prinsip hukumnya telah mempengaruhi hukum dan perundang-undangan yang hidup dan berkembang. Lebih dari itu ia juga berfungsi untuk menjamin keadilan, ketenangan, keharmonisan dan kemaslahatan hidup manusia dalam berbagai situasi dan kondisi, kapan dan di mana saja berada.⁶

Dengan demikian, hukum Islam hendaklah dipahami sebagai upaya hasil interaksi penerjemahan wahyu dan respon *yuris* muslim terhadap persoalan sosio-politik, sosio-kultural yang dihadapinya. Karena itu, jika hukum Islam tersebut tidak lagi responsive terhadap berbagai persoalan umat yang muncul karena perubahan zaman, maka hukum Islam tersebut harus direvisi, diperbarui, bahkan diganti dengan hukum Islam yang baru sama sekali. Hal ini menunjukkan bahwa perubahan masa atau

perubahan sosial merupakan salah satu faktor yang menuntut adanya perubahan hukum.⁷

Kurang lebih abad 14M/8H, Ibn Khaldun, Ibn Qayyim dan beberapa ulama ahli hukum Islam, telah melakukan kajian tuntas menyangkut reaktualisasi hukum Islam. Hal demikian juga terjadi pada periode-periode imam-imam mazhab yang tampil beberapa abad sebelumnya. Sebagaimana terlihat dalam riwayat Imam Syafi'i yang mempunyai *qaul qad'im* dan selanjutnya berubah menjadi *qaul jad'id*. Puluhan bahkan ratusan pendapat lamanya ketika di Irak telah mengalami pergeseran paradigma baru yang lebih sesuai dengan lingkungan sosial barunya ketika di Mesir.

Begitupula kondisi hukum Islam pada masa *Khulafau al-rasyid'in*, suatu masa yang memiliki rentang waktu cukup pendek dengan kehidupan Nabi. Pemikiran para sahabat Nabi cukup pogresif. Hal demikian disebabkan karena perubahan situasi yang sangat cepat. Termasuk perkembangan kekuasaan Islam yang terjadi secara drastis, telah menuntut tingkah laku manusia berdialektika secara simultan dengan kehendak Tuhan. Meskipun demikian, apa yang dilakukan oleh sementara khalifah, Imam-imam mazhab, dan para ahli hukum (*Fuqaha*) semuanya hanya membolehkan pada penafsiran terhadap teks dan cara berijtihad sesuai atas ketentuan nas itu pula. Yaitu atas alasan-alasan berubahnya alasan hukum karena adat kebiasaan yang tidak lepas dari dasar nas dengan prinsip kemaslahatan.

Berdasarkan latar belakang di atas, maka permasalahan pokok dalam makalah ini adalah bagaimana faktor sosial budaya penetapan hukum dalam Islam dengan sub masalah sebagai berikut 1) Bagaimana hukum privat/hukum perdata dalam Islam? 2) Faktor-faktor apa yang mempengaruhi penetapan hukum privat dalam Islam? 3) Bagaimana pengaruh sosial budaya terhadap penetapan hukum privat dalam Islam?

PEMBAHASAN

A. Hukum Privat/Hukum Perdata dalam Islam

Pada dasarnya hukum dapat dibedakan menjadi dua macam, yaitu hukum publik dan

³Fazlur Rahman, *Neo Modernisme Islam*, terjemahan (Bandung: Mizan, 1987) h. 51. Prinsip ini telah menjadi sebuah pengejawantahan dari fungsi hukum Islam sebagai pengendali sosial (*social control*), perkayasa sosial (*social engineering*), dan kesejahteraan sosial (*social welfare*). Lihat John Donohue dan John L. Esposito, *Pembaharuan Pemikiran dalam Islam*, terjemahan (Jakarta: Rajawali Press, 1984), h. 72.

⁴Mujiyono Abdillah, *Dialektika Hukum Islam dan Perubahan Sosial (Sebuah Refleksi Sosiologis atas Pemikiran Ibnu Qayyim al-Jauziyyah)* (Cet. I; Surakarta: Muhammadiyah University Press, 2003), h. 1.

⁵David M. Trubek, *Toward a Social Theory of Law* (The Yale Law Journal, Vol. 82, I, Nopember 1972).

⁶Roibin, *Sosio- Antropologis Penetapan Hukum Islam dalam Lintasan Sejarah*, h. 35.

⁷Al-Syahrastani, *al-Milal wa al-Nihal* (Beirut: Dar al-Fikr, t.th.), h. 200.

hukum privat (hukum perdata). Hukum publik merupakan ketentuan hukum yang mengatur kepentingan umum, sedangkan hukum perdata mengatur kepentingan yang bersifat keperdataan. Istilah hukum perdata pertama kali diperkenalkan oleh Prof. Djoediguno sebagai terjemahan dari *burgerlijkrecht* pada masa pendudukan Jepang. Di samping istilah itu, sinonim hukum perdata adalah *civilrecht* dan *privatrecht*.⁸

Vollmar berpendapat bahwa hukum perdata adalah aturan atau norma yang memberikan pembatasan dan oleh karenanya memberikan perlindungan pada kepentingan perseorangan dalam perbandingan yang tepat antara kepentingan yang satu dengan kepentingan yang lain dan orang-orang dalam suatu masyarakat tertentu terutama yang mengenai hubungan keluarga dan hubungan lalu lintas.⁹

Hal yang sama dikemukakan Sudikno Mertokusumo mengartikan hukum perdata sebagai berikut: "Hukum antar perorangan yang mengatur hak dan kewajiban orang perseorangan yang satu terhadap yang lain di dalam hubungan kekeluargaan dan di dalam pergaulan masyarakat. pelaksanaannya diarahkan masing-masing pihak".¹⁰

Definisi yang lain dikemukakan oleh Prof. Mustofa dalam bukunya *Hukum Islam Kontemporer* bahwa hukum perdata adalah: "Keseluruhan kaidah hukum (baik tertulis maupun tidak tertulis) yang mengatur hubungan antara subjek hukum satu dengan subjek hukum yang lain dalam hubungan kekeluargaan dan di dalam pergaulan kemasyarakatan".¹¹

Kaidah hukum perdata dapat dibedakan menjadi dua macam, yaitu tertulis dan tidak tertulis. Kaidah hukum perdata tertulis adalah kaidah-kaidah hukum perdata yang terdapat di dalam peraturan perundang-undangan, traktat, dan yurisprudensi, sedangkan kaedah hukum perdata tidak tertulis adalah kaidah-kaidah

hukum perdata yang timbul, tumbuh dan berkembang dalam praktik kehidupan masyarakat (kebiasaan).

Subjek hukum dibedakan menjadi dua macam, yaitu manusia dan badan hukum. Manusia sama dengan orang karena manusia mempunyai hak-hak subjektif dan kewenangan hukum. Sedangkan badan hukum adalah kumpulan orang-orang yang mempunyai tujuan tertentu, harta kekayaan serta hak dan kewajiban.¹²

Substansi yang diatur dalam hukum perdata, yaitu (1) dalam hubungan keluarga, dan (2) dalam pergaulan masyarakat. Dalam hubungan keluarga akan menimbulkan hukum tentang orang (badan pribadi) dan hukum keluarga, sedangkan di dalam pergaulan masyarakat akan menimbulkan hukum harta kekayaan, hukum perikatan, dan hukum waris.¹³

Berdasarkan berbagai rumusan di atas, dapat dikemukakan unsur-unsur yang tercantum dalam definisi hukum perdata, yaitu:

1. Adanya kaidah hukum (tertulis atau tidak tertulis);
2. Mengatur hubungan hukum antara subjek hukum yang satu dengan subjek hukum yang lain;
3. Bidang hukum yang diatur dalam hukum perdata meliputi hukum orang, hukum keluarga, hukum benda, hukum waris, hukum perikatan, serta hukum pembuktian dan kedaluwarsa.

Pembidangan hukum dalam Islam terbagi dua yaitu hukum ibadah dan hukum muamalah. Bidang ibadah mengatur hubungan manusia dengan Tuhannya (*hablun min al -Allah*) sedangkan bidang muamalah mengatur hubungan manusia dengan manusia (*hablun min al nās*) dan juga dengan benda dalam kehidupan masyarakat. Hukum Islam tidak membedakan antara hukum perdata (privat) dengan hukum publik karena masalah keperdataan terdapat juga masalah-masalah hukum publik, begitu juga halnya dalam hukum publik terdapat juga masalah keperdataan.¹⁴

Salah satu kelebihan dari norma-norma

⁸Salim HS, *Pengantar Hukum Perdata Tertulis (BW)* (Jakarta: Sinar Grafika, 2005), h.5.

⁹Volman HFA, *Pengantar Studi Hukum Perdata 1*, terj. Is Adiwinata (Jakarta, Rajawali Press, 1989), h.2.

¹⁰Sudikno Mertokusumo, *Mengenal Hukum, Suatu Pengantar* (Yogyakarta: Liberty, 1986), h. 108.

¹¹Mustofa dan Abdul Wahid, *Hukum Islam Kontemporer* (Jakarta: Sinar Grafika, 2009), h.154.

¹²Mustofa dan Abdul Wahid, *Hukum Islam Kontemporer*, h. 154.

¹³Salim HS, *Pengantar Hukum Perdata Tertulis*, h. 6.

¹⁴John L. Espisito, *Dunia Islam Modern*, Ensiklopedi Exford Jilid 5 (Bandung: Mizan, 2002), h. 32.

hukum Islam adalah bahwa ketentuan *'ubūdiyyah* memiliki hikmah yang berkaitan dengan aspek-aspek sosial, seperti pelaksanaan ibadah shalat yang dilakukan secara berjamaah, dalam kesempatan itu, ummat Islam dapat melakukan komunikasi lokal antara sesama jamaah. Sementara dalam pelaksanaan ibadah haji, mereka dapat melakukan komunikasi global, dan biasa saling mengenal antara berbagai bangsa yang berbeda-beda.¹⁵

Sementara itu, persoalan-persoalan kemasyarakatan, baik dalam masalah muamalah, *ahwal syakhsiyah*, dan bahkan jinayah memiliki nilai ibadah. Dengan demikian, sarana beribadah bagi ummat Islam tidak terbatas pada amaliah ibadah murni belaka, tetapi juga aspek muamalah sejauh dijalankan dalam rangka mencari ridha Allah, dan dilaksanakan sesuai dengan norma-norma Islam. Demikian pula dengan *ahwāl syakhsīyyah*, baik pernikahan, nafkah terhadap keluarga, mawaris, hibah, wakaf dan lain-lainnya.

'Abd Wahhāb al- Khallāf, membagi hukum menjadi tiga bagian dalam al-Qur'an, yaitu hukum-hukum *i'tiqādiyyah* (keimanan), hukum-hukum *khuluqīyyah* (ahlak) dan hukum-hukum *'amaliyah* (aktivitas, baik ucapan maupun perbuatan). Hukum-hukum *'amaliyyah* inilah yang identik dengan hukum Islam. dia membagi hukum-hukum *'amaliyyah* menjadi dua, yaitu hukum-hukum ibadah yang mengatur hubungan manusia dengan Tuhannya dan hukum-hukum muamalah yang mengatur hubungan manusia dengan sesamanya.¹⁶

Al- Khallāf kemudian menggolongkan bidang muamalah menjadi tujuh golongan yaitu:¹⁷ 1) *Al- Ahkām al-ahwāl al-syakhsīyyah*, (hukum-hukum masalah personal/keluarga); 2) *Al- Ahkām al-Madaniyyah* (hukum-hukum perdata); 3) *Al- Ahkām al-jinā'īyyah* (hukum-hukum pidana); 4. *Al- Ahkām al-murafa'āt* (hukum-hukum peradilan); 5) *Al- Ahkām al-dustūriyyah* (hukum-hukum perundang-undangan); 6) *Al- Ahkām al- duwaliyah* (hukum-

hukum kenegaraan); dan 7) *Al- Ahkām al-iqtisādiyyah wa al-māliyyah* (hukum-hukum ekonomi dan harta).

Jika dibandingkan dengan hukum Barat yang membedakan antara hukum privat dan hukum publik, maka hukum Islam dalam bidang muamalah tidak membedakan antara keduanya, karena kedua istilah hukum itu dalam hukum Islam saling terkait, sebagaimana yang telah diuraikan di atas. Tetapi, jika pembagian hukum muamalah yang tujuh di atas digolongkan dalam dua bagian sebagaimana yang ada dalam hukum Barat, maka susunannya adalah:

1. Hukum perdata Islam meliputi:

- a. *Al- Ahkām al-ahwāl al-syakhsīyyah*, yang mengatur masalah keluarga, yaitu hubungan suami isteri dan kaum kerabat. Jika dibandingkan dengan tata hukum Indonesia, maka bagian ini meliputi hukum perkawinan Islam dan hukum kewarisan Islam.
- b. *Al- Ahkām al-madaniyyah*, yang mengatur hubungan antara individu dalam bidang jual beli, hutang piutang, sewa menyewa dan sebagainya. Hukum ini dalam tata hukum Indonesia dikenal dengan hukum benda, hukum perjanjian dan hukum perdata khusus.

2. Hukum Publik (Islam), yang meliputi:

- a. *Al-ahkām al-jinā'īyyah* (hukum-hukum pidana)
- b. *Al- ahkām al-murafa'āt* (hukum-hukum peradilan)
- c. *Al-ahkām al-dustūriyyah* (hukum-hukum perundang-undangan)
- d. *Al-ahkām al- duwaliyah* (hukum-hukum kenegaraan)
- e. *Al- ahkām al-iqtisādiyyah wa al-māliyyah* (hukum-hukum ekonomi dan harta).

Berdasarkan uraian di atas, dapat disimpulkan bahwa bidang-bidang kajian hukum Islam ada dua yaitu bidang ibadah dan bidang muamalah. Pada makalah ini akan fokus pada bidang perdata islam atau dikenal dengan hukum privat.

Hukum Perdata Islam adalah sebagian dari hukum Islam yang telah berlaku secara yuridis formal atau menjadi hukum positif dalam tata hukum Indonesia, yang isinya hanya sebagian dari lingkup *muamalah*, bagian hukum Islam ini menjadi hukum positif berdasarkan

¹⁵Dede Rosyada, *Hukum Islam dan Pranata Sosial* (Cet. 4; Jakarta: Raja Grafindo Persada, 1996), h. 98.

¹⁶Lihat 'Abd Wahhāb al-Khallāf, *'Ilmu Uṣūl Fiqh* (al-Qāhirah-Miṣr: Maktabah al- Da'wah al-Islāmiyyah, 1978), h.32-33.

¹⁷Lihat 'Abd Wahhāb al-Khallāf, *'Ilmu Uṣūl Fiqh*, h. 32-35.

peraturan perundang-undangan. Contohnya adalah hukum perkawinan, kewarisan, wasiat, hibah, zakat dan perwakafan.

Hukum Islam menurut perspektif kemoderenan berarti seperangkat aturan yang bersumber dari wahyu (al-Qur'an dan al-Sunnah) yang diformulasikan dalam bentuk fikih, fatwa, yurisprudensi, legislasi dan seterusnya yang sifatnya mengikat. Secara singkat, hukum Islam adalah ketentuan-ketentuan mengikat yang berasal dari Allah swt. dan dari legislasi manusia untuk pengaturan hidup individu dan masyarakat. Dengan kata lain, ketentuan hukum Islam berasal dari wahyu dan legislasi manusia.¹⁸

Sedikitnya ada 4 macam produk pemikiran hukum Islam yang lahir dari sejarah sosial hukum Islam, yaitu: kitab-kitab fikih,¹⁹ fatwa-fatwa ulama,²⁰ keputusan-keputusan pengadilan Agama,²¹ dan peraturan perundangan yang dianut oleh umat Islam.²² Meskipun

keempat produk ini memiliki karakteristik yang berbeda-beda, pemikiran hukum apapun yang dilahirkan tidak pernah lepas dari pengaruh faktor sosial budaya yang mengitarinya.

Empat produk pemikiran hukum Islam di atas, mengandung nilai-nilai sosial yang tumbuh dalam masyarakat. Rumusan-rumusan yang ada dalam fikih adalah hasil penalaran dari para ulama tentang al-Qur'an dan hadis yang dihubungkan dengan kondisi masyarakat. Fatwa tidaklah begitu saja lahir tanpa sebab. Sebabnya adalah adanya persoalan-persoalan hukum dalam masyarakat yang memerlukan jawaban yang relatif cepat. Tentu saja rujukannya tidak lepas dari penalaran terhadap kitab-kitab fikih. Yurisprudensi lahir, karena biasanya didasari oleh keyakinan hakim dengan pertimbangan sosiologi. Itulah sebabnya para pakar sosiologi hukum sangat menghargai yurisprudensi. Sebab mereka berpendapat, bahwa hukum bukan saja yang tertulis dalam Undang-undang, tetapi hukum juga ada ditengah-tengah masyarakat. Demikian pula halnya Undang-undang, setelah ketiga jenis produk pemikiran Islam tersebut dipraktikkan dalam sebuah proses waktu dan kondisi, biasanya akhirnya diangkat sebagai sebuah Undang-undang.

B. Faktor-faktor yang Mempengaruhi Penetapan Hukum Privat dalam Islam

Penetapan hukum privat dalam Islam dipengaruhi oleh beberapa faktor, di antaranya adalah.²³

1. Perubahan sosial budaya

Perubahan sosial dan budaya sedikit banyak telah memberikan pengaruh terhadap penetapan fatwa. Hal ini dapat dipahami bahwa salah satu penyebab terjadinya perbedaan pendapat di kalangan ulama adalah salah satunya karena adanya perbedaan sosial budaya. Hal ini tentu saja akan memberikan pengaruh terhadap fatwa yang dikeluarkan oleh para ulama, karena tuntutan sosial akan berbeda-beda antara satu daerah dengan daerah lainnya. Di samping itu, perkembangan sosial budaya satu tempat dengan

¹⁸Rifyal Ka'bah, *Penegakan Syariat Islam di Indonesia* (Cet. I; Jakarta: Khairul Bayan, 2004), h. 168.

¹⁹Fikih adalah faham atau pengertian. Fikih adalah mengetahui atau menemukan hukum syar'i dengan cara ijtihad. Lihat Abu Ishāk al-Syirāzi, *al-Aluma' f' Uṣul al fiqh* (Al- Qāhirah: Dār al-Kutub, 1990), h. 4.

²⁰Fatwa secara etimologi berasal dari bahasa Arab yaitu *al-fatwa*, dengan bentuk jamak *fatawa*, yang berarti petuah, nasihat, jawaban pertanyaan hukum, pendapat dalam bidang hukum. Abdul Azis Dahlan., *et al*, *Ensiklopedi Hukum Islam*, Jilid 1 (Jakarta: PT. Ichtiar Baru van Hoeve, 2000) h. 326. Dalam Hans Wehr sebagaimana dikutip Rifyal Ka'bah dalam *A. Dictionary of Modern Written Arabic*, h. 696 bahwa fatwa diartikan sebagai " *official legal opinion*" atau pendapat dalam bidang hukum. Lihat Rifyal Ka'bah, *Hukum Islam di Indonesia* (Cet. I; Jakarta: Universitas Yarsi, 1998), h. 212.

²¹Keputusan Pengadilan Agama bersifat mengikat kepada pihak-pihak yang berperkara. Meskipun sebagai produk lembaga yudikatif, keputusan pengadilan dapat bernilai sebagai yurisprudensi, yang dalam kasus-kasus yang sama, dapat dijadikan rujukan sebagai referensi hukum Islam. Keputusan pengadilan adalah bersifat dinamis, karena ia merupakan usaha untuk memberi jawaban atau menyelesaikan masalah yang diajukan kepada pengadilan pada suatu titik waktu tertentu. Lihat M. Atho' Mudzar, *Fikih dan Reaktualisasi Ajaran Islam*, Makalah, seri KKA 50 Tahun V, Jakarta: Yayasan Wakaf Paramadina, 1991, h. 1-2.

²²Peraturan perundangan di negeri Muslim ini juga bersifat mengikat atau mempunyai daya ikat yang lebih luas. Orang yang terlibat dalam perumusannya juga tidak terbatas pada para fuqaha atau ulama, tapi juga para

politisi dan cendekiawan lainnya. M. Atho Mudzhar, *Fiqh dan Reaktualisasi Ajaran Islam*. <http://media.isnet.org/islam/Paramadina/Konteks/Reaktualisasi.html>

²³Rohadi Abd. Fatah, *Analisa Fatwa Keagamaan dalam Fiqh Islam*, (Jakarta: Bumi Aksara, 1991), h. 119-121.

tempat lainnya tidaklah sama kemajuan yang dialaminya.

2. Perkembangan pengetahuan modern

Faktor perkembangan pengetahuan modern sangat memberi warna pada penetapan fatwa terhadap berbagai persoalan yang dihadapi. Banyak ilmu pengetahuan yang berkembang belakangan ini belum muncul pada masa para mujtahid fiqh merumuskan fatwanya. Misalnya kalau berpegang pada definisi khamar yang menurut ulama fiqh terdahulu bahwa khamer terbuat dari perasan anggur saja, maka teori tersebut saat ini telah ditolak oleh ilmu pengetahuan modern. Pengetahuan modern mengatakan bahwa zat yang efektif yang dapat membuat mabuk adalah alkohol. Alkohol terdapat dalam minuman yang berasal dari buah apel, gandum, kurma, bawang merah, dan sebagainya.

3. Kebutuhan dan tuntutan zaman

Faktor lain yang turut mempengaruhi penentuan fatwa adalah tuntutan zaman dan kebutuhannya yang mengharuskan para pakar fiqh kontemporer untuk memperhatikan kenyataan yang tujuannya untuk mempermudah serta memperingan hukum cabang (*furu'*) yang bersifat operasional baik dalam perkara ibadah maupun muamalah. Di antara tuntutan zaman misalnya, membolehkan seorang perempuan bepergian dengan pesawat terbang tanpa pengawasan muhrimnya dengan izin suami atau keluarganya.²⁴

C. Pengaruh Sosial Budaya Terhadap Penetapan Hukum Privat dalam Islam

Perubahan sosial budaya sedikit banyak telah memberikan pengaruh terhadap penetapan hukum privat dalam Islam. Hal ini dapat dipahami bahwa salah satu penyebab terjadinya perbedaan pendapat di kalangan ulama adalah karena adanya perbedaan sosial budaya. Hal ini tentu saja akan memberikan pengaruh terhadap penetapan hukum privat dalam Islam. Untuk mengetahui wujud keterpengaruhan sosial budaya terhadap lahirnya penetapan hukum privat dalam Islam, berikut dapat diilustrasikan pada contoh berikut:

1. Contoh pengaruh sosial budaya terhadap lahirnya penetapan hukum privat dalam

²⁴Muhammad Shuhufi, *Metode Ijtihad Lembaga-lembaga Fatwa: Studi Kritis terhadap Implementasi Metodologi Fatwa Keagamaan di Indonesia* (Disertasi, 2011), h. 152-154.

hukum Islam pada masa Rasulullah saw. (Pada zaman turunnya wahyu).

Secara empiris al-Qur'an diturunkan di tengah-tengah masyarakat yang memiliki kebudayaan yang mengakar. Artinya, secara historis al-Qur'an tidak turun dalam ruang hampa yang tanpa konteks. Sebagai pesan Tuhan, wahyu memiliki objek sasaran dan sasaran itu adalah masyarakat Arab pada abad ke-VII Masehi. Dalam beberapa ayatnya, al-Qur'an bersifat apresiatif terhadap budaya yang ada dengan menegaskan keberlakuannya dengan memberikan ketentuan-ketentuan baru di dalamnya. Dalam hal ini, al-Qur'an menyempurnakan tata aturan yang sudah ada sehingga masyarakat Arab dapat melanjutkan kebiasaan tersebut.²⁵

Sikap al-Qur'an terhadap lembaga perkawinan yang terjadi di masyarakat Arab bersifat adoptif-rekonstruktif. Berbagai ketentuan dalam adat perkawinan jahiliah dibenahi dan dimodifikasi. Al-Qur'an juga memberikan inovasi berupa ketentuan-ketentuan baru yang terkait dengan hukum perkawinan. Tradisi dalam bidang perkawinan yang dibenahi dan diatur kembali adalah model perkawinan, ketentuan mahar, dan aturan tentang talak. Sedangkan ketentuan baru yang diberikan al-Qur'an adalah dalam hal hak dan kewajiban suami isteri serta masa iddah bagi istri yang tetalak.²⁶

Hal ini seperti terlihat dalam masalah poligami, model perkawinan yang masih ditoleransi al-Qur'an adalah poligami. Al-Qur'an mengonstruksi pelaksanaan poligami dengan beberapa ketentuan yaitu membatasi jumlah perempuan yang boleh dipoligami, yaitu maksimal empat orang dan mempersyaratkan dalam poligami harus berlaku adil. Sebagaimana dalam QS. al-Nisa/4: 3:

وَأِنْ خِفْتُمْ أَلَّا تَقْسِطُوا فِي الْيَتَامَىٰ فَانكِحُوا
مَا طَابَ لَكُمْ مِنَ النِّسَاءِ مَثْنَىٰ وَثُلَاثَ وَرُبْعَ

²⁵Ali Sodiqin, *Antropologo al-Qur'an: Model Dialektika Wahyu dan Budaya* (Cet. 2 Jogjakarta: Ar-Ruzz Media, 2012), h. 14.

²⁶Ali Sodiqin, *Antropologo al-Qur'an: Model Dialektika Wahyu dan Budaya*, h. 131.

فَإِنْ خِفْتُمْ أَلَّا تَعْدِلُوا فَوَاحِدَةً أَوْ مَا مَلَكَتْ
أَيْمَانُكُمْ ذَٰلِكَ أَدْنَىٰ أَلَّا تَعُولُوا ﴿٤٩﴾

Terjemah:

"Dan jika kamu takut tidak akan dapat berlaku adil terhadap (hak-hak) perempuan yang yatim (bilamana kamu mengawininya), Maka kawinilah wanita-wanita (lain) yang kamu senangi : dua, tiga atau empat. Kemudian jika kamu takut tidak akan dapat berlaku adil, Maka (kawinilah) seorang saja, atau budak-budak yang kamu miliki. yang demikian itu adalah lebih dekat kepada tidak berbuat aniaya."²⁷

Demikian pula halnya mahar/mas kawin tetap menjadi bagian yang tak terpisahkan dari keabsahan sebuah perkawinan, tetapi al-Qur'an mengubah paradigma mahar dari sebagai alat transaksi (diberikan kepada wali) menjadi hadiah perkawinan bagi perempuan. Sebagaimana diungkap dalam QS. Al-Nisa'/4:4:

وَأَتُوا النِّسَاءَ صَدُقَاتِهِنَّ نِحْلَةً فَإِنْ طِبَّنَ لَكُمْ

عَنْ شَيْءٍ مِّنْهُ نَفْسًا فَكُلُوهُ هَنِيئًا مَّرِيئًا ﴿٥٠﴾

Terjemah:

"Berikanlah maskawin (mahar) kepada wanita (yang kamu nikahi) sebagai pemberian dengan penuh kerelaan. Kemudian jika mereka menyerahkan kepada kamu sebagian dari maskawin itu dengan senang hati, Maka makanlah (ambillah) pemberian itu (sebagai makanan) yang sedap lagi baik akibatnya."²⁸

Talak juga tetap diakui kedudukannya sebagai pemutus tali perkawinan, tetapi al-Qur'an memberikan sejumlah ketentuan yang berlaku, baik tentang aturan teknisnya maupun kondisi pasca talak. Aturan teknis tersebut meliputi perbedaan jenis talak antara yang biasa dirujuk dengan yang tidak, sedangkan pasca talak dikenalkan sistem iddah. Iddah adalah masa tunggu yang harus dilalui perempuan yang tertalak. Lamanya masa iddah bagi perempuan

yang tertalak berbeda-beda sesuai dengan kondisi perempuan (istri) pada saat terjadinya talak. Bagi istri yang belum pernah dicampuri suaminya, jika ditalak, maka tidak ada masa iddah baginya. Hal ini terlihat dalam QS. Al-Ahzab/33: 49:

يَا أَيُّهَا الَّذِينَ ءَامَنُوا إِذَا نَكَحْتُمُ الْمُؤْمِنَاتِ ثُمَّ

طَلَقْتُمُوهُنَّ مِنْ قَبْلِ أَنْ تَمْسُوهُنَّ فَمَا

لَكُمْ عَلَيْهِنَّ مِنْ عِدَّةٍ تَعْتَدُونَهَا فَمَتَّعُوهُنَّ

وَسَرَّحُوهُنَّ سَرَاحًا جَمِيلًا ﴿٤٩﴾

Terjemah:

"Hai orang-orang yang beriman, apabila kamu menikahi perempuan-perempuan yang beriman, Kemudian kamu ceraikan mereka sebelum kamu mencampurinya Maka sekali-sekali tidak wajib atas mereka 'iddah bagimu yang kamu minta menyempurnakannya. Maka berilah mereka mut'ah dan lepaskanlah mereka itu dengan cara yang sebaik-baiknya."²⁹

Tetapi bagi istri yang sudah dicampuri, maka iddahnya adalah tiga kali *quru'*.³⁰ Jika terjadi talak mati, yaitu talak yang terjadi karena suaminya meninggal, maka iddahnya adalah empat bulan sepuluh hari.³¹

Dalam hal hukum waris al-Qur'an merespon praktek hukum waris ini dengan model adoptif-rekonstruktif. Model ini dilakukan dengan dua tahapan, yakni memperkenalkan system wasiat dan baru kemudian menetapkan desain pembagian warisannya.³² Perubahan dari wasiat ke

²⁹Kementerian Agama RI, *Al-Qur'an dan terjemahnya*, h. 600.

³⁰QS. Al-Baqarah/2:228: artinya: "Wanita-wanita yang ditalak hendaklah menahan diri (menunggu) tiga kali *quru'*. Kementerian Agama RI, *Al-Qur'an dan terjemahnya*, h. 45.

³¹QS. Al-Baqarah/2:234: artinya: "234. Orang-orang yang meninggal dunia diantaramu dengan meninggalkan isteri-isteri (hendaklah para isteri itu) menangguhkan dirinya (ber'iddah) empat bulan sepuluh hari. Kementerian Agama RI, *Al-Qur'an dan Terjemahnya*, h. 47.

³²Ketentuan tentang wasiat turun terlebih dahulu daripada ayat-ayat tentang waris, lihat Muhammad Said al-

²⁷Kementerian Agama RI, *Al-Qur'an dan Terjemahnya*(Jakarta: Adi Aksara Abadi Indonesia, 2011), h. 99.

²⁸Kementerian Agama RI, *Al-Qur'an dan Terjemahnya*, h. 100.

pembagian warisan menunjukkan metode al-Qur'an dalam mentransformasikan risalahnya, yaitu menyesuaikan dengan situasi dan kondisi masyarakat penerima dan juga perubahan-perubahan yang terjadi.³³

Berpijak dari sistem waris jahiliyah dan juga konsep wasiat dan waris yang terdapat dalam al-Qur'an, maka hal itu menunjukkan sikap al-Qur'an yang bersifat adoptif-rekonstruktif. Al-Qur'an masihtetap mengadopsi dasar pembagian warisan, yaitu berpijak pada sistem patrilineal. Garis laki-laki tetap menjadi dasar bagi penetapan ahli waris dan pembagiannya. Di sisi lain, al-Qur'an mengonstruksi penetapan ahli waris, dengan memasukkan kelompok perempuan sebagai pihak yangberhak atas harta waris.³⁴ Dengan demikian, perubahan yang dilakukan al-Qur'an tidak mengubah paradigma sistemnya, tetapi memodifikasinya lebih humanis dan berkeadilan. Al-Qur'an memprakarsai transisi pembagian warisan yang menempatkan kedudukan laki-laki dan perempuan secara seimbang.³⁵

Fakta-fakta di atas menunjukkan adanya pola hubungan antara al-Qur'an sebagai wahyu dan budaya lokal. Bentuk hubungan tersebut berupa dialektika dan respon wahyu terhadap budaya masyarakat. Ini menunjukkan bahwa hukum Islam sejak zaman Rasul, penerapannya dilakukan secara berangsur-angsur dengan pendekatan sosiologis dan historis. Artinya hukum yang hidup di masyarakat Arab Jahiliyah tidak serta merta dengan datangnya Islam harus dimusnahkan sekaligus.

2. Contoh pengaruh sosial budaya terhadap lahirnya penetapan hukum privat dalam

Asyamawi, *Nalar Kritis Syariah*, terj. Luthfi Thomafi (Yogyakarta: LKIS, 2004), h. 71.

³³Atas dasar ini, Asyamawi mengategorikan hukum waris sebagai hukum sipil, yang dapat diperbaharui (pada tingkat individu dan publik) dengan kaidah-kaidah yang baru yang sesuai dengan peristiwa yang belum pernah terjadi pada masa Nabi Muhammad saw. lihat Asyamawi, *Nalar Kritis Syariah*, h. 110.

³⁴Coulson mengemukakan bahwa focus al-Qur'an pada hukum waris bukan menghapus atau menggantikan system lama, tapi hanya menambahkan dan mengadakan perubahan, lihat Coulson *Hukum Islam dalam Perspektif Sejarah*, h. 20-21.

³⁵Ali Sodiqin, *Antropologi al-Qur'an: Model Dialektika Wahyu dan Budaya*, h. 133.

hukum Islam pada periode *Kbulafāu al-rāsyidīn*.

Para sahabat *Kbulafāu al-rāsyidīn* tidak menyikapi hukum-hukum Islam secara ideal-normatif, lepas dari kontek sosio-kulturalnya. Aspek-aspek sosial telah menyadarkan mereka untuk menjadi pertimbangan atas jawaban-jawaban yang tepat dan ideal terhadap berbagai problematika yang bermunculan. Interpretasi dan implementasi terhadap *naṣ-naṣ* semisal penggunaan teori *illah* yang dilakukan Usman, adalah contoh nyata betapa *Kbulafāu al-rāsyidīn* telah dengan serius berusaha memahami proses *tasyr'* dari suatu penerapan hukum.³⁶

Demikian juga model ijtihad yang dilakukan oleh Umar bin Khattab. Tidak sedikit contoh ijtihad beliau yang terlihat kontradiksi dengan pandangan Nabi Muhammad saw. Dengan alasan konteks *sosio cultural* yang melingkupinya. Di antaranya adalah menghentikan pemberian zakat kepada kaum muallaf sebagaimana yang telah diterapkan dalam al-Qur'an secara teks. Ijtihad ini juga semata-mata beliau lakukan karena melihat pertimbangan-pertimbangan aspek kemaslahatan sesuai dengan konteksnya. Sebab ketika itu seara kuantitatif jumlah masyarakat muslim sudah banyak dan pasukan Islam sudah kuat tidak memerlukan lagi simpati orang lain.³⁷ Alasan-alasan *sosio cultural* pada masanya nampaknya sangat menjadi pertimbangan dominan bagi Umar, sekalipun secara teks belum *dinasakh*. Demikian juga dengan sahabat-sahabat lainnya, mereka selalu memandang hukum sangat dinamis dan transformatif sesuai dengan semangat kemaslahatan masyarakat dan budayanya.

3. Contoh pengaruh sosial budaya terhadap lahirnya penetapan hukum privat dalam hukum Islam pada periode imam mazhab

³⁶Roibin, *Sosio- Antropologis Penetapan Hukum Islam dalam Lintasan Sejarah*, h. 36.

³⁷Umar Shihab, *Al-Quran dan Rekayasa Sosial* (Jakarta: Pustaka Kartini, 1990), h. 26. lihat pula Yusuf Qardhawi, *Dirāsah f' Fiqh Maqāsid al-Syari'ah Baina al-Maqāsid al-Kulliyah wa al-Nuṣūṣ al-Juz'iyyah* diterjemahkan oleh Arif Munandar Riswanto dengan judul *Fiqh Maqāsid Syari'ah: Moderrasi Islam antara Aliran Tekstual dan Aliran Liberal* (Cet. I; Jakarta: Pustaka al-Kautsar, 2007), h. 103-107.

Pada masa imam mazhab, Abu Hanifah (80-150) misalnya, seorang ulama fikhi dari Kufah senantiasa melahirkan fatwa-fatwa fikih dengan memperhatikan kepentingan-kepentingan sosiologis sehingga untuk itu, dia berani meninggalkan suatu hasil kajian qiyas yang sangat kuat kesamaan *illat*nya antara *furu'* dengan *aşal*, untuk beralih pada hasil kajian analogis lain yang cukup lemah, karena hasil kajian kedua ini lebih relevan dengan kebutuhan sosial. Teori ini, dalam ilmu *uşul* disebut dengan *istihsan* (mencari yang terbaik).³⁸

Kecenderungan kajian fikihnya yang socio-sentris ini tercermin pada fatwanya tentang wanita boleh menikahkannya sendiri tanpa wali, dan adanya hak penilaian seorang wanita terhadap calon suaminya dalam konteks kesetaraannya. Coulson melihat bahwa persepsi Abu Hanifah tentang wanita dalam soal perkawinan berbeda dari ulama lainnya, dan ini menurutnya amat dipengaruhi oleh suasana Kufah saat itu yang sudah bergerak sebagai kota kosmopolit.³⁹

Hubungan sosial di kota besar seperti itu amat dipengaruhi oleh kepentingan-kepentingan ekonomi, politik, social, budaya dan yang lainnya, serta persaingan hidup yang cukup dinamis. Akibatnya, keterlibatan wanita dalam kehidupan di luar rumah cukup tinggi, sehingga jenis kelamin tidak lagi menjadi dasar dalam stratifikasi sosial. Atas dasar ini, Abu Hanifah melihat bahwa pria dan wanita punya hak yang sama dalam menilai kesetaraan calon pasangan perkawinannya. Dan wanita punya hak untuk mengikatkan dirinya dengan pria yang ia sukai. Inilah salah satu contoh kajian fikih Abu Hanifah yang cenderung memperhatikan kepentingan masyarakatnya.⁴⁰

4. Contoh pengaruh sosial budaya terhadap lahirnya penetapan hukum privat dalam hukum Islam di Indonesia.

a. Tentang ijab qabul dilaksanakan dengan menggunakan media elektronik. (yurisprudensi Pengadilan Agama). Putusan

Pengadilan Agama Jakarta Selatan Nomor 1751/P/1989.

Pengadilan Agama Jakarta Selatan telah memeriksa dan memberi penetapan pada tingkat pertama atas perkara *isbat* nikah yang diajukan oleh Prof. Dr. H. Baharuddin Harahap, pemohon sebagai orang tua wali nikah dari Dra. Nurdiani, bertindak untuk dirinya sendiri, telah melakukan permohonan *isbat* nikah dengan suratnya tertanggal 15 Desember 1989. Pemohon telah menikahkannya dengan seorang pria yang bernama Drs. Ario Sutarto bin Soeroso Darmo Atmodjo pada tanggal 13 Mei 1989. Dalam pernikahan tersebut yang bertindak sebagai wali adalah pemohon sendiri dan yang menjadi saksi pertama adalah Abdullah Saad dari pihak perempuan dan saksi kedua Sunaryo dari pihak pria. Mas kawinnya adalah seperangkat alat shalat dan gelang emas seberat 10 gram tunai.⁴¹

Nikah dilaksanakan dengan ijab oleh wali pihak perempuan di Indonesia, qabul dilaksanakan di Amerika Serikat. Ijab qabul tersebut dilaksanakan melalui pesawat telepon. KUA kecamatan Kebayoran Baru Jakarta Selatan belum memberikan kutipan akte nikahnya sebab perkawinan yang dilakukan itu tidak sah dan melanggar ketentuan syari'at Islam. Secara administratif pernikahan tersebut telah dilaksanakan sesuai dengan ketentuan Undang-Undang Nomor 1 Tahun 1974 tentang perkawinan yaitu mendaftar di KUA kecamatan Kebayoran Baru dan pelaksanaannya setelah melalui tenggang waktu 10 hari setelah dilaksanakan pengumuman resmi. Secara materil juga telah dilaksanakan sesuai dengan syari'at Islam, hanya saja ijab qabul melalui pesawat telepon dan baru terjadi di Indonesia. Terhadap hal ini para ulama masih memperselisihkan keabsahannya. Oleh karena itu, demi kepastian hukum, memohon kepada Pengadilan Agama Jakarta Selatan agar pernikahan tersebut dapat disahkan sesuai dengan hukum Islam dan peraturan perundang-undangan yang berlaku.

Pelaksanaan pernikahan itu dilatarbelakangi karena kedua belah pihak sudah menjalin hubungan yang cukup lama dan belum sempat menikah tiba-tiba calon mempelai pria

³⁸Dede Rosyada, *Hukum Islam dan Pranata Sosial*, h. 7.

³⁹Noel J. Coulson, *Hukum Islam dalam Perspektif Sejarah* (Jakarta: P3M, 1987), h. 55.

⁴⁰Dede Rosyada, *Hukum Islam dan Pranata Sosial*, h. 7.

⁴¹H. Abdul Manan, *Reformasi Hukum Islam* (Cet. I; Jakarta: PT. Raja Grafindo Persada, 2006), h. 312.

mendapat tugas belajar ke Amerika Serikat, sehingga pernikahan tidak sempat dilaksanakan. Demikian pula biaya masing-masing pihak untuk pulang pergi ke Amerika Serikat, termasuk wali nikah dan rombongannya tidak ada. Karena adanya hal demikian pemohon mendaftarkan pernikahan anaknya, dan menurut keterangan KUA Kecamatan Kebayoran Baru pernikahan dapat dilaksanakan dengan cara *taukil* walaupun tanpa hadirnya pengantin pria.

Empat hari menjelang pernikahan, surat *taukil* yang diharapkan dikirim oleh calon mempelai pria belum juga sampai, sedangkan pihak calon mempelai telah menyebarkan undangan kepada yang diharapkan hadir. Pada saat menjelang pernikahan dilaksanakan surat *taukil* belum juga datang, malah yang datang surat kuasa untuk menandatangani surat akte nikah. Untuk mengatasi kemelut tersebut, pemohon berinisiatif bahwa pernikahan tetap dilaksanakan dan tidak mungkin ditunda lagi.

Pengadilan Agama Jakarta Selatan telah memberikan keputusan dengan menetapkan pernikahan yang dilaksanakan itu adalah sah. Penetapan itu didasarkan pada *masalah dar'ariyah* dalam rangka menjaga dan memelihara agama dan keturunan yang dianjurkan oleh syari'at Islam, hanya saja *ijab qabulnya* dilakukan melalui pesawat telepon. Inipun bukan halangan sebab dengan teknologi canggih seperti sekarang ini *ijab qabul* itu telah diucapkan dengan lancar tanpa terputus. Ketika *ijab qabul* dilaksanakan hadirin dalam majelis itu menyaksikan dan mendengar, sebab suara yang ada di telepon dibesarkan melalui pengeras suara. Tidak hadirnya secara fisik pengantin pria tidak mengurangi sahnya pernikahan.⁴²

Terhadap masalah tersebut di atas, hakim Pengadilan Agama Jakarta Selatan telah berijtihad untuk menemukan hukum terhadap suatu masalah sebagai akibat majunya ilmu pengetahuan dan teknologi agar tidak terjadi kekosongan hukum dan adanya kepastian hukum terhadap masalah baru yang timbul dalam kehidupan masyarakat.

Penetapan Pengadilan Agama Jakarta Selatan tersebut telah melahirkan hukum baru yang tidak diatur dalam kitab-kitab fiqh dan

peraturan perundang-undangan tentang perkawinan di Indonesia. Penetapan tentang sahnya pernikahan melalui pesawat telepon telah memberikan nuansa baru dalam hukum perkawinan, yang semula tidak begitu mendapat respon dari masyarakat Islam, tetapi sekarang penetapan itu telah banyak diikuti oleh masyarakat Islam di dalam melaksanakan pernikahan apabila mendapat kesulitan yang sama dengan peristiwa akad nikah lewat telepon itu.

b. Tentang hukum waris, hibah dan wasiat (dalam kompilasi hukum Islam)

Lahirnya Kompilasi Hukum Islam (KHI) telah melahirkan nuansa baru dalam hukum waris di Indonesia. Masalah-masalah baru dalam KHI dapat ditemukan tentang wasiat wajibah yang tidak boleh melebihi 1/3 harta orang yang melakukan wasiat. Demikian juga tentang hibah tidak boleh dilakukan atas semua hartanya yang dimilikinya, hibah hanya boleh dilakukan 1/3 dari harta sipemberi hibah. Dalam KHI juga dikenal adanya ahli waris penggantinya jika orang tuanya lebih dahulu meninggal dari pewaris, maka cucu dapat mendudukkan ahli waris orang tuanya, ia memperoleh ahli waris sesuai dengan posisi hak orang tuanya.

Hal yang menarik lainya dalam bidang hukum waris Islam adalah adanya ketentuan waris hasil produksi putusan hakim. Agama Islam melarang saling mewarisi atas dasar beda agama, tetapi atas dasar kemanusiaan dan kemaslahatan melalui putusan kasasi, Mahkamah Agung RI memberi porsi milik pewaris kepada ahli waris yang berbeda agama dengan si pewaris. Pemberian itu bukan atas dasar kedudukannya sebagai ahli waris, tetapi diberi porsi oleh hakim atas dasar wasiat wajibah. Menurut pertimbangan hakim pemberian tersebut dengan maksud supaya saudara si pewaris tidak hidup terlantar dan demi kemanusiaan semata.⁴³

Selain dari itu, tentang kedudukan anak angkat selama ini berdasarkan hukum adat dapat menghabiskan semua harta si pewaris, sehingga saudara si pewaris yang berkedudukan sebagai ahli waris tidak mendapat sedikit pun harta waris. Berdasarkan KHI dan beberapa putusan

⁴²H. Abdul Manan, *Reformasi Hukum Islam*, h. 314.

⁴³Abdul Manan, *Aneka Masalah Hukum Perdata Islam di Indonesia*(Cet. I; Jakarta: Kencana, 2006), h. xxii.

Mahkamah Agung RI hak mendapat waris untuk anak angkat tidak dihapus, tapi dibatasi hanya 1/3 harta dari pewaris, selebihnya harus dibagi kepada ahli waris yang telah ditetapkan oleh syariat Islam.⁴⁴

Dengan demikian, contoh-contoh di atas menunjukkan bahwa faktor sosial budaya mempunyai pengaruh penting dalam mewarnai produk-produk pemikiran hukum Islam, baik berbentuk kitab fikih, peraturan perundang-undangan di negeri muslim, keputusan pengadilan, maupun fatwa-fatwa ulama. Oleh karena itu, apa yang disebut hukum Islam itu dalam kenyataan sebenarnya adalah produk pemikiran hukum Islam yang merupakan hasil interaksi antara yuris muslim sebagai pemikir dengan lingkungan sosialnya.

PENUTUP

Hukum privat/perdata Islam adalah sebagian dari hukum Islam yang telah berlaku secara yuridis formal atau menjadi hukum positif dalam tata hukum Indonesia, yang isinya hanya sebagian dari lingkup *mu'amalah*, bagian hukum Islam ini menjadi hukum positif berdasarkan peraturan perundang-undangan. Contohnya adalah hukum perkawinan, kewarisan, wasiat, hibah, zakat dan perwakafan.

Penetapan hukum privat dalam Islam dipengaruhi oleh beberapa faktor, di antaranya adalah: Perubahan sosial budaya, Perkembangan pengetahuan modern dan kebutuhan dan tuntutan zaman.

Perubahan sosial budaya sedikit banyak telah memberikan pengaruh terhadap penetapan hukum privat dalam Islam. Keterpengaruhannya tersebut dapat dilihat pada Yurisprudensi Pengadilan Agama. (Putusan Pengadilan Agama Jakarta Selatan Nomor 1751/P/1989) tentang ijab qabul dilaksanakan dengan menggunakan media elektronik. Penetapan Pengadilan Agama Jakarta Selatan tersebut telah melahirkan hukum baru yang tidak diatur dalam kitab-kitab fiqh dan peraturan perundang-undangan tentang perkawinan di Indonesia. Penetapan tentang sahnya pernikahan melalui pesawat telepon telah memberikan nuansa baru dalam hukum perkawinan. Begitupun dengan Tentang hukum waris, hibah dan wasiat. (dalam kompilasi hukum Islam) Hal yang menarik lainnya dalam

bidang hukum waris Islam adalah adanya ketentuan waris hasil produksi putusan hakim. Agama Islam melarang saling mewarisi atas dasar beda agama, tetapi atas dasar kemanusiaan dan kemaslahatan melalui putusan kasasi, Mahkamah Agung RI memberi porsi milik pewaris kepada ahli waris yang berbeda agama dengan si pewaris. Pemberian itu bukan atas dasar kedudukannya sebagai ahli waris, tetapi diberi porsi oleh hakim atas dasar wasiat wajibah. Menurut pertimbangan hakim pemberian tersebut dengan masuk supaya saudara si pewaris tidak hidup terlantar dan demi kemanusiaan semata.

DAFTAR PUSTAKA

- Abd. Fatah, Rohadi. *Analisa Fatwa Keagamaan dalam Fiqh Islam*. Jakarta: Bumi Aksara, 1991.
- Abdillah, Mujiyono. *Dialektika Hukum Islam dan Perubahan Sosial (Sebuah Refleksi Sosiologis atas Pemikiran Ibnu Qayyim al-Jauziyyah)*. Cet. I; Surakarta: Muhammadiyah University Press, 2003.
- al-Asyramawi, Muhammad Said. 2004. *Nalar Kritis Syariah*, terj. Luthfi Thomafi. Yogyakarta: LKiS.
- al-Khallāf, 'Abd Wahhāb. *'Ilmu Uṣūl Fiqh*. Al-Qāhirah-Miṣr: Maktabah al-Da'wah al-Islāmiyyah.
- al-Syahrastani. *al-Milāl wa al-Nihāl*. Beirut: Dār al-Fikr, t.th.
- al-Syirāzi, Abu Ishāk. *al-Aluma' f' Uṣūl al Fiqh*. Al-Qāhir: Dār al-Kutub, 1990.
- Coulson, Noel J. *Hukum Islam dalam Perspektif Sejarah*. Jakarta: P3M, 1987.
- Dahlan. Abdul Azis. *Ensiklopedi Hukum Islam*, Jilid 1. Jakarta: PT. Ichtiar Baru Van Hoeve, 2000.
- Esposito, John L. *Pembaharuan Pemikiran dalam Islam*, terjemahan. Jakarta: Rajawali Press, 1984.
- HFA, Volman, *Pengantar Studi Hukum Perdata 1*, terj. Is Adiwinata. Jakarta: Rajawali Press, 1989.
- HS, Salim. *Pengantar Hukum Perdata Tertulis (BW)*, Jakarta: Sinar Grafika, 2005.
- Ka'bah, Rifyal. 1998. *Hukum Islam di Indonesia*. Cet. I; Jakarta: Universitas Yarsi.
- . *Penegakan Syariat Islam di Indonesia*. Cet. I; Jakarta: Khairul Bayan, 2004.
- . *Reformasi Hukum Islam*. Cet. I; Jakarta: PT.

⁴⁴Abdul Manan, *Aneka Masalah Hukum Perdata Islam di Indonesia*, h. xxii.

- Raja Grafindo Persada, 2006.
- Kementerian Agama RI. *Al-Qur'an dan Terjemahnya*. Jakarta: Adi Aksara Abadi Indonesia, 2011.
- M. Atho Mudzhar, Fiqh dan Reaktualisasi Ajaran Islam. <http://media.isnet.org/islam/Paramadina/Konteks/Reaktualisasi.html>
- M. Trubek, David. *Toward a Social Theory of Law*. The Yale Law Journal, Vol. 82, I, Nopember 1972.
- Manan, Abdul. *Aneka Masalah Hukum Perdata Islam di Indonesia*. Cet. I; Jakarta: Kencana 2006.
- Mertokusumo, Sudikno. *Mengenal Hukum, Suatu Pengantar*. Yogyakarta: Liberty, 1986.
- Mudzhar, M. Atho'. *Fikih dan Reaktualisasi Ajaran Islam*, Makalah, seri KKA 50 Tahun V, Jakarta: Yayasan Wakaf Paramadina, 1991.
- Mustofo dan Wahid, Abdul. *Hukum Islam Kontemporer*. Jakarta: Sinar Grafika, 2009.
- Qaḍāwī, Yusuf. *Dirāsah fī Fiqh Maqāṣid al-Syari'ah Baina al-Maqāṣid al-Kulliyah wa al-Nuṣṣ al-Juz'iyah*, terj. Arif Munandar. *Fiqh Maqashid Syari'ah: Moderrasi Islam antara Aliran Tekstual dan Aliran Liberal*. Cet. I; Jakarta: Pustaka al-Kautsar, 2007.
- Rahman, Fazlur. *Neo Modernisme Islam*. Bandung: Mizan, 1987.
- Roibin. *Sosio- Antropologis Penetapan Hukum Islam dalam Lintasan Sejarah*. Cet. I; Malang, UIN Maliki Press, 2010.
- Rosyada, Dede. *Hukum Islam dan Pranata Sosial*. Cet. 4; Jakarta: RajaGrafindo Persada, 1996.
- Shihab, Umar. *Al-Quran dan Rekayasa Sosial*. Jakarta: Pustaka Kartini, 1990.
- Shuhufi, Muhammad. *Metode Ijtihad Lembaga-lembaga Fatwa: Studi Kritis terhadap Implementasi Metodologi Fatwa Keagamaan di Indonesia* (Disertasi), 2011.
- Sodiqin, Ali. *Antropologi al- Qur'an: Model Dialektika Wahyu dan Budaya*. Cet. 2. Jogjakarta: Ar- Ruzz Media, 2012.
- Soekanto, Soerjono. *Pengantar Sosiologi Hukum*. Cet. I; Jakarta: Bharata, 1973.