**Transplantasi Hukum**

**(Penyebaran Sistem Hukum Barat di Negara-negara Muslim)**

**Oleh: Dr. Sri Wahyuni, M.Ag., M.Hum.**

**Fakultas Syari’ah dan Hukum UIN Sunan Kalijaga Yogyakarta**

**Email: nee\_cyk@yahoo.com**

***Abstract***

*This article discusses about Islamic Law Reform in the Muslim countries such as in Turkey, Arab countries (ie Egypt, Iraq, Kuwait, Syria and Libya), Iran and Indonesia, in the era of colonialism, in the first and the second world wars. It tends to focus on the influence of Western legal systems in the law reform, especially after the intersection of civilizations, between Muslim countries and the west. It uses legal transplant theory to see the influence as well as many scholars of comparative law use it.*

*Transplantation of Western law in the Muslim countries has occurred since the time of colonialism, World War I and World War II. These legal transplants occur by taking part of a foreign legal system, namely the modern Western legal system is good overall, such as in Turkey, as well as the majority of modern Western legal methods synthesized with such local law in Arab countries and Iran.*

*The methods of law reform in Muslim countries carried out by the method of intra-and extra-diktrinal doctrinal reform, regulation and codification. There are three types of Muslim countries based on Islamic law reforms undertaken, ie from Muslim countries, Islamic law as well as in traditional fiqh; Muslim countries are adopting Western law; and Muslim countries that apply the Islamic law by using appropriate methods and procedures of Western law.*

***Key Words: Legal Transplant, spread, Western Legal System, in Muslim countries.***

**Pendahuluan**

Tradisi Hukum Romawi yang telah menyebar di berbagai negara di Eropha Daratan merupakan tradisi hukum yang telah tersebar di berbagai belahan dunia. Di sisi lain, tradisi common law pada hukum Inggris juga menyebar ke berbagai benua. Dua tradisi hukum ini banya mewarnai perkembangan dan pembaharuan hukum di berbagai negara.

Chthonic legal traddition dan tradisi hukum agama-agama yang merupakan tradisi hukum lokal terutama di berbagai negara berkembangan, telah banyak tergantikan oleh tradisi hukum Barat yaitu system hukum Eropha continental yang dikenal dengan civil law dan system hukum Inggris yang dikenal dengan common law. Begitu juga tradisi hukum Islam di negara-negara muslim telah bercampur dengan tradisi hukum barat baik civil law mauun common law.

Istilah hukum Islam adalah terjemahan dari istilah ‘al-fiqh al-Islami’. Dalam literatur Barat disebut ‘*Islamic Law’*[[1]](#footnote-1) atau *‘Islamic Jurisprudence’*.[[2]](#footnote-2) Jadi, istilah hukum Islam juga ambiguitas antara *fiqh*[[3]](#footnote-3) dan *syari’ah*.[[4]](#footnote-4) Hukum Islam merupakan *devine law* (hukum Tuhan) yang mengatur kehidupan manusia. Ia tidak mengenal pemisahan antara moralitas dan hukum.[[5]](#footnote-5)

Ciri khas hukum Islam yang tidak memisahkan antara hukum dan moralitas ini tampak dengan adanya aspek hukum ibadah, yang mengatur hubungan antara manusia dan Tuhan; dan mu’amalah yaitu yang mengatur hubungan hukum antara sesama manusia dan antara manusia dengan lingkungannya. inilah perbedaan hukum Islam yang merupakan devine law, dengan hukum positif (*legal positivism*) yang hanya mengatur tatanan masyarakat dalam hubungan antara individu yang satu (sebagai subjek hukum) dengan individu yang lain, atau antara individu sebagai warga Negara dengan pemerintah atau Negara.[[6]](#footnote-6)

Hukum Islam sebagai hukum agama berasal dari wahyu Allah yang dipedomani oleh umat Islam. Sedangkan hukum positif di Indonesia misalnya, mengadopsi hukum dari Belanda yang menganut sistem hukum Eropha Kontinental beberapa hukum di Indonesia diadopsi dari huukm Belanda seperti Kitab Undang-undang Hukum Pidana (KUHP) yang berasal dari WvS (*Wetboek van Strafsrecht*), Kitab Undang-undang Hukum Perdata (KUH Perdata) yang berasal dari BW (*Burgerlijk Wetboek*), dan Kitab Undang-undang Hukum Dagang (KUH Dagang) yang berasal dari WvK (*Wetboek van Koopandel*).

Indonesia juga megadopsi model hukum dari Eropa continental yaitu adanya proses legislasi dala pembuatan peraturan perundangan-undagan. Dapat diikatakan awa pembaruan hukum Islam di Indonesia menganut model eropa continental, yaitu denggan regulasi dan legislasi. Fenomena seperti ini juga terjadi di Negara-negara muslim lainnya, pasca kolonialisme, seperti Mesir, India, Pakistan, Malaysia. Mereka juga menerapkan hukum warisan Barat colonial.

Dalam perkembangannya, Negara-negara muslim melakukan pembaruan hukum Islam, melalui birokrasi modern. Pembaruan ini terutama dimulai dari wilayah hukum personal dan hukum keluarga, yaitu bidang hukum perkawinan dan kewarisan. Setelah usai perang dunia I, perubahan banyak terjadi di negara-negara muslim. Di Turki, Mustafa Kemal Ataturk membentuk negara sekuler yang berpusat di Anatolia. Wilayah-wilayah Arab dikuasai Liga Bangsa-bangsa yang secara administratif di bawah mandatory Perancis dan Inggris. Irak, Jordan, Palestina, di bawah Inggris, sedangkan Syiria dan Libanon di bawah Perancis. Irak dan Jordan diatur dengan hukum Arab di bawah control Inggris, serta Palestina langsung di bawah control Inggris, sedangkan di Syiria dan Libanon, Perancis telah memperkenalkan republik konstitusional.[[7]](#footnote-7)

Irak merdeka tahun 1932. Syiria dan Libanon juga telah mendapatkan kemerdekaannya pada masa perang dunia II. Begitu juga kekuasaan Inggris di Jordan dan Palestina berakhir pada masa itu. Tahun 1949 terbentuk Israel di wilayah teritori Palestina. Kebanyakan yang tinggal di Palestina menjadi bagian dari Kerajaan Jordan, dan sedikit bagian sepanjang mediterania yang disebut sebagai Jalur Gaza dikuasai oleh Mesir. Mesir yang dijadikan protektorat Inggris pada masa perang dunia I, telah merdeka tahun 1939. Di Arab, Raja Abdul Aziz ibn Saud yang menguasai Nejd dan Hijaz mendeklarasikan terbentunya kerajaan Saudi Arabia yang merdeka. Yaman merdeka penuh dari Turki Usmani, sementara daerah peninsula yang lain masih di bawah control Inggris. Aden yang menjadi protektorat Inggris, juga merdeka tahun 1967, dan sekarang menjadi Republik Rakyat Demokratis Yaman. Kuawait yang di tengah gurun Persia mendapatkan kemerdekaannya tahun 1961, serta daerah-daerah Arab lain di gurun tersebut merdeka tahun 1971.[[8]](#footnote-8)

Pembaruan hukum di negara-negara ini dimulai dengan Turki setelah perang dunia I. Iran mengikutinya di bawah pengaturan Reza Shah di akhir tahun 1920an dan 1930an. Di negara-negara Arab pembaruan system hukum juga terjadi selama masa perang di bawah pengaruh Perancis dan Inggris. Setelah perang dunia II, pembaruan hukum di negara-negara Arab berlangsung terus dengan melakukan beberapa legislasi hukum di berbagai bidang, dan Turki merupakan negara satu-satunya yang menerapkan hukum sekuler.[[9]](#footnote-9)

John Anderson telah mengeksplorasi tentang pembeharuan hukum Islam di negera-negara muslim,[[10]](#footnote-10) begitu juga Tahir Mahmood telah menulis tentang perbagai pembaruan hukum Islam di negara-negara muslim, terutama dalam masalah hukum personal dan hukum keluarga.[[11]](#footnote-11) Tulisan ini juga membahas tentang pembaruan hokum Islam di Negara-negara muslim, terutama di bidang hukum keluarga, seperti di Turki, negara-negara Arab (yaitu Mesir, Irak, Kuwait, Syiria dan Libia), Iran dan Indonesia, terutama di era kolonialisme, Perang dunia I dan perang dunia II, naum tulisan ini lebih menekankan pada pengaruh hukum barat dalam pembaharuan hukum Islam tersebut terutama terjadi setelah persinggungan peradaban pada era kolonial.

Tulisan ini menggunakan teori legal transplant (transplantasi hukum), yaitu wacana yang dikembangkan oleh para ahli perbandingan hukum. B. Pengaruh Hukum Barat dalam Pembahuruan Hukum Islam 1. Transplantasi sebagai Pendekatan Perbandingan Hukum Istilah transplantasi biasanya dipakai dalam bidang keilmuan biologi atau kedokteran, yaitu transplantasi tumbuh-tumbuhan, atau jaringan tubuh.

**Penyebaran Sistem Hukum Barat**

1. **Transplantasi sebagai Pendekatan Perbandingan Hukum**

Istilah transplantasi biasanya dipakai dalam bidang keilmuan biologi atau kedokteran, yaitu transplantasi tumbuh-tumbuhan, atau jaringan tubuh. Dalam kamus bahasa Indonesia, transpalantasi yaitu ‘pemindahan tanaman’, atau ‘pemindahan jaringan tubuh di suatu tempat ke tempat lain’, seperti menutup luka yang tidak berkulit dengan jaringan kulit dari bagian tubuh lainnya; dan ‘pencangkokan’.[[12]](#footnote-12)

Istilah Transplantasi ketika dipasangkan dengan kata ‘hukum’ mungkin relative kurang dikenal. Pembahasan ini merupakan bagian dari bidang kajian perbandingan hukum. Yang dimaksudkan di sini dengan istilah transpalantasi hukum yaitu pemindahan hukum dari negara satu ke negara lain. Dengan kata lain, suatu negara sering melakukan pengadopsian hukum dari negara lain, baik sama persis ataupun dengan mengubah bagian-bagian tertentu disesuaikan dengan nilai-nilai hukum lokalnya. Oleh karena itu, pembahasan tentang transplantasi hukum ini sangat erat kaitannya dengan bidang perbandingan system hukum.

Perbandingan hukum (*comparative law* atau dalam bahasa Jerman yaitu *Rechtsvergleichung*) yang dikonotasikan sebagai sebuah proses perbandingan yang bebas dari akibat keberadaan sejumlah peraturan yang membantuk rumpun hukum yang berbeda dan terpisah. Perbandingan hukum ini muncul karena terdapat rumpun-rumpun atau keluarga hukum (*family law* atau *Mercantile law*).[[13]](#footnote-13) Perbandingan hukum ini merupakan sebuah metode penelitian ataukah bidang keilmuan. Yang mengatakan *comparative law* merupakan metode, menyatakan bahwa *comparative law* dapat digunakan untuk dalam berbagai praktik dan tujuan ilmiah. Akan tetapi ada juga yang beranggapan bahwa *comparative law* lebih dari sekedar metode melainkan sebuah ilmu, namun hal ini tika banyak mendapatkan dukungan. Berbagai pendekatan juga sering dilekatkan pada *Comparative law*, misalnya *descriptive comparative law*, *comparative hisrory of law and comparative legislation*.[[14]](#footnote-14)

*Comparative law* dapat dibagi menjadi 3 yaitu *comparative nomoscopy* yaitu membahas tentang despripsi system hukum, *comparative nomothetics* yang menganalisis percampuran dari system-system tersebut, dan *comparative nomogenetics* yaitu kajian tentang perkembangan ide-ide dan system-system hukum di dunia.[[15]](#footnote-15) Jadi, terlepas dari perdebatan apakah *comparative law* ini merupakan metode atau disiplin ilmu, yang terpenting adalah dengan *comparative law* ini dapat dipelajari berbagai system hukum asing serta keterkaitan antara berbagai system hukum tersebut.[[16]](#footnote-16) Dengan demikian, *comparative law* mengkaji tentang berbagai system hukum di dunia dan perkembangannya serta percampuran yang terjadi berbagai system hukum tersebut.

Transplatasi hukum (*legal transplant*) di sini menjadi salah satu pendekatan dalam *comparative law*. Transplantasi hukum melihat hukum suatu negara memiliki persamaaan dengan negara lain sama atau bahkan suatu negara mengambil hukum dari negara lainnya. Sementara dengan *compatarif law*, hukum-hukum di dunia yang memiliki persamaan dapat dilihat sebagai rumpun hukum atau keluarga hukum yang kemudian dikenal sebagai system hukum, sehingga dengan comparative law ini dapat dipetakan dengan mudah hukum-hukum di dunia.

Transaplantasi hukum, sebagaimana juga transplantasi organ tubuh, akan berhasil jika ia tumbuh dalam tubuh barunya dan menjadi bagian dari tubuh tersebut. artinya jika peraturan atau institusi itu akan selalu berkembang dalam system induknya.[[17]](#footnote-17) Transplantasi hukum ini dapat terjadi dalam tiga kategori yaitu pertama, jika sekelompok orang pindah ke suatu wilayah teritori yang berbeda peradabannya dan mereka membawa hukumnya ke wilayah tersebut; kedua, jika sekelompok orang pindah ke suatu wilayah teritori lain, yang memiliki peradaban dengan m,embawa hukum mereka ke wilayah tersebut; ketiga, jika sekelompok orang dengan suka rela menerima sebagian besar dari system orang lain.[[18]](#footnote-18) Transplantasi hukum ini sebagaimana telah etrjadi sejak dahulu diantaranya yaitu abad 12 dari hukum romawi yang ditransplantasikan ke hukum negara-negara eropa dan Scotlandia[[19]](#footnote-19), juga hukum Inggris ke New Zeland.[[20]](#footnote-20)

1. ***Civil Law System* dan *Common Law System* Sebagai System Hukum yang Banyak Berpengaruh**

Sistem hukum Romawi-Jerman yang disebut juga sistem *civil law*.[[21]](#footnote-21) Sistem hukum ini digunakan di negara-negara eropa Kontinental (seperti Jerman Perancis, Belanda), namun kemudian dibawa ke negara-negara jajahannya seperti Indonesia.[[22]](#footnote-22) Sistem cvil law tidak terlepas dari hukum romawi kuno sebagai modalnya, walaupun tidak sepenuhnya mencerminan ciri hukum Romawi kuno, karena dalam perjalanan evolusinya, mengalami penyempurnaan untuk menyesuaikan dengan tuntutan dan kebutuhan masyarakat yang berubah. Hukum Romawi-Jerman terbentuk di benua Eropa dan mulai muncul pada abad ke-13, ketika kebudayaan kuno seperti kebudayaan Yunani dan Romawi kembali digandrungi oleh para sarjana Eropha. Saat itu hukum Romawi-Jerman belum terbangun menjadi sistem hukum yang penuh dan lengkap.[[23]](#footnote-23)

Beberapa faktor penyebab terbentuknya system civil law (Hukum Romawi-Jerman) di eropa daratan diantaranya ada beberapa faktor, yaitu: 1) negara-negara Eropa Kontinental merpakan bekas jajahan bangsa Romawi; 2) Negara-negara di Eropa Kontinental melihat hukum Romawi lebih sempurna; 3) para sarjana yang telah belajar hukum Romawi di Itali ingin menerapkannya di negara asalnya setelah kembali; 4) Universitas di Jerman mempunyai peran yang besar dalam mengembangkan serta menyebarluaskan hukum Romawi di daratan Eropa.[[24]](#footnote-24)

Sistem civil law kemudian ternyebar di berbagai negara melalui penjajahan, misalnya Belanda mengadopsi dari Perancis ketika menjadi jajahannya, dan kemudian Belanda membawa ke Indonesia sebagai negara jajahannya. Perancis yang awalnya membuta model hukum civil law pengaruh hukum Romawi ini. Pada 21 Maret 1804 terbentuk unifikasi hukum yang kodifikatif di Perancis yang disebut dengan *Code Civil des Francais* yang tahun 1807 diundangkan sebagai *Code Napoleon*. Code civil ini bersumber dari hukum Romawi-Jerman dan hukum gereja (Kanonik). Beriktnya, Belanda yang dijajah oleh Perancis, pada awalnya menerapkan hukum kebiasaan atau hukum Belanda kuno, lalu menggantinya dengan model hukum Code Civil Perancis. Tahun 1838, Belanda telah membentuk dan meresmikan kodifikasi hukumnya, dengan bersumberkan dari dari Code Civil Perancis, yaitu yang disebut dengan Burgerlijk Wetboek (BW), yang kemudian dianut di Indonesia sebagai negara jajahannya berdasarkan asas konkordansi.[[25]](#footnote-25)

Unifikasi dan kodifikasi ini merupakan ciri khas dari system hukum Eropa Continental. Konsep ini muncul kuat di abad 17 dan 18 masa renaissance. Aliran ini bukan hanya sistematika hukum, melainkan merupakan ide politik baru yang penting yang terangkum dalam demokrasi, yaitu diantaranya ide tentang pemisahan kekuasaan judicial (judicative), legislatif dan eksekutif. Juga untuk membuat keseragaman hukum yang mencampur antara hukum kebiasaan dan hukum lokal dengan sumber sekunder hukum romawi. Konsep kodifikasi juga berkembangan kemudian di abad 19 karena adanya konsep *nation state*, dan hukum nasional, yang dibatasi oleh wilayah geografis negara.[[26]](#footnote-26)

Kodifikasi pada awalnya tahun 1804 code civil Perancis dan Autria AGB (*Austrian Gezetbuch*) tahun 1811, yang paling awal tahun 1794 kodifikasi *Prusian Algemeines Landrecht* dari Belgium, yang sebagian dibentuk dengan code civil perancis atau code Napoleon, Belanda tahun 1809 yang mengadopsi code civil Perancis Napoleon (*Wetboek Napoleon Ingeringt voor het Koningrijk Holland*) kemudian code Napoleon sendiri diundangkan tahun 1811, dan Belanda mengundangkan *Burgerlijk Wetboek* th 1838, Serbia juga mengunangkan code civil tahun 1844, Italia 1866, Portugal tahun 1867, Spanyol 1889, Romania 1865, Jerman 1900, Switzerland 1912, Yunani 1940 Italia kedua kalinya 1942, Hungaria tahun 1959, Czechoslovakia tahun 1951, Portugal lagi tahun 1967. Selanjutnya.lebih dari 50 negara mengundangkan code civil setelah th 1945. Dan perkembangan kemudian Belanda mengundangkan lagi tahun 1992, Rusia Eropa Tengah dan Timur dan Quebec tahun 1994.[[27]](#footnote-27)

Di sisi lain, hukum Inggris terbentuk dengan coraknya yang khas, dan berbeda dengan model hukum eropha kontinental. Awalnya di Inggris yang berlaku adalah hukum kebiasaan, tetapi kemudian dibuat unifikasi pada abad-12 yaitu di bidang administrasi dan harta kekayaan. Inggris menganut model pemerintahan feudal, sehingga bersifat central. Tanah diseluruh negara merupakan milik Raja. Lord sebagai tuan tanah diberi kuasa untuk membagikan tanah dan wilayah-wilayah kepada rakyat. Mereka harus menyewa kepada Lord jika ingin mengerjakan tanah-tanah tersebut dengan membayar upeti kepada Raja. Setelah sekian lama maka terjadilah penyelewengan dan meyalahgunaan terhadap kekuasaan Lord,[[28]](#footnote-28)

Adanya permasalahan tersebut kemudian menyebabkan disusunnya kitab hukum Inggris guna mewujudkan kepastian hukum. Kitab tersebut ditulis dalam bahasa Latin dengan judul Legibus Angliae. Berikutnya, terjadi sentralisasi pengadilan yaitu di Royal Court, yang tidak hanya menggunakan hukum kebiasaan local sebagai dasarnya, melaikan juga didasarkan kepada Common Law yang merupakan unifikasi hukum kebiasaan yang sudah diputuskan oleh hakim (yurisprudensi) sebagai sumber hukumnya. Di samping adanya Royal Court dalam perkembangannya muncul pengadilan lain yaitu Court of Chancery yang disebut sebagai hukum equity yaitu natural justice, yaitu keadilan yang didasarkan pada hati nurani, yang tidak dapat diberikan oleh common law. Pemimpi Gereja atau Lord Chancellor lah yang menjalankan pengadilan ini.

Munculnya Pengadilan ini dikarenakan pengadilan Royal Court yang terbatas, sehingga banyak orang yang mencari keadilan ke gereja atau Lord Chancell tersebut. Court of Chancery ini bersumber kepada hukum gereja atau hukum Kanonik dengan hakim dari kelompok rohaniawan. Masalah trust sering diajukan ke pengadilan ini, yaitu hak waris yang hanya diberikan kepada laki-laki, dan tidak diberikan kepada perempuan. Karena walaupun telah dewasa, perempuan tidak diberi hak waris dalam common law.

Kemudian reorganisasi pengadilan dilaksanakan di Inggris tahun 1873-1875, yaitu dengan meletakkan Royal Court dan Court of Chancery dalam satu atap. Dalam hukum Inggris, selain common law dan hukum equity, terdapat statuta law yaitu hukum tertulis untuk melengkapi common law yang dibuat oleh parlemen, karena common law yang bersumber kepada yurisprudensi tidak kurang bisa mengikuti perkembangan zaman.[[29]](#footnote-29) Hukum Inggris ini berlaku di Inggris dan di semua negara yang secara politis mempunyai ikatan dengan Inggris, seperti bekas-bekas jajahan Ingris dan negera-negara British commonwell.

1. **Transplantasi Hukum Barat ke Negara-negara Muslim**

Transplantasi hukum di negara-negara muslim terjadi setelah terjadinya persinggungan peradaban di negara-negara muslim tersebut dengan Barat. Hal ini terutama terjadi di era kolonialisme, perang dunia I dan Perang dunia II. Paradgima hukum modern sebagai legal positivism dan hukum yang tertulis yang disahkan oleh negara telah mempengaruhi seluruh negara-negara muslim ini. Era *nation-state* pun di mulai saat itu. Pembaruan-pembaharusn hukum di negara muslim kemudian dilakukan dengan mengadopsi system hukum barat modern tersebut. Semula hukum Islam di negara muslim hanya merupakan fiqh mazhab yang dianut oleh mayoritas masyarakatnya, kemudian mulai dibentuk system hukum Islam dalam konteks negara modern *nation-state*. Pembaruan hukum ini terutama juga terjadi dalam bidang hukum keluarga.

1. **Turki**

Pembaruan hukum yang revolusioner telah dilakukan di Turki oleh Mustafa Kemal Ataturk tahun 1924 dengan membatalkan pemberlakukan hukum Islam termasuk juga dalam hukum status personal[[30]](#footnote-30) kemudian menggantikannya dengan hukum sekular Barat. Tuki mengadopsi *Swiss Civil Code* dan *Code of Obligation* tahun 1926, yang diikuti dengan pengadopsian hukum Eropa yang lain. Dalam bidang hukum pidana dari *Italian Penal Code, dan Code of Criminal Procedure* dari Jerman, serta code of Civil Prosedure juga dari Swiss. Kemudian code of obligation Swiss disemprnakan sebagai Commersial Code, dan akhirnya diadopsi juga oleh Turki, serta Code of Maritime Commerce dari Jerman tahun 1929[[31]](#footnote-31)

Dengan demikian, Turki merupakan satu-satunya negara di Timur Tengah yang mengantikan keseluruhan hukum Islam dari system hukum negaranya. Hal ini didorong oleh ide sekularisasi dan modernisasi Kemal Ataturk dalam bidang hukum dan administrasi. Hukum merupakan elemen penting dalam modernisasi dan westernisasi di Turki, yang kemudian juga menuntut perubahan sosio-culturalnya. Sehingga, terdapat kesulitan-kesulitan yang muncul akibat dari penggantian hukum Islam dan pengadopsian hukum asing dalam system hukum mereka ini, terutama dalam bidang hukum keluarga dan hukum tentang tanah.

1. **Negara-negara Arab**

Masa sejak perang dunia kedua, di negara-negara Arab marak terjadi kodifikasi hukum, baik hukum Islam maupun hukum barat. Terjadi trend untuk melakukan sintesis antara hukum Islam dan hukum barat, misalnya dalam bidnag kontrak. Yang terkenal dengan karya sisntesa ini adalah seorang hakim Mesir yaitu Dr. Abd al-Razaq Al-Sanhuri yang membuat suatu legal drafting code civil yang digunakan di berbagai negara Arab. Dia membuat legal drafting yang kemudian diundangkan di Mesir, Iraq dam Kuwait. Code civil baru di Syiria dan Libya kemudian juga sebagian besar diambil dari code civil Mesir ini. dengan demikian, dapat dikatakan bahwa rumpun code civil negara-negara Arab terkait reta dengan hukum Perancis dari pada hukum Islam Mesir yang lama yang terumuskan dalam Majallat.[[32]](#footnote-32)

1. **Iran**

Pengaruh modernisasi oleh Reza Shah di Iran juga pada rahan reformasi hukum. Berbeda dengan Turkey, Iran tidak sepenuhnya meningalkan hukum Islam. Code civil Iran merupakan sintesis antara hukum Islam dan hukum Barat, yang dilegislasikan antara tahun 1928 dan 1935 mengatur semua bidang sebagaimana code civil Eropa continental, termasuk di dalamnya hukum keluarga dan hukum waris. Dalam code civil ini muatan hukum Islam masih sangat kuat. Adapun hukum barat modern yang diambil yaitu dari hukum Perancis, Belgia dan Swiss. Hukum Iran yang mengikuti hukum Barat diantaranya yaitu dalam hal penentuan kecakapan hukum personal, pencatatan dalam perkawinan dan perceraian.[[33]](#footnote-33)

1. **Indonesia**

Hukum Indonesia juga berasal dari hukum Belanda sejak Hindia Belanda masa di era kolonialisme, terutama terjadi pada bidnag hukum pidana. Hukum pidana di Indonesia menggunakan warisan Belanda yaitu *Wetboek van Strafsrecht* (WvS) yang diberlakukan sejak tahun 1818 dan kemudian diundangkan setelah Indonesia merdeka menjadi WvS Indonesia. Pada bidang hukum perdata atau hukum keluarga, terdapat pliuralisme hukum sejak masa Hindia Belanda, yaitu terdapat hukum Belanda (*Burgerlijk Wetboek*/ BW) bagi golongan Eropa, dan hukum adat bagi orang Indonesia asli.

Dalam perkembangannya, setelah masa kemerdekaan, Indonesia membuat hukum keluarganya sendiri, yaitu dengan diundangkannya Undang-undang Nomor Tahun 1974 tentang Perkawinan, kemudian dibuat Kompilasi Hukum Islam yang disosialisasikan aberdasarkan Inpres Nomor 1 Tahun 1991, yang memuat tentang materi hukum perkawinan pada buku I, hukum waris pada buku II dan perwakafan pada buku III. Perkembangan selanjutnya, system hukum keluarga Indonesia juga menganut model sistesis antara hukum Islam dan hukum modern dengan jalur legislasi dan regulasi berdasarkan hukum modern.

1. **Pakistan**

Pakistan merupakan wilayan pecahan dari Hindustan India bekas Dinasti Islam Mughal. India dan Pakistan merdeka dari Inggris pada 1947. Mayoritas umat Hindu berpisat di India dan mayoritas muslim memilih unttuk enjadi warga negara Pakistan. Wilayah yang dahulu dikuasai oleh kolonial Inggris ini telah diberlakukan common law system. Sehingga, model hukum di negara muslim bekas koloni Inggris ini merupakan percampuran antara hukum Islam secara materi dan common law sebagai judicial system, sehingga disebut oleh Joseph Schatch sebagai *Anglo Muhammadan Law*. Model hukum pakistan ini menerapkan beberap materi hukum Islam mazhad Hanafiyah, namun secara judicial system menggunakan *common law system* model Inggris.

1. **Malaysia**

Malaysia merupakan negara federal bekas koloni Inggris, sehingga *comman law* menjadi model judicial systemnya. Corak negara federal memang identik dengan pluralitas hukum di setiap negara bagiannya. Terdapat 14 negeri atau negara bagian di Malaysia sehingga terdapat 14 hukum yang berbeda pula yang berlaku bagi warganya masing-masing. Pluralitas hukum ini berpadu dengan system common law, sehingga perkembangan hukum lebih menjadi fleksibel. Di sisi lain, Malaysia juga memiliki kanun atau perundang-undangan seperti model civil law system.

1. **Model Transplantasi Hukum di Negara-negara Muslim**

Dari paparan berbagai transplantasi hukum di negara-negara muslim di atas, dapat diketahui bahwa terdapat negara yang mengadopsi hukum Barat sepenuhnya secara langsung yaitu seperti Turki yang mengadopsi code civil dari Swiss. Adapun negara-negara muslim lainnya melakukan pembaruan hukum Islam disintesiskan dengan system hukum modern Barat.[[34]](#footnote-34) Misalnya dalam hal pencatatan perkawinan. Penyusunan suatu kodifikasi dan legislasi juga merupakan pengaruh hukum Eropa continental yang digunakan dalam system hukum Islam.[[35]](#footnote-35)

Dari kategori transplantasi hukum sebagaimana terpapar di atas, yang terjadi di Turki adalah kategori ketiga, yaitu ketika sekelompok orang menerima system dari sekompok orang lain. Dalam hal ini Turki mengambil system hukum asing yaitu code civil dari Swiss. Sementara di negara-negara muslim lain yang pernah mengalami penjajahan, terjadi transplantasi hukum pada kategori pertama, yaitu sekelompok orang yang datang ke suatu wilayah teritori lain yang berbeda peradabannya, dengan membawa hukumnya. Hal ini sebagaimana terjadi di Indonesia. Adapun negara-negara muslim lainnya hanya mengambil sebagian dari system hukum Barat modern (terutama pada metode misalnya legislasi, unifikasi dan kodifikasi). Pembaruan yang mereka lakukan adalah bentuk sistesis antara hukum Islam setempat dan system hukum Barat modern. Hal ini sebagaimana terjadi di negara-negara Arab yaitu Mesir, Irak, Kuwait, Libya, dan Syiria, juga negara Iran.

Dalam perkembangannya, karena adanya perbedaan peradaban dan sosio-kultural, maka hukum yang ditransplantasikan tersebut diadaptasi dengan nilai-nilai local. Bahkan, hal ini juga terjadi dalam pembaruan hukum keluarga di Turki, dari code civil Swiss kemudian mengalami beberapa kali amandement dengan disesuaikan materi hukum Islam dan hukum adat setempat. Begitu juga pembaruan hukum di negara-negara muslim lainnya (seperti di negara-negara Arab, Iran dan Indonesia) tetap digunakan model system hukum Barat modern dalam hal regulasi, legislasi dan kodifikasi, namun materi merupakan hukum Islam yang telah disesuaikan dengan tuntutan perubahan zaman dan masyarakat.

1. **Pembaruan Hukum di Negara-negara Muslim**
2. **Metode Pembaruan**

Adanya kolonalisme dimana terjadi persentuhan antara Islam dan barat membawa kepada pembaharuan hukum Islam di Negara-negara muslim, terutama pasca kemerdekaan. Tanggapan dan respon umat Islam ketika bersentuhan dengan barat berbeda-beda. Pertama, ada yang menolak barat, sehingga pembaharuan mereka adalah purifikasi Islam. Menurut mereka, kemunduran umat Islam karena telah meninggalkan ajaran Islam yang murni. Sehingga mereka membuat solusi untuk kembali kepada ajaran Islam yang murni. Ada kelompok yang mengadopsi secarra langsung system Barat dan meninggalkan system hukum Islam –terutama khilafah—misalnya Turki, langsung membubarkan kekhalifahan dan mengubah Turki Utsmani menjadi Republik Turki Sekular, serta mengadopsi Code civil Swiss dan code penal Itali. Di samping adanya dua model respons yaitu yang kembali kepada ajaran Islam dan menerima Barat secara langsung ini, terdapat kelompok yang mau mengadopsi sisi baik yang datang dari Barat, dan memadukannya dengan ajaran Islam.

Menurut Taheer Mahmoud, metode pembaruan hukum Islam di Negara-negara muslim, adalah sebagai berikut:

1. *Intra-doctrinal Reform*

Di masa awal pembentukan hukum Islam, muncul berbagai mazhab fiqh, karena terdapat beberapa Imam dan Faqih yang masing-masing memiliki penganutnya, yaitu seperti Imam Malik, Imam Abu Hanifah, Imam Syafi’i dan Imam Hambali, yang dikenal sebagai mazhab Sunny di samping juga terdapat berbagai mazhab Syi’iy. Pengaruh mazbah-mazhab fiqh tersebut masih kuat di berbagai Negara muslim hingga saat ini. Seperti Negara-negara muslim di Afrika Utara, Algeria, Libya, Tunisia, Maroko, dan sebagainya, yang menganut mazhab Maliki. Sementara Dinasti Utsmani menganut mazhab Hanafiyah; kemudian mazhab ini menyebar di dunia Arab; dan dibawa ke Dinasti Mughal oleh Turki Utsmani, sehingga mayoritas masyarakat muslim di Afganistan, Pakistan dan India juga menganut mazhab ini. Iran menganut mazhab Ja’fari (Syi’ah) dan masyarakat muslim di beberapa Negara Melayu menganut mazhab Syafi’i.

Pembaruan hukum Islam dengan metode intra-doctrinal ini merupakan pembaruan hukum Islam yang didasarkan kepada mazhab hukum Islam (fiqh) yang dianut oleh mayoritas masyarakat suatu Negara. Seperti di Indonesia yang menganut mazhab Sunny dan lebih banyak mengambil dari doktrin Imam Syafi’I; Mesir pada awalnya menganut Syafi’iyyah, kemudian setelah penyebaran melalui Dinasti Utsmani, beralih kepada mazhab Hanafiyah hingga sekarang ini, dan sebagainya.

1. *Extra-doctrinal Reform*

Terkadang pembaruan hukum Islam di beberapa Negara muslim keluar dari pendapat-pendapat mazhab fiqh yang dianut oleh masyarakatnya. Seperti, adanya ijtihad hukum Islam yang baru yang mereka lakukan. Metode ini disebut sebagai metode ekstra doctrinal. Di antara penerapan ijtihad yang telah ada adalah wasiat wajibah dalam hukum kewarisan; pelarangan poligami dan sebagainya.

1. *Regulatory Reform*

Ini merupakan model transplantasi hukum sebagian yaitu yang mengambil modelnya saja. Dalam perkembangan masyarakat muslim setelah bersentuhan dengan Barat, maka hukum Islam juga dipengaruhi oleh berbagai prosedur yang ada dalam hukum barat, seperti legislasi dan berbagai regulasi administrasi dengan system administrasi modern. Negara-negara muslim yang melakukan pembaruan hukum Islam dengan cara ini, diantaranya adalah Pakistan, Indonesia, Malaysia, Brunai, Singapura dan sebagainya.

1. *Codification*

Kodifikasi hukum yaitu pembukuan materi hukum secara lengkap dan sistematis; pada awalnya dikenal dari system hukum Barat terutama Eropha Kontinental. Dalam pertemuan antara masyarakat muslim dengan Barat di masa colonial; pengaruh system hukum Barat ini pun diadopsi oleh Negara-negara muslim. Sehingga, berbagai Negara muslim membuat kodifikasi dengan mengundangkan berbagai materi hukum Islam dalam rangka pembaruan hukum Islamnya. Di antara Negara-negara yang telah melakukan pembaruan tersebut adalah Lebanon, Jordania, Syiria, Tunisia, Maroko dan Irak, yang membuat peraturan perundnag-undangan yang diambil dari hukum Islam tradisional tanpa beberapa perubahan. Begitu juga di Indonesia, Malaysia, Brunai, Singapura, membuat peraturan-peraturan administratif hukum Islam dengan system pengadilan. Ini juga merupakan model transplantasi hukum.

1. **Model Pembaruan**

JND. Anderson membagi pembaruan hukum Islam di negara-negara muslim menjadi tiga yaitu pertama, negara yang masih menganggap syari’ah sebagai hukum dasar dan masih dapat diterapkan seluruhnya. *Kedua*, negara yang membatalkan hukum syari’ah dan menggantikannya dengan hukum yang seluruhnya sekular (hukum Barat). *Ketiga*, negara yang menempuh jalan kompromi antara syari’ah dan hukum Barat.[[36]](#footnote-36)

Dalam buku “*Family Law Reform in The Muslim World*”, Taheer Mahmoud juga membagi Negara-negara muslim terkait dengan penerapan hukum Islam menjadi tiga kelompok, yaitu: 1) Negara-negara yang menerapkan hukum Islam dari berbagai mazhab yang dianutnya, dan belum diubah; 2) Negara-negara yang telah mengubah total hukum Islam dengan hukum modern, tanpa mengindahkan agama mereka; 3) Negara-negara yang menerapkan hukum Islam yang telah direformasi dengan berbagai proses legislasi modern.[[37]](#footnote-37)

Yang termasuk kelompok pertama, yang menerapkan hukum tradisional dari mazhab-mazhab yang dianutnya, diantaranya adalah Negara Saudi Arabia yang menganut mazhab Hambali. Hukum keluarga Islam didasarkan kepada al-Qur’an, sunnah, dan teladan dari para sahabat rasulullah. Begitu juga di Negara Qatar. Di Yaman, hukum Islam didasarkan kepada mazhab Zaidi. Namun, penduduk Yaman selatan menganut mazhab Syafi’i dan Hanafi. Hukum-hukum ini tidak dikodifikasi dan legislasi. Sementara di Bahrain, mazhab Maliki, Syafi’i, dan Syi’iy diterapkan secara tradisional, tanpa kodifikasi dan legislasi.[[38]](#footnote-38)

Adapun Negara kelompok kedua, yaitu yang telah meninggalkan hukum Islam, dan menerapkan hukum modern dari Barat adalah Turki dan Albania. Code civil diadopsi di Negara ini untuk menggantikan hukum Islam –terutama di Turki setelah jatuhnya khilafah Usmaniyah. Turki menerapkan Code Civil Switzerland, tahun 1926. Begitu juga dinegara-negara yang terdapat muslim minoritas, seperti di Tanzania yang terdapat muslim minoritas di Zanzibar dan di Kenya. Mereka menerapkan hukum keluarga Barat modern.[[39]](#footnote-39)

Kelompok ketiga, yaitu Negara-negara yang telah mereformasi hukum Islam dengan proses legislasi modern; seperti Cyprus yang melegislasikan dan mengkodifikasi hukum perkawinan dan perceraian Islam tahun 1951. di lima Negara Asia Selatan dan Tenggara, hukum keluarga Islam juga telah direformasi dengan proses legilasi hukum modern; yaitu di Brunei, Malaysia, dan Indonesia yang memiliki muslim mayoritas; dan Singapura dan Ceylon yang memiliki muslim minoritas. Lainnya yaitu Libanon, Jordania, Algeria, Iran, yang telah mereformasi hukum keluarga Islam baik dari segi materi maupun pada aspek regulatori, dengan mengadopsi system hukum modern.[[40]](#footnote-40)

**Penutup**

Berdasarkan pembahasan di atas, dapat disimpulkan bahwa pembaruan hukum Islam di negara-negara muslim banyak dipengaruhi oleh hukum Barat modern. Hal ini dapat dikaji dengan teori transplantasi hukum dan dengan melihat metode pembaruan hukum yang terjadi. Transplantasi hukum Barat ke dalam hukum di negara-negara muslim terjadi sejak masa kolonialisme, masa perang dunia I dan perang dunia II. Transplantasi hukum ini terjadi dengan mengambil bagian dari system hukum asing, yaitu system hukum Barat modern baik secara keseluruhan seperti yang terjadi di Turki, maupun sebagian metode hukum Barat modern yang disintesiskan dengan hukum setempat seperti di negara-negara Arab dan Iran.

Metode Pembaruan hukum Islam di Negara-negara muslim dilakukan dengan metode intra-doctrinal dan extra-diktrinal reform, regulasi dan kodifikasi. Terdapat tiga tipologi Negara muslim berdasarkan pembaruan hukum Islam yang dilakukan, yaitu Negara muslim yang menggunakan hukum Islam sebagainama dalam (fiqh) tradisional; negara muslim yang mengadopsi hukum Barat; dan negara muslim yang menerapkan hukum Islam dengan menggunakan metode dan prosedur layaknya hukum Barat.

**DAFTAR PUSTAKA**

Anderson, JND., *Hukum Islam di Dunia Modern (Islamic Law in The Modern World),* alih bahasa Machnun Husain, Yogyakarta: Tiara Wacana, 1994

Azra, Azyumardi, *Demokrasi, Hak Asasi Manusia dan Masyarakat Madani*, Jakarta: ICCE UIN Syarif Hidayatullah, 2000

Budiharjo, Mariam, *Dasar-dasar Ilmu Politik*, Cet. 2, Jakarta: Gramedia, 1989

Gautama, Sudargo, *Hukum Perdata Internasional Indonesia*, Buku ketujuh, Bandung: Alumni, 1981

Glenn, H. Patrick, *Legal Traditions of The World*, Oxford: Oxford University Press, 2000

Hayward, Ruth, *Conflict of laws*, Cet-4, London: Cavendish, 2006

Huijbers, Theo, *Filsafat Hukum dalam Lintasan Sejarah*, Yogyakarta: Pustaka Filsafat Kanisius, 1982

Khalaf, Abd al Wahhab, *‘Ilmu Usul Fiqh,* Kairo: Dar Al-Qalam, 1978

Liebesny, Herbert J., *The Law of Near & Middle East: Readings, Cases & Materials*, New York: State University of New York Press Albany, 1975.

Mahmood, Tahir, *Family Law Reform in The Muslim World*, Bombay: Tripathi, 1972

Rofiq, Ahmad, *Pembaruan Hukum Islam di Indonesia,* Yogyakarta: Gema Media, 2001

Raharjo, Satjipto, *Ilmu Hukum*, Bandung: Citra Aditya Bakti, 1996

Rasyidi, Lili, dan B. Arief Sidarta (Penyunting), *Filsafat Hukum: Mazhab dan Refleksinya*, cet-2, Bandung: Remaja Rosdakarya, 1994

Schach, Joseph, *An Introduction to Islamic Law*, Oxford: Clarendom Press, 1982

Simorangkir, JCT., dan Woerjono Sastropranoto dalam CST Kansil, *Pengantar Ilmu Hukum dan Tata Hukum Indonesia*, Jakarta: Balai Pustaka, 1989

Smith, Jan, *The Making of European Private Law: Toward a Ius Commune Europaeum as a Mixed Legal System*, Oxford: Intersentia, 2002

Syaltut, Mahmud dalam *Al-Islam Aqidah wa Syari’ah,* Kairo: Dar Al-Qalam, 1966

Suherman, Ade Maman, *Pengantar Perbandingan Sistem Hukum* (*Civil law, Common Law, hukum Islam*), Jakarta: Raja Grafindo Persada

Tauri, Kaarlo,  *Critical Legal Positivism*, Burlington: Ashgate, 1988

Wahyuni, Sri, “Konsep Hukum Islam, hukum Romawi Jerman, dan Hukum Inggris (Sebuah Studi Komparatif)”, dalam *Jurnal Ilmu Syari’ah Asy-Syir’ah*, Fakultas Syariah Vol. 40, No. II, Th 2006

Waston, Alan, *Legal transplants: An Approach to Comparative Law*, London: The University of Georgia Press, 1993

Departemen Pendidikan dan Kebudayaan, Kamus Besar Bahasa Indonesia, Jakarta: Balai Pustaka, 1989

1. *Islamic Law is an all embrancing body of religious duties, the totality of Allah’s commands that regulate the life of every Moslem in its aspects.* Joseph Schach, *An Introduction to Islamic Law*, (Oxford: Clarendom Press, 1982), hlm. 1 [↑](#footnote-ref-1)
2. Ketika menyebutkan *Islamic Jurisprudence* dibahas tentang bagaimana masyarakat muslim membuat administrasi peradilan yang baru dan senantiasa berkembang dari masa ke masa yaitu masa nabi, Khulafaur rasyidin, Bani Umayah dan selanjutnya. *Ibid.*, hlm 3. [↑](#footnote-ref-2)
3. Yaitu hukum praktis yang diambil dari dalil-dalil tafsili (rinci). Abd al Wahhab Khalaf, *‘Ilmu Usul Fiqh,* (Kairo: Dar Al-Qalam, 1978), hlm. 11. [↑](#footnote-ref-3)
4. Yaitu peraturan yang diturunkan oleh Allah kepada manusia agar dipedomani dalam berhubungan dengan Tuhannya, dengan sesamanya, dengan lingkungannya, dan dengan kehidupan).Definisi ini menurut Mahmud Syaltut dalam *Al-Islam Aqidah wa Syari’ah,* (Kairo: Dar Al-Qalam, 1966), hlm. 12. [↑](#footnote-ref-4)
5. Hukum Islam merupakan *devine law* yaitu hukum yang berasal dari Tuhan, sedangkan hukum positif merupakan ciptaan manusia dalam masyarakatnya. Perbedaan mendasar antara hukum Islam dan hukum positif adalah bahwa dalam hukum Islam tidak terpisah antara law and morality, sementara dalam hukum positif, terdapat pemisahan antara law and morality. Begitu juga sanksi dalam hukum Islam lebih banyak bersifat eskatologis, sedangkan dalam hukum positif terdapat sanksi yang tegas yang diberlakukan oleh masyarakat atau Negara. Lihat, Sri Wahyuni, Konsep Hukum Islam, hukum Romawi Jerman, dan Hukum Inggris (sebuah Studi Komparatif), dalam *Jurnal Ilmu Syari’ah Asy-Syir’ah*, Fakultas Syariah Vol. 40, No. II, Th 2006. [↑](#footnote-ref-5)
6. Hukum positif hanya mencakup norma hukum yang tidak mencakup kaidah-kaidah hukum lain dalam masyarakat seperti norma agama, norma susila dan norma sopan santun. Satjipto Raharjo, *Ilmu Hukum*, (Bandung: Citra Aditya Bakti, 1996), hlm. 34. [↑](#footnote-ref-6)
7. Herbert J. Liebesny, *The Law of Near & Middle East: Readings, Cases & Materials*, (New York: State University of New York Press Albany, 1975), hlm. 77. [↑](#footnote-ref-7)
8. *Ibid.* [↑](#footnote-ref-8)
9. *Ibid.* [↑](#footnote-ref-9)
10. Anderson, JND., *Hukum Islam di Dunia Modern (Islamic Law in The Modern World),* alih bahasa Machnun Husain, (Yogyakarta: Tiara Wacana, 1994). [↑](#footnote-ref-10)
11. Mahmood, Tahir, *Family Law Reform in The Muslim World*, (Bombay: Tripathi, 1972). [↑](#footnote-ref-11)
12. Departemen Pendidikan dan Kebudayaan, Kamus Besar Bahasa Indonesia, (Jakarta: Balai Pustaka, 1989), hlm. 960 [↑](#footnote-ref-12)
13. Alan Waston, *Legal transplants: An Approach to Comparative Law*, (London: The University of Georgia Press, 1993), hlm. 1. [↑](#footnote-ref-13)
14. *Ibid.,* hlm. 1-3. [↑](#footnote-ref-14)
15. *Ibid.,* hlm. 3 [↑](#footnote-ref-15)
16. *Ibid.,* hlm. 6-7. [↑](#footnote-ref-16)
17. *Ibid.,* , hlm. 27 [↑](#footnote-ref-17)
18. *Ibid.,*, hlm. 29 [↑](#footnote-ref-18)
19. *Ibid.,* hlm. 44 [↑](#footnote-ref-19)
20. *Ibid.,* hlm. 71 [↑](#footnote-ref-20)
21. *Civil Law* dapat didefinisikan sebagai suatu tradisi hukum yang berasal dari hukum Romawi yang terkodifikasi dalam *Corpus Juris Civilis Justitian* dan tersebar ke seluruh benua Eropa dan seluruh dunia. Ade Maman Suherman, *Pengantar Perbandingan Sistem Hukum* (*Civil law, Common Law, hukum Islam*), (Jakarta: Raja Grafindo Persada), hlm 59. [↑](#footnote-ref-21)
22. Dalam beberapa sumber dinyatakan bahwa penyebaran hukum Romawi kedaratan Eropa dan sebagainya berlangsung dengan resepsi sebagai akibat penjajahan. R. Soeroso, *Perbandingan Hukum* ..., hlm 44 [↑](#footnote-ref-22)
23. Satjipto Raharjo*, Ilmu Hukum*, Cet-5, (Bandung: Citra Sditya Bakti, 2000), hlm. 236. [↑](#footnote-ref-23)
24. R. Soeroso, *Perbandingan Hukum…,* hlm. 70. [↑](#footnote-ref-24)
25. KUH Perdata yang masih dijadikan rujukan di Pengadilan Negeri di Indonesia adalah *Burgerlijk Wetboek* (BW) warisan Belanda yang dahulu diberlakukan dengan asas konkordansi, yaitu pemberlakukan hukum yang sama bagi golongan penduduk yang berwarga negara Eropa, namun dalam perkembangannya setelah dihapuskan penggolongan penduduk, BW masih tetap diberlakukan untuk seluruh golongan penduduk di Indonesia. Begitu juga KUH Dagang yang diterjemahkan dari *Wetboek van Kopendel* (WvK) dan KUH Pidana yang diterjamahkan dari *Wetboek van Strafsrecht* (WvS), baru akhir-akhir ini dirumuskan rancangan KUH Pidana yang disususn oleh pakar hukum Indonesia. [↑](#footnote-ref-25)
26. Jan Smith, *The Making of European Private Law: Toward a Ius Commune Europaeum as a Mixed Legal System*, (Oxford: Intersentia, 2002), hlm. 74-75. [↑](#footnote-ref-26)
27. *Ibid*. [↑](#footnote-ref-27)
28. R. Soeroso, *Perbandingan Hukum…,* hlm.., hlm. 64 – 65. [↑](#footnote-ref-28)
29. *Ibid*., hlm. 67. [↑](#footnote-ref-29)
30. Istilah status personal (*statute personalia, personal status, statut personel, personalen statut, personeel statuut*, yang berasal dari mazhab Italia; yang membagi kaidah HPI menjadi tiga kelompok yaitu *statute realia, statute personalia* dan *statute mixta*. Lihat Sudargo Gautama, *Hukum Perdata Internasional Indonesia*, Buku ketujuh, (Bandung: Alumni, 1981), hlm. 2. Lingkup status personal itu sendiri juga berbeda-beda. Ada negara yang menganggap status personal adalah seluruh hukum perseorangan seperti hukum perkawinan, dan hukum waris, atau bahkan status personal sebagai hukum yang membahas tentang kedudukan seseorang secara hukum. Tentang status personal ini, dipaparkan oleh Sudargo Gautama bahwa dalam arti luas, istilah ini diartikan sebagai wewenang untuk mempunyai hak-hak hukum pada umumnya; juga termasuk di dalamnya permulaan dan terhentinya kepribadian, serta kemampuan untuk melakukan perbuatan-perbuatan hukum. Termasuk juga dalam konsepsi yang luas ini yaitu perlindungan kepentingan perseorangan, seperti kehormatannya, nama dan perusahaan dagang, termasuk hubungan kekeluargaan seperti hubungan suami dan istri, ayah dan anak, wali dan anak di bawah perwalian, adopsi, pengampuan dan kewarisan. Konsep status personal dalam lingkup luas ini terutama dianut di Mesir. Ruth Hayward, *Conflict of laws*, Cet-4, (London: Cavendish, 2006), hlm. 4. [↑](#footnote-ref-30)
31. Herbert J. Liebesny, *The Law of Near & Middle East…*, hlm. 78 [↑](#footnote-ref-31)
32. *Ibid.,*, hlm. 93. [↑](#footnote-ref-32)
33. *Ibid.,* hlm. 115 [↑](#footnote-ref-33)
34. Tipologi pembaruan hukum Islam yang dikemukakan oleh JND. Anderson. Ia membagi pembaruan hukum Islam di negara-negara muslim menjadi tiga yaitu pertama, negara yang masih menganggap syari’ah sebagai hukum dasar dan masih dapat diterapkan seluruhnya. *Kedua*, negara yang membatalkan hukum syari’ah dan menggantikannya dengan hukum yang seluruhnya sekular (hukum Barat). *Ketiga*, negara yang menempuh jalan kompromi antara syari’ah dan hukum Barat. JND. Anderson, *Hukum Islam di Dunia Modern (Islamic Law in The Modern World),* alih bahasa Machnun Husain, (Yogyakarta: Tiara Wacana, 1994)hlm 100-101. [↑](#footnote-ref-34)
35. Metode pembaruan hukum Islam di Negara-negara muslim, Taheer Mahmoud memaparkan sebagai berikut: pertama, *Intra-doctrinal Reform* yaitu Pembaruan hukum Islam dengan metode intra-doctrinal ini merupakan pembaruan hukum Islam yang didasarkan kepada mazhab hukum Islam (fiqh) yang dianut oleh mayoritas masyarakat suatu Negara. Seperti di Indonesia yang menganut mazhab Sunny dan lebih banyak mengambil dari doktrin Imam Syafi’I; Mesir pada awalnya menganut Syafi’iyyah, kemudian setelah penyebaran melalui Dinasti Utsmani, beralih kepada mazhab Hanafiyah hingga sekarang ini, dan sebagainya. Kedua, *Extra-doctrinal Reform,* yaitu pembaruan hukum Islam di beberapa Negara muslim yang keluar dari pendapat-pendapat mazhab fiqh yang dianut oleh masyarakatnya. Seperti, adanya ijtihad hukum Islam yang baru yang mereka lakukan. Metode ini disebut sebagai metode ekstra doctrinal. Di antara penerapan ijtihad yang telah ada adalah wasiat wajibah dalam hukum kewarisan; pelarangan poligami dan sebagainya. Begitu juga pembaruan yang berasal dari pengaruh hukum barat seperti regulasi, legislasi dan kodifikasi. Tahir Mahmood, *Family Law Reform in The Muslim World*, (Bombay: Tripathi, 1972), hlm. 2-3 [↑](#footnote-ref-35)
36. JND. Anderson, *Hukum Islam di Dunia Modern (Islamic Law in The Modern World),* alih bahasa Machnun Husain, (Yogyakarta: Tiara Wacana, 1994)hlm 100-101. [↑](#footnote-ref-36)
37. Tahir Mahmood, *Family Law Reform in The Muslim World*, (Bombay: Tripathi, 1972), hlm. 2-3 [↑](#footnote-ref-37)
38. *Ibid.,* hlm. 3-4. [↑](#footnote-ref-38)
39. *Ibid*., hlm. 5-6. [↑](#footnote-ref-39)
40. *Ibid*., hlm. 7. [↑](#footnote-ref-40)