

## HUBUNGAN HUKUM ADAT DAN HUKUM ISLAM

( Prasaran dikemukakan pada Seminar Hukum Islam IAIN Syarif Hidayatullah Jakarta tgl. 24 s/d 28 Pebruari 1975)

Oleh : BUSTANUL ARIFIN SH.

### 1. PENDAHULUAN :

Masalah yang diserahkan kepada saya untuk dibahas adalah suatu masalah yang tidak saja bernilai teoritis, akan tetapi benar—benar bernilai praktis. Penggarisan politik hukum nasional adalah bahwa Hukum Nasional itu harus berintikan **Hukum adat**, Sedangkan apabila seorang Muslim ditanya, hukum apa yang dita'atinya, pasti dia akan menjawab tanpa ragu—ragu : **Hukum Islam**. Disebut Hukum Islam itu bagian dari keimanan, karena menerima agama Islam tidak mungkin separuh—separuh, dia menuntut penerimaan yang mutlak dan menyeluruh.

Pertanyaan yang sertamerta akan muncul adalah, apakah antara kedua hal di atas itu — **hukum adat dan hukum Islam** — saling bertentangan ataukah berdiri sendiri dengan lingkungan pengaruh masing—masing.

— Persoalan yang selalu timbul dalam praktek adalah masalah yang dibawa oleh Peraturan Pemerintah No. 45/1957, yaitu tentang wewenang Pengadilan Agama ( sekarang disebut Mahkamah Syar'iyah ) di luar Jawa dan Madura.

Apakah gugatan tentang warisan, hibah dan lain—lain yang disebut dalam PP itu harus diputus oleh Pengadilan Agama ataukah Pengadilan Negeri, yang berakibat pula terhadap hukum yang dipakai.

Dalam uraian ini selanjutnya hanya akan menyoroti hubungan antara kedua sistim hukum itu sebagai **hukum positif**, jadi sebagaimana yang berlaku di negara kita dewasa ini, tanpa meninggalkan pandangan dan pikiran—pikiran buat bahan **jus constituendum** masa depan.

### 2. ISTILAH HUKUM DALAM HUKUM ADAT DAN HUKUM ISLAM :

Dalam membicarakan tentang hukum adat dan hukum Islam ini perlu dipersoalkan terlebih dulu, apakah kata "hukum" dalam istilah hukum adat dan hukum Islam itu sama maksudnya. Karena penqalaman menunjukkan banyak terjadi kesalahpahaman, baik antara orang-orang diluar Islam.

— Kesalahpahaman ini dimulai dengan pelaksanaan politik hukum kolonial dahulu, yang berakibat berberturnya 3 (tiga) sistim hukum di masyarakat Indonesia : hukum adat, hukum Islam dan hukum Barat.

— Perbenturan antara hukum adat dan hukum Islam ini dinamakan oleh seorang sarjana hukum Belanda sebagai "ijjd om de voorrang".  
(Prof. Dr. J. Prins : Adat en Islamietische plichtenleer in Indonesia).

Sejak "**ditemukannya hukum adat**", dan diperkembangkan terus menerus oleh para sarjana hukum adat, maka penanaman hukum adat itu telah mendapat tempat dalam keimanan hukum. Artinya, kata **hukum** dalam istilah hukum adat itu telah sama dengan "hukum" dalam ilmu hukum, yaitu pengaturan perbuatan manusia yang satu terhadap manusia yang lain dalam suatu masyarakat yang dapat dipaksakan berlakunya.

Dalam perundang—undangan istilah hukum adat telah dipakai, dan di bidang peradilan perdata hukum adat berlaku terutama bagi golongan Indonesia asli.

- Ketetapan MPRS No. II/MPRS/1960 ditemui rumusan : Pembinaan Hukum Nasional agar berlandaskan pada hukum adat, yang sesuai dengan perkembangan kesadaran rakyat Indonesia dan tidak menghambat tercapainya masyarakat adil dan makmur.
- Dalam Repelita II hukum adat disebut : “Disamping itu diselenggarakan pembinaan hukum adat, sebagai hukum yang dalam kenyataan masih berlaku dalam masyarakat dan diarahkan kepada kesatuan bangsa dan perkembangan pembangunan”.
- Dasar formil berlakunya hukum adat buat golongan Indonesia asli dibidang perdata dan hukum dagang (pasal 131 I.S.) hanya menyebutkan : ....terwijl everigens de onder hen geldende, met hunne godsdiensten en gewoonten samenhangende rechtsregelen worden geeerbiedigd,.....

Jadi kata “hukum” dalam istilah hukum adat telah sesuai dengan pengertian hukum dalam ilmu hukum umum.

Lain halnya dengan kata **hukum** dalam istilah **hukum Islam**. Istilah hukum Islam ini dipakai sebagai terjemahan dari *syara'* atau *syar'iyah islamiyah*, dan kadang-kadang dipakai pula sebagai pengganti kata *fiqih*. **Hukum Islam** dengan pengertian *syar'iyah Islamiyah* atau *fiqih* adalah untuk mengatur perbuatan dan sikap manusia terhadap dua arah : terhadap Tuhan dan terhadap manusia lainnya. Diaturinya mulai dari segetar gerak dalam hati sanubari sampai peperangan antar-bangsa. Hal ini berarti kalau ditilik dari sudut ilmu hukum umum, bahwa Hukum Islam itu mengatur sikap dan perbuatan manusia baik sebagai pribadi, maupun sebagai anggota dari masyarakatnya.

- Di sinilah letaknya sering terjadi salah paham dalam masyarakat, apabila kita bicara mengenai pelaksanaan Hukum Islam dalam masyarakat, karena kekacauan antara peristilahan ilmu hukum umum dengan peristilahan agama Islam.

Setelah mengatur hal yang di atas, maka yang dipakai dalam uraian ini adalah pengertian hukum Islam menurut peristilahan ilmu hukum umum, karena hanya dengan pengertian itulah baru dapat Hukum Islam itu dihubungkan dengan Hukum Adat sebagaimana yang berlaku di negara kita dewasa ini.

### 3. PERBENTURAN TIGA SISTIM HUKUM.

Pernah seorang Prof. LWC van den Berg mengemukakan teori *receptie in complexu* sehubungan dengan hukum yang berlaku di Indonesia, yaitu, manakala seseorang telah menerima Islam sebagai agamanya, maka dengan sendirinya hukum yang dipatuhinya adalah Hukum Islam. Maka beliau dengan kelompoknya (termasuk Daendels) memperlakukan Hukum Islam bagi orang-orang Indonesia yang memang mayoritas beragama Islam.

Hal ini kemudian dibantah dan diolah sehingga menjadi karya-karya ilmiah oleh kelompok Prof. C. van Vollenhoven, dengan menunjukkan kekeliruan teori *receptie in complexu* itu. Ada hukum yang disebutnya dengan Hukum Adat yang sebenarnya berlaku, walaupun anggota-anggota masyarakat itu beragama Islam. Mulailah disa'at itu perbenturan yang berlarut-larut — yang Prins menyebutnya dengan “*de strijd om de voorrang*” — antara Hukum Adat dan Hukum Islam.

- Dalam perbenturan ini kalangan Hukum Adat dapat mengemukakan karya-karya ilmiah yang sampai kini masih diakui nilainya, sehingga mampu mengalihkan arah politik hukum Belanda waktu itu.
- Sebaliknya dari pihak Hukum Islam hanya menyuguhkan karya-karya dan argumen-argumen yang kebanyakan berupa apologi tentang kesempurnaan hukum Islam, tanpa perincian-perincian yang merupakan “*conditio sine qua non*” bagi suatu masyarakat yang heterogen.

- Dalam suasana inilah timbulnya teori resepsi, yaitu pandangan bahwa hukum Islam itu hanya berlaku manakala telah diserap oleh hukum adat setempat.

Disamping dua sistem hukum diatas Pemerintah Hindia Belanda memasukkan lagi sistem hukum Barat (Belanda) untuk diperlakukan di Indonesia melalui politik hukum konkordansi dan unifikasi.

- Konkordansi adalah memperlakukan hukum yang sama dengan di negeri Belanda, dan unifikasi yang dimaksud dengan memakai hukum yang berlaku di negeri Belanda.
- Di bidang hukum pidana memang tercapai unifikasi dan kodifikasi itu.

Dalam suasana perbenturan ini, Hukum Adat diakui secara umum oleh kalangan ilmiah hukum dan Pemerintah Belanda sepanjang tidak terlalu bertentangan dengan azas—azas hukum Barat. Dan bahkan Hukum Islam hanya dianggap berlaku manakala telah diserap oleh hukum adat.

- Di sini tampak bagaimana kekuasaan karya—karya ilmiah dari kelompok Hukum Adat itu, sehingga mampu mengalihkan kesadaran hukum masyarakat (dan Pemerintah), padahal dasar formal berlakunya Hukum Adat itu tetap seperti tersebut diatas tadi.

Pengadilan Agama yang sejak tahun 1883 dapat menentukan wewenangnyanya sendiri, mulai tahun 1937 di batasi sampai sengketa—sengketa suami—isteri muslim yang mengenai Nikah, Talak dan Rujuk dan soal—soal sekitarnya, dan berlaku untuk Jawa dan Madura. Sedangkan untuk daerah luar Jawa dan Madura berlaku Per. Pemerintah no. 45/1957 yang menambah kewenangan Mahkamah Syar'iyah dengan waris mal dan lain—lain.

Seperti nanti dibawah kita lihat Peraturan Pemerintah ini membawa persoalan tersendiri dalam hubungan antara Hukum Adat dan Hukum Islam.

- Dengan ketetapan MPRS no. II/MPRS/1960 yang menentukan bahwa pembinaan hukum nasional harus berlandaskan hukum adat, seakan—akan selesailah perbenturan tiga sistem hukum itu. Akan tetapi kemudian dalam REPELITA perumusannya agak lain, yaitu "di samping itu diselenggarakan pembinaan hukum adat sebagai hukum yang dalam kenyataan masih berlaku dalam masyarakat dan diarahkan kepada kesatuan bangsa dan perkembangan pembangunan".

Tapi pengertian tentang hukum Adat itu sendiri berkembang pula, walaupun masih ada sarjana—sarjana hukum yang tetap berpegang pada pengertian hukum yang diperkembangkan sejak jaman Belanda dulu.

#### 4. PENGERTIAN HUKUM ADAT :

Ditemukannya Hukum Adat oleh sarjana—sarjana hukum adat adalah dalam suasana mempertahankan identitas rakyat Indonesia terhadap serangan—serangan politik hukum Belanda. Maka tidaklah mengherankan bahwa hampir semua tulisan—tulisan Prof. C. van Vollenhoven bergaya polemis. Dari segi mempertahankan identitas kerakyatan Indonesia itu, hukum adat telah berhasil membendung pengaruh sistem hukum Barat yang disponsori oleh Pemerintah Hindia Belanda dahulu.

Akan tetapi setelah kemerdekaan Indonesia tentu peranan Hukum Adat akan mengalami perubahan, karena pembinaan dan perkembangannya tidak disangkutkan lagi secara mutlak dengan persoalan identitas rakyat Indonesia terhadap rong—rongan kekuasaan asing. Hukum Adat hanya akan ada dalam hubungan dengan pembinaan dan perkembangan hukum nasional, yang digariskan untuk sebagian besar berupa peraturan—peraturan tertulis, dikodifikasi dan sebanyak mungkin ber—unifikasi.

Karena itu Prof. Soepomo telah lama mengatakan, bahwa untuk supaya jangan ada kekacauan istilah, hukum adat itu sekarang dinamakan saja dengan **hukum yang tidak tertulis**. Jadi sebagaimana terjadi semua negara-negara yang mempunyai hukum yang tertulis, tentu mempunyai pula hukum yang tidak tertulis itu. Karena kenyataan tidak dapat dan tidak mungkin membuat satu hukum yang semuanya tertulis, yang lengkap dan memenuhi segala kebutuhan,

Kemudian ramai pula dibicarakan tentang "**hukum yang hidup**" — *living law* — sebagaimana yang di introdusir oleh sarjana—sarjana sosiologi hukum. Prof. M.M. Djodiguno mengatakan bahwa Hukum Adat itulah hukum yang hidup, *living law*

— Peraturan Pemerintah no. 45/1957 memakai pula istilah "**hukum yang hidup**" ini. Dengan dicantumkannya klausul ini maka terbuka pula kemungkinan untuk Hakim buat menilai apakah dalam suatu kasus tertentu di daerah tertentu hukum Islam itu merupakan hukum yang hidup atau tidak. Pada hal jawab dari persoalan ini akan menentukan pula Pengadilan mana yang akan mengadilinya. Inilah pula yang menjadi masalah yang berlarut—larut antara Pengadilan Umum dengan Mahkamah Syar'iyah sampai kini.

Dengan diintrodusirnya istilah hukum yang hidup, maka teori resepsi seperti yang disebut diatas tadi mendapat nama lain, yaitu bagian—bagian Hukum Islam berlaku kalau hal itu merupakan hukum yang hidup dalam masyarakat.

##### 5. HUBUNGAN HUKUM ISLAM DAN HUKUM ADAT :

Kalau hukum adat itu diterima dengan pengertian hukum yang hidup itu, maka hubungannya dengan Hukum Islam adalah pengaruh apa yang diberikannya kepada hukum yang hidup itu. Dengan perkataan lain. Hukum Islam itu dapat dengan nyata—nyata berlaku di masyarakat, kalau Hukum Islam mampu meyakinkan anggota masyarakat akan keampuhannya dalam menyelenggarakan suatu tata yang tertib dan adil sebagaimana yang menjadi cita dari hukum itu sendiri. Dan dengan demikian ia menjadi hukum yang hidup dalam masyarakat.

Jadi persoalannya beralih pada pendidikan dan kesadaran masyarakat Islam sendiri, karena mau tidak mau Hukum Islam sebagai halnya sistem—sistem hukum lainnya adalah hasil karya manusia—manusia dibidang penyuguhannya di masyarakat, sebagaimana sistem hukum mazhab Syafi'i adalah karya dari Imam as—Syafi'i sebagai manusia.

Untuk itu tidak dapat dihindarkan untuk masa sekarang dan dalam masyarakat Indonesia yang heterogen, perumusan—perumusan yang jelas dari Hukum Islam itu.

— Dalam menemukan perumusan—perumusan yang jelas dari Hukum Islam itu terlebih dulu kaum Muslimin harus yakin akan manfa'atnya untuk masyarakat, sebab kalau tidak' perumusan—perumusan itu akan menjadi perumusan—perumusan yang mati, tidak akan dapat menjadi bagian hukum yang hidup.

Dan karena ini adalah karya ilmiah, maka haruslah didasari dengan data—data yang lengkap hasil dari penelitian yang mendalam, dan mementingkan isi dari kulit, mementingkan hasil dari etiket.

## 6. KESIMPULAN:

1. Diperlukan kejelasan tentang pemakaian istilah hukum Islam untuk dapat di "pertanding"—kan di masyarakat, dan supaya peristilahannya sama dengan peristilahan ilmu hukum umum.
2. Supaya diadakan penelitian secara ilmiah tentang bagian—bagian Hukum Islam yang merupakan hukum yang hidup di seluruh Indonesia, dan penelitian ini sebaiknya diadakan dengan kerja sama dengan badan—badan lain yang bergerak di bidang penelitian dan pembinaan hukum seperti : LIPPI, BPHN dan Universitas—Universitas. Sepanjang diketahui hal semacam ini dilakukan terakhir tahun 30 an yang menghasilkan perubahan peraturan tentang Pengadilan Agama tahun 1937.
3. Supaya diperbanyak penyuluhan, diskusi dan karya—karya lainnya yang menyuguhkan Hukum Islam sebagai bagian dari Hukum (umum). Sebab selama ini kebanyakan pembicaraan tentang Hukum Islam selalu dikaitkan dengan pembicaraan Agama Islam. Hal ini diperlukan untuk memperluas dasar pembicaraan.