

SITTI NURKHAERAH

**OPTIMALISASI
YURISPRUDENSI
SEBAGAI SUMBER
HUKUM ISLAM**



Penerbit Buku
Pesantren Anwarul Qur'an

OPTIMALISASI YURISPRUDENSI SEBAGAI SUMBER HUKUM ISLAM

©Sitti Nurkhaerah

Editor: Mayyadah

Layouter : Tim PESANQU

Desain Cover: M. Baihaqi

Cetakan Pertama, Februari 2022

Penerbit Pesantren Anwarul Qur'an

Alamat Redaksi:

Jl. Tanderante No. 20 Kota Palu

Email: iqrpalu@gmail.com

Percetakan Ladang Kata

Yogyakarta

Hak Cipta Dilindungi Undang-undang

All rights reserved

ISBN : 478-623-97548-4-6

Daftar Isi

Prakata Penulis	iv
Sambutan Dekan Fakultas Syariah UIN Datokarama Palu	vi
Pendahuluan	1
Yurisprudensi sebagai Sumber Hukum Islam	7
Pengertian Yurisprudensi	7
Kekuatan Hukum Yurisprudensi	13
Pengaruh Yurisprudensi terhadap Putusan Pengadilan Agama	20
Peran Hakim Agama dalam Penerapan Yurisprudensi	29
Hakim sebagai Judge Made Law	29
Hukum Islam sebagai Yurisprudensi dan Peran Hakim	40
Pemberdayaan Yurisprudensi sebagai Sumber Hukum Islam di Indonesia	53
Pemberdayaan Yurisprudensi oleh Hakim Agama	53
Prospek Yurisprudensi sebagai Sumber Hukum Islam di Indonesia	67
Daftar Pustaka	87
Tentang Penulis	94

Prakata Penulis

Alhamdulillah, buku yang awalnya merupakan tesis saya ini akhirnya dapat dipublikasikan. Penerbitan buku ini berangkat dari keinginan dan harapan agar manfaat dari kajian penelitian tesis saya tentang Pemberdayaan Yurisprudensi ini dapat dinikmati oleh civitas akademika, terutama mahasiswa UIN Datokarama Palu.

Di Indonesia, Yurisprudensi memegang peran penting sebagai hukum formal yang dijadikan rujukan dalam penyelesaian perkara-perkara pengadilan. Yurisprudensi juga menjadi standar bagi para hakim untuk memutuskan sebuah kasus sekaligus berfungsi mengisi kekosongan hukum yang tidak *tercover* oleh sumber hukum formal lain.

Optimalisasi Yuirsprudensi, terutama sebagai sumber hukum Islam menuntut peran aktif dari para hakim (dalam hal ini hakim peradilan agama). Hakim agama tidak hanya diharuskan mampu menafsirkan yurisprudensi tersebut, tetapi juga menegakkan keadilan tanpa mengurangi nilai-nilai yang tersurat dalam yurisprudensi. Bagaimana pun juga hakim berposisi tidak jauh dari seorang ulama atau fukaha (ahli hukum Islam) yang dituntut untuk berijtihad demi mengurai berbagai macam persoalan di tengah masyarakat.

Semoga buku ini dapat menambah khazanah wawasan keilmuan para mahasiswa dan civitas akademika, terutama yang berkaitan dengan hukum formal dan konsep peradilan.

Sebagai sebuah karya dari manusia, maka bisa saja pembaca menemukan kesalahan minor atau mayor dalam buku ini. Oleh karena itu, saya sebagai penulis bersikap terbuka terhadap masukan dan saran demi perbaikan materi buku ini di masa yang akan datang.

Palu, 13 Februari 2022

Penulis

Sambutan Dekan Fakultas Syariah UIN Datokarama Palu

Dr. Ubay Harun, S.Ag., M.S.I.

Bismillahirrahmaanirrahiim.

Saya mengapresiasi terbitnya buku penulis yang berjudul **Optimalisasi Yurisprudensi sebagai Sumber Hukum Islam** ini. Sebagaimana yang diketahui, salah satu implementasi Tri Dharma Perguruan Tinggi adalah penelitian yang terpublikasi. Publikasi karya tulis dosen selain berupa jurnal, juga dapat direalisasikan melalui penerbitan buku, yang akan memberikan manfaat bukan hanya bagi kinerja dosen bersangkutan, tetapi juga pembaca dan penikmat buku semacam ini.

Menurut saya, kelebihan sebuah buku dibandingkan jurnal salah satunya adalah dapat menjangkau pembaca yang lebih luas. Contohnya buku bertema hukum dan peradilan ini, nantinya dapat dirujuk dan dibaca oleh para hakim, terutama di lingkungan peradilan agama.

Oleh karena itu, saya sebagai bagian dari *stakeholders*, berharap agar penulis terus berkarya, jangan berhenti di satu judul buku, tetapi dapat menjadi SDM akademika yang produktif. Juga kepada ASN lainnya, khususnya dosen-dosen Fakultas Syariah, agar terinspirasi dan termotivasi untuk melakukan hal yang sama demi meningkatkan khazanah sumber pustaka dalam wawasan Hukum Islam.

Palu, 14 Februari 2022

Salam dan Sukses

PENDAHULUAN

Secara sosiologis, hukum merupakan refleksi nilai-nilai yang diyakini masyarakat sebagai suatu pranata dalam kehidupan bermasyarakat, berbangsa dan bernegara. Itu berarti bahwa muatan hukum selayaknya mampu menangkap aspirasi masyarakat yang tumbuh dan berkembang. bukan hanya yang tersirat kekinian melainkan juga dalam berbagai acuan dalam mengantisipasi perkembangan sosial, ekonomi dan politik di masa depan. Pemikiran di atas menunjukkan bahwa hukum bukan sekedar norma statis yang mengutamakan kepastian dan ketertiban, tetapi juga norma-norma yang harus mampu mendinamisasikan pemikiran dan merencanakan perilaku masyarakat dalam mencapai cita-citanya (*law as tool of social engineering*)¹

Eksistensi hukum Islam di Indonesia telah banyak memberi sumbangan dalam pembangunan hukum nasional, karena mengingat di Indonesia kesadaran hukum masyarakat memberi peluang bagi hukum Islam untuk memberi kontribusi dalam sistem politik hukum Nasional.

¹ Amrullah Ahmad, Sf., dkk *Dimensi Hukum Islam dalam Sistem Hukum Nasional (Mengenang 65 tahun Prof. Dr. H. Bustanul Arifin, SH)*, (Jakarta: Gema Insani Press, 1996), h. 99.

Sejarah membuktikan bahwa hukum Islam yang sarat dengan nuansa pemikiran yang dapat menyesuaikan diri dengan zaman merupakan ciri kedinamisan, fleksibilitas dan keluwesannya.² Hal ini dibuktikan bahwa sebelum kedatangan Penjajah Barat, seperti diakui oleh Daniel Lev, hukum Islam adalah sebuah unsur perekat yang telah menyatukan nusantara.³ Lembaga peradilan merupakan tumpuan harapan bagi semua pihak, karena di tangan peradilanlah (hakim) dipastikan berhak atau tidaknya seseorang terhadap sesuatu, putus atau tidaknya hubungan seseorang, melanggar atau tidaknya seseorang. Dengan demikian, dari sudut kepentingan negara maupun masyarakat, lembaga peradilan mutlak diperlukan.⁴

Peradilan Agama merupakan salah satu institusi yang sangat urgen dalam tata kehidupan masyarakat, khususnya umat Islam. Secara filosofis, ia dibentuk dan dikembangkan untuk memenuhi tuntutan penegakan hukum dan keadilan Allah swt. dalam pergaulan hidup masyarakat Indonesia. Secara Yuridis, ia merupakan bagian dari supra historis, ia merupakan salah satu mata rantai peradilan Islam yang

² Lihat Umar Shihab, *Al-Qur'an dan Kekenyalan Hukum* (Cet I; Semarang: Dimes, 1993), h. 1.

³ Lihat Daniel Lev, *Hukum dan Politik Di Indonesia* (Jakarta: LP31,1990), h. 121-124

⁴Lihat Noor Shofa, 'Peran Hakim dalam Melaksanakan Fungsi dan Kewenangan Peradilan"dalam "MimbarHukumNo. 29 tahun VII Nopember-Desember 1996, h. 64-65.

berkembang sejak zaman Rasulullah saw. Sedangkan secara sosiologis, ia lahir atas dukungan dan usaha masyarakat yang merupakan bagian dari intensitas kebudayaan Islam dalam kehidupan masyarakat dan berbangsa Indonesia.⁵ Selanjutnya Peradilan Agama sebagai salah satu pelaksana kekuasaan kehakiman di negara ini, memiliki hukum materil yang berlaku dan dikembangkan agar selalu mengikuti dinamika kehidupan masyarakat. Oleh sebab itu, di sinilah diperlukan kreatifitas hakim sebagai penerap dan penggali hukum, karena secara epistemologi, hakim adalah penemu hukum terapan (materil) dalam aneka ragam kasus yang kemudian menjadi yurisprudensi.⁶

Mengacu pada kenyataan di atas, maka peranan hakim sangat strategis, karena tidak hanya menggali dari pengalaman empiris, tetapi juga sebagai pembaru citra lembaga peradilan dan hukum di Indonesia, hakim tidak hanya melakukan pekerjaan rutin merintis perkara, tetapi juga senantiasa melakukan refleksi realitas dan abstraksi empiris secara terus menerus sehingga dapat melahirkan ijtihad yang inovatif dalam pembangunan hukum nasional.

⁵ H. Abdul Gani Abdullah, SH dkk, *Sepuluh Tahun Undang-undang Peradilan Agama* (Jakarta: Chasindo, 1999), h. 29. Lihat juga Cik Hasan Bisri, "Peradilan Agama dan Alokasi Kekuasaan di Indonesia" dalam *Mimbar Hukum*No. 34 tahun VIII1997, h. 66.

⁶ Lihat Chainur Arrasyid, *Dasar-dasar Ilmu Hukum* (Cet I; Jakarta: Sinar Grafika, 2000), h.

Dalam pelaksanaannya, Pengadilan (hakim) Agama sering menyelesaikan perkara yang peraturan perundang-undangannya tidak disebutkan, tidak jelas atau tidak lengkap. Hal ini merupakan kewajiban, bahkan sudah menjadi asas peradilan bahwa seseorang hakim mempunyai hak membuat peraturan sendiri untuk menyelesaikan suatu perkara apabila Undang-undang atau kebiasaan tidak memberi peraturan yang dapat dipakai untuk menyelesaikan perkara itu. Keputusan yang semacam itu dapat dijadikan dasar putusan bagi hakim lainnya untuk mengadili perkara yang serupa, dan ini kemudian menjadi sumber hukum bagi peradilan.⁷

Dalam kaitan itu, sudah saatnya dipikirkan langkah-langkah ke arah pengembangan yurisprudensi yang lebih luas dan efektif, agar supaya penegakan hukum tidak tercecer di belakang pertumbuhan perubahan sosial dan kondisi perekonomian. Pengembangan yurisprudensi yang selain mampu, relevan dan sejalan dengan arus perubahan, juga memiliki daya penegak kepastian hukum sekalipun kekuasaan legislatif maupun kekuasaan eksekutif melalui *delegated legislation* terlambat mengeluarkan peraturan yang antisipatif dengan perubahan dan perkembangan.⁸

⁷ Lihat Abdul Gani Abdullah, *op. cit.*, h., 29-30. Lihat juga CST. Kans'il, *Pengantar Ilmu Hukum dan Tata Hukum Indonesia* (Cet. VI; Jakarta: Balai Pustaka, 1984), h. 70.

⁸ M. Yahya Harahap, *Mimbar Hukum No. 16 Tahun V 1994*, h. 84.

Yurisprudensi Peradilan Agama sebagai salah satu sumber hukum Islam sangatlah diperlukan. Hal ini disadari oleh suatu kenyataan yang menunjukkan bahwa masyarakat senantiasa berubah dan berkembang seiring dengan perkembangan zaman, sementara sumber-sumber hukum yang mengatur masyarakat seringkali tidak mendetail dan bersifat global, bahkan terkadang tidak dapat menjangkau semua masalah.⁹ Oleh karena itu, penafsiran atau penetapan terhadap sumber-sumber hukum termasuk dalam hal ini sumber-sumber hukum Islam adalah menjadi suatu keharusan agar hukum tetap berjalan sesuai dengan permasalahan yang tumbuh di dalam masyarakat.

Berdasarkan latar belakang di atas, tampak bahwa persoalan pemberdayaan yurisprudensi sebagai sumber hukum Islam di Indonesia (analisis fungsional dalam rangka optimalisasi kinerja Hakim Agung), menjadi sangat penting. Seiring dengan adanya perkembangan zaman, maka beberapa permasalahan yang akan dibahas lebih lanjut dalam buku ini adalah: Bagaimana kedudukan yurisprudensi sebagai sumber hukum di Indonesia? Bagaimana peran Hakim Peradilan Agama dalam pemberdayaan Yurisprudensi sebagai sumber hukum Islam di Indonesia? Dan bagaimana perkembangan dan prospek yurisprudensi sebagai sumber hukum Islam di Indonesia?

¹² Abdul Azis Dahlan, et. all (Editor), *Ensiklopedia Hukum Islam* (Jakarta: lehtiar Baru Van Hoeve, 1996), h. 1966.

YURISPRUDENSI SEBAGAI SUMBER HUKUM ISLAM

Pengertian Yurisprudensi

Menurut pengertian etimologi, term yurisprudensi berasal dari kata *Latin/ius/iuris* (= hukum) dan *prudencia* (=keahlian atau kecakapan). Dalam bahasa Inggris disebut *jurisprudence*. Secara singkat, yurisprudensi berarti dan kemampuan dalam kemampuan hukum. Dalam perluasan maknanya yurisprudensi juga berarti ilmu atau penerapan tentang undang-undang dan himpunan keputusan-keputusan pengadilan (di bidang hukum positif; keputusan Mahkamah Agung dan Peradilan Tinggi) yang diikuti oleh para hakim pengadilan dalam mengadili/memutuskan perkara serupa.¹⁰

Dalam kamus bahasa Inggris disebut "*jurisprudence*" yang artinya ilmu hukum.¹¹ Jadi yurisprudensi dapat berarti keahlian atau kemampuan dalam bidang hukum.

¹⁰ Lihat Abdul Aziz Dahlan et. all (editor), Tim Penyusun *Ensiklopedi Hukum Islam*, Jilid VI (Cet. 1; Jakarta: Ikhtiar Baru Van Hoeve, 1996), h. 1965.

¹¹ Lihat John M. Echols dan Hassan Shadily, *Kamus Inggris Indonesia*, (Cet. XXIII; Jakarta: PT. Gramedia, 1996), h. 338.

Secara istilah terminologisnya, kata yurisprudensi diartikan sebagai ajaran hukum yang dibentuk dan dipertahankan oleh peradilan, dan pengumpulan secara sistematis putusan-putusan Mahkamah Agung dan pengadilan tinggi yang diikuti oleh hakim-hakim dalam memberikan putusannya dalam kasus yang serupa.¹²

M. Yahya Harahap mendefinisikan yurisprudensi ke dalam beberapa makna, antara lain; 1) putusan hakim mengenai kasus tertentu, putusan yang mengundang *ratio decedendi* atau mengandung *basic reason* sebagai prinsip hukum atas putusan kasus yang bersangkutan, dan 2) putusan yang dijatuhkan merupakan kasus yang berhubungan dengan perkembangan hukum sehingga pada hakekatnya kasus yang diputuskan berkaitan erat dengan perubahan sosial.¹³

Lebih jauh C.T Simonkir SH menjelaskan bahwa yurisprudensi adalah putusan-putusan pengadilan dapat dianggap suatu sumber hukum karena bila sudah menjadi yurisprudensi yang tetap, maka hal ini akan selalu diikuti oleh hakim-hakim dalam memberikan keputusan dalam soal

¹² Lihat Andi Hamzah, *Kamus Hukum* (Jakarta: Ghalia Indonesia, 1996), h. 638.

¹³M. Yahya Harahap, "*Pelebagaan Yurisprudensi Tetap (Bagian Pertama)*" *Mimbar Hukum Aktualisasi Hukum Islam*, No. 15 Tahun V, Agustus 1994, h. 70.

yang sama.”¹⁴

Mahadi memberikan definisi yurisprudensi sebagai rentetan keputusan hakim, yang sama bunyi tentang masalah yang serupa. Dengan kata lain, yurisprudensi dapat berarti keputusan-keputusan hakim yang terdahulu yang dapat diikuti oleh hakim-hakim yang kemudiannya dalam perkara yang sama.¹⁵

Jurisprudentie dalam tradisi *civil and common law* adalah sama dengan *legal science* (ilmu hukum).¹⁶ Sedangkan di Indonesia yurisprudensi adalah putusan pengadilan yang sudah berkekuatan hukum tetap; Yurisprudensi berasal dari istilah bahasa Belanda *jurisprudentie* yang berarti putusan hakim.¹⁷

Dalam kepustakaan hukum Anglo Saxon¹⁸ cakupan

¹⁴ Lihat CT, Simongkir, SH. *Kamus* (Cet. VI; Jakarta: Aksara Baru, 1987), h. 78

¹⁵ Lihat Chainur Arrasyid, *Dasar-dasar Ilmu Hukum* (Cet. 1; Jakarta, Sinar Grafika, 2000), h. 74

¹⁶ Lihat Hendri Kambell Black, *Black's Law Dictionary* (St West Publishing Co., reprint 1997), h. 855.

¹⁷ Lihat Marjanna Termorshuizen, *Kamus Hukum-Indonesia Belanda* (Jakarta; Djambatan, 1999), h. 189.

¹⁸ Sistem Anglo Saxon, biasanya juga disebut sistem hukum *Common Law*. Sistem ini mulai perkembangannya di Inggris pada abad petengahan, kemudian di anut oleh berbagai negara seperti Amerika Serikat, Australia dan lain-lain senagainya. Sistem ini berprinsip bahwa selain Undang-undang yang dibuat oleh badan legislatif yang juga disebut *statuta !a*, juga masih terdapat peraturan lain berupa *common law*. Lihat Selengkapnya, Meriam Bidiarjo, *Dasar-Dasar Ilmu Politik* (Cet. IX; Jakarta; PT. Gramedia, 1985),

pengertian yurisprudensi lebih luas dari pada cakupan yurisprudensi dalam hukum Eropa kontinental.¹⁹ Di dalam kepustakaan hukum Anglo Saxon, yurisprudensi selain berarti hukum (dalam putusan) hakim, juga bermakna filsafat hukum atau ilmu hukum, sedangkan dalam kepustakaan hukum Eropa kontinental, termasuk Indonesia, yang disebut yurisprudensi adalah kumpulan atau sari Mahkamah Agung dan Pengadilan Tinggi mengenai perkara tertentu berdasarkan pertimbangan atau kebijaksanaan hakim.

Tentang pengertian dalam hubungannya dengan ruang lingkup yuriprudensi ini, oleh kalangan pakar hukum masih terdapat perbedaan pendapat, yakni sebagian berpendapat bahwa yang dikatakan yuriprudensi hanyalah putusan yang dikeluarkan hakim Pengadilan tingkat kasasi (Mahkamah Agung). Sedangkan sebagian lagi berpendapat bahwa semua putusan-putusan yang walaupun hanya sampai pada tingkat paling rendah (Pengadilan Negeri) sekalipun asalkan telah berkekuatan hukum pasti dan tetap serta dapat dijadikan sebagai landasan untuk memutuskan perkara yang dapat

h. 223, Lihat juga Ahmad Ali, *Menguak Tabir Hukum* (Jakarta : Pustaka Prima, 1988), h. 88. Lihat juga, Sajipto Raharjo, *Hmu Hukum* (Bandung: Alumni, 1982), h. 144

¹⁹Sistem hukum kontinental biasa juga disebut sistem Civil Law, ini banyak dianut dinegara-negara Eropa, khususnya Eropa Barat, seperti prancis, Belanda (termasuk Indonesia), Jerman dan lain-lain. Lihat, Muhammad Daud Ali, *Hukum Islam dan Peradilan Agama* (Cet. 1; Jakarta PT. Raja Grafindo Persada, 1997), h. 358. Juga lihat Meriam Biarjo, *op. cit*, h. 224

dihadapkan kepadanya, maka hal itu juga dapat dikatakan yurisprudensi.²⁰

Dari uraian tersebut di atas, meskipun kelihatan berbeda, akan tetapi dapat dikompromikan. Dalam hal ini, pendapat yang disebut pertama melihat Mahkamah Agung sebagai puncak peradilan tinggi dan merupakan wahana upaya hukum terakhir yang sudah barang tentu tingkat kepastian hukumnya sangat kuat, karena sudah melalui proses peradilan yang berjenjang, yakni dari lembaga yang terendah (pengadilan Negeri) hingga lembaga peradilan tertinggi (Mahkamah Agung). Sedangkan pendapat yang disebutkan kedua melihat yurisprudensi sebagai hasil putusan pengadilan (hakim) yang telah berkekuatan hukum tetap, dalam arti, telah diterima oleh semua yang berperkara dan tidak ada kemungkinan lagi dibatalkan oleh lembaga peradilan yang lebih tinggi.

Yurisprudensi memiliki perbedaan yang sangat substantif dengan fiqh, karena fiqh tidak lain adalah hasil pemahaman/penalaran yang menjadi salah satu pokok bahasan ilmu fiqh dan ushul fiqh dalam kajian Islam. Sementara yurisprudensi adalah hasil pengadilan yang sudah berkekuatan hukum tetap. Apabila dikaji, maka keduanya mempunyai kemiripan pengertian. Hanya saja cakupannya yang berbeda.

²⁰ Lihat Bismar Siregar, *Keadilan Hunkum dalam Berbagai Aspek Hukum Nasional* (Cet. 1; Jakarta: CV. Rajawali, 1986), h.77-78.

Bila yuriprudensi berhubungan dengan putusan dan/atau fatwa lembaga peradilan, maka fiqh lebih mengacu kepada fatwa para fuqaha dari dahulu hingga sekarang. Bahkan pemberi fatwa di Indonesia akhir-akhir ini juga menggunakan media massa televisi, radio, media sosial dan media online lainnya. Mereka akan selalu memberikan fatwa selama masyarakat membutuhkannya. Adapun putusan atau fatwa para hakim agama hanya ada, manakala ada negara yang menjalankan hukum Islam. Karena itu tidak mengherankan bila masyarakat Muslim lebih akrab kepada fuqaha dibandingkan kepada hakim. Salah satu dampaknya adalah pemahaman masyarakat yang keliru bahwa hukum Islam hanya bersumber dari fuqaha.²¹

Jadi apabila merujuk pada pengertian di atas, maka dapat dipahami bahwa yurisprudensi merupakan ilmu tentang prinsip-prinsip utama hukum yang mengkhususkan diri pada bidang hukum dalam berbagai aspeknya, baik analisis tradisional, sejarah asal usulnya dan perkembangannya serta karakter ideal hukum tersebut. Dalam hal ini sangat besar peran para ahli hukum dalam menyusun suatu metodologi dalam menafsirkan sumber-sumber hukum dan menerapkan dalam masyarakat menjadi peraturan perundang-undangan.

²¹Lihat H. Rifyah Ka'bah, *Yurisprudensi Peradilan Agama dan fiqh para Fuqaha*, Dalam Tim Editor Abdul Gani Abdullah dkk, Sepuluh Tahun Undang-undang Peradilan Agama, (Cet. I; Jakarta: PR Chasindo, 1999), h. 48.

Kekuatan Hukum Yurisprudensi Sebagai Sumber Hukum

Sebagai suatu negara yang bercorak hukum, Indonesia hendaknya memiliki kesiapan sistem hukum nasional yang merupakan suatu hal yang sangat penting dalam memasuki pembangunan selanjutnya. Peranan hukum di waktu yang akan datang menjadi bertambah penting dalam kehidupan berbangsa dan bernegara, hukum itu berfungsi sebagai sarana keamanan dan ketertiban masyarakat serta stabilitas nasional.²²

Hukum hendaknya lebih dibutuhkan sebagai sarana pembangunan masyarakat. Pembangunan hukum nasional Indonesia yang diharapkan telah terbentuk dan berfungsi dalam duapuluhlima tahun yang akan datang, memerlukan sumber bahan baku dari ketiga sistem hukum yaitu hukum adat, hukum Islam dan eksBarat, di antaranya adalah melalui yurisprudensi yang dihasilkan oleh para hakim.

Sumber hukum ialah peristiwa-peristiwa tentang timbulnya hukum yang berlaku atau peraturan-peraturan yang dapat mengikat para hakim dan penduduk masyarakat.²³ Oleh karena itu, kita semata-mata mengingat

²²Lihat Anwar Harjono dan Ramlu Hutabarat, *Preospek Peradilan Agama sebagai Peradilan Keluarga dalam Sistem Hukum Nasional*, Dalam Amrullah Ahmad SF, *Hukum Islam Dalam Sistem Hukum Nasional* (Cet 1; Jakarta: Gema Insani Press, 1996),h. 220

²³Lihat Chainur Arrasyid, *Dasar-dasar Ilmu Hukum* (Cet. 1; Jakarta: Sinar Grafika, 2000), h. 50.

cara dan bentuk terjadinya hukum yang berlaku positif dengan cara menanyakan dari mana asal usul isi peraturan hukum tersebut.

Agar pandangan hidup merupakan peraturan hukum yang berlaku secara positif (*ius cunctitutum*) di dalam masyarakat maka pandangan hidup tadi dapat dituangkan dalam bentuk tertentu, misalnya bentuk Undang-undang, kebiasaan, yurisprudensi, traktat dan doktrin (pendapat para pakar/ahli). Bangsa Indonesia sebagai bangsa yang menjunjung tinggi hukum telah memiliki hirarki sumber hukum formal yang jelas dalam menyelesaikan persoalan yang dihadapi oleh masyarakatnya, diantaranya; a) Undang-undang, la merupakan sumber hukum yang paling teratas kemudian diikuti sumber hukum lainnya diantaranya, b) kebiasaan, c) yurisprudensi, d) traktat (perjanjian), dan e) Doktrin (pendapat para ahli hukum).²⁴ Inilah yang menjadi sumber hukum formal yang diakui oleh ilmu hukum untuk dijadikan rujukan dalam menghadapi perkara dan problem sosial dan di akui untuk diberlakukan di Indonesia.

Keberadaan yurisprudensi sebagai sumber hukum formal di Indonesia sangat ditentukan oleh para hakim sebagai aparat penegak keadilan untuk menerapkannya dan mengaktualisasikan dalam menyelesaikan perkara yang dihadapi, tanpa menafikan keberadaan nilai-nilai hukum yang hidup dalam masyarakat. Hal ini sangat urgen untuk

²⁴Lihat *ibid.*

dikaji guna untuk mengetahui tingkat kekuatan dan keberadaan yurisprudensi sebagai sumber hukum nasional dalam rangka meningkatkan kinerja para hakim dilingkungan peradilan di Indonesia.

Dalam pelaksanaan praktek peradilan nyata keberadaan Undang- I undang sebagai sumber hukum tidak selamanya mampu memenuhi segala sesuatu yang menyangkut kebutuhan hukum yang ada. Oleh karena itu, wajarlah timbul pandangan yang mengatakan bahwa di luar Undang-undang masih banyak kebutuhan akan pembentukan hukum lainnya, yang sesuai dengan kebutuhan masyarakat. Dalam hal ini kebutuhan hukum, di samping kebiasaan-kebiasaan yang ada dalam I masyarakat, dapat pula ditentukan oleh hakim, yang dijadikan lyurisprudensi.²⁵ Dalam literatur hukum Islam paling tidak ada empat produk Ipemikiran hukum Islam yang dikenal dalam perjalanan sejarah hukum Islam yaitu: Kitab-kitab fiqh, fatwa-fatwa ulama, keputusan-keputusan Pengadilan Agama dan peraturan perundang-undangan dinegeri-negeri Muslim, dari beberapa produk pemikiran hukum Islam ini memiliki karakteristik atau ciri khas tersendiri pula.

Pada prinsipnya fatwa-fatwa ulama atau mufti sifatnya adalah kasuistik karena merupakan respon atau jawaban terhadap pernyataan yang diajukan oleh peminta fatwa.

²⁵Lihat *Ibid.*, h. 73.

Olehnya itu fatwa sifatnya tidak memiliki daya ikat, dalam arti bahwa peminta fatwa tidak harus mengikuti isi/hukum fatwa yang diberikan kepadanya, tetapi fatwa biasanya cenderung bersifat dinamis karena merupakan respon terhadap perkembangan baru yang dihadapi umat peminta fatwa. Demikian pula isi fatwa itu sendiri belum tentu dinamis tetapi responsifnya itu sekarang- kurangnya dapat dikatakan dinamis.

Berbeda halnya dengan jenis produk pemikiran hukum yang kedua adalah keputusan-keputusan Pengadilan Agama, karena ia bersifat mengikat pihak-pihak yang berperkara dan sampai tingkat tertentu juga bersifat dinamis karena merupakan usaha untuk memberi jawab atau menyelesaikan masalah yang diajukan ke pengadilan pada suatu titik tertentu.²⁶

Hal ini menandakan bahwa keberadaan yurisprudensi sangat dibutuhkan bagi para hakim dalam menyelesaikan kasus yang dihadapinya di pengadilan, karena tidak menutup kemungkinan dari sekian ribu masalah yang muncul dipengadilan memiliki substansi masalah yang sama. Dalam hal inilah peranan yurisprudensi sangat dibutuhkan dalam mendudukan persoalan agar keputusan yang dihasilkan dapat memenuhi rasa keadilan dan

²⁶Lihat M. Atho Mudzhar, *Fiqh Dan Reaktualisasi Pemahaman Islam*, Dalam Mimbar Hukum Aktualisasi Hukum Islam No. 3 Tahun 11 1991 (Jakarta; Al-Hikmah dan Ditbinbapera Islarn), h. 21

kepastian serta kesadaran hukum yang hidup di tengah masyarakat.

Dalam rangka penegakkan keadilan fungsi seorang hakim adalah sangat penting karena itu mereka harus memberikan putusan atas setiap perkara yang diadilinya, baik dalam hak perkara tersebut sudah ada pengaturannya maupun belum ada pengaturannya menurut hukum yang berlaku, karena itulah maka dalam menghadapi seperti itu akan sangat terasa bahwa peranan yurisprudensi itu amat penting bagi eksistensi hukum yang bila belum ada, berarti harus dibuat oleh hakim yang bersangkutan sedangkan bila sudah ada berarti dapat dijadikan pedoman bagi hakim dalam memutuskan perkara yang dihadapi.

Dalam tradisi atau kebiasaan hukum Anglo Sexon hakim memainkan peranan besar dalam “membuat hukum” (*Judge made law*) demikian halnya tradisi atau kebiasaan hukum Islam kasus seperti itu akan memunculkan adanya yurisprudensi.²⁷

Yurisprudensi sebagai sumber hukum nasional di Indonesia tidak dapat dipungkiri karena ia merupakan tata urutan sumber hukum di Indonesia yang berfungsi sebagai hukum formal menempati urutan yang tiga dari sumber hukum yang ada di Indonesia.²⁸

²⁷Yusril Ihza Mahendra. Sumbangan Ajaran Islam Terhadap Pembangunan PJPP11 di Indonesia, Makalah di sampaikan Pada seminar Ikatan Alumni Komisariat Syari'ah Pada tlg. 7 Deptember, 1997). h 4

²⁸JB. Daliyo, SH. at. al. *Pengantar Ilmu Hukum*, (Cet. 1; Jakarta- PT

Khusus dalam hal putusan pengadilan agama Badan Pembinaan Hukum Nasional pada tahun anggaran 1992/1993 membentuk satu tim untuk menginventarisasi, sekaligus menganalisa dan mengevaluasi yurisprudensi peradilan agama selama 27 tahun, mulai dari tahun 1958 sampai dengan tahun 1985. hal ini memberikan indikasi bahwa yurisprudensi itu dibuat sebelum Undang-undang Peradilan Agama dan Kompilasi Hukum Islam berlaku. Tim inventarisasi, Analisa dan evaluasi badan Pembinaan Hukum Nasional itu terdiri dari teoritis dari Pengadilan Tinggi dan PBHN serta praktisi dari Pengadilan Tinggi Agama, Pengadilan Negeri dan Mahkamah Agung.²⁹

Pada program PBHN menginventaris sebanyak 96 (sembilan puluh enam) kasus mengenai perkawinan antara lain (1) izin kawin, (2) poligami, (3). Pembatalan nikah, (4) pengesahan perkawinan, (5) fasid nikah, (6) mahar, (7) maskan, (8) syikak, (9) fasakh, (10) Pembatalan dan pengesahan talak, (11) gugat cerai dan cerai thalaq, (12) nafkah (13) harta bersama, (14) taklik thalaq, (15) hadanah, dan (16) rujuk.³⁰

Sebagai bukti riil yang dapat dijadikan rujukan adalah

Garmedia Utama,1987), h. 36

²⁹Lihat, Muhammad Daud Ali, *Hukum Islam dan Peradilan Agama (Kumpulan Tulisari)*, (Cet.1; Jakarta:Rajawali Press, 1998), h. 361

³⁰*Ibid*, h. 362.

ketika dalam perumusan proyek Kompilasi Hukum Islam di Indonesia, kedudukan yurisprudensi menempati posisi yang sangat penting dalam penyusunannya, karena di antara langkah yang dilakukan dalam merumuskannya adalah melalui jalur penelitian yurisprudensi dilaksanakan oleh Direktorat Pembinaan Badan Peradilan Agama terhadap putusan Pengadilan Agama yang telah dihimpun dalam 16 buku yaitu :

1. Himpunan putusan PA/PTA 3 buku, yaitu terbitan Tahun 1976/1977, 1977/1978, 1978/1979 dan 1980/1981.
2. Himpunan fatwa 3 buku, yaitu terbitan tahun 1978/1979, 1979/1980 dan 1980/1981.
3. Yurisprudensi PA 5 buku, yaitu terbitan tahun 1977/1978, 1978/1979, 1982/1983 dan 1983/1984.
4. Law Report 4 buku yaitu terbitan tahun 1977/1978, 1978/1979, 1981/1982, dan 1983/1984.³¹

Hal ini memberikan indikasi bahwa pengembangan hukum Islam lewat yurisprudensi semakin diperhatikan dan sebagai bukti bahwa keberadaan yurisprudensi telah diakui kedudukannya sebagai sumber hukum formal di Indonesia untuk dijadikan rujukan dalam perumusan hukum, dan secara fungsional yurisprudensi dapat dijadikan sumber hukum dalam penunjang keputusan bagi para hakim di

³¹Lihat Abdurrahman, *Kompilasi Hukum Islam di Indonesia* (Cet. I; Jakarta: Akademika Pressindo, 1992), h. 43-44

pengadilan tak terkecuali hakim Peradilan Agama ketika dalam menyelesaikan kasus yang diajukan kepadanya. Terhadap hal tersebut semakin memperlihatkan kekuatan yurisprudensi sebagai sumber hukum yang diakui keberadaannya selain sumber hukum lainnya.

Hal ini ditunjukkan oleh Undang-undang Dasar 1945 sendiri bahwa dalam tata hukum Indonesia, tindakan hakim yang membuat peraturan sendiri atau menemukan kaidah hukum yang baru (yurisprudensi) dalam menyelesaikan suatu perkara yang diadilinya dengan alasan karena Undang-undang tidak ada atau tidak jelas mengaturnya, dapat dibenarkan berdasarkan ketentuan umum tentang perundang-undangan yang diatur dalam pasal 22 AB [*Algemene Bepalingen van Wetgeving*]. Ketentuan tersebut itu masih berlaku sampai sekarang berdasarkan hukum peralihan (pasal 11 arturan peralihan UUD 1945).

Dari uraian tersebut di atas dapat dipahami bahwa eksistensi yurisprudensi sebagai sumber hukum memiliki kekuatan yang sangat jelas karena ia memiliki kedudukan yang sama dengan sumber hukum formal yang lainnya.

Pengaruh Yurisprudensi terhadap Putusan Peradilan Agama

Politik hukum yang termuat dalam GBHN, menjadi sumber hukum dalam sistem hukum nasional. Politik hukum itu antara lain mengadakan pembaruan, kodifikasi dan unifikasi hukum dalam bidang tertentu dengan

memperhatikan kesadaran hukum dalam masyarakat. Upaya kearah unifikasi dan kodifikasi, khususnya hukum perdata merupakan hal yang sangat pelik. Hal ini dikarenakan kemajemukan masyarakat bangsa Indonesia yang memiliki keanekaragaman agama dan etnis, la juga dihadapkan dengan perubahan dalam berbagai bidang kehidupan yang direncanakan dan dikendalikan secara nasional.³² Oleh karena itu unifikasi dituntut untuk memperhatikan dan menampung keanekaragaman budaya dan kesadaran hukum masyarakat yang mengacu kepada keyakinan dan nilai-nilai yang dianut masyarakat.

Usaha-usaha ke arah unifikasi dan kodifikasi hukum dapat dilakukan dalam berbagai bidang, diantaranya dalam bidang hukum tata negara dan administrasi negara dan hukum keluarga (pengaturan perkawinan). Usaha-usaha itu tidak dapat terhindarkan dari kemajemukan masyarakat yang hidup dalam negara Indonesia.

Peluang-peluang tersebut dapat saja diterobos oleh hukum Islam, mengingat mayoritas penduduk Indonesia adalah beragama Islam, ditambah lagi oleh fleksibilitas hukum Islam sehingga dapat bersifat akomodatif dan responsip terhadap segala zaman dan tempat.

Sudah merupakan realitas sejarah, bahwa keberadaan Peradilan Agama mempunyai peranan penting dalam proses

³²Lihat Cik Hasan Bisri, *Hukum Islam Dalam Tatanan Hukum Nasional Masyarakat Indonesia* (Cet. 1; Jakarta: Logos wacana Ilmu, 1998), h. 86.

pembinaan hukum nasional. Sejak masa pemerintahan kesultanan, disamping raja selalu ada “Penghulu Agama” yang memberikan petunjuk pelaksanaan hukum agama, la mengalami pasang surut dalam masa pertumbuhannya dan pada akhirnya kewenangannya digerogeti hingga fungsinya hanya sebagai lembaga yang mengurus soal-soal nikah, talak dan rujuk semata-mata.³³

Seiring dengan peningkatan kesadaran hukum masyarakat merupakan suatu hal yang positif sebagai pendorong bagi para pencari keadilan untuk menyikapi dan menggunakan Pengadilan Agama, juga akan mendorong para hakim Peradilan Agama untuk lebih hati-hati, obyektif dan dinamis dalam menentukan putusan.

Yurisprudensi peradilan agama sebagai salah satu sumber hukum Islam di Indonesia sama makna dan unsurnya dengan yurisprudensi peradilan umum seperti yang disebutkan, hanya saja pebedaanya hanya pada ruang lingkupnya saja.³⁴ Dalam hal ini, yurisprudensi Peradilan Agama terbatas pada hukum yang menjadi wewenangnya dan hukum acaranya Peradilan Agama.

Undang-undang Nomor 7 Tahun 1989 sebagian terbesar mengatur mengenai penghakiman dan hukum acara. Dalam tahap penghakiman, para hakim Peradilan Agama merupakan ujung tombak yang mentukan eksistensi

³³Mura P. Hutagalung, *Hukum Islam dalam Era Pembangunan* (Cet 1; Jakarta IND. HIL-CO, 1985), h. 114.

³⁴Lihat Muhammad Daud, *op. cit.*, h. 361.

dan dinamika Peradilan Agama secara aktual. Oleh karena itu dalam tahap ini dituntut peningkatan profesionalisme para hakim agama yang tercermin antara lain dalam putusan-putusan yang dijatuhkan sehingga putusan hakim agama (yurisprudensi) memiliki pengaruh yang besar terhadap tingkat kepercayaan masyarakat, khususnya para pencari keadilan. Dalam kata “profesionalisme’ terdapat tiga unsur yang harus di penuhi yaitu: 1) Kepakaran (*expertise*), 2) kemitraan (*corporatennes*), 3) tanggung jawab (*responsibility*).³⁵

Berkaitan dengan unsur kepakaran, hakim agama perlu membekali diri dengan kemampuan untuk mengetahui, memahami, dan menghayati hukum yang berlaku serta keberanian menghakimi berdasarkan hukum itu. Bidang hukum yang harus dikuasai terutama yang berkaitan dengan hukum meteril dan hukum formal (acara) yang berlaku dilingkungan Peradilan Agama.

Pembangunan hukum nasional dalam bidang-bidang yang tidak mungkin dicapai unifikasi, sedapat mungkin diupayakan terciptanya keharmonisan hukum. Keharmonisan hukum adalah salah satu aspek politik hukum Islam yang mencakup nilai dan tujuan hukum sesuai dengan pedoman Allah swt. yang maha hakim. Keluwesan hukum Islam telah mampu meramu keadilan, keunggulan

³⁵Lihat Abdul Gani Abdullah (ed). *Beberapa Catatan Sekitar 10 Tahun Undang- undang Peradilan Agama* (Cet. 1; Jakarta; Chasindo, 1999), h. 18.

dan keadilan, keanggunan dan keharmonisan hukum, meskipun hanya menggunakan istilah hukum perkawinan, hukum kewarisan, hukum perwakafan, tanpa de-nominasi Islam, aspek politik hukumnya kemungkinan terbentuknya keunggulan dari keadaan kehidupan bhineka.

Perspektif dan kemungkinan pengembangan kontribusi hukum Islam di Indonesia pada masa datang akan menurut Bagir Manan sebagaimana yang dikutip oleh Syamsuhadi Irsyad mengetengahkan tiga kajian yaitu 1) pengetahuan hukum Islam, 2) subyek hukum, 3). Obyek hukum Islam.³⁶

Dalam rangka penegakkan keadilan fungsi seorang hakim adalah sangat penting karena itu mereka harus memberikan putusan atas setiap perkara yang diadilinya, baik dalam hak perkara tersebut sudah ada pengaturannya maupun belum ada pengaturannya menurut hukum yang berlaku, karena itulah maka dalam menghadapi seperti itu akan sangat terasa bahwa peranan yurisprudensi itu amat penting bagi eksistensi hukum yang bila belum ada, berarti harus dibuat oleh hakim yang bersangkutan sedangkan bila sudah ada berarti dapat dijadikan pedoman bagi hukum dalam memutuskan perkara yang dihadapi.

Yurisprudensi Peradilan Agama sebagai salah satu hukum Islam sangatlah diperlukan. Hal ini didasari suatu

³⁶Lihat Syamsuhadi Irsyad, *Politik Hukum Nasional dan Jalur-jalur Kontribusi Hukum Islam*, Dalam Mimbar Hukum Aktualisasi Islam No. 29 Thn VII (Jakarta: Ditbanpera Islam dan Yayasan al-Hikmah, 1996), h. 24

kenyataan yang menunjukkan bahwa masyarakat senantiasa berubah dan berkembang seiring dengan perkembangan zaman, sementara sumber hukum yang mengatur masyarakat sering kali tidak mendetail dan bersifat global, bahkan terkadang tidak dapat menjangkau semua masalah dan persoalan yang muncul.³⁷ Oleh karena itu, penafsiran atau penetapan terhadap sumber- sumber hukum, termasuk dalam hal ini, sumber-sumber hukum Islam adalah menjadi suatu keharusan agar hukum tetap berjalan sesuai dengan permasalahan yang timbul di dalam masyarakat.

Salah satu standar yang harus dijadikan patokan dalam pengkajian dan penerapan suatu hukum adalah kemaslahatan umat. Yurisprudensi Perdilan Agama, sebenarnya merupakan salah salah satu usaha mencari solusi alternatif terhadap permasalahan yang belum dikaji oleh kitab imam Mujtahid dalam kitab-kitab fikih. Atau berusaha menyempurnakan berbagai hal yang telah dihasilkan mereka namun belum bisa diterapkan pada masa sekarang. Dan yang penting adalah usaha untuk mensistematisasikan, membukukan dan melegalkannya. Dengan tujuan, antara lain supaya ada kesamaan pedoman bagi para hakim untuk memutuskan suatu perkara.³⁸

³⁷Lihat Chainur Arrasyid, *op. cit.*, h. 74. lihat juga Abdul Azis Dahlan, at al. *op. dt*, h. 1766.

⁵⁰Lihat Rahmad Syafii, *Yurisprudensi Peradilan Agama Dari Pelaksanaan UUPA: Segi Normatif dalam Akajian fikih, Alternatif Penyempurnaan Timbal Balik*, Dalam Abdul gani Abdullah (editor), Sepuluh Tahun Undang-

Suatu putusan dari Peadilan Agama yang berdampak kepada kemaslahatan masyarakat walupun tidak sesuai dengan hasil ijtihad para ulama terdahulu, justru harus disyukuri, hal ini menunjukkan bahwa umat Islam senantiasa dinamis, ia tidak hanya mengandalkan pada pandangan dan pendapat ulama-ulama terdahulu.³⁹

Sehubungan dengan kenyataan di atas, maka sangat beralasan hakim untuk memberi kewenangan *judge's as law maker*. Melalui kewenangan ini, hakim berperan dan berfungsi menyempurnakan segala kekurangan dan kelemahan yang terkandung dalam setiap Undang- undang yang dikodifikasikan, agar supaya Undang-undang yang tercipta oleh kekuasaan legislatif tersebut tetap aktual dan efektif. Dengan demikian, pada gilirannya nanti melalui peran dan fungsi *judge's as law maker*, dalam arti penciptaan putusan-putusan baru yang berdasarkan *partikular case*, suatu perangkat Undang-undang yang kurang sempurna melauai putusan dalam menghadapi peristiwa konkrit tertentu.

Dalam memutuskan hukum di didepan sidang pengadilan, seorang hakim sangat tergantung kepada sumber hukum formal yang telah diakui oleh ilmu hukum dan legal oleh suatu negara. Oleh karena itu keputusan hukum Peradilan Agama sebagai salah satu institusi

undang Peradilan Agama (Cet. 1; Jakarta: PT. Chasindo, 1999), h. 33.

³⁹ *Ibid*, h. 34.

peradilan Islam tetap senantiasa berpijak pada yuriprudensi yang telah di hasilkan oleh hakim peradilan sebelumnya. Hal ini harus dilakukan dengan baik sehingga dapat memberikan gambaran rasa keadilan yang tumbuh dan berkembang dalam masyarakat, juga selaras dengan kesadaran hukum masyarakat muslim Indonesia, asal para hakim agama yang membuat yuriprudensi itu memiliki pengetahuan hukum Islam dan faham tentang hukum Islam, demikian juga harus sungguh-sungguh memperhatikan hukum yang tumbuh dan berkembang dalam masyarakat.

Dari untaian di atas maka dapat diketahui bahwa yusrisprudensi cukup berpengaruh dalam memutuskan suatu persoalan yang dihadapi oleh para hakim tak terkecuali hakim agama, terutama bagi pihak-pihak yang memiliki keterkaitan dengan Pengadilan Agama guna menuntut nilai keadilan dan kepastian hukum.



PERAN HAKIM AGAMA DALAM PENERAPAN YURISPRUDENSI

Berkenaan dengan pembicaraan tentang kekuasaan kehakiman, maka ia berhubungan dengan sistem hukum yang dianut. Sistem yang dianut oleh seluruh dunia adalah beraneka ragam. Namun demikian, terdapat dua sistem hukum yang paling dominan dipakai dalam menata sistem hukum, yaitu sistem *common law* dan sistem hukum *civillaw* (hukum perdata umum).

Hakim Sebagai Judge Made Law

Menurut Miriam Budiajjo sebagaimana dikutip Cik Hasan Bisri bahwa sistem *Common law* terdapat di negara-negara *Anglo Saxon*. Ia mulai tumbuh di Inggris pada abad pertengahan. Sistem itu menganut prinsip bahwa di samping undang-undang yang dibuat oleh parlemen (yang dinamakan *statute law*), masih terdapat peraturan lain yang merupakan *common law*. Ia tetap merupakan kumpulan putusan yang telah dirumuskan oleh hakim terdahulu, bukan peraturan yang dikodifikasikan. Hakim juga turut menciptakan hukum dengan keputusannya itu,

yang disebut *case law* atau *judge made law* (hukum buatan hakim). Dengan kata lain, di negara-negara menganut sistem *common law* itu hakim berkedudukan sebagai pembentuk hukum; bukan sebagai suara undang-undang (*voix de la loi*) yang hanya menerap hukum yang berlaku dalam menghadapi perkara yang diajukan kepadanya.

Sistem *civil law* dianut oleh kebanyakan negara Eropa Barat Kontinental, seperti halnya Perancis dan Belanda. Ia menganut prinsip bahwa undang-undang merupakan satu-satunya sumber hukum, sedangkan hukum itu telah dikodifikasikan dengan rapi. Oleh karena itu, hakim berkedudukan sebagai pelaksana dalam menerapkan hukum yang telah dikodifikasikan itu. Namun demikian, apabila di dalam hukum yang terkodifikasikan itu tidak mengatur tentang perkara yang diajukan ke pengadilan, maka hakim dapat membuat keputusannya sendiri untuk menggali dan menginterpretasikan serta menemukan rumusan hukum. Keputusan itu merupakan pembentukan hukum oleh hakim untuk mengisi kekosongan hukum, walaupun tidak mengikat kepada hakim berikutnya dalam memutuskan perkara yang serupa.

Negara Indonesia, antara lain, menganut sistem *civil law*, yang mengutamakan peraturan perundang-undangan sebagai sumber hukum dalam memutuskan perkara yang diperlukan ke Pengadilan. Hal itu tercermin dalam ketentuan pasal 23 ayat (1) UU Nomor 35 Tahun 1999, "Segala keputusan Pengadilan selain harus memuat alasan-

alasan dan dasar-dasar putusan itu, juga harus memuat pasal-pasal tertentu dari peraturan-peraturan yang bersangkutan atau sumber hukum tak tertulis yang dijadikan dasar untuk mengadili.⁴⁰

Namun demikian, hakim di Pengadilan wajib memeriksa dan mengadili perkara meskipun ketentuan hukum tentang perkara itu tidak atau kurang jelas (Pasal 14). Dalam keadaan demikian, maka hakim memiliki kewajiban untuk melakukan *ijtihad* dalam memutuskan perkara yang diajukan kepadanya.

Kewajiban itu diatur dalam ketentuan pasal 27 ayat (1) Undang-undang No 14 Tahun 1970 yang menyatakan, "Hakim sebagai penegak hukum dan keadilan wajib menggali, mengikuti dan memahami nilai-nilai hukum yang hidup di dalam masyarakat". Oleh karena itu hakim berkedudukan sebagai perumus dan penggali nilai-nilai hukum yang hidup di kalangan rakyat.

Hakim wajib terjun ke tengah-tengah masyarakat untuk mengenal, merasakan, dan mampu menyelami perasaan hukum dan rasa keadilan yang hidup dalam masyarakat. Dengan demikian hakim memberi putusan yang sesuai dengan hukum dan rasa keadilan masyarakat.⁴¹ Hal

⁴⁰Lihat Cik Hasan Bisri, *Peradilan Agama di Indonesia* (edisi revisi), (Cet. 111; Jakarta: PT. Raja Grafindo Persada, 2000), h. 154, Lihat Juga Chainur Arrasyid, *Dasar-dasar Ilmu Hukum* (Cet 1; Jakarta: Sinar Grafika, 2000), h. 84

⁴¹Lihat Juga Chainur Arrasyid, *loc. cit.*

ini menunjukkan bahwa hakim memiliki peluang untuk “membentuk” hukum yang baru, melalui putusannya, yang sesuai dengan rasa hukum dan rasa keadilan para pencari keadilan.

Untuk itu para Hakim Agama harus berani melakukan ijtihad dengan mengacu pada dua macam ijtihad sebagai berikut:

1. *Ijtihad istinbathiy*, artinya aktifitas intelektual seseorang secara maksimal dalam menyimpulkan hukum dari sumbernya. Pada mulanya ijtihad seperti ini hanya menjadikan al-Qur'an dan sunnah sebagai obyek penelitian, tetapi kemudian dalam perkembangannya hasil ijtihad para ulama juga dijadikan sebagai obyek penelitian.
2. *Ijtihad thathbiqy*, adalah ijtihad seorang hakim dalam menerapkan hukum pada kasus-kasus yang diajukan kepadanya. Ijtihad seperti ini tidak kalah pentingnya dibandingkan dengan ijtihad macam pertama di atas. Kejelian seorang hakim dalam menebak mana yang benar dan mana yang salah dalam suatu perkara, ketajaman pandangannya dalam menangkap isyarat-isyarat dan qarinah yang melingkari suatu kasus dan dalam memilih putusan hukum yang bagaimana yang cocok dalam suatu perkara merupakan nilai positif tersendiri bagi kondisi seorang hakim.⁴²

⁴²Lihat Satria Effendy M. Zein, *Yurisprudensi Peradilan Agama Ditinjau dari Segi Fiqh*, dalam Abdul Gani Abdullah, *op.cit.*, h. 39.

Pada dasarnya kedua ijthad tersebut di atas perlu dimiliki seorang hakim Pengadilan Agama secara mutlak dibutuhkan, tanpa mempersoalkan masalah ruang lingkup hukum Islam yang dikuasai.

Melihat posisi hukum yang sangat vital dalam menentukan arah keberhasilan suatu bangsa, maka pembangunan hukum Islam yang dinamis merupakan kebutuhan yang sangat mendasar. Penggalan nilai-nilai hukum yang universal yang sesuai dengan tabiat manusia sangat mendesak untuk dilakukan. Keputusan hakim yang diambil berdasarkan hukum yang ditemui merupakan sumber hukum formal (yurisprudensi). Berdasarkan ketentuan-ketentuan perundang-undangan. Pekerjaan scotang hakim di samping sebagai penegak hukum dan keadilan, juga sebagai faktor pembentuk hukum.⁴³

Hal ini juga telah dijelaskan oleh Yusril Ihza Mahendra yang mengatakan bahwa dalam tradisi atau kebiasaan hukum Anglo Saxon hakim memainkan peranan besar dalam “membuat hukum” (*Judge made law*) demikian halnya tradisi atau kebiasaan hukum Islam kasus seperti itu akan memunculkan adanya yurisprudensi.⁴⁴

Eksistensi hakim sebagai aparat penegak keadilan dalam menyelesaikan persoalan yang dihadapi oleh pihak-

⁴³Lihat *ibid.*, h 85

⁴⁴Yusril Ihza Mahendra. Sumbangan Ajaran Islam Terhadap Pembangunan PJPP11 di Indonesia, Makalah di sampaikan Pada seminar Ikatan Alumni Koomisariat Syari'ah Pada tlg. 7 Deptember, 1997). h 4.

pihak yang bersengketa telah diakui oleh Undang-undang dan dibutuhkan oleh masyarakat. Oleh karena itu hakim harus senantiasa dituntut untuk memiliki profesionalisme yang handal dalam menyikapi persoalan yang dihadapi oleh umat seiring dengan semakin kompleksnya persoalan yang muncul pada dunia kontemporer sekarang ini.

Hal ini sejalan dengan pandangan aliran *Freisrechsschuk*, bahwa Undang undang itu tidak lengkap dan ia (undang-undang) bukanlah merupakan satu-satunya sumber hukum, sedangkan hakim mempunyai kebebasan yang seluas-luasnya dalam menemukan hukum. Oleh karena itu untuk mencapai hukum yang seadil-adilnya artinya hukum yang dapat memberikan jaminan atas kepentingan-kepentingan tersebut. Hakim boleh saja menyimpang dari praktek-praktek perundang-undangan bahkan menurut aliran ini hanya undang-undang yang sesuai dengan Kesadaran hukum dan perasaan keadilanlah yang harus dilaksanakan, tetapi yang dijadikan ukuran-ukuran itu adalah ukuran-ukuran dari keyakinan dan perasaan hakim sendiri yang kedudukannya bebas semutlak-mutlaknya.⁴⁵

Apabila dikaji dari pendapat aliran di atas, maka dapat diketahui bahwa ternyata ada baiknya juga, tetapi ada juga yang terlalu berlebihan, karena memang seorang hakim mempunyai kebebasan, bukan saja untuk mengisi

⁴⁵Lihat Noor Shafa, Peran Hakim dalam Melaksnakan Fungsi dan Kewenangan Peradilan, Dalam Mimbar Hukum aktualisasi Hukum Islam No. 29 Tahun VII. 7996 (Jakarta: al- Hikmah dan Ditbinbapera Islam), h. 68.

kekosongan undang-undang akan tetapi juga untuk memperbaiki dan kalau perlu menyingkirkan pasal-pasal tertentu manakala bertentangan dengan apa yang mereka sebut *Fresirecht*. Bahwa seorang hakim mempunyai kebebasan dalam memulai kepentingan masyarakat dan kita menyetujuinya, akan tetapi manakala dikatakan bahwa hakim mempunyai kebebasan sesuai dengan perasaannya, maka tidak dapat disetujui.

Pandangan aliran *Fresrechsschuk*, tersebut dibantah oleh aliran *sociologische* yang menahan dan menolak Undang-undang sesuai dengan sadarnya. Hakim hendaknya tetap mendasarkan putusannya pada langkah langkah, tetapi tidak kalah pentingnya supaya putusan-putusan tersebut dapat dipertanggungjawabkan sesuai dengan hukum yang hidup dalam masyarakat. Hakim dalam menyatakan putusannya harus mempertimbangkan kesadaran dan perasaan hukum yang hidup dalam masyarakat.⁴⁶

Dari dua pandangan aliran tersebut di atas, maka dapat muncul pertanyaan bagaimana dengan kedua aliran tersebut jika dihubungkan dengan peranan hakim dalam melakukan *contra legem*?

Menurut hemat penulis, manakalah kedua aliran tersebut dipadukan niscaya tepat sekali jika dikaitkan dengan peran hakim tersebut, jadi kalau hakim telah

⁴⁶*Ibid.*, h. 69.

meneliti dan menjejaki pasal-pasal tertentu, ternyata pasal tersebut tidak sesuai dengan ketertiban, keadilan dan kemaslahatan umum, maka dalam keadaan seperti itu hakim boleh mengesampingkan ketentuan pasal tersebut, boleh menjadi *a etothes living body of society*.

Dalam hal-hal ketentuan Undang-undang tidak mengatur suatu permasalahan tentang suatu kasus konkret, tetapi jelas-jelas konkret, atau ada mengatur suatu kasus konkret tetapi jelas-jelas bertentangan dengan keadilan dan kemaslahatan umum, hakim harus berani mencipta hukum baru. Dalam menciptakan hukum baru tersebut disesuaikan dengan kesadaran dan kebutuhan masyarakat dan hal ini dapat diwujudkan dengan jalan menyelami kesadaran kehidupan masyarakat.

Dengan demikian ini, hakim diberikan peluang untuk menggali kaidah-kaidah hukum Islam yang hidup dan berkembang dalam masyarakat, sepanjang kaidah-kaidah tersebut diyakini oleh masyarakat telah memenuhi rasa keadilan dan sejalan dengan kesadaran hukum masyarakat. Namun, dalam kenyataannya sangat sedikit hakim yang kreatif dalam menggali nilai-nilai dan kaidah-kaidah hukum Islam yang berkembang dalam masyarakat.⁴⁷

Oleh karena itu, hakim tidak sekedar menjadi corong undang-undang, karena kebenaran dan keadilan tidak identik dengan rumusan peraturan perundang-undangan.

⁴⁷Lihat Yusril Ihza Mahendra, *op. cit.*, h. 4.

Undang-undang atau peraturan bukanlah berisi kaidah hukum yang bersifat substantif bagi suatu persoalan, melainkan hanya sebagai suatu sarana yang dapat menjadi arah dalam usaha menemukan kaidah substantif yang di cari. Dalam arti, sebagai pembimbing ke arah ditemukannya suatu keputusan.⁴⁸ Hal ini berarti pula bahwa salah satu peran hakim sebagai penafsir terhadap Undang-undang. Hanya saja dalam menafsirkan dan melahirkan suatu putusan hendaknya hendaklah sesuai dan serasi dengan jiwa dan falsafah Pancasila dan UUD 1945 dan GBHN dan dapat menunjang pembangunan bangsa dalam segala bidang kehidupan.

Di samping hakim dibenarkan menciptakan hukum baru, hukum juga dibolehkan mempertahankan yurisprudensi yang sudah bersifat *stare decesis*. Harus diakui pada prinsipnya sesuai dengan hukum tata negara.⁴⁹ Yurisprudensi merupakan sistem hukum yang lahir dari *judge's as law maker* dalam menghadapi persoalan penyelesaian penegakan hukum. Kewenangan yang seperti ini, baik secara doktrinal maupun praktek, baru dapat dilakukan hakim apabila kasus yang bersangkutan berhadapan dengan ketentuan perundang-undangan yang bersifat umum. Oleh karena itu, agar tidak berkembang putusan pengadilan yang bersifat disparitas

⁴⁸Lihat *Ibid*, h. 7.

⁴⁹Lihat Kembali NoerShofa, *op. cit*, h. 69

menghadapi kasus yang persis sama dikemudian hari maka perlu dibina keseragaman penegakkan hukum yang berbeda, setidaknya untuk jangka waktu yang relatif lama.

Jika demikian halnya, maka tujuan dan fungsi putusan yang diambil hakim melalui peran *judge made law* atas kasus yang memiliki ciri *particular case*, adalah antara lain:

1. Menegakkan terwujudnya *law standard*. Dalam arti bahwa suatu putusan yang diambil sedapat mungkin tidak membuat putusan baru yang menyimpang dan putusan dahulu, apabila menghendaki kasus yang sama, dengan kata lain, bahwa suatu putusan yang diambil berdasarkan yurisprudensi atau *particular ease*, harus dijadikan sebagai pedoman hukum, kemudian keputusan ini diikuti sebagai dasar sengketa yang terjadi di kemudian hari.

2. Menciptakan keseragaman landasan hukum yang sama (*unified legal frame worthy*) dan keseragaman persepsi hukum yang sama (*unified legal ofinion*). Dalam hal ini, apabila terwujud *law standard* dalam kasus tertentu melalui *judge made law*, maka akan berdampak positif terhadap terwujudnya keseragaman landasan hukum yang sama dan keseragaman persepsi hukum yang sama. Persepsi hukum yang sama, dan selanjutnya, putusan yang diangkat menjadi yurisprudensi, langsung berperan dan berfungsi dalam mewujudkan keseragaman landasan hukum dan persepsi hukum mengenai kasus tertentu.

3. Terciptanya penegakkan hukum. Fungsi lain dari

yurisprudensi adalah menegakkan kepastian hukum. Dengan adanya *standard law* yang berdaya mewujudkan keseragaman landasan hukum yang sama dan keseragaman persepsi hukum yang sama, maka keadaan yang seperti itu dengan sendirinya akan berdampak pada tegaknya kepastian hukum.

4. Mencegah disparitas. Selanjutnya dari yurisprudensi adalah mencegah terjadinya praktek peradilan yang menghasilkan putusan-putusan yang bercorak disparitas dalam kasus yang persis sama, dalam hal ini, jika kepastian penegakkan hukum sudah terjamin melalui *judge made* tadi, maka putusan yang bersangkutan secara berfungsi menghilangkan putusan pengadilan yang bercorak disparitas. Dengan demikian, salah satu fungsi utama yurisprudensi adalah melenyapkan sikap dan praktek lain hakim lain putusan.⁵⁰

Dari uraian yang dikemukakan di atas, menunjukkan adanya hubungan yang erat antara fungsi yurisprudensi dan optimalisasi kinerja hakim, termasuk dalam hal ini hakim agama, dalam arti bahwa keberadaan hakim di pengadilan Agama tidak sekedar terikat dengan tugas-tugas rutin ketika ada perkara. Akan tetapi hakim juga diharapkan ikut berperan dalam mengembangkan hukum Islam di Indonesia pada khususnya, dan fikih Islam pada umumnya. Hal ini

⁵⁰Disadur dari M. Yahya Harahap, "*Pengembangan Yurisprudensi* (Bagian Pertama) *op. cit.*, h. 75-76.

merupakan wujud dari sifat dan tugas hakim itu sendiri di Pengadilan Agama, yang menghendaki hal tersebut, dan tanpa itu, tugas hakim dan kinerjanya tidak akan terlaksana secara lebih baik. Untuk mencapai sasaran tersebut, maka hakim tidak boleh digambarkan sebagai sosok yang hanya menerima perintah atasan. Dalam arti, bahwa hakim tidak hanya mengerti penerapan hukum yang telah siap pakai. Akan tetapi hakim harus digambarkan sebagai seorang yang mampu berperan serta dalam melengkapi khazanah fikhiyah pada umumnya dan hukum pada khususnya.

Dari uraian tersebut diatas maka dapat disimpulkan bahwa hakim adalah sosok orang yang aktif dan mampu mencari hukum yang belum tersedia di depan matanya, bahkan mampu membentuk hukum baru yang belum terjangkau oleh referensi yang sudah ada.

Hukum Islam sebagai Yurisprudensi dan Peran Hakim

Pengadilan Agama merupakan salah satu institusi yang sangat urgen dalam tata kehidupan masyarakat khususnya umat Islam, karena secara filosofis, ia dibentuk dan dikembangkan untuk memenuhi tuntutan penegakan hukum dan keadilan Allah SWT. dalam pergaulan hidup masyarakat, yang merupakan perwujudan *tauhidillah* guna menata kehidupan masyarakat Indonesia.

Demikian pula halnya secara yuridis, ia merupakan bagian dari supra struktur politik dalam kehidupan berbangsa dan bernegara dan secara historis, ia merupakan

salah satu mata rantai peradilan Islam yang berkembang sejak masa Rasullullah saw. serta secara sosiologis, ia lahir atas dukungan dan usaha masyarakat yang merupakan bagian dari intentitas kebudayaan Islam dalam kehidupan masyarakat banasa Indonesia yang sangat majemuk.⁵¹

Sebagai penegak hukum, hakim memerankan fungsinya sebagai muhakkam dan disitulah fungsi yuridis dan yustisialnya menjadi gejala, dan pada gilirannya ditransformasikan ke dalam sistem ketatanegaraan sebagai pelaksana kekuasaan kehakiman. Pada posisi lain , hakim adalah penegak hukum dan karenanya gabungan peran hakim di mata hukum ulama di mata masyarakat menjadi konfigurasi menarik.⁵²

Oleh karena itu hakim dituntut sebagai seorang mujahid, walaupun hasil karya para ulama sebagaimana tertuang dalam Kompilasi Hukum Islam misalnya itu boleh dikatakan sebagai karya monumental, tetapi masih merupakan garis besar, sehingga tidak mungkin lengkap dalam memutus setiap perkara yang dihadapi. Oleh karena itu menjadi kewajiban hakim Peradilan Agama undtuk mendalami hukum Islam lebih jauh, baik yang terdapat dalam al-Quran maupun dalam kitab fikih hasil karya para ulama mujtahid.

⁵¹Lihat Cik Hasan Bisri, *Peradilan Agama dan Alokasi Kekuasaan Indonesia*, dalam Jurnal Mimbar Hukum Aktualisasi Hukum Islam No 34 Tahun 1997 (Jakarta: al-Hikmah dan Ditbinbapera Islam , 1997), h. 66

⁵²Lihat Abdul Gani Abdullah, *op. cit.*, h. 114.

Pengetahuan tersebut sangat diperlukan, karena sesuai dengan penjelasan umum dari undang-undang Nomor 14 tahun 1970 tentang ketentuan-ketentuan Pokok Kekuasaan Kehakiman, “hakim wajib menggali, mengikuti dan memahami nilai-nilai hukum yang hidup dengan mengintegrasikan diri dalam masyarakat, telah terjamin sepenuhnya bahwa perkembangan dari penerapan hukum tidak tertulis itu akan berjalan secara wajar.

Secara singkat, hakim agama bukan saja harus mampu berperan sebagai penghakim undang-undang, tetapi dengan daya kreasinya juga mampu berperan sebagai pencipta hukum. Hal ini penting mengingat pembuatan peraturan perundang-undangan biasanya berjalan lambat, pada hal kita sering dihadapkan kepada kebutuhan hukum yang mendesak untuk menghakimi masalah tertentu dengan segera. Dengan kreativitas hakim agama boleh terjadi kekosongan di bidang undang-undang, tetapi diharapkan tidak sampai terjadi kekosongan di bidang hukum.

Dalam upaya pembinaan hukum nasional, yang dirumuskan dalam politik hukum nasional, pengadilan dalam lingkungan peradilan agama menjadi sasaran penegak keadilan, kebenaran, ketertiban dan kepastian hukum bagi orang-orang yang beragama Islam para hakim sebagai penegak hukum dan keadilan, diharapkan memahami nilai-nilai hukum yang dikalangan umat Islam. Hal ini memiliki arti penting. Karena kesadaran hukum masyarakat, khusus orang-orang Islam mengacu kepada

hukum Islam yang bersumber dari keyakinan mereka.⁵³

Suatu kenyataan sejarah bahwa suatu masyarakat senantiasa berubah dan berkembang sesuai dengan perkembangan yaman, sementara sumber-sumber hukum yang mengatur masyarakat seringkali tidak mendetail dan tidak mencakup semua masalah. Oleh karena itu penafsiran terhadap hukum-hukum merupakan suatu keharusan agar hukum tetapi berjalan sesuai dengan perkembangan permasalahan yang timbul di tangan masyarakat.⁵⁴ Dalam hal ini hakim sebagai pemegang peranan dalam mewujudkan keadilan harus senantiasa mempertanggung jawabkan putusan kepada masyarakat, yaitu dengan cara melengkapinya dengan alasan-alasan dan pertimbangan yang cukup. Hakim dalam menjatuhkan putusannya harus mempertimbangkan perkembangan masyarakat, sehingga putusannya itu mencerminkan nilai-nilai kesadaran hukum yang hidup dalam masyarakat.

Hal ini menandakan bahwa hakim memegang peranan sangat penting dalam menciptakan suasana hukum yang adil yang tentunya dapat diterima oleh semua pihak, selain itu hakim-hakim juga dibolehkan untuk menciptakan hukum baru dan juga memperhatikan serta mempertahankan yurisprudensi yang sudah bersifat *decesis*.

⁵³Lihat Cik Hasan Bisri, *loc. cit.*

⁵⁴Lihat Abdul Azis Dahlan at al. *Ensiklopedi Hukum Islam* Jilid VI (Cet. I; Jakarta : PT Ikhtiar Baru Van Hoeve, 1996), h. 1965.

Pada prinsipnya sesuai dengan tata negara yang digariskan pada pasal 5 jo pasal 20 UUD 1945 negara hukum republik Indonesia menganut *statute law system*. Akan tetapi berbarengan dengan sistem tersebut, kita tidak menganut *president*. Oleh karena itu praktek peradilan yang berkembang di Indonesia tidak secara prinsipil menganut asas *stere decesis*. Para hakim tidak terikat harus mengikuti putusan terdahulu.

Namun demikian terlepas dari kebenaran otonomi hakim untuk mengikuti atau tidak mengikuti asas *stare decisis*, perlu di sadari betapa pentingnya peran dan fungsi yurisprudensi dalam kehidupan hukum suatu negara, terutama dalam menghadapi perkembangan pembangunan hukum dalam arus perubahan sosial yang semakin cepat. Pembuat undang-undang (*legislative power*) selalu tertinggal di belakang sehingga terkesan terabaikan apabila semua pembaruan hukum itu di tunggu- tunggu pihak-pihak pembentuk undang-undang melalui yuriprudensi para hakim dapat selalu menciptakan hukum baru mensejajari perubahan dan pertumbuhan sosial.⁵⁵

Seiring dengan itu pelaksanaan Undang-undang Peradilan Agama yang telah memasuki usia 13 tahun, maka dalam liku-liku sejarah perjalanannya tentu saja berguna, terutama dikalangan para hakim-hakim agama

⁵⁵Lihat Noor Shofa, *op. cit*, h. 70.

yang secara teoritis dan lebih-lebih praktis terlibat langsung dengan pemberdayaan Undang-undang ini tentu saja telah banyak produk-produk Peradilan Agama (hakim Agama) yang pada gilirannya menjadi yurisprudensi.

Dengan melalui putusan dan penetapan hukum tersebut para hakim dalam konteks ini hakim-hakim agama telah membuat hukum yang berkenaan dengan berbagai kasus/perkara yang menjadi kompetensi absholutnya di lingkungan Peradilan Agama tempat mereka mengabdikan. Dalam putusan penerapan hukum dimaksud tersebut patut diduga kuat.

Dalam rangka penegakkan keadilan fungsi seorang hakim adalah sangat penting karena itu mereka harus memberikan putusan atas setiap perkara yang diadilinya, baik dalam hak perkara tersebut sudah ada pengaturannya maupun belum ada pengaturannya menurut hukum yang berlaku, karena itulah maka dalam menghadapi seperti itu akan sangat terasa bahwa peranan yurisprudensi itu amat penting bagi eksistensi hukum yang bila belum ada, berarti harus dibuat oleh hakim yang bersangkutan sedangkan bila sudah ada berarti dapat dijadikan pedoman bagi hakim dalam memutuskan perkara yang dihadapi.

Menurut Juhaya S. Praja, setidaknya ada tiga faktor yang menjadikan hukum Islam memiliki peran besar dalam kehidupan bangsa Indonesia, antara lain *pertama*, hukum Islam telah turut serta dalam menciptakan tata nilai yang mengatur kehidupan umat Islam, minimal menetapkan apa

yang dianggap baik dan buruk, apa yang diperintah, anjuran, dan hal-hal yang dilarang agama, *kedua*, banyak keputusan dan yurisprudensi dan hukum Islam telah diserap menjadi bagian dari hukum positif yang berlaku, *ketiga*, adanya golongan yang masih memiliki aspirasi teokratis dikalangan umat Islam dari berbagai negara sehingga peran hukum Islam secara penuh masih menjadi slogan perjanjian yang mempunyai andil yang cukup besar.⁵⁶

Dari ketiga faktor tersebut di atas, maka yurisprudensi dari hukum Islam memegang peranan yang sangat strategis dalam mengaktualkan hukum Islam di Indonesia karena banyaknya keputusan para hakim yang telah menjadi bagian hukum positif yang berlaku, untuk mempermudah proses pengaktualisasian hukum melalui yurisprudensi, maka dibutuhkan kemauan dan usaha keras serta dukungan dari semua pihak terutama dari pihak penyelenggara dan pelaksana hukum Islam, seperti halnya para hakim, jaksa dan Mahkamah Agung sebagai pemegang kekuasaan dalam membina dan mengarahkan institusi peradilan beserta para aparatnya.

Hal ini telah dipaparkan dalam sejarah Islam terutama pada masa awal Islam di mana kedudukan hukum Islam terbentuk dan berkembang, kedudukan hakim di pengadilan selalu dikaitkan dengan peridikat mujtahid, itu seseorang

⁵⁶Lihat S Paraja, *Hukum Islam di Indonesia Pemikiran dan Prakteknya* (Cet. II Bandung; Remaja Rosda Karya, 1994), h. xv.

yang mempunyai kemampuan intelektual untuk melakukan ijtihad. Para hakim dalam sejarah Islam adalah di samping menguasai hukum yang telah siap pakai, juga mampu memahami dan mengembangkan sumber hukum Al-quran dan Sunnah Rasulullah serta mampu mengembangkan hukum fiqh itu sendiri. Di samping itu, para hakim juga harus mampu menerapkan hukum kepada kasus yang sedang di hadapinya secara cepat.⁵⁷

Sebagai bahan pertimbangan dapat dikemukakan beberapa hakim yang memiliki kemampuan seperti tersebut di atas, yaitu Qadhi Syuraeikh, Qadhi Ibnu Syubrumah dan Qadhi Ibnu Abi Laila yang hidup pada masa dinasti Bani Umayyah dan Qadhi al-Quhlah Abu Yusuf yang hidup pada masa Bani Abbasiyah. Putusan para qadhi (hakim) tersebut telah banyak mewarnai perkembangan hukum Islam dan fiqh. Meskipun diakui bahwa tidak semua isi buku-buku fiqh itu sendiri terdiri dari yurisprudensi para hakim, akan tetapi dapat dipastikan bahwa sebagiannya adalah berasal dari keputusan para hakim yang telah teruji kemampuan ijtihadnya.

Seorang advokat dan ahli hukum berkebangsaan Libanon, telah mencurahkan tenaga yang sangat berharga dalam bidang ini melalui karyanya yang berjudul *Mujtahiduna fi al-Qadha*. Karya tersebut berisi kumpulan

⁵⁷Lihat Satria Effendy, *op. cit.*, h. 40

yurisprudensi dari tiga orang qadhi yaitu Syuraikh, Ibnu Syubrumah dan Ibnu Abi Laila.

Demikian pula halnya yang ingin mengetahui bentuk dan pengaruh yurisprudensi Qadhi Abu Yusuf, maka dapat memperolehnya lewat buku-buku fiqh mazhab Hanafi. Di samping beliau banyak menerapkan begitu banyak rumusan hukum yang dibentuk oleh gurunya Abu Hanifah, banyak juga putusan hukumnya yang berbeda dengan Abu Hanifah sebagai produk ijtihadnya.⁵⁸

Dari beberapa keterangan yang diuraikan tersebut di atas maka dapat dipahami bahwa peranan para qadhi (hakim) sangat strategis di dalam menerapkan serta memberdayakan hukum Islam sebagai yuriprudensi guna menyelesaikan kasus-kasus serta masalah yang dihadapi dalam menyelenggarakan tugas yustisinya sebagai *law infocmen* baik terhadap masalah yang ada dasar hukumnya maupun yang belum ada hukumnya.

Apabila merujuk dari catatan sejarah tersebut pula, maka para hakim dituntut untuk memiliki kualifikasi dan profesionalisme yang handal dalam memutuskan suatu masalah karena apabila yang menjadi putusan mereka tidak menutup kemungkinan untuk dijadikan rujukan hukum bagi hakim yang lainnya bahkan untuk dijadikan sebagai yurisprudensi di dalam menyelesaikan kasus yang sama.

Dalam kaitannya dengan masalah tersebut hakim

⁵⁸*Ibid.*, h. 42.

agama harus bertindak selaku mujtahid di dalam melakukan berbagai aktivitasnya dalam rangka memenuhi kebutuhan peradilan khususnya dan hukum Islam umumnya. Dengan memakai instrumen ijtihad dalam bentuk yang sangat sederhana, untuk tidak diartikan sebagai mujtahid membentuk mazhab baru, untuk itu hakim dapat menggali dan mengembangkan hukum Islam yang menjadi kewenangannya untuk dijadikan sebuah yurisprudensi bagi hakim lainnya. Sebuah prinsip yang sangat berharga dalam hal ini adalah, bahwa selama hukum itu merupakan hasil ijtihad, terbuka untuk dijadikan sasaran ijtihad oleh hakim Pengadilan Agama yang mempunyai kemampuan.⁵⁹ Ada beberapa hal yang harus dilakukan oleh hakim Peradilan Agama:

1. Melakukan penafsiran terhadap tata atau redaksi pasal-pasal yang terdapat dalam Kompilasi Hukum Islam. Untuk membantu para hakim, perlu merujuk kepada literatur-literatur fikih yang terjangkau dari berbagai mazhab. Dalam hal ini pengembangan hukum sangat mungkin dilakukan, karena sifat Kompilasi Hukum Islam yang ringkas tetapi kemungkinan bersifat umum itu, rincian permasalahannya dapat dilihat dalam buku-buku fikih yang lebih besar.

2. Melakukan analogi dengan menyamakan hukum kasus baru yang belum terdapat rumusan hukumnya secara

⁵⁹Lihat *Ibid.*

redaksional di dalam rumusan- rumusan hukum yang sudah tersedia dengan alasan ada persamaan substansinya. Dalam hal ini yang diperlukan adalah kemampuan seorang hakim untuk menangkap alasan-alasan rasional dari sebuah rumusan hukum. Apabila alasan rasional menjangkau kasus yang mengandung unsur rasional yang sama.

3. Membuat hukum pengecualian. Ketika seseorang akan menerapkan hukum yang sudah siap pakai kepada sebuah kasus, pada satu kali subyek yang diterlibat dalam kasus itu sedang tidak siap menerima hukum yang seperti itu, atau akan menimbulkan mudharat yang lebih besar. Dalam kasusnya yang seperti ini perlu diadakan hukum pengecualian seperti yang terdapat dalam konsep metode *istihsan*. Dalam hal ini hakim harus siap mencari hukum yang lain yang lebih cocok untuk diterapkan pada kasus tersebut, dan apabila rumusan hukumnya telah tersedia, hakim hendaklah mampu membuat ketentuan baru untuk menyelesaikan kasus-kasus yang terjangkau oleh hukum yang ada, dengan berlandaskan kepada kemaslahatan. Dalam hal ini, modal kita yang sangat berharga adalah, adanya izin dari syariat Islam kepada hakim yang mempunyai kemampuan untuk melakukan ijtihad sesuai dengan tugasnya di pengadilan, dengan menggunakan berbagai instrumen yang sifatnya membantu, misalnya dengan menfungsikan adat setempat selama adat itu tidak bertentangan dengan dengan al-Quran dan As- Sunnah.

Oleh karena itu hakim memiliki posisi tawar yang kuat

untuk mengaktualisasikan dan memberdayakan yurisprudensi sebagai sumber hukum Islam dalam rangka mengantisipasi perkembangan dan tuntutan zaman yang semakin kompleks yang melahirkan berbagai masalah-masalah yang sangat krusial yang belum di tuangkan hukumnya di dalam al-Quran dan Sunnah.

Dari uraian tersebut di atas maka dapat diketahui bahwa penerapan yurisprudensi sebagai sumber hukum sangat tergantung sungguh pada para hakim untuk menjadikannya sebagai rujukan dalam menyelesaikan kasus yang dihadapi oleh umat Islam. Hakim Peradilan Agama berhak menafsirkan dan menjabarkan yurisprudensi yang telah ada tanpa meninggalkan nilai-nilai keadilan dan kepastian hukum.



PEMBERDAYAAN YURISPRUDENSI SEBAGAI SUMBER HUKUM ISLAM DI INDONESIA

Pemberdayaan Yurisprudensi oleh Hakim Agama

Tugas utama dari hakim adalah mengadili, yaitu mengadakan harmonisasi kembali atas terjadinya disharmonisasi dalam hubungan hukum, agar tercipta kembali keseimbangan antara para pihak dalam rangka mencapai suatu keadilan. Oleh karena itulah kita menolak anggapan bahwa hakim hanya dianggap sebagai seorang wasit dalam suatu permainan. Tugas hakim bukan hanya menjaga agar masing-masing pihak yang berproses di pengadilan itu tidak melanggar ketentuan-ketentuan dalam hukum acara, tetapi hakim harus mencari kebenaran yang sebenar-benarnya untuk kemudian menerapkan hukum secara patut dan adil.

Kewibawaan peradilan harus dapat terjaga dengan baik. Kewibawaan peradilan dapat ditumbuhkan apabila pencari keadilan merasa benar-benar diadili, yaitu di mana para hakim dapat mendudukan dirinya secara proposional dalam mengadili suatu perkara. Ia tidak boleh memihak dan tidak pula memiliki sikap yang apriori terhadap salah satu

pihak. '

Pengadilan berdasarkan pemeriksaan perkara di depan persidangan Peradilan. Dalam istilah teknis hal ini disebut dengan *al-qadha* atau *al-hukm*, yaitu ucapan (lisan atau tulisan) penerapan atau putusan yang dikeluarkan oleh badan yang berwenang untuk itu.⁶⁰ Dengan demikian, putusan pengadilan merupakan ketetapan hukum syar'i yang disampaikan melalui seorang qadhi atau hakim yang diangkat dalam hal tersebut, keputusan pengadilan ini selain sebagai kepentingan pengadilan khususnya pihak yang berperkara, ia juga dapat dianggap sebagai referensi hukum bagi hakim yang lain.

Yurisprudensi dalam pandangan hukum Islam dipahami sebagai suatu metodologi ijtihad yang tersusun secara sistematis. Ulama yang paling berjasa menyusun metodologi ijtihad menjadi suatu cabang ilmu yang disebut "*ushul fiqh*" adalah Imam Syafi'i dengan bukunya yang terkenal, yaitu *Ar-Risalah* (uraian jelas tentang cara-cara mengistimbatkan hukum). Oleh karena itu, Imam Syafi'i dianggap sebagai peletak dasar teori tentang yuriprudensi hukum Islam.⁶¹

Dan uraian di atas dapat penulis mengemukakan bahwa yurisprudensi adalah usaha yang dilakukan oleh hakim untuk mengeluarkan putusan pengadilan atas suatu

⁶⁰Lihat Ahmad Rofiq, *Pembaharuan Hukum Islam di Indonesia* (Cet. I; Jakarta ; Reneka Cipta, 2000), h. 158.

⁶¹Lihat Abdul Azis Dahlan, *op. cit*, h . 1966.

perkara yang dihadapinya. Putusan ini dapat pula digunakan oleh hakim yang lain sebagai referensi hukum. Yurisprudensi juga disebut ilmu hukum karena para hakim dalam memutuskan suatu perkara membutuhkan seperangkat pengetahuan hukum, lengkap dengan metodologi ilmiah dan sistematikanya.

Putusan pengadilan atau yurisprudensi ini bersifat mengikat kepada para pihak yang berperkara sampai pada tingkat tertentu, ia bersifat dinamis karena merupakan suatu pemberian jawaban atau penyelesaian suatu perkara tertentu. Namun dalam kenyataannya karena kehidupan masyarakat selalu mengalami perubahan, termasuk karena adanya perbedaan adat, budaya dan sosial kemasyarakatan, maka belum tentu putusan pengadilan itu dapat berlaku pada semua daerah dan masyarakat Islam. Di sinilah para hakim dituntut untuk selalu melakukan analisa hukum atau ijtihad guna mendapatkan penyelesaian problem hukum pada masyarakat yang dihadapinya.

Oleh karena itu pengembangan hukum Islam melalui jalur yuriprudensi harus dilakukan dengan baik sehingga dapat memberikan gambaran rasa keadilan yang tumbuh dan berkembang dalam masyarakat, dan juga selaras dengan kesadaran hukum masyarakat muslim Indonesia. Oleh karena itu, para hakim agama yang membuat yurisprudensi itu memiliki pengetahuan hukum Islam dan faham tentang hukum Islam, demikian juga ia harus sungguh-sungguh memperhatikan nilai-nilai hukum yang

tumbuh dan berkembang dalam masyarakat.⁶²

Hal yang memungkinkan para hakim berhak “membuat” hukum adalah Undang-undang 14 tahun 1970 yang mengatur tentang Pokok-pokok Kekuasaan kehakiman tepatnya yang terdapat pada pasal 27, berdasakan ketentuan pasal ini, memberikan peluang bagi para hakim untuk menggali kaedah-kaedah hukum Islam yang hidup dan berkembang di dalam masyarakat, sepanjang kaedah-kaedah tersebut di yakini oleh masyarakat telah memenuhi rasa keadilan dan sejalan dengan kesadaran hukum masyarakat. Namun dalam kenyataannya sangat sedikit hakim yang kreatif menggali nilai-nilai dan kaedah-kaedah hukum Islam yang berkembang dalam masyarakat.⁶³

Sebagai penegak hukum seorang hakim harus siap menerima, memeriksa dan mengadili serta menyelesaikan perkara yang diajukan kepadanya, karena hakim dianggap tahu hukum, ia tidak boleh menolak memeriksa dan mengadili suatu perkara yang diajukan kepadanya dengan dalil bahwa hukumnya tidak ada atau kurang jelas, ia wajib mengadili perkara, memberi keadilan kepada setiap pencari keadilan. Untuk itulah seorang hakim dapat menggunakan wewenangnya untuk melakukan penafsiran yang diakui terhadap hukum tertulis yang merupakan bagian terbesar

⁶²Lihat, M-Tahir Azhary. *op. cit*, h 198.

⁶³Lihat Yusril Ihza Mahendra, *op. cit*, h. 7

hukum perdata kita.⁶⁴

Hal ini sejalan dengan pandangan yang dikemukakan oleh Prof. Bustanul Anfin bahwa seorang hakim adalah *learner in law* (alim dalam ilmu hukum), *and skiller in law* (terampil dalam melaksanakan hukum). Selain harus memahami substansi dan arti hukum, hakim juga dituntut terampil dalam penerapan hukum sehingga ilmu hakim menjadi *applied science*. Para hakimlah yang memberi nyawa dan hidup kepada pasal undang-undang dan peraturan yang terdiri dari huruf-huruf mati.⁶⁵

Penjelasan Prof. Bustanul Arifin tersebut di atas, memberikan isyarat bahwa seorang hakim harus aktif dan kreatif menggali dan merumuskan nilai-nilai hukum yang hidup dalam masyarakat, dengan cara terjun ke tengah-tengah masyarakat untuk mengenal, merasakan, dan menyelami perasaan hukum rasa keadilan yang hidup dalam masyarakat. Dengan sendirinya hakim akan memberi putusan yang sesuai dengan hukum dan rasa keadilan masyarakatnya. Hukum dan rasa keadilan masyarakat yang tidak tertulis dalam peraturan perundang undangan inilah yang perlu dirumuskan oleh hakim dalam peraturan menjadi yurisprudensi yang biasanya, kemudian

⁶⁴Lihat Muhammad Daud Ah, *op. cit.* h 363

⁶⁵ Lihat Bustanul Arifin, *Pelembagaan Hukum Islam di Indonesia, Sejarah Hambatan dan Prospeknya* (Cet. I, Jakarta: Gema Insan Press, 1998), h. 133.

diumumkan dalam majalah atau koran yang berskala hukum.⁶⁶

Demikian juga norma-norma hukum Islam harus dapat di jadikan norma hukum nasional. Menurut politik hukum, apabila norma-norma hukum Islam harus sesuai dan dapat menampung kebutuhan seluruh lapisan masyarakat atau rakyat Indonesia. Demikian juga berlaku bagi hukum adat dan eks Barat yang juga menjadi bahan dalam proses pembinaan hukum nasional.⁶⁷

Menurut Ridwan Halim, S.H. ada beberapa langkah yang harus diambil dalam rangka pengembangan hukum Islam melalui jalur yurisprudensi antara lain dengan jalan menafsirkan hukum dan pengkhayalan yang dapat dilakukan secara baik terhadap ketentuan- ketentuan hukum yang sudah ada (sebagai basis) yurisprudensi yang baru maupun terhadap keadaan kasus dalam perkara yang sedang dihadapi hakim yang bersangkutan.⁶⁸

Ada beberapa hal yang menjadi faktor penyebab bagi seorang hakim mengikuti keputusan hakim yang lain sebagai berikut:

1. Sebab psikologis. Hal itu disebabkan oleh keputusan hakim mempunyai kekuasaan, terutama keputusan Mahkamah Agung dan Pengadilan Tinggi. Keputusan

¹¹⁶Lihat Muhammad Daud, Ali, *op cit*, h. 360-361.

⁶⁷*Ibid*, h. 247

⁶⁸Lihat Ridwan Halim, SH. *op. cit*, h. 79-80

hakim dari dua lembaga itu diikuti oleh hakim hakim di pengadilan negeri di dalam perkara yang sama oleh hakim yang lebih tinggi dituntut karena pengawasan atas nokenaan hakim yang dibawahnya. Alangkah janggalnya keputusan Pengadilan Negeri berlainan dengan keputusan Pengadilan Tinggi atau Mahkamah Agung padahal perkaranya sama.

2. Suatu sebab praktis. Karena pertimbangan praktis, seorang hakim memberi keputusan lebih tinggi dari pada yang pernah dijatuhkan atas perkara yang sifatnya sama, maka sudah barang tentu yang bersangkutan akan meminta banding.
3. Suatu sebab persetujuan pendapat. Hakim mengikuti keputusan hakim oleh karena ia merasa sependapat dengan keputusan itu.⁶⁹

Dalam kondisi pluralistik seperti bangsa Indonesia, mestinya pengembangan hukum tidak hanya bertumpu pada makna teks tanpa harus memperlihatkan realitas yang berkembang dalam masyarakat Untuk itu dibutuhkan pemikiran yang revolusioner secara merespons perubahan pada masa kini dan akan datang. Para hakim adalah orang-orang yang paling kompeten dalam melaksanakan tugas peradilan, hakim harus mampu mentransfomasikan diri dengan kondisi yang ada, terutama dengan diri sendiri, Tuhan dan masyarakat.

¹¹⁹Lihat Chainur Arrasyid, *op. cit.*, h. 77

Bismar Siregar mengungkapkan bahwa seorang hakim dalam menjalankan tugas dituntut untuk Arif dan bijaksana, sikap ini bukan hanya dilihat dari kaca mata manusia, tetapi dipertanggung jawabkan dihadapan yang Maha Hakim, Yaitu Allah swt. Hakim yang demikian tidak peduli dengan sanjungan materi namun juga tidak bersikap takabur kepada atasan maupun masyarakat. Ia tidak akan terombang ambing oleh campur tangan dan katabelece siapapun.⁷⁰

Dalam menjalankan kekuasaan peradilan tersebut, ada jenis kekuasaan lain yang melekat pada tugas hakim, ketika ia menjalankan proses pemeriksaan dan harus memutus perkara yang diajukan kepadanya. Bila pada saat melakukan pemeriksaan perkara, hakim menilai bahwa untuk perkara yang diperiksanya itu tidak ada peraturan perundang-undangan yang secara tegas mengatur hal itu wajib, maka ia wajib menemukan hukum (*rechtvinden*), yang dapat dijadikan dasar pertimbangan hukum untuk memutuskan perkara yang bersangkutan.⁷¹

Keadaan seperti ini tidak mustahil terjadi karena, bukan tidak mungkin, karena perkembangan dan kebutuhan

⁷⁰Lihat Bismar Siregar, *Hukum Hakim, dan Keadilan Tuhan, Kumpulan Catatan Hukum dan Peradilan di Indonesia* (Cet. I; Jakarta: Gema Insan Press, 1995), h. 73.

⁷¹Lihat Hartono Marjono, *Menegakkan Syariat Islam dalam Konteks Keindonesiaan* (Cet. 1; Bandung: Mizan, 1997), h. 288.

masyarakat dalam melakukan aktivitas hidupnya akan berjalan lebih cepat dari kemampuan Pembuat undang-undang dalam menyiapkan undang-undangnya.

Untuk mengisi kekosongan hukum, maka hakim harus mampu mengisinya. Hal demikian berkaitan dengan kewajiban hakim yang dilarang menolak untuk memeriksa dan memutus perkara yang diajukan kepadanya, hanya karena alasan tidak ada undang-undang yang mengatur, atau undang-undang yang mengaturnya tidak lengkap atau tidak sempurna. Jadi, sesungguhnya jenis kekuasaan ini lahir justru karena adanya kewajiban hakim tersebut.

Karena hakim sering menghadapi masalah seperti ini pada satu pihak, dan berlakunya asas yang menyatakan bahwa hakim harus bebas dan mandiri dari pengaruh pihak lain dalam melaksanakan kekuasaan peradilannya pada pihak lain, maka sering terjadi adanya perbedaan antara putusan hakim pada tingkat pertama atau banding yang satu dengan putusan hakim yang lainnya. Bagi pihak-pihak yang berperkara (dalam kasus perdata) atau terperkara (dalam kasus pidana), adanya perbedaan-perbedaan putusan hukum tersebut, baik demi keadilan maupun kepastian hukum, tentu akan mendorong pihak-pihak yang merasa dirugikan untuk mengajukan kasasi.⁷²

Oleh karena itu seorang hakim harus bebas dan tidak memihak sehingga tercipta apa yang disebut "*free and*

⁷²Lihat *Ibid.*, h. 289.

independent judiciary” Kebebasan dan sikap tidak memihak ini merupakan dua persoalan yang tidak dapat dipisahkan. Hal ini dimaksudkan bahwa kebebasan yang dimiliki hakim bukan kebebasan liar, tetapi diikat dengan sikap yang profesional dan juga tidak memihak.⁷³

Dari uraian tersebut di atas maka ada beberapa peran hakim agama dalam upaya pemberdayaan yurisprudensi sebagai sumber hukum Islam, antara lain:

1. Yunsperudensi atau putusan pengadilan ini akan bersentuhan dengan masyarakat, sehingga para hakim dalam mengeluarkan putusan itu harus dapat memahami kebutuhan hukum pada masyarakat sehingga putusan itu berkualitas dan aktual serta dapat memberi solusi bagi persoalan hukum yang dihadapinya.
2. Dalam mengeluarkan suatu yurisprudensi, hakim hendaknya secara keseluruhan suatu putusan termasuk bentuk dan isi putusan pengadilan yang diantaranya adalah duduk perkara, tentang pertimbangan hukum, dasar dan diktum atau amar putusan. Dengan memperhatikan aspek-aspek putusan ini akan melahirkan suatu yurisprudensi yang akan memberikan rasa adil bagi yang berperkara.

Melihat dua upaya konkret pemberdayaan yurisprudensi di atas nampak jelas betapa besar peranan hakim sebagai unsur perumus utama dalam pengambilan

⁷³Lihat Mura P. Hutagalung, *op. cit*, h. 121

putusan pengadilan (yurisprudensi) sebagai sumber hukum Islam. Bahkan dapat dikatakan bahwa hakim identik dengan putusan pengadilan tersebut. Sehingga apabila kebebasan kehakiman senng kali dndentikan dengan kebebasan hakim, maka demikian pula keputusan pengadilan diidentikan dengan keputusan hakim.⁷⁴ Oleh karena itu, pencapaian penegak hukum dan keadilan terletak pada kemampuan dan kearifan hakim merumuskan putusan yang dapat mencerminkan keadilan.

Hakim juga harus memiliki semangat moral yang tinggi untuk berbuat secara benar dalam menegakkan keadilan. Dalam istilah Bustanul Anfin, seorang hakim hanya bisa berbisik pada hati nuraninya dan Tuhan sebagai atasan langsung dalam memerintahkannya.⁷⁵ Sehingga hakim tidak terpengaruh pada bujukan dan rayuan yang biasa mempengaruhi putusan.

Hakim Peradilan Agama harus terus menerus berusaha untuk mencapai tuntutan persoanalitasnya karena yang dihadapi sehari-hari sebagai tugasnya adalah hubungan-hubungan hukum dari manusia yang hidup dalam masyarakat yang senantiasa terus berubah, maka para hakim itu "*are forever condemned for the rest of their lives to continue studying the law*". Karena itu, pada waktu-waktu

⁷⁴Lihat Cik Hasan Bisri, *Peradilan Agama di Indonesia* (Cet 111; Jakarta: Raja Grafindo Persada, 2000), h. 193.

⁷⁵Lihat Bustanul Arifin, *op. cit.* h. 110.

tertentu hakim dituntut untuk belajar secara kontinyu, dengan itu tingkat pengetahuan hakim dan keterampilan hakim yang terpencair di tanah air yang luas akan merata.⁷⁶

Kualitas dan kejujuran hakim memang sangat menentukan suatu putusan pengadilan. Dengan kata lain yurisprudensi dapat dijadikan sebagai sumber hukum apabila para hakim yang membuatnya benar-benar berkualitas, jujur dan adil terhadap yang berperkara. Sebab kadangkala hakim dalam memutuskan suatu perkara yang tidak ada peraturan hukum sebelumnya.

Dalam kondisi seperti inilah hakim harus menciptakan hukum sendiri terhadap peristiwa kongkrit yang dihadapinya dan yang mengikat kepada pihak-pihak yang berperkara. Maka dalam hal ini harus diakui bahwa hakim mempunyai kedudukan tersendiri, yaitu sebagai pembuat hukum di samping perundang-undangan.

Prof. Soebekti, SH, sebagaimana yang dikutip Harjono Hadisoepipto, mengatakan bahwa pekerjaan hakim pada hakekatnya adalah sama dengan pekerjaan pembuat undang-undang (*legislatif*), yaitu keduanya membuat peraturan yang harus dituruti. Perbedaan keduanya dapat dilihat bahwa pembuat undang-undang memberikan suatu peraturan yang disusun dalam kata umum dan ditunjukkan kepada siapa saja yang berada dalam keadaan yang diuraikan pada undang-undang tersebut, sedang hakim

⁷⁶Lihat *Ibid.*, 113.

memberikan suatu peraturan yang berlaku terhadap kedua belah pihak yang berperkara.⁷⁷ Dengan kata lain bahwa pembuat undang-undang menciptakan aturan yang bersifat umum, sedang hakim hanya dapat membuat aturan yang bersifat khusus, meskipun apa yang dihasilkan hakim dapat pula digunakan pada kasus yang sama di daerah lain.

Maksudnya bahwa, walaupun putusan hakim hanya mengikat kepada pihak yang berperkara, namun penting juga artinya bagi masyarakat umum, sebab mungkin dikemudian hari akan timbul juga perkara perkara yang sama, maka bilamana keputusan hakim terdahulu itu dipandang sudah adil, maka terhadap perkara yang sama dapat digunakan keputusan yang sama pula. Apabila keputusan hakim itu diikuti terus oleh hakim-hakim lainnya, maka keputusan itu akan merupakan peradilan tetap. Dengan demikian maka keputusan hakim yang membuat perkara sendiri menjadi sumber hukum.

Dalam hal ini maka dapat dipahami bahwa yurisprudensi itu dapat dijadikan sumber hukum, apabila putusan hakim agama dalam satu perkara dapat dijadikan rujukan terus menerus atau dasar hukum tetap untuk perkara yang lain oleh hakim dan pengadilan yang berbeda.

Sebagai pembuat keputusan pengadilan, hakim telah diberi kewenangan dan kebebasan. Hakim sebagai

⁷⁷Hartono Hadisoeparto, *op. cit*, h. 15

pelaksana kekuasaan kehakiman sangat dituntut untuk bersikap mandiri dalam menjalankan tugas peradilan. Hal ini sangat penting dimiliki oleh hakim karena tegaknya supremasi hukum (*law inforsmen*) sangat ditentukan oleh tiga pilar yaitu 1 materi hukum, 2. aparaturnya hukum dan, 3. budaya hukum (*kesadaran masyarakat menaati perangkat hukum yang ada*).

Demikian pula halnya jika hendak menegakkan hukum Islam atau memberlakukan suatu putusan pengadilan (yurisprudensi Islam), tiga pilar penegak hukum ini harus berjalan secara sinergik. Dalam hal ini yurisprudensi Islam sebagai salah satu produk pemikiran hukum Islam, tidak hanya berusaha menemukan istilah keinginan Tuhan dan mentransformasikannya ke dalam sistem hak dan kewajiban.⁷⁸

Yurisprudensi Islam harus dapat menyentuh keinginan masyarakat dan membentuk watak manusianya. Jelasnya, yurisprudensi Islam tidak hanya bersifat normatif, tetapi bersifat dinamis, imperatatif dan edukatif terhadap masyarakat secara umum dan masyarakat Islam khususnya.

Prospek Yurisprudensi sebagai Sumber Hukum Islam di Indonesia

⁷⁸Lihat Muhammad Muslehuddin, *Philosophy of Islamic Law*, diterjemahkan oleh Yudian Wahyudi dengan judul *Filsafat Hukum Islam dan Pemikiran Orientalis Studi Perbandingan Sistem Hukum Islam* (Cet II; Yogyakarta, Tiara Wacana 1991, h. 15).

Sebagai salah satu produk sejarah, hukum Islam dalam batas tertentu diletakan sebagai alat justifikasi terhadap tuntutan perubahan sosial, budaya dan politik. Oleh karena itu dalam konteks ini, hukum Islam dituntut akomodatif terhadap persoalan umat tanpa kehilangan prinsip-prinsip dasarnya, sebab kalau tidak, besar kemungkinan hukum Islam akan mengalami kemandulan fungsinya atau meminjam istilah Abdurahman Wahid “*fisilisasi*”, bagi kepentingan umat.⁷⁹ Oleh karena itu apabila para pemikir hukum Islam tidak melakukan keberaniannya untuk memformalisasikan hukum terhadap persoalan yang muncul dalam masyarakat, maka hukum Islam akan kehilangan aktualisasinya.

Problem hukum masyarakat selalu muncul seiring dengan perkembangan masyarakat tertentu dengan perkembangan masyarakat tersebut, sementara sumber-sumber hukum yang mengatur masyarakat seringkali tidak mendetail dan mengakomodasi semua masalah. Oleh karena itu penafsiran terhadap sumber-sumber hukum, termasuk reinterpetasinya yurisprudensi adalah suatu keharusan agar hukum Islam tetap berjalan sesuai dengan perkembangan permasalahan hukum yang timbul di masyarakat.

Kendati ijtihad sebenarnya bukan term tehnik yang

⁷⁹Lihat Ahmad Rafiq, *Pembaharuan Hukum Di Indonesia* (Cet I; Jakarta: Gema Media, 2001), h. 98-99.

muncul sepeninggal Rasulullah. Pada masa sahabat perubahan hukum juga sering pula terjadi dalam bentuk pembaharuan penerapan seperti apa yang dilakukan Umar bin Khattab yang dipandang kontroversial dalam bentuk pengembangan nash melalui ijtihad dengan berbagai metodenya.⁸⁰

Perubahan ini tergolong dalam hukum yang berfungsi sebagai alat kontrol sosial (*social control*).⁸¹ Jadi hukum Islam dalam batas-batas tertentu dapat menampung dan menerima praktek yang berulang-ulang dan dianggap baik oleh masyarakat, sebagai norma hukum. Sehingga dapat dikatakan bahwa hukum Islam adalah sebagai sebuah proses perubahan sosial. Hukum tidak hanya semata-mata dilihat dari hasil produk perjanjian komunitas, tetapi tolok ukur syari juga menjadi amat penting ditempatkan sebagai paradigma pembinaan hukum Islam.

Hal ini sesuai dengan keberadaan Al-quran yang secara

⁸⁰Umar bin Khattab melakukan ijtihad pada dua masalah yang dihadapi umt Islam pada masanya yaitu menyangkut masalah 1) menghentikan hukum potong tangan bagi pencuri pada musim paceklik. 2) menghapus bagian *muallafatu qulubuhum* dalam penerimaan zakat setelah umat islam sudah kuat , sebab umat islam pada saat itu sudah kuat tidak memerlukan lagi simpatik orang lain. Lihat Umar Syihab, *Al-quran dan Rekayasa Sosial* (Jakarta; Pustaka Kartini, 1990), h. 26-2. Dan lihat juga Subhi Mahmashshani, *Falsafah al Tasyri' fil Islam* diterjemahkan oleh Ahmad Sidjono, *Filsafat hukum Dalam Islam* (Bandung; PT. Al- Ma'rif, 1981). h. 167.

⁸¹Lihat Sulamain Abdullah, *Dinamika Qiyas Dalam Pembaruan Hukum Islam* (Cet I; Jakarta: Pedoman Ilmu Jaya. 1996), h.

fungsional menjadi norma akidah, norma hukum, dan norma akhlak untuk mengontrol keyakinan, amal perbuatan dan moral masyarakat. Ia sebagai cetak biru Tuhan untuk merekayasa masyarakat agar mengikuti dan memenuhi ajaran-ajarannya, jika mereka ingin selamat hidupnya, guna mencapai kebahagiaan dan kesejahteraan dunia dan akhirat.⁸²

Hukum sebagai alat perubahan sosial dapat diidentifikasi kedalam tiga hal penting, yaitu hubungan perubahan dan perubahan sosial dan sebagai sarana pembaruan.⁸³ Perubahan dalam masyarakat diakibatkan oleh perubahan-perubahan yang terjadi dalam masyarakat yang diakibatkan oleh perubahan yang terjadi dalam proses dialektika antara kekuatan sosial dan hubungan-hubungan sosial. Dalam proses ini, hukum adalah satu kondisi efektif dalam perkembangan yang mempunyai efek khusus sebagai prakondisi dari kondisi sebelumnya.⁸⁴ Dengan demikian, efektifitas hukum tidak berasal dari substansinya saja, melainkan dari kondisi-kondisi pelaksanaannya.

Dengan mendasari pertimbangan bahwa secara sosiologis hukum merupakan referensi tata nilai yang diyakini masyarakat sebagai suatu pranata dalam

⁸²Lihat Ahmad Rofiq, *op. cit.*, h. 26.

⁸³Lihat. Mulyana W. Kusumah dan Paus S. Baut, *Hukum Politik dan Perubahan* (Jakarta: LBHI; t.th), h. 5.

⁸⁴*Ibid.*, h. 4.

kehidupan masyarakat berbangsa dan bernegara, artinya muatan hukum harus mampu menangkap aspirasi masyarakat yang selalu tumbuh dan berkembang dan dapat dijadikan acuan dalam dalam mengantisipasi perkembangan sosial politik, ekonomi pada masa yang sedang dan akan berlangsung.⁸⁵ Pemikiran ini memberikan indikasi bahwa hukum bukan sekedar norma statis yang mengutamakan kepastian dan ketertiban, melainkan juga norma-norma yang harus mampu mendinamisir pemikiran dan merekayasa perilaku masyarakat dalam mencapai cita-cita sosial.

Melihat posisi hukum yang sangat vital dalam menentukan arah keberhasilan suatu bangsa, maka pembangunan hukum Islam yang dinamis merupakan kebutuhan yang sangat mendasar. Penggalan nilai-nilai hukum yang universal yang sesuai tabiat manusia sangat mendesak untuk dilakukan.

Keputusan hakim yang diambil berdasarkan hukum yang ditemui sendiri dapat merupakan sumber hukum formal (yurisprudensi). Berdasarkan ketentuan-ketentuan perundang-undangan. Pekerjaan seorang hakim di samping sebagai penegak hukum dan keadilan, juga sebagai faktor pembentuk hukum.⁸⁶

Untuk membangun dan membina hukum nasional

⁸⁵Lihat, Amrullah Ahmad SF, (ed). *Dimensi Hukum Islam dalam Sistem Hukum Nasional* (Cet. 1; Jakarta: Gema Insani Press, 1991), h. ix.

⁸⁶Lihat Juga Chainur Arrasyid, *op. cit.*, h 85.

diperlukan politik hukum tertentu. Adapun Pokok-pokok politik hukum nasional Indonesia ditetapkan dalam Garis-garis Besar Haluan Negara dirinci lebih lanjut oleh menteri Kehakiman Republik, untuk melaksanakannya dan mendirikan lembaga yang kini bernama Badan Pembinaan Hukum nasional atau Babinkumnas.

Tentang kedudukan hukum Islam dalam pembagunan hukum nasional, telah mendapat kejelasan setelah pidato pengarahan menteri kehakiman Ali said yang mengatakan bahwa disamping hukum Adat dan hukum eksBarat, Hukum Islam merupakan salah satu komponen tata urutan hukum nasional, menjadi salah satu sumber hukum bagi pembentukan hukum nasional.⁸⁷

Dengan melihat keadaan obyektif masyarakat muslim Indonesia dan pengalaman pengembangan hukum Islam melalui jalur Ijtihad bersama dilembaga DPR selama Indonesia merdeka, maka kebutuhan akan penyatuan hukum melalui peraturan perundang-undangan Yurisprudensi merupakan suatu keharusan dengan pertimbangan memperhatikan nilai-nilai hukum yang tumbuh dan hidup ditengah masyarakat (*living law*).⁸⁸Dalam kemyataanya selama ini di negara republik Indonesia bahwa yurisprudensi sudah banyak dihasilkan baik bidang hukum

⁸⁷Lihat Muhammad Daud Ali, *Pengantar Ilmu hukum dan Tata Hukum Islam di Indonesia*. Edisi VI (Jakarta: Rajawali Press. 1998). 241.

⁸⁸Lihat *ibid*, h. 245

pidana maupun dalam bidang hukum perdata baik telah dikodifikasi dalam kitan kumpulan yurisprudensi maupun yang belum dikodifikasi dalam kitab, maka dapat dikatakan bahwa peranan yurisprudensi sebagai sumber hukum nasional sudah cukup banyak memberikan kontribusi bagi pengembangan hukum Islam. Oleh karena itu yurisprudensi merupakan hukum formal yang berlaku disetiap lingkungan peradilan, baik Peradilan Agama maupun Peradilan Negeri.⁸⁹ Yurisprudensi dikatakan sebagai sumber hukum formal karena ia menjadi standar bagi hakim untuk memutuskan persoalan atau perkara yang di hadapi/diperiksanya.⁹⁰

Hal ini didasarkan pada ketentuan pasal 22 AB jo. Pasal 14 UU No. 14/1970 seorang hakim tidak boleh menolak jika memutuskan perkara, dengan alasan karena belum ada aturan hukumnya, tetapi justru ia diminta untuk menemukan hukumnya melalui peradilan. Sehingga apabila hakim menolak permintaan dikenakan sanksi pidana.⁹¹ Meskipun hakim tidak terikat oleh yunprudensi, tetapi ia menemukan atau menghadapi kasus demikian maka hakim akan menggunakan yurisprudensi sebagai dasar pertimbangan keputusannya.

Bahkan tidak mustahil jika hakim itu akan mengikuti

⁸⁹Lihat Ridwan Halim, *op. cit.* h. 80

⁹⁰Lihat JB. Dalio, S.H, *Pengantar Ilmu Hukum* (Cet. I, Jakarta: Gramedia Utama, Rajawali Press, 1990), h. 58

⁹¹*Ibid.*

keputusan hakim terdahulu manakala keputusan tersebut dianggap tepat dan memenuhi rasa keadilan, sedang kasus yang diperiksanya sama atau hampir sama. Persesuaian pendapat dari para hakim Pengadilan negeri, Pengadilan Tinggi dan Mahkamah Agung merupakan suatu upaya untuk mendorong terciptanya kesatuan hukum.⁹²

Oleh karena itu Yurisprudensi sebagai sumber hukum formal penerapan, implementasinya sangat tergantung pada para hakim dan para ahli hukum yang menyusun suatu metodologi dalam menafsirkannya, sebagai sumber hukum Yurisprudensi harus dapat menyentuh nilai-nilai keadilan yang tumbuh di tengah masyarakat sehingga tercipta kepastian hukum dan ketertiban masyarakat.

Adalah suatu kenyataan bahwa masyarakat senantiasa berubah dan berkembang sesuai dengan perkembangan zaman, sementara sumber hukum yang mengatur masyarakat sering kali tidak mendetail tidak cukup semua masalah, oleh karena itu penafsiran terhadap sumber-sumber hukum adalah suatu keharusan agar hukum tetap berjalan sesuai dengan perkembangan permasalahan yang timbul di dalam masyarakat.

Yurisprudensi sangat memegang peranan bagi pengembangan hukum Islam. status dan kedudukannya menjadi sangat penting karena metodologi yang disusun dalam yurisprudensi ini sangat membantu dalam

⁹²*Ibid.*, h. 61.

memahami sumber-sumber ajaran Islam. Hal ini sangat beralasan karena al-Quran dan al-Sunnah sebagai sumber utama hukum Islam memuat aturan-aturan dasar dan sangat sedikit memberikan rincian-rincian terhadap suatu masalah yang timbul. Sedangkan prolematika masyarakat semakin banyak dan kompleks.⁹³

Dengan melihat realitas perkembangan masalah yang dihadapi oleh masyarakat semakin kompleks, maka hakim peradilan agama harus dapat menyikapi dan menyiapkan diri, dengan cara meningkatkan kualitas pikir, kerja dan karya agar mampu menjadi hakim profesional dalam melaksanakan, menegakkan dan mengembangkan hukum Islam di Indonesia.

Upaya pengembangan dan pembinaan peradilan dilakukan secara teknis melalui penyebaran himpunan yurisprudensi, pada waktu belakangan telah dibentuk suatu tim yang ditugasi untuk menyusun yurisprudensi yang lengkap dalam semua bidang hukum. Sekalipun sistem peradilan di Indonesia tidak mengenal asas preseden, yakni prinsip yang mewajibkan hakim bawahan yang mesti mengikuti putusan-putusan Mahkamah Agung dalam tingkat kasasi, penyebaran yurisprudensi kepada para hakim termasuk salah satu jalur pembinaan

teknis peradilan yang sangat besar artinya, apalagi jika penyusunan dan penyebarannya berlanjut dari waktu ke

⁹³Dahlan Insoklopedi Hukum Islam , *op. cit.*, h. 1966.

waktu, para hakim dapat mengikuti dinamika pembaruan dan penerobosan hukum melalui yurisprudensi.⁹⁴

Mahkamah Agung telah menyusun dan menerbitkan edisi Putusan-putusan Perdailan Agama dalam serial yurisprudensi Indonesia, ia merupakan salah satu sumber hukum yang menggambarkan tentang hukum yang hidup di dalam masyarakat melalui putusan pengadilan atas perkara-perkara yang diajukan kepadanya, ia juga menjadi rujukan dalam merumuskan putusan oleh para hakim bagi pencari keadilan. Penerbitan yurisprudensi itu, juga dimaksudkan untuk mengakrabkan para hakim dan ahli hukum Islam, agar pandangan mereka tentang hukum Islam dapat diluruskan kembali, di samping untuk menunjang perkembangan hukum nasional.⁹⁵ Masalah kemajemukan hukum itu merupakan suatu kendala untuk dijadikan rujukan dalam proses perumusan keputusan Pengadilan. Penggunaan salah satu aliran pemikiran hukum atau doktrin fuqaha, kemungkinan akan menimbulkan kesenjangan dengan para pencari keadilan. Di samping itu, doktrin fuqaha itu merupakan produk pemikiran yang sesuai dengan kondisi dan tuntutan hukum pada zamannya. Karena itu, suatu formula baru, dalam hal ini Kompilasi Hukum Islam

⁹⁴Lihat M. Yahya Harahap, *Kedudukan, Kewenangan, dan Acara Peradilan Agama: Untuk Undang-undang No.7 Tahun 1959* (Jakarta-Pustaka Kartini, 1993), h. 1.

⁹⁵Lihat Cik Hasan Bisri, *op. cit.*, h. 157.

merupakan salah satu pilihan terbaik.⁹⁶

Prospek yurisprudensi peradilan agama sebagai salah satu referensi pengembangan hukum Islam sangat ditentukan oleh adanya *Software* atau Sumber Daya Manusia (SDM), yakni para hakim dan panitranya, hukum Peradilan Agama harus mampu mengambil, manggali dan menemukan nilai-nilai hukum yang berkembang dalam masyarakat.⁹⁷ Sebab kualitas Hakim sangat mempengaruhi warna hukum keadilan yang diprodukannya.⁹⁸

Dalam membentuk sumber daya umat, salah satu jalan yang harus ditempuh yang paling efektif adalah melalui jalur pendidikan, seiring dengan meningkatnya kesadaran umat Islam dalam keagamaan, komitmen mereka terhadap pendidikan juga meningkat. Tanpa adanya keberanian semacam itu, maka akan mustahil mendapatkan peningkatan sumber daya manusia yang dapat menjawab kebutuhan perubahan sosial.

Dengan adanya komitmen pengembangan sumber daya manusia, terutama para hakim sebagai pengambil keputusan terhadap setiap perkara yang diajukan, harus

⁹⁶Lihat *ibid*, h. 139

⁹⁷ Lihat M.Tahir Azhari, *op. cit*, h.197. Bandingkan dengan Amad Roestandi, *Prospek Peadilan Agama (Suatu Tinjauan Sosiologis)*, Dalam Ahmad Amrullah SF, *Dimensi Hukum Islam Dalam Sistem Hukum Nasional*, h. 210.

⁹⁸ Lihat, Abdul Gani Abdullah, *Kualitas Hakim Mempengaruhi warna Keadilan hukum yang di Produknya*" *Mimbar Hukum Aktualisasi Hukum Islam* No. 30 Tahun 1997 (Jakarta :A1- Hikmah Dan DTTBINBAPERA), h. 61.

mampu dan menguasai hukum Islam, sehingga tidak ada alasan untuk menolak dalam memutuskan hukum yang diajukan kepadanya, hanya dengan alasan bahwa hukumnya tidak ada atau kurang jelas.⁹⁹ Para hakim di Pengadilan Agama harus terus berusaha untuk menciptakan integritas individu dan profesionalitasnya.¹⁰⁰ Sehingga jati diri seorang hakim harus mencerminkan kepribadian seorang mujtahid, ia harus mampu menggali nilai-nilai hukum yang mencerminkan pada rasa keadilan dan kepastian hukum. Dengan kata lain ia adalah orang yang memiliki kapasitas ilmu pengetahuan tentang pengistimbatan hukum dari dalil-dalil Al-quran dan Sunnah untuk di transformasikan dalam tatanan hukum nasional.¹⁰¹ Karena keputusan hakim dalam masalah ijtihad dapat mengurangi perbedaan yang ada dalam masyarakat.¹⁰²

Peningkatan kualitas aparaturnya penegak hukum, khususnya hakim. Hal ini dapat diukur dengan standarisasi

⁹⁹Lihat Daud Ali, *Pengembangan Hukum Islam dan Yurisprudensi Peradilan Agama, dalam Mimbar Hukum Aktualisasi Hukum Islam* No. 12 (Jakarta: Yayasan Al-Himah & DITBINBAPER, 1994), h. 20

¹⁰⁰Lihat Bustanul Arifin, *Pengembangan Hukum Islam Akar Sejarah Hambatan dan Prospeknya* (Cet 1; Jakarta: Gema Insani Press, 1996), h. 86

¹⁰¹Lihat Jimly Asshidieqie, *Hukum Islam di Indonesia Dilema legislasi Hukum Islam*, Dalam Mimbar Hukum No

¹⁰²Lihat Abdul Gani Abdullah, *Lahirnya Undang-undang Peradilan Agama Tradisi Pembentukan Hukum*, Dalam Mimbar Hukum Aktualisasi Hukum Islam No 15 (Jakarta: Yayasan Al-Hikmah, 1994), h. 40

yang berlaku sesuai dengan akreditasi setiap pengadilan. Apabila patokan itu mencerminkan pengadilan yang sehat dan efisien, kekurangan aparatur tidak akan mungkin menunjang peradilan yang sederhana, cepat, dan biaya ringan. Dengan tambahan jumlah penduduk, dan dengan sendirinya usia kawin pun bertambah karena kompleksnya kehidupan masyarakat merupakan salah satu faktor yang berpengaruh terhadap konflik keluarga, peluang terjadinya perceraian dengan berbagai alasan dan bentuk, akan semakin terbuka memperbesar beban tugas yang diemban oleh pengadilan. Namun di pihak lain, penambahan jumlah aparatur pengadilan, khususnya hakim, berjalan lambat oleh adanya kebijakan pertumbuhan nol aparatur negara.

Pilihan yang dapat diambil adalah memaksimalkan tugas-tugas aparat hukum, agar mampu menunaikan tugas secara efisien dan efektif. Ia memerlukan peningkatan kualitas, baik wawasan maupun manajerial dan teknis. Upaya pembinaan penegak hukum dalam bidang teknis yustisial oleh Mahkamah Agung merupakan salah satu media kearah memaksimalkan kemampuan penegak hukum untuk melaksanakan beban tugas mereka, dalam peningkatan mutu mereka, tampaknya telah diambil langkah-langkah yang nyata, diantaranya “menyekolahkan hakim di Fakultas Hukum.”¹⁰³

Hal ini sangat perlu dilakukan, karena hakim

¹⁰³Lihat Cik Hasan Bisri, *op. cit.*, h. 140.

merupakan figur yang mempunyai peranan dalam memutuskan perkara di Pengadilan Agama, maka hakim Agama salah satu unsur lembaga peradilan merupakan komponen yang paling utama dalam sebuah peradilan Agama. Adanya kesadaran akan masalah-masalah hukum Islam dengan realitas pembahan sosial menuntut mereka untuk selalu respon terhadap suatu masalah yang dihadapi. Profesionalitas dan kualitas keputusan seorang hakim sangat berpengaruh dengan kualitas produk keputusan hukum bagi sebuah Peradilan.¹⁰⁴

Integritas dan keberanian seorang hakim sangat berpengaruh pada citra pengembangan dan aktualisasi hukum Islam di Indonesia. Dalam kaitannya dengan yurisprudensi sebagai sumber hukum Islam yang diakui keberadaannya, hakim dituntut dapat mengintegrasikan nilai-nilai hukum yang terdapat pada pasal-pasal yang ada, karena penerapan hukum Islam di Pengadilan Agama oleh hakim sangat menentukan efektif tidaknya sebuah kebijakan hukum.

Oleh karena itu dalam tahap ini hakim peningkatan profesionalisme para hakim agama yang tercermin antara lain dalam putusan-putusan yang dijatuhkannya. Dengan demikian mutu putusan hakim sangat besar pengaruhnya terhadap tingkat kepercayaan masyarakat, khususnya para

¹⁰⁴Lihat Abdul Gani Abdullah, *Peradilan Agama Pasca Undangundang No 7 Tahun 1989*, dalam *Mimbar Hukum* No 17 (Jakarta: Yayasan Al-Hikmah, 1994), h. 101.

pencari keadilan. Dalam kata profesionalisme terdapat tiga unsur yang harus dipenuhi, yaitu : a. Kepakaran (*expertise*), b. kemitraan (*corporatennes*), c. tanggung jawab (*responsibility*).¹⁰⁵

Unsur kepakaran, hakim agama perlu membekali diri dengan kemampuan untuk mengetahui, memahami, dan menghayati hukum yang berlaku serta keberanian menghakimi berdasarkan hukum itu. Bidang hukum yang harus dikuasai terutama yang berkaitan hukum materiil dan hukum formal (acara) yang berlaku di lingkungan Peradilan agama. Karena Undang-undang Nomor 7 Tahun 1989 tidak diatur materiil yang dipengadilan agama, maka sebagai pedoman bagi para hakim, pemerintah dengan Inpres No. 1 Tahun 1991, telah berhasil menyusun Kompilasi Hukum Islam dibidang perkawinan, kewarisan, dan perwakafan.

Karya ulama ulama sebagaimana yang tertuang dalam kompilasi itu boleh dikatakan merupakan karya monumental, tetapi masih merupakan garis, sehingga tidak mungkin lengkap dalam memutuskan setiap perkara yang dihadapi. Oleh karena itu menjadi kewajiban para hakim peradilan agama untuk mendalami hukum Islam lebih jauh, baik yang terdapat dalam Al-quran , dan as-Sunnah, maupun

¹⁰⁵Lihat Abdul Gani Abdullah (editor), *Beberapa Catatan Sekitar 10 Tahun Undang- undang Peradilan Agama* , Dalam sepuluh Tahun Peradilan Agama (Cet. 1; Jakarta; PT. Chasindo, 1999), h. 18.

dalam kitab fikih hasil karya para mujtahid.¹⁰⁶

Putusan pengadilan atau yurisprudensi yang dihasilkan ulama-ulama terdahulu, tidak bersifat mutlak bagi umat Islam masa kini. Oleh karenanya, keberlakuannya pun tidak mengikat. Meskipun demikian, yurisprudensi ulama terdahulu sangat berperan dalam mendinamisasikan hukum Islam. Umat Islam dapat menggunakan dan mengembangkan metodologi yang telah dirumuskan oleh hakim atau ulama masa lalu untuk menjawab problematika hukum masa kini. Di sini terlihat bahwa pemberdayaan yurisprudensi sebagai produk pemikiran hukum Islam tetap berkembang sesuai dengan perkembangan zaman.

Dengan demikian hakim agama bukan saja harus mampu berperan sebagai penghakim Undang-undang, tetapi dengan daya kreasinya juga mampu berperan sebagai pencipta hukum. Hal ini penting mengingat pembuatan peraturan perundang-undangan biasanya berjalan lamban, pada hal kita sering dihadapkan kepada kebutuhan hukum yang mendesak untuk menghakimi masalah tertentu dengan segera. Dengan kreativitas hakim agama boleh terjadi kekosongan dibidang undang-undang, tetapi diharapkan tidak sampai kekosongan dibidang hukum.

Pada sisi lain kebutuhan hukum dalam paraktek telah melahirkan yurisprudensi-yurisprudensi sebagai pengisi kekosongan (*Jijmteri*) perundang-undangan. Dengan

¹⁰⁶Lihat *Ibid.*

demikian, para hakim Peradilan Agama tidak cukup hanya menguasai hukum acara yang terdapat dalam Undang-Undang Nomor 7 tahun 1989 dan HIR saja, tetapi juga harus menguasai BRV dan kebiasaan-kebiasaan yang tercipta di pengadilan.¹⁰⁷

Salah satu indikasi bahwa hukum Islam selalu sejalan dengan perkembangan masyarakat dan masih memiliki arti besar bagi kehidupan para pemeluknya adalah banyaknya keputusan hukum dan unsur yurisprudensi dari hukum Islam telah diserap menjadi bagian dari hukum positif yang berlaku.¹⁰⁸

Berdasarkan uraian yang telah dipaparkan di atas, maka dapat dipahami bahwa prospek yurisprudensi sebagai sumber hukum memberikan khazanah tersendiri dalam pengembangan hukum Islam yang dilakukan oleh hakim Pengadilan Agama sebagai salah satu institusi yang berwenang dalam menyelesaikan kasus yang dihadapi umat Islam, sekaligus sebagai lembaga yang diakui keberadaannya untuk menghasilkan produk keputusan hukum (yurisprudensi) bagi kaum muslim di Indonesia.

Yurisprudensi pada dasarnya merupakan penerapan hukum terhadap suatu peristiwa, dalam hal ini perkara yang memerlukan penyelesaian melalui kekuasaan negara, atau dengan perkataan lain, ia merupakan usaha untuk

¹⁰⁷Lihat *Ibid.*, h. 19.

¹⁰⁸Lihat Juhaya S. Praja, *Hukum Islam di Indonesia Pemikiran Praktek* (Bandung: PT. Rosdakarya. 1994), h. xv.

menampakkan hukum (*izhar al-hukm*) dalam bentuk yang sangat konkret melalui suatu mekanisme pengambilan keputusan hukum oleh pengadilan. Berkenaan dengan hal itu, terdapat tiga unsur dalam keputusan pengadilan itu. Pertama, dasar hukum yang dijadikan rujukan dalam keputusan pengadilan. Kedua, proses pengambilan keputusan pengadilan. Ketiga, produk keputusan pengadilan. Unsur ketiga sangat tergantung kepada unsur pertama dan kedua.¹⁰⁹

Unsur pembentukan keputusan hakim pengadilan (yurisprudensi hukum) merupakan suatu produk dari proses yang mengacu kepada dasar hukum yang berlaku dan mengikat, ia mencerminkan produk penerapan hukum semata-mata, atau mencerminkan hasil penggalian yang memadukan ketentuan hukum dengan hasil penggaliannya, atau sama sekali merupakan produk yang mencerminkan pembentukan hukum baru. Hal yang terakhir dapat berupa pengisian terhadap kekosongan hukum. Atau merupakan “penyimpangan” terhadap ketentuan hukum yang ada dan dianggap sudah tidak mampu mencerminkan perasaan hukum dan rasa keadilan pihak-pihak yang berperkara dan masyarakat pada umumnya. Pembentukan hukum melalui keputusan pengadilan, yang kemudian dikenal dengan yurisprudensi, merupakan suatu sumbangan yang amat

¹⁰⁹Lihat Cik Hasan Bisri, *op. cit.*, h. 253

penting bagi pengembangan hukum nasional.¹¹⁰

Hal yang lain mungkin saja terjadi oleh karena dalam masyarakat yang sedang mengalami perubahan, baik oleh karena proses pembangunan yang terjadi secara menyeluruh atau karena derasnya arus informasi yang terjadi secara global dan menyusup ke berbagai kawasan. Terjadi kesadaran dan aspirasi baru tentang hukum dan keadilan, karena membutuhkan respon dan pengendalian dari kekuasaan negara, terutama dalam bentuk keputusan pengadilan terhadap peristiwa-peristiwa yang konkrit dan senantiasa aktual.

Pada sisi lain keberadaan yurisprudensi sebagai sumber hukum akan tetap senantiasa dilirik oleh para hakim untuk dijadikan rujukan dalam menghadapi kasus. Apalagi semakin kompleksnya persoalan yang muncul ditengah masyarakat seiring dengan semakin derasnya arus perubahan sebagai imbas dari kemajuan ilmu pengetahuan dan teknologi.

Dalam kondisi seperti ini hakim dituntut untuk mampu menciptakan hukum baru terhadap peristiwa yang dihadapinya sehingga mampu mengikat kepada pihak-pihak yang berperkara. Selain itu hakim dapat menemukan perangkat hukum yang tersedia dalam yurisprudensi kemudian mampu menafsirkan untuk dijadikan rujukan terhadap masalah yang ada di Pengadilan.

¹¹⁰*Ibid.*, h. 255.

Terkait dengan tugas hakim tersebut, maka ada beberapa pertanyaan yang muncul dipermukaan yang antara lain adalah, sejauhmana putusan hakim agama dianggap dapat melengkapi fikih pada umumnya, dan hukum meteril Pengadilan Agama pada khususnya ? pertanyaan selanjutnya adalah apakah hasil ijtihad pada masa silam dapat dijadikan sebagai obyek ijtihad oleh hakim di Pengadilan Agama, dan hasil ijtihad hakim itu bisa dikategorikan sebagai fikih untuk melengkapi fikih yang ada ? apabila bisa, maka apa saja yang harus dilakukan dan dihindari oleh hakim untuk mencapai sasaran tersebut, serta hakim yang bagaimana yang dianggap mampu mengemban tugas yang seperti itu ?

Dari beberapa pertanyaan yang di kemukakan tersebut di atas, dengan sendirinya akan terjawab apabila kita bermaksud untuk mengembangkan dan membentuk hukum lewat yurisprudensi peradilan agama, dan dengan demikian, juga dapat ditebak langkah-langkah yang perlu untuk dilakukan dalam peningkatan dan mengoptimalkan kinerja hakim peradilan agama.

Lebih dari itu, yang perlu untuk ditumbuhkan sifat peradilan di Indonesia, seperti halnya di benua Eropa Kontinental, bahwa putusan (hakim) pengadilan yang lebih rendah (termasuk Pengadilan Agama) yang berlainan pendapat dengan hakim pengadilan yang lebih tinggi dan Mahkamah Agung tentang penafsiran hukum tertentu, leluasa untuk mempertahankan pendiriannya, meskipun

terdapat kemungkinan besar putusannya dibatalkan lagi oleh Pengadilan Tinggi dan atau Mahkamah Agung.

Dengan demikian langkah pemberdayaan fungsi yurisprudensi sebagai sumber hukum, termasuk di dalamnya sebagai sumber hukum Islam dengan sendirinya akan dapat mengoptimalkan kinerja hakim, khususnya para hakim Peradilan Agama.



DAFTAR PUSTAKA

- Abdullah, Abdul Gani. *Posisi Peradilan Agama dalam Undang-Undang Nomor 35 Tahun 1999, Prosoektus Hukum Masa Datang (Sebuah Analisis Kinerja Hakim)*, Dalam 10 Tahun Undang- undang Peradilan Agama Cet. II Jakarta; Chasindo, 2000.
-*Kualitas Hakim Mempengaruhi warna Keadilan hukum yang di Produknya"* Mimbar Hukum Aktualisasi Hukum Islam No. 30 (Jakarta :A1-Hikmah ,1997.
-*Peradilan Agama Pasca Undang-undang No 7 Tahun 1989*, dalam Mimbar Hukum No XVII Jakarta: Yayasan Al-Hikmah, 1994.
-*Lahirnya Undang-undang Peradilan Agama Tradisi Pembentukan Hukum* , Dalam Mimbar Hukum Aktualisasi Hukum Islam No 15 Jakarta: Yayasan Al-Hikmah, 1994.
- Abdullah, Sulaiman. *Dinamika Qiyas Dalam Pembaruan Hukum Islam* Cet 1; Jakarta: Pedoman Ilmu Jaya, 1996
- Abdurrahman. *Kompilasi Hukum Islam di Indonesia*, Cet. 1; Jakarta: Akademika Pressindo, 1992.
- Abubakar, Zainal Abidin.SH. *Kumpulan Peraturan Perundang-undangan dalam Lingkungan Peradilan Agama*. Cet. IV; Jakarta: Yayasan al- Hikmah, 1995

- Ahmad, Amurullah, SF, dkk. *Dimensi Hukum Islam dalam Sistem Hukum Nasional (Mengenang 65 tahun Prof. Dr. H. Bustanul Arifin, SH)*, (Jakarta: Gema Insani Press, 1996).
- Ali, Achmad. *Menguak Tabir Hukum* (Jakarta: Pustaka Prima, 1998), h. 88. lihat juga Sucipto Raharjo, *Ilmu Hukum*. Bandung: Alumni, 1982.
- Ali, Muhammad Daud . *Pengembangan Hukum Islam dan Yurisprudensi Peradilan Agama, dalam Mimbar Hukum Akualisasi Hukum Islam No. 12* Jakarta; Yayasan Al-Himah & DITBINBAPERA. 1994.
-*Hukum Islam dan Peradilan Agama*, ed. I. Cet. I; Jakarta: PT. Raja Grafindo Persada, 1997.
- Arifin, Buatanul. *Kewenangan dan Kekuasaan Peradilan Agama, Dalam Mimbar Hukum Aktualisasi Hukum Islam No. 3 Thn. II*. Jakarta: Yayasan Al-Hikmah, 1991.
- Arrasyid, Chainur. *Dasar-dasar Ilmu Hukum Cet. I*; Jakarta, Sinar Grafika , 2000.
- Asshidieqie, Jimly. *Hukum Islam di Indonesia Dilema legislasi Hukum Islam* , Dalam Mimdar Hukum No
- Azhary, M.Tahir. *Prospek Peradilan Agama Sebagai Pengadilan Keluarga Dalam*, Ahmad Amrullah SF, *Dimensi Hukum Islam Dalam Sistem Hukum Nasional*, Cet. I; Gema Insani Press, 1998.
- Bismar Siregar, *Yurisprudensi dan Hakim*, Cet I; Jakarta: Rajawali Press, 1990.
- Bisri, Cik Hasan. "Peradilan Agama dan Alokasi Kekuasaan di

- Indonesia” dalam
Mimbar Hukum No. 34 tahun VIII 1997,
.....*Hukum Islam Dalam Tatahan Hukum Nasional*
Masyarakat Indonesia (Cet. I; Jakarta: Logos wacana
Ilmu, 1998.
.....*Peradilan Agama di Indonesia* Cet. III; Jakarta: PT. Raja
Grafindo Persada, 2000.
- Black, Hendri Kambell. *Black's Law Dictionary* St: West
Publishing Co., reprint 1997.
- Budiarjo, Miriam. *Dasar-dasar Ilmu Politik*, Cet. IX; Jakarta:
PT. Gramedia, 1985
- Dahlan, Abdul Azis, et. all (Editor). *Ensiklopedia Hukum Islam*
, Jakarta: Ichtiar Baru Van Hoeve, 1996.
- Daliyo, JB. SH. at. al. *Pengantar Ilmu Hukum*, Cet. I; Jakarta:
PT Garmedia Utama, 1987.
- Echols, John M. dan Hasan Shadily. *Kamus Inggri Indonesia*,
Cet. XXIII; Jakarta: PT. Gramedia, 1996.
- Halim, Ridwan. *Pokok Peradilan di Indonesia, dalam Tanya*
Jawab, Cet.I; Jakarta: Pradaya Pramita, 1987.
- Hamzah, Andi. *Kamus Hukum*, Jakarta: Ghalia Indonesia,
1996.
- Harahap, M. Yahya. *Pengembangan Yurisprudensi Tetap*
(Bagian Kedua) Dalam *Mimbar Hukum Aktualisasi*
Hukum Islam , No. 16 Tahun V, Oktober, 1994.
.....*Kedudukan Kewenangan Dan Acara Peradilan Agama*
Undang-undang No 7 Tahun 1989, Cet. III; Jakarta:
Pustaka Kartini, 1997.

- Harjono, Anwar dan Ramlu Hutabarat. Preospek Peradilan Agama sebagai Peradilan Keluarga dalam Sistem Hukum Nasional, Dalam Amrullah Ahmad SF, *Hukum Islam Dalam Sistem Hukum Nasional*, Cet I; Jakarta: Gema Insani Press, 1996.
- Hasan, Husain Hamid. *Nazariyah al-Maslahah fil fikih al-Islamiy* Bairut: Dar al-Nashsah al-Arabiyah, 1971
- Hutagalng, Mura P. *Hukum Islam dalam Era Pembangunan*, Cet. 1; Jakarta: IND. HIL-CO, 1985.
- Irsyad, Syamsuhadi. *Politik Hukum Nasional dan Jalur-jalur Kontribusi Hukum islam* , Dalam Mimbar Hukum Aktualisasi Islam No. 29 Thn VII Jakarta: Ditbinbapera Islam dan Yayasan al-Hikmah, 1996.
- Ka'bah, Rifyah. *Yurisprudensi Peradilan Agama dan fiqh para Fugaha*, Dalam Tim Editor Abdul Gani Abdullah dkk, Sepuluh Tahun undang-undang Peradilan Agama, Cet. I; Jakarta: PR Chasindo, 1999.
- Kansil, CST. *Pengantar Ilmu Hukum dan Tata Hukum Indonesia*, Cet. VI; Jakarta: Balai Pustaka, 1984.
- Khallaf, Abdul Wahab. *Ilmu Usul Fikih*, Jakarta; al-Majlis al-'Ala al- Andalusi li Dakwah al-Islamiyyah, 1972
- Koentjaraningrat, *Motode-metode Penelitian Masyarakat*, Jakarta: Gramedia, 1993), h. 296
- Kusumah, Muliwana W. dan Paus S. Baut. *Hukum Politik dan Perubahan Sosial* Jakarta: LBHI; t.th.
- Lev, Daniel. *Hukum dan Politik Di Indonesia*, Jakarta: LP3I,1990.

- Mahadi, *Sumber-sumber Hukum*, Cet. I; Jakarta: Seroengan, 1987.
- Mahendra, Yusril Ihza. "Sumbangan Ajaran Islam bagi Pembangunan Hukum Nasional di Era Pembangunan Jangka Panjang ke IP, Makalah disampaikan pada seminar Ikatan Alumni IAIN Alauddin Komisariat Fakultas Syariah di Ujungpandang tanggal 26 Desember 1997.
- Mahmashshani, Subhi. *Falsafah al Tasyri' fi Islam* , ditejemahkan oleh Ahmad Sudjono, Filsafat hukum Dalam Islam Bandung; PT. Al-Ma'rif, 1981.
- Marjono, Hartono. *Menegakkan Syariat Islam dalam Konteks Keindonesiaan.Cdt. I*; Bandung: Mizan, 1997.
- Moleong, Lexy J. *Metodologi Penelitian Kualitatif* (Cet. VIII; Bandung: Remaja Rosdakarya, 1997.
- Mudzhar, M. Atho. *Fiqh Dan Reaktualisasi Pemahaman Islam*, Dalam Mimbar Hukum Aktualisasai Hukum Islam No. 3 Tahun II 1991 (Jakarta; Al-Hikmah dan Ditbinbapera Islam
- Muhajir, Noeng. *Metodologi Penelitian Kualitatif*, Cet. VII; Jakarta: Reza Sasasin, 1996
- Muslehuddin, Muhammad. *Philosophi ofIslamic Law*, ditejemahkan oleh Yudian Wahyudi dengan judul Filasafat Hukum Islam dan Pemikiran Orientalis Studi Perbandingan Sistem Hukum Islam, Cet. II; Yogyakarta, Tiara Wacana 1991.

- Naim, Abdul Ahamed an. *To Ward an Islamic Reformation*. diterjemahkan oleh Ahmad, Suaedy dan Amiruddin Arrani judul Dekonstruksi Syanah, Cet. 1: Yogyakarta: Pustaka Pelajar 1994.
- Nawawi Hadan. *Metode Penelitian Bidang Sosial* (Cet VIII; Yogyakarta : Gajah Mada University, 1998),
- Paraja, S. *Hukum Islam di Indonesia Pemikiran dan Prakteknya*. Cet. II Bandung; Remaja Rosda Karya, 1994.
- Rafiq, Ahmad. *Pembaharuan Hukum Di Indonesia*. Cet. 1; Jakarta: Gema Media, 2001.
- Rahaijo, Sajipto. *Umu Hukum* Cet. 1; Bandung: Alumni, 1982.
- Roestandi, Ahmad. *Prospek Peadilan Agama (Suatu Tinjauan Sosiologis)*, Dalam Ahmad Amrullah SF, *Dimensi Hukum Islam Dalam Sistem Hukum Nasional*
- Shofa, Noor. *Peran Hakim dalam Melaksanakan Fungsi dan Kewenangan Peradilan, Dalam Mimbar Hukum aktualisasi Hukum Islam No. 29 Tahun VII*. 1996 Jakarta: al Hikmah dan Ditbinbapera Islam.
- Shihab, Umar. *Al-Qur'an dan Kekenyalan Hukum*, Cet. 1; Semarang: Dimes, 1993
-*Al-quran dan Rekayasa Sosial*, Jakarta; Pustaka Kartini, 1990.
- Simongkir, CT, , SH. *Kamus*. Cet.VI; Jakarta: Aksara Baru, 1987.

- Siregar, Bismar. *Hukum Hakim, dan Keadilan Tuhan, Kumpulan Catatan Hukum Dan Peradilan di Indoensia*, Cet. I; Jakarta: Gema Insani Press, 1995.
-*Keadilan Hukum dalam Berbagai Aspek Hukum Nasional*, Cet. 1 Jakarta: CV. Rajawali, 1986.
-*Yurisprudensi dan Hakim*, Cet 1; Jakarta: Rajawali Press, 1990.
- Syafii, Rahmad. *Yurisprudensi Peradilan Agama Dari Pelaksanaan UU PA: Segi Normatif dalam kajian fikih, Alternatif Penyempurnaan Timbal Balik*, Dalam Abdul Gani Abdullah (editor) *Sepuluh Tahun Undang-undang Peradilan Agama*, Cet. 1; Jakarta: PT. ChasIndo. 1999.
- Termorshuizen, Marjanna. *Kamus Hukum- Indonesia Belanda* (Jakarta; Djambatan, 1999.
- Tim I enyusun Kamus Pusat Pembinaan dan Pengembangan Bahasa Departemen Pendidikan dan Kebudayaan RJ, *Kamus Besar Bahasa Indonesia*, Cet. III; Jakarta: Balai Pustaka, 1990.
- Tim. Penyusun, *Ensiklopedia Nasional*, Jilid XVII Cet. 1; Jakarta: PT. Cipta Adi Pustaka, t.th.
- Zahrah, Abu. *Ushu! Al-Fikih* (Kairo: Dar al-Fikr al-'Arabi.
- Zein, Satria Effendy M. *Yurisprudensi Peradilan Agama Agama di tinjau dari fiqh*, Tim Editor Abdul Gani Abdullah, 10 tahun Undang- undang Peradilan Agama, Cet. I; Jakarta: PT. Chasindo, 1999.

TENTANG PENULIS

Siti Nurkhaerah lahir di Sinjai pada tanggal 24 April 1970. saat ini merupakan dosen Hukum Keluarga di UIN Datokarama Palu. Istri dari Moh. Soidan dan ibu dari seorang putri bernama Siti Aisyah ini resmi menjabat sebagai ASN (Aparatur Sipil Negara) pada tahun 2005.



Ia menempuh studi S1 di IAIN Alauddin Ujung Pandang pada jurusan Peradilan Agama dan selesai pada tahun 1993. Terakhir ia menyelesaikan studi magister dalam bidang Hukum Islam di IAIN Alauddin (sekarang UIN) Makassar pada tahun 2002.