

**KEDUDUKAN SYARIAH
SEBAGAI SUMBER HUKUM POSITIF:
Kajian Awal atas Hukum Perkawinan, Ekonomi Islam, dan
Hukum Ketenagakerjaan di Indonesia dan Maroko**

Muhammad Maksum

Dosen UIN Syarif Hidayatullah Jakarta
E-mail: muhammad.maksum@uinjkt.ac.id,

Abstract: The position of sharia as a source of the national law is very dynamic. In field of family law, especially of the law of marriage, the codification of sharia in the positif law is massive. For contrary, the sharia does not become the principal source for the national legislation, such as the employment field, if we compare with the west law. In the economic area, although Islam only talk general principt of economic, especially the aspect of sharia contract, but widely adopted in several practice of economie especially in the Islamic economic transaction. The adaptation of charia in Indonesia showed a larger trend than in one other country, Maroko. The charia has a possibility became the main reference of the national law, as the secondary source or additional.

Key Words: *sharia, codification, adaptation, legislation, source of law*

Abstrak: Kedudukan syariah sebagai sumber hukum nasional sangat dinamis. Dalam bidang-bidang hukum keluarga, terutama hukum perkawinan, kodifikasi syariah dalam hukum positif cukup massif. Namun sebaliknya di bidang hukum ketenagakerjaan, hukum syariah tidak menjadi sumber pokok jika dibandingkan dengan hukum Barat. Dalam bidang ekonomi, meskipun Islam hanya bicara prinsip dasar dan umumnya saja, prinsip syariah, terutama aspek fikihnya, banyak diadopsi dalam hukum nasional. Adaptasi syariah dalam hukum positif di Indonesia menunjukkan trend yang lebih besar dibanding yang dilakukan Maroko. Syariah bisa menjadi rujukan utama, sumber sekunder, atau sumber tambahan dalam penyusunan hukum nasional.

Kata Kunci: *syariah, kodifikasi, adaptasi, legislasi, sumber hukum*

A. PENDAHULUAN

Dinamisnya hukum Islam (syariah) dalam kontestasi terhadap hukum positif dapat dilihat dari dinamikanya sebagai sumber hukum negara dan penerapannya di masyarakat. Pada kenyataannya, penerapan hukum Islam di negara-negara muslim tidak seragam dan bervariasi bergantung negara-negara setempat. Secara umum, penerapan hukum Islam dapat dibagi dalam tiga kategori; hukum Islam sebagai sumber hukum tidak langsung seperti yang diterapkan di Mesir, hukum Islam sebagai referensi konstitusi sekaligus menuntut konstitusionalitas syariah setiap hukum yang disahkan sebagaimana diterapkan di Pakistan, dan hukum Islam dipraktikkan secara langsung yaitu di Arab Saudi.¹ Hukum Islam yang diterapkan tersebut umumnya terkait dengan hukum privat, karena cukup sulit untuk menemukan hukum publik Islam yang mandiri dan seragam.² Hukum perkawinan, hukum ekonomi (utamanya kontrak-kontrak ekonomi Islam), dan hukum ketenagakerjaan sejatinya merupakan hukum privat, atau tepatnya disebut sebagai hukum perdata yang mengatur hubungan antara subjek hukum secara perdata. Ketiga bidang tersebut menjadi konsen tulisan ini.

Di negara-negara Arab, terutama yang geografisnya berada di wilayah Afrika Utara, selain Mesir, seperti Tunis, Maroko, dan Aljazair, kedudukan hukum Islam sebagai prinsip hukum, dan posisinya sebagai sumber hukum ketiga setelah hukum Perancis dan hukum eropa lainnya.³ Di Indonesia posisi hukum Islam juga sebagai sumber hukum positif selain hukum barat dan hukum adat. Pada kondisi seperti ini, membandingkan Indonesia dan Maroko menjadi menarik dikarenakan posisi hukum Islam di kedua negara tersebut sebagai sumber hukum positif.

Sebuah buku yang diedit Abbas Amanat and Frank Griffel, seperti direview John O. Voll, menunjukkan implikasi dan ambiguitas syariah dalam menghadapi konteks modern. Buku ini juga membuktikan bahwa anggapan syariah sebagai entitas yang tidak berubah terbantahkan. Dinamika syariah dapat dilihat dari tarik ulur konsep *mashlahah* (kebaikan), *maqashid al-syâri'ah* (tujuan syariah), dan *aql* (pikiran).⁴ Negara-negara muslim, seperti Turki, pada tataran tertentu melakukan sekularisasi hukum Islam. Transformasi konsepsi fikih dan syariah menjadi *hukuk*

¹GillesCuniberti, *Grands systèmes de droit contemporains* (Paris : LGDJ, 2011), 349.

²Eric Carpano dan Emmanuelle Mazuyer, *Les grands systèmes juridiques étrangers* (Paris : LGDJ, 2009), 27.

³Bernard Botiveau, *Loi islamique et droit dans les sociétés arabes* (Paris : Karthala, 1993), 71.

⁴Abbas Amanat and Frank Griffel (ed.), "Shari'a: Islamic Law in the Contemporary Context", Book Reviews by John O. Voll, *Islamic Law and Society* 16, (2009), 237.

dan *qanun* merupakan buktinya. *Hukuk* dan *qanun* merupakan wujud legislasi fikih dan syariah dalam hukum modern.⁵

Sebagian pendapat menyatakan bahwa persentuhan dunia muslim dengan pemikiran Barat selama abad ke-19 berdampak pada perubahan sosial, budaya, dan pemikiran, termasuk perubahan cara berfikir mengenai hukum. Perubahan pandangan mengenai syariah, menjadi fikih, dan menjadi hukum Islam adalah sebagai salah satu buktinya.⁶ Adaptasi syariah dengan konteks modern merupakan bukti adanya pergeseran cara pandang masyarakat muslim terhadap syariah. Meskipun begitu, mereka tetap meyakini syariah sebagai sumber hukum baik untuk individu ataupun masyarakat secara kolektif. Amandemen terhadap hukum perkawinan yang dilakukan oleh Maroko menunjukkan bahwa ketentuan terhadap perikatan perkawinan dapat berubah seiring dengan perubahan zaman. Begitu halnya dengan inovasi-inovasi hukum kontrak ekonomi Islam yang dilakukan di Indonesia membuktikan dinamisnya hukum syariah.⁷ Tulisan ini berupaya menjelaskan bagaimana hukum Islam menjadi sumber bagi hukum perkawinan, ekonomi Islam, dan ketenagakerjaan di Indonesia dan Maroko.

B. DINAMIKA HUKUM ISLAM SEBAGAI SUMBER POSITIF

Sejarah mencatat perkembangan hukum dimulai dari sejarah hukum kuno, kemudian dikembangkan oleh kerajaan Bizantium dan Romawi. Setelah itu, dunia Islam yang cukup maju di dunia timur juga mengembangkan hukum yang diinspirasi dari hukum Islam yang bersumber dari Alquran dan Hadis. Selanjutnya, negara-negara Eropa baik Eropa kuno ataupun Eropa modern mulai mengkodifikasi hukum, meskipun kebanyakan literatur barat menyebut hukum Romawi (*Roman Law*) sebagai awal dari hukum modern seperti yang dikenal sekarang ini.

Ada tiga istilah untuk menggambarkan hukum Islam, yaitu sharia, fikih, dan hukum Islam. Syariah diartikan sebagai ketentuan-ketentuan yang ditetapkan oleh Allah dalam Alquran dan oleh Muhammad dalam Hadis yang dibebankan kepada umat Islam untuk menjalankannya. Dalam Islam, hukum harus merefleksikan kehendak Allah yang dijelaskan dalam Alquran dan Hadis.⁸ Karena itu, syariah bersifat

⁵Murteza Bedir, "Fikihto Law: Secularization Through Curriculum", *Islamic Law and Society* 11, 3, Koninklijke Brill NV, Leiden, 2004, 378-379.

⁶*Ibid.*

⁷Di antara inovasi kontrak syariah adalah multi akad, *hilah* terhadap riba utang, dan inovasi pendapatan. Lebih lanjut dapat dilihat dalam Muhammad Maksun, *Fatwa-fatwa Ekonomi Syariah di Indonesia, Malaysia, dan Timur Tengah* (Jakarta: Balitbang Kemenag RI, 2013) dan Hasanudin, "Konsep dan Standar Multi Akad dalam Fatwa Dewan Syariah Nasional Majelis Ulama Indonesia (DSN-MUI)", Disertasi UIN Syarif Hidayatullah Jakarta, 2008.

⁸François-Paul Blanc, *Le droit Musulman* (Paris : Dalloz, 2007), 9.

sempurna, komplet, dan tidak berubah.⁹ Dalam hal ini posisi syariah merupakan sumber hukum doktrinal. Adapun fikih berarti paham atau pengetahuan, yaitu pemahaman dan ketentuan hukum yang ditetapkan berdasarkan dalil-dalil baik dari Alquran ataupun Hadis. Dengan pengertian ini fikih berarti hasil pemikiran manusia yang digali dari sumber-sumber doctrinal. Dengan demikian fikih bukanlah sumber doctrinal itu sendiri.¹⁰ Dalam perkembangannya fikih terkodifikasi dalam berbagai kitab yang merupakan hasil pemikiran para ahli hukum Islam. Fikih ini pula yang pada zamannya sangat berkembang pesat sehingga kita bisa mengenal pemahaman fikih yang didasarkan atas pemikiran Abu hanifah yang kemudian dikenal dengan hanafiyah, fikih syafi'iyah yang disandarkan pada hasil pemikiran imam syafii, fikih malikiyah merupakan pemahaman atas hukum Islam oleh imam malik, dan hanabilah yaitu fikih yang disandarkan atas pemikiran imam hanbali.

Adapun hukum Islam adalah perkembangan dari syariah dan fikih yang kemudian diadaptasikan dengan perkembangan zaman yang akhirnya menjadi suatu keputusan kolektif sebagai hukum Islam. Artinya hukum Islam ini merupakan proses dialektika antara syariah-fikih di satu sisi dan keadaan masyarakat di sisi lain sehingga menemukan modelnya sendiri. Hukum Islam ini dapat mewujudkan dalam praktik masyarakat atau bahkan ditetapkan oleh otoritas negara sebagai hukum yang berlaku. Dalam bentuknya yang dipraktikkan masyarakat bisa disebutkan seperti hukum Islam tentang pembayaran zakat, infak, sedekah atau persoalan khitan dan lain sebagainya. Adapun terkait dengan hukum Islam yang dilegalkan negara, di sini dapat dibagi dalam dua model yaitu adaptasi dan adopsi. Model adaptasi adalah ketentuan-ketentuan dalam hukum Islam diakomodasi dan disesuaikan dengan ketentuan lainnya sehingga hukum islam tidak mewujudkan dalam wujudnya yang leterlek melainkan bertransformasi dalam ketentuan yang beragam, seperti dalam hukum pidana dikenal istilah hukuman *qishash* yaitu hukuman balasan yaitu bagi pembunuh akan dihukum bunuh juga dengan perbuatan yang setimpal, namun dalam hukum nasional tertentu hukuman mati diterapkan meskipun dengan cara yang berbeda. Contoh lainnya adalah ketentuan tentang pangan yang sehat dan halal yang di beberapa negara menjadi hukum pangan baik disebutkan secara eksplisit halalnya atau tidak. Di bidang hukum sipil, meskipun banyak ketentuan berbeda dengan hukum Islam, namun dalam banyak hal tetap mengacu pada hukum Islam.¹¹

⁹Hervé Bleuchot, *Droit musulman* (Aix-en-Provence, PUAM, 2000), 20-21.

¹⁰Amel Makhlof, *L'émergence d'un droit international de la finance islamique, origines, formation, et intégration en droit français* (Paris : IRJS, 2015), 2-3.

¹¹Baudouin Dupret, *La charia des sources à la pratique un concept pluriel* (Paris : La Découverte, 2014), 130.

Adapun yang dimaksud dengan adopsi hukum Islam oleh negara adalah pengesahan ketentuan hukum Islam oleh negara dalam bentuknya yang masih nampak pengaruh besar hukum Islam. Di negara-negara mayoritas muslim penduduknya, hukum keluarga dan perkawinan merupakan salah satu bentuk adopsi hukum Islam dalam negara. Contoh lainnya adalah adopsi hukum Islam bidang keuangan dan bisnis syariah yang belakangan banyak disahkan di negara-negara muslim, seperti Indonesia, Malaysia, Arab Saudi, Tunis, dan beberapa negara timur tengah lainnya.

Beberapa studi menyebutkan pengaruh hukum roman terhadap hukum Islam. Sistem hukum Roman muncul sebelum era Kristen di Roma. Ia berpengaruh terhadap sistem hukum di Eropa Continental. Beberapa pengaruh hukum Roman terlihat dari Napoleonic Code, the German Civil Code of 1900, dan the Italian Civil Code.¹² Meski begitu, Badr menilai bahwa kesimpulan tersebut perlu dibuktikan dengan bukti yang lebih konkrit karena kesimpulan tersebut didasarkan atas beberapa kesamaan yang ada dalam hukum Roman dan hukum Islam. Padahal, menurutnya ada beberapa yang justru sangat bertentangan dari kedua sistem hukum tersebut. Badr menyebutkan tiga contoh, yaitu; hukum orang yang di dalam hukum Roman dibangun di atas masyarakat patriarkhi sedangkan di dalam hukum Islam di bangun di atas masyarakat individu dalam bidang hukum. Dalam hal waris, hukum Roman mengenal *damnosa hereditas*, yaitu asset dan utang (*liability*) adalah hak ahli waris ketika pewaris meninggal dunia, karena itu bisa terjadi jumlah utang lebih besar dari asset. Dalam hukum Islam, utang merupakan kewajiban yang harus dibayar terlebih dahulu sebelum harta waris menjadi warisan bagi ahli waris. Dalam hal kontrak, hukum Roman mengenal perjanjian unilateral dan sepihak sedangkan dalam hukum Islam mengenal bilateral. Dalam hukum Islam, kontrak terjadi karena adanya kesepakatan antara penawaran (*ijâb*) dan penerimaan (*qabûl*). Dalam sistem hukum Roman, kontrak terjadi karena adanya komitmen bersama dan kontrak mengikat sebagai bentuk dari kesepakatan seremoni. Hukum Roman tidak mengenal model penawaran dan penerimaan (*ijâb-qabûl*).¹³ Kesimpulannya, jembatan yang menghubungkan antara hukum Roman dan hukum Islam perlu pembuktian yang lebih valid karena kemiripan tidak berarti bentuk pengaruh.¹⁴ Meskipun tidak bisa dipungkiri negara-negara Islam, seperti Mesir, Syria, Maroko, dan Indonesia, selain melakukan kodifikasi hukum Islam, juga mengambil dan mengadaptasi

¹²Gamal Moursi Badr, "Islamic Law: Its Relation to Other Legal Systems", *The American Journal of Comparative Law*, Vol. 26, No. 2, (Spring, 1978), 187.

¹³*Ibid.*, 191-192.

¹⁴*Ibid.*, 193.

hukum barat.¹⁵ Dalam hal ini kita mengenal istilah percampuran hukum (*hybrid law*), seperti “hukum Islam aljazair” untuk menggambarkan percampuran hukum Islam dan hukum Barat di Aljazair, “*anglo-muhammadan law*” yang berlaku di negara-negara bekas jajahan Inggris, dan “*hollando-insulindien*” yang dipraktikkan di Indonesia.¹⁶ Dalam sejarah perkembangan hukum di Indonesia kita mengenal teori *receptio in complexu*, di mana hukum Islam menjadi salah satu sumber hukum yang berkembang di Indonesia. Di Maroko, hukum Islam tetap dapat diberlakukan setelah ada perjanjian antara Perancis dan Maroko seputar privilej hukum Islam dan sistem kerajaan Maroko.

C. KONTEKS INDONESIA DAN MAROKO

Indonesia dan Maroko adalah dua negara berpenduduk muslim mayoritas di negaranya. Indonesia menurut data Badan Pusat Statistik tahun 2010 dihuni oleh 237.641.326 juta jiwa dan pada tahun 2014 bertambah menjadi lebih dari 252 juta jiwa. Penduduk Indonesia diprediksi mencapai 305.652.400 juta di tahun 2035. Komposisi jumlah penduduk terbanyak berada di pulau Jawa yang mencapai 167.325.600 jiwa, di pulau Sumatera sebanyak 68.500.000 jiwa, di Sulawesi sebanyak 22.732.000 jiwa, di Kalimantan mencapai 20.318.100 jiwa, di Nusa Tenggara dan Bali sebanyak 17.495.700 jiwa, dan di kepulauan Maluku dan Papua masing-masing sebanyak 3.831.400 jiwa dan 5.449.600 jiwa.¹⁷ Adapun Maroko, awalnya berpenduduk enam juta orang menurut data tahun 1900. Perkembangan penduduknya cukup tinggi, terutama di antara tahun 1950-1960an yang mencapai pertumbuhan sekitar 3%. Pada tahun 1981, data resmi menunjukkan penduduk Maroko sebanyak 20 juta. Jumlah ini terus bertambah hingga 29,6 juta di tahun 2004 dan pada tahun 2014 pusat statistik Maroko merilis jumlah penduduknya mencapai 33,8 juta orang.¹⁸

Dua negara ini menganut sistem pemerintahan yang berbeda. Indonesia menganut sistem presidensial sedangkan Maroko menganut model kerajaan (*Kingdom of Morocco*) dengan mendasarkan pada konstitusi (*Constitutional monarchy*). Kedua negara merupakan negara berkembang yang pernah dijajah oleh Perancis. Indonesia merdeka tanggal 17 Agustus 1945 dan Maroko pada tanggal 2 Maret 1956, Sultan dan Pemerintah Perancis mengumumkan kemerdekaan Maroko (Deklarasi Masyarakat Franco-Marocaine). Indonesia adalah negara yang pertama kali

¹⁵Bernard Botiveau, *op.cit.*, 118-121.

¹⁶Jean-Paul Charnay, *La charia et l'occident* (Paris : L'Herne, 2001), 24.

¹⁷“Perkiraan Penduduk Beberapa Negara”, diakses tanggal 20 Desember 2016 dari <https://www.bps.go.id/linkTableDinamis/view/id/960>.

¹⁸“Maroc: Population”, diakses dari http://www.larousse.fr/encyclopedie/divers/Maroc_population/, tanggal 20 Desember 2016.

mengakui kemerdekaan Maroko.¹⁹ Indonesia merdeka dari Jepang yang sebelumnya oleh penjajah Belanda dan Maroko merdeka dari Perancis dan Spanyol. Indonesia pernah juga dijajah oleh Perancis meskipun tidak langsung. Era Napoleon (1800-1811) adalah era di mana Perancis menguasai Indonesia. Setelah VOC (*Vereenigde Oostindische Compagnie*) jatuh bangkrut dan dibubarkan pada akhir abad ke-18, dan setelah Perancis memenangi peperangan eropa, maka seluruh jajahan Belanda secara otomatis jatuh ke tangan Perancis. Indonesia termasuk yang menjadi wilayah kekuasaan Perancis meskipun secara administrasi tetap di bawah Belanda (hingga 1806). Atas dasar itulah pada tahun 1810 bendera Belanda di Batavia diganti dengan bendera Perancis.²⁰

Dalam konteks hukum Islam, jamak diketahui mayoritas masyarakat Indonesia mengikuti mazhab Syafi'i sedangkan masyarakat Maroko mengikuti mazhab Maliki. Terkait dengan penerapan hukum Islam, Indonesia mencoba mencari modelnya sendiri. Meminjam istilah Feener, pemikir Islam menawarkan "mazhab nasional" untuk menghadapi penetrasi hukum barat dan pemikiran reformis Islam.²¹ Konsep ini sebagai jawaban terhadap konflik antara kelompok 'nasionalis' yang berkeinginan mengadopsi hukum barat dan adat dan kelompok 'islamist' yang mengajukan Islam literal.

Seperti Indonesia, Maroko menjadikan syariah sebagai salah satu sumber dari sumber-sumber hukum nasional.²² Penaklukan Arab di bagian Afrika Utara oleh perancis tidak menjadikan perubahan tata kelola keagamaan yang berlaku, karena Maroko tetap tunduk pada hukum Islam. Perjanjian 1912 mengikat Perancis untuk menjaga dan menghormati situasi keagamaan, tanggung jawab dan prestise sultan, institusi agama, dan praktik keagamaan.²³

Indonesia dan Maroko yang sama-sama negara berpenduduk mayoritas muslim dan menjadikan hukum Islam sebagai sumber hukum positif meskipun dengan porsi yang tidak sama. Di bagian selanjutnya akan dijelaskan bagaimana porsi hukum Islam sebagai sumber hukum perkawinan, ekonomi Islam, dan ketenagakerjaan di kedua negara tersebut.

¹⁹<http://www.harnas.co/2015/04/03/indonesia-negara-pertama-akui-kemerdekaan-maroko>.

²⁰"La pénétration européenne", diunduh tanggal 21 Desember 2016 dari <http://www.larousse.fr/encyclopedie/pays/Indon%C3%A9sie/>.

²¹R. Michael Feener, "Indonesian Movements For The Creation Of A 'National Madhhab'", *Islamic Law and Society* 9, 1, Koninklijke Brill NV, Leiden, 2001, 83-84.

²²Eric Carpano dan Emmanuelle Mazuyer, *op.cit.*, 27.

²³André Poupart, *Adaptation et immutabilité en droit musulman, l'expérience marocaine* (Paris : L'Harmattan, 2010), 132.

D. PENETRASI HUKUM ISLAM DI BIDANG PERKAWINAN DAN EKONOMI ISLAM

Hukum Islam menjadi sumber hukum utama bagi peraturan hukum perkawinan dan hukum ekonomi Islam di Indonesia dan Maroko. Positivasi hukum perkawinan Islam di Maroko lebih awal ketimbang Indonesia. Namun sebaliknya, islamisasi hukum ekonomi Islam, utamanya bidang kontrak-kontrak keuangan dan bisnis syariah, di Indonesia dimulai sejak awal tahun 1992-an sedangkan di Maroko dimulai sejak tahun 2013-an.

Dalam konteks Maroko, kita mengetahui bahwa sebelum tahun 1957, hukum perkawinan dan keluarga yang digunakan adalah hukum Islam atau fikih. Namun semenjak negara itu memulai melakukan kodifikasi hukum Islam di era tahun 1957-1958, selain hukum Islam yang menjadi bahan penyusunan kodifikasi hukum keluarga tersebut, juga dipengaruhi oleh hukum barat, terutama dari perancis.²⁴ Maroko melakukan reformasi terhadap hukum keluarga. Pertama dilakukan pada tahun 1957 yaitu amandemen hukum keluarga dan terakhir tahun 2004 tentang perubahan hukum keluarga.²⁵ Reformasi ini menunjukkan bahwa hukum Islam sama seperti hukum sipil dan *common law* yang dapat beradaptasi dengan kondisi sosial dan ekonomi masyarakat yang berubah.²⁶

Amandemen Undang-Undang Perkawinan yang dilakukan Maroko pada tahun 2004, antara lain meliputi hal-hal sebagai berikut. Pertama, menjunjung harkat dan martabat perempuan dalam keluarga. Suami dan istri memiliki tanggung jawab yang sama untuk membina rumah tangga. Kedua, hak-hak perempuan untuk melakukan perbuatan hukum sesuai dengan kehendaknya selama perkawinan dilindungi undang-undang. Ketiga, usia minimum untuk dapat menikah antara laki-laki dan perempuan ditetapkan sama, yaitu minimal berusia delapan belas (18) tahun. Meski demikian, dispensasi usia perkawinan dapat diberikan oleh hakim kepada calon suami dan istri yang telah berusia emam belas tahun. Izin pengadilan tersebut harus dimintakan oleh kedua orang tua atau walinya (pasal 10 Undang-Undang Keluarga Maroko).²⁷ Keempat, pembatasan poligami dengan memberlakukan syarat izin dari pengadilan dan syarat-syarat tertentu. Kelima, hak perempuan untuk mengajukan cerai dan hak-hak yang harus diterimanya ketika terjadi perceraian. Keenam,

²⁴Sophie De Blaere, "Introduction Au Droit Marocain", <https://id.scribd.com/document/46516550/ADDE-2007-Introduction-au-droit-marocain-1>, p. 2.

²⁵André Poupart, *Adaptation*, 136-142.

²⁶*Ibid.*, 163.

²⁷Joseph Taillefer, dkk., "Le Nouveau Code De La Famille Marocain, Rapport Etabli Par Des Magistrats Français", 2007, 4.

dapat dilakukan pemisahan harta antara suami dan istri berdasarkan kesepakatan bersama.²⁸

Terkait hukum perkawinan di Indonesia, sebelum tahun 1974, perkawinan di Indonesia didasarkan pada hukum perdata yang berlaku dan fikih. Bagi umat Islam berlaku fikih dan bagi masyarakat nonmuslim berlaku hukum perdata. Namun semenjak disahkannya UU no 1 tahun 1974, semua perkawinan mengacu pada undang-undang tersebut kecuali yang belum diatur dalam UU tersebut diatur dalam uu lain atau di hukum perdata. Dalam proses pembuatan UU perkawinan tersebut banyak mengalami kendala yaitu penolakan dari nonmuslim. Untuk alasan adanya RUU Perkawinan, masyarakat muslim dan ulama keberatan dengan isi dari RUU tersebut yang banyak bertentangan dengan prinsip-prinsip syariah dalam perkawinan. Di antaranya pasal-pasal yang sensitive bagi umat Islam dalam RUU itu adalah perkawinan antar agama yang dibolehkan, keabsahan perkawinan yang didasarkan pada pencatatan negara, penyelesaian sengketa dilakukan di Pengadilan Umum. Atas pasal-pasal yang sensitive ini, ulama dan masyarakat muslim menolak.²⁹ Hukum perkawinan ini menjadi uji coba penerapan syariah di Indonesia melalui peraturan perundangan.³⁰

Dalam perkembangannya, pengaruh hukum Islam cukup kuat dalam legislasi hukum nasional, terutama di Indonesia. Hal ini terjadi seiring dengan meningkatnya kesadaran politik masyarakat muslim dan semakin terdidiknya kaum santri. Jika dilihat dari sejarah hubungan Islam dan negara, maka tergambar begitu dinamis naik dan turun hubungan tersebut. Islam dan politik memiliki hubungan yang erat dalam konteks sejarah Indonesia.³¹ Dalam ranah politik, kesadaran akan Islam selalu muncul dalam politik Islam Indonesia³² karena Islam tidak saja mengatur ritual keagamaan, melainkan menentukan segala segi kehidupan, baik keagamaan, sosial, politik, ataupun hukum.³³

Posisi hukum Islam semakin menguat semenjak tahun 1990 dimana pemerintahan Suharto sangat membutuhkan dukungan umat Islam untuk mempertahankan kebijakan dan kekuasaannya.³⁴ Salah satu bukti legislasi hukum

²⁸“Code de la famille”, Bagian Pendahuluan Undang-Undang Keluarga, 9-12.

²⁹Muhammad Atho Mudzhar, *Fatwa-fatwa Majelis Ulama Indonesia: Sebuah Studi Tentang Pemikiran Hukum Islam di Indonesia, 1975-1988* (Jakarta: INIS, 1993), 57-62.

³⁰Ayang Utriza, “La transformation du droit musulman en droit positif de l'état indonésien”, dans Baudouin Dupret, *La charia aujourd'hui, usages de la référence au droit islamique* (Paris : La Découverte, 2012), 200.

³¹Haji Zainal Abidin Ahmad, *(Membangun) Negara Islam* (Jakarta: Pustaka Iqra, 2001), vi.

³²Munawir Syadzali, *Islam dan Tata Negara, Ajaran, Sejarah, dan Pemikiran* (Jakarta: UI Pres, 1990), 4-7.

³³Nayla Comair-Obeid, *Les contrats en droit musulman des affaires* (Paris : Economica, 1995), 13.

³⁴Robert W. Hefner (ed.), *Budaya Pasar, Masyarakat dan Moralitas dalam Kapitalisme Asia Baru*, terj. (Jakarta: LP3ES, 2000), 328.

Islam terjadi di bidang ekonomi yaitu dengan didirikannya Bank Islam pertama di Indonesia tahun 1992, yaitu Bank Muamalat. Sejak itu, proses adopsi hukum Islam dalam peraturan perundangan semakin kencang terutama setelah reformasi 1998. Dapat dicatat di sini beberapa perundangan yang sangat dipengaruhi oleh hukum Islam yaitu, undang-undang wakaf, UU Zakat, UU Haji, UU surat berharga syariah negara, UU perbankan syariah, dan lain sebagainya. Bahkan produk perbankan syariah saat ini diambil dari konsep syariah yang difatwakan oleh MUI, seperti kontrak ijarah, mudharabah, musharakah, dan istishna.³⁵

Gagasan islamisasi ekonomi di Indonesia ternyata lebih maju dari pada Maroko. Negara Maroko baru memulai gagasan pendirian bank syariah secara serius sejak tahun 2013. Maroko hingga saat ini belum memiliki peraturan perundangan khusus tentang perbankan syariah.³⁶ Meskipun begitu, bank centralnya Bank Al-Maghrib, telah membolehkan bank konvensional di sana menawarkan produk berdasarkan produk-produk syariah sejak Oktober 2007.³⁷ Kenyataannya produk bank syariah sangat cocok untuk diterapkan di sektor perumahan di Maroko. Produk-produk tersebut menjadi alternatif bagi pembiayaan konvensional yang telah ada lebih dahulu.³⁸

Hukum keluarga di Indonesia dan Maroko yang banyak bersumber dari hukum Islam, ternyata dalam perjalanan perubahannya berbeda. Maroko telah melakukan dua kali amandemen terhadap hukum keluarga sejak disahkan pertama kalinya, sedangkan Indonesia meskipun sudah ada permintaan dan gagasan amandemen terhadap hukum perkawinan, namun hingga saat ini belum terjadi. Di sisi lain, pengakuan hukum kontrak syariah dalam peraturan perundangan di Indonesia lebih besar dibandingkan di Maroko.

E. HUKUM ISLAM TIDAK MENJADI SUMBER UTAMA HUKUM KETENAGAKERJAAN DI INDONESIA DAN MAROKO

Hukum ketenagakerjaan merupakan salah satu hukum yang mendapatkan banyak perhatian baik dari pemerintah ataupun masyarakat karena mengatur hubungan antara pengusaha dan pekerja serta menyangkut hak asasi manusia untuk mendapatkan pekerjaan layak. Sejarah membuktikan praktik pekerja paksa dan perbudakaan yang telah merendahkan harkat dan martabat manusia serta

³⁵Ichwan Syam, et.all., *Himpunan Fatwa Dewan Syariah Nasional MUI*, j.1. (Jakarta : DSN-BI, 2006).

³⁶Hajar Benezha, "Faysal Islamic Bankbientôt au Maroc", <http://www.leconomiste.com/article/906009-finance-islamique-faysal-islamic-bank-bient-t-au-maroc>, Edition N°:4017 Le 24/04/2013

³⁷Said El Mezouari, Mohamed Lotfi, dan Youness Bouthir, "La Finance Islamique au Maroc entre réticence de la demande et perspectives de développement", *Bahan Penelitian Ekonomi dan Manajemen*, (Juni 2013), 139.

³⁸Zakaria Meliani, *Finance islamique et immobilier au Maroc*, Disertasi (Perancis : Univ. Rennes 1, 2014).

memperkaya pengusaha dan menindas tenaga buruh. Keadaan tersebut telah melahirkan berbagai macam revolusi yang menghendaki perubahan relasi pekerja dan pengusaha di mana pekerja harus diperlakukan secara adil dan manusiawi. Selain itu, hukum ketenagakerjaan berdampak luas, yaitu terkait dengan hak hidup dan hak mendapatkan kesejahteraan baik untuk pekerja ataupun untuk keluarganya.

Hukum ketenagakerjaan dibuat berdasarkan sumber-sumber hukum nasional dan internasional. Sumber hukum nasional terbagi dalam dua kategori ; pertama, hukum negara yang meliputi konstitusi, peraturan perundangan, dan kebijakan pemerintah ; dan kedua kesepakatan profesional seperti perjanjian kerja bersama, kebiasaan, dan peraturan perusahaan.³⁹Sumber hukum internasional berasal dari kesepakatan dan perjanjian internasional terutama konvensi organisasi perburuhan internasional (*international labour organisation* /ILO),⁴⁰konvensi tentang penghapusan segala bentuk diskriminasi terhadap perempuan, dan konvensi internasional tentang hak anak yang melindungi anak dari pekerjaan berbahaya, dan penentuan batas minimum anak bisa bekerja.⁴¹

Sebelum pengesahan Undang-Undang Nomor 13 tahun 2003 tentang Ketenagakerjaan, Indonesia telah memiliki beberapa peraturan terkait dengan hal ini termasuk peraturan yang dibuat oleh Belanda, seperti Ordonansi tentang Pengerahan Orang Indonesia Untuk Melakukan Pekerjaan Di Luar Indonesia (Staatsblad Tahun 1887 Nomor 8) dan Ordonansi tanggal 17 Desember 1925 Peraturan tentang Pembatasan Kerja Anak Dan Kerja Malam Bagi Wanita (Staatsblad Tahun 1925 Nomor 647). Undang-undang pertama yang disahkan Pemerintah adalah Undang undang Nomor 1 Tahun 1951 tentang Pernyataan Berlakunya Undang undang Kerja Tahun 1948 Nomor 12 Dari Republik Indonesia Untuk Seluruh Indonesia (Lembaran Negara Tahun 1951 Nomor 2) dan UU terakhir sebelum UU 13, 2003 adalah Undang-undang Nomor 28 Tahun 2000 tentang Penetapan Peraturan Pemerintah Pengganti Undang-undang Nomor 3 Tahun 2000 tentang Perubahan Atas Undangundang Nomor 11 Tahun 1998 tentang Perubahan Berlakunya Undang-undang Nomor 25 Tahun 1997 tentang Ketenagakerjaan Menjadi Undang-undang (Lembaran Negara Tahun 2000 Nomor 240, Tambahan Lembaran Negara Nomor 4042). UU Ketenagakerjaan juga mendasarkan pada kebiasaan, hukum adat, peraturan pemerintah, perjanjian kerja bersama, dan perjanjian kerja.

UU Ketenagakerjaan tersebut disahkan untuk menjawab perubahan masyarakat dan perbedaan sektor kerja. Secara konkrit, UU tersebut juga menyelaraskan

³⁹Gilles Dedessus-le-Moustier, *Droit du travail barreau et concours administratifs* (Levallois-Perret, 2014), 25-30.

⁴⁰*Ibid.*, 31-33.

⁴¹Bruno Siau, *Droit du travail* (Bruxelles, Larcier, 2014), 22.

dengan ketentuan konvensi internasional terutama perjanjian yang disepakati oleh Perserikatan Bangsa-bangsa dan Organisasi Buruh Internasional. Di bidang ketenagakerjaan internasional dikenal delapan konvensi dasar yang bertujuan melindungi hak asasi manusia. Prinsip dasar tersebut dapat dikelompokkan dalam beberapa kategori, yaitu ; kebebasan berserikat (Konvensi 87 dan 98), larangan diskriminasi (Konvensi Nomor 100 dan 111), penghapusan perbudakan dan kerja paksa (Konvensi 29 dan 105), dan perlindungan terhadap pekerja anak (Konvensi 138 dan 182). Konvensi lainnya yang mengilhami perundangan Indonesia adalah Konvensi 120 tentang kesehatan dan keselamatan kerja dan Konvensi 144 mengenai lembaga tripartit untuk menerapkan ketentuan-ketentuan ketenagakerjaan. Konvensi-konvensi ini telah diratifikasi oleh Indonesia, karenanya Indonesia diwajibkan memperhatikan hak asasi manusia di lingkungan kerja.⁴²

Hukum ketenagakerjaan Maroko Nomor 65-99 tanggal 11 septembre 2003 juga mengadopsi prinsip-prinsip konvensi internasional ketenagakerjaan. UU ini secara eskplisit bertujuan untuk menghormati martabat manusia dan menyelaraskan dengan ketentuan internasional. Prinsip utama yang diadopsi dalam UU Maroko adalah penghormatan hak-hak asasi manusia terutama larangan diskriminasi, kebebasan memilih pekerjaan dan berserikat, dan perlindungan terhadap anak dan perempuan.⁴³Kecenderungan penghormatan terhadap hak asasi dan hak-hak pekerja juga terjadi di berbagai negara muslim, seperti Mesir, Syiria, dan Kuwait. Konstitusi negara-negara Arab tersebut telah mengakui kesetaraan laki-laki dan perempuan dalam segala bidang.⁴⁴

Peraturan perundangan yang dimiliki Maroko sebelumnya adalah UU Nomor 17 April 1957 tentang perjanjian kerja berasama, UU Nomor 16 Juli yang mengatur tentang serikat pekerja, UU Nomor 29 Oktober 1962 tentang perkwakilan pekerja dalam perusahaan, UU 27 Juli 1972 tentang jaminan sosial, UU 24 April 1973 tentang kondisi kerja dan upah sektor pertanian, UU Nomor 18 Juni 1930 tentang waktu kerja, UU 18 Juni 1936 tentang upah minimum, UU 7 Mei 1940 perjanjian kerja dan pemutusan hubungan kerja, dan UU 31 Mei 1943 tentang jaminan kesehatan kerja.⁴⁵

Meskipun begitu, beberapa negara justru berbalik arah dari keterpengaruhan hukum internasional. Mereka berupaya untuk kembali kepada hukum Islam, meskipun tidak sama sekali meninggalkan hukum barat. Kecenderungan ini dapat

⁴²Penjelasan UU 13 Tahun 2003 Tentang Ketenagakerjaan.

⁴³Pembukaan UU Ketenagakerjaan Maroko.

⁴⁴Said Roshdi, "Principes constitutionnels et personne humaine au Koweit", dalam *Les constitutions des pays arabes, colloque de Beyrouth 1998*, (Bruxelles, Emile Bruylant, 1999), 171.

⁴⁵Karima Dami, *Le contrat de travail en droit marocain : réalités et perspectives*, Disertasi (Perancis : Univ. Perpignan, 2005), 32-33, 41.

dilihat dari proses legislasi hukum sipil di Irak (1951), Yordania (1976), Kuwait(1980), Uni Emirat Arab (1985), et dan Yaman (1992).⁴⁶

Kontrak-kontrak syariah, seperti konsep *ijârah*, *salam*, *mudhârabah*, dan *ju'âlah* tidak banyak diadopsi dalam perundangan ketenagakerjaan di Indonesia dan Maroko. Kontrak-kontrak tersebut, sebagaimana disebutkan di atas, banyak digunakan dalam kontrak di bidang keuangan syariah.

F. KESIMPULAN

Dinamika hubungan syariah dengan hukum positif mengalami pasang surut. Syariah suatu ketika menjadi sumber utama terutama dalam bidang hukum perkawinan dan hukum ekonomi Islam dan di waktu lain syariah tidak menjadi sumber utama seperti dalam hukum ketenagakerjaan. Ketentuan-ketentuan dalam hukum ketenagakerjaan banyak dipengaruhi hukum barat, terutama konvensi-konvensi internasional. Pengaruh hukum barat terhadap formula penerapan hukum Islam tersebut tidak dapat dipungkiri, meskipun beberapa negara muslim mencoba merelegislasi untuk menyesuaikan dengan standar syariah.

DAFTAR PUSTAKA

- Abbas Amanat and Frank Griffel (ed.), "Shari'a: Islamic Law in the Contemporary Context", Book Reviews by John O. Voll, *Islamic Law and Society* 16, (2009).
- Amel Makhlouf, *L'émergence d'un droit international de la finance islamique, origines, formation, et intégration en droit français* (Paris : IRJS, 2015).
- André Poupart, *Adaptation et immutabilité en droit musulman, l'expérience marocaine* (Paris : L'Harmattan, 2010).
- Ayang Utriza, "La transformation du droit musulman en droit positif de l'état indonésien", dans Baudouin Dupret, *La charia aujourd'hui, usages de la référence au droit islamique* (Paris : La Découverte, 2012).
- Baudouin Dupret, *La charia des sources à la pratique un concept pluriel* (Paris : La Découverte, 2014).
- Bernard Botiveau, *Loi islamique et droit dans les sociétés arabes* (Paris : Karthala, 1993).
- Bruno Siau, *Droit du travail* (Bruxelles, Larcier, 2014).
- Gilles Cuniberti, *Grands systèmes de droit contemporains* (Paris : LGDJ, 2011).

⁴⁶Nayla Comair-Obeid, *op.cit.*, 1.

- Eric Carpano dan Emmanuelle Mazuyer, *Les grands systèmes juridiques étrangers* (Paris : LGDJ, 2009).
- François-Paul Blanc, *Le droit Musulman* (Paris : Dalloz, 2007).
- Gamal Moursi Badr, "Islamic Law: Its Relation to Other Legal Systems", *The American Journal of Comparative Law*, Vol. 26, No. 2, (Spring, 1978).
- Gilles Dedessus-le-Moustier, *Droit du travail barreau et concours administratifs* (Levallois-Perret, 2014).
- Hajar Benezha, "Faysal Islamic Bankbientôt au Maroc", <http://www.leconomiste.com/article/906009-finance-islamique-faysal-islamic-bank-bient-t-au-maroc>, Edition N°:4017 Le 24/04/2013
- Haji Zainal AbidinAhmad, (*Membangun*) *Negara Islam* (Jakarta: Pustaka Iqra, 2001).
- Hasanudin, "Konsep dan Standar Multi Akad dalam Fatwa Dewan Syariah Nasional Majelis Ulama Indonesia (DSN-MUI)", Disertasi UIN Syarif Hidayatullah Jakarta, 2008.
- Hervé Bleuchot, *Droit musulman* (Aix-en-Provence, PUAM, 2000).
- <http://www.harnas.co/2015/04/03/indonesia-negara-pertama-akui-kemerdekaan-maroko>.
- Ichwan Syam, et.all., *Himpunan Fatwa Dewan Syariah Nasional MUI*, j.1. (Jakarta : DSN-BI, 2006).
- Jean-Paul Charnay, *La charia et l'occident* (Paris : L'Herne, 2001).
- Joseph Taillefer, dkk., "Le Nouveau Code De La Famille Marocain, Rapport Etabli Par Des Magistrats Français", 2007.
- Karima Dami, *Le contrat de travail en droit marocain : réalités et perspectives*, Disertasi (Perancis : Univ. Perpignan, 2005).
- Murteza Bedir, "Fikihto Law: Secularization Through Curriculum", *Islamic Law and Society* 11, 3, Koninklijke Brill NV, Leiden, 2004.
- Muhammad Atho Mudzhar, *Fatwa-fatwa Majelis Ulama Indonesia: Sebuah Studi Tentang Pemikiran Hukum Islam di Indonesia, 1975-1988* (Jakarta: INIS, 1993).
- Muhammad Maksum, *Fatwa-fatwa Ekonomi Syariah di Indonesia, Malaysia, dan Timur Tengah* (Jakarta: Balitbang Kemenag RI, 2013).
- Munawir Syadzali, *Islam dan Tata Negara, Ajaran, Sejarah, dan Pemikiran* (Jakarta: UI Pres, 1990).

- Nayla Comair-Obeid, *Les contrats en droit musulman des affaires* (Paris : Economica, 1995).
- Robert W. Hefner (ed.), *Budaya Pasar, Masyarakat dan Moralitas dalam Kapitalisme Asia Baru*, terj.(Jakarta: LP3ES, 2000).
- R. Michael Feener, “Indonesian Movements For The Creation Of A ‘National Madhhab’”, *Islamic Law and Society* 9, 1, Koninklijke Brill NV, Leiden, 2001.
- Saïd Roshdi, “Principes constitutionnels et personne humaine au Koweït”, dalam *Les constitutions des pays arabes, colloque de Beyrouth 1998*, (Bruxelles, Emile Bruylant, 1999).
- Said El Mezouari, Mohamed Lotfi, dan Youness Bouthir, “La Finance Islamique au Maroc entre réticence de la demande et perspectives de développement”, *Bahan Penelitian Ekonomi dan Manajemen*, (Juni 2013).
- Sophie De Blaere, “Introduction Au Droit Marocain”, <https://id.scribd.com/document/46516550/ADDE-2007-Introduction-au-droit-marocain-1>.
- Zakaria Meliani, *Finance islamique et immobilier au Maroc*, Disertasi (Perancis : Univ. Rennes 1, 2014).