

Memahami Pemikiran Mohammad
Koesnoe tentang Hukum Islam dan
Penerapannya di Indonesia (Salah satu
penulis dalam buku Mohammad Koesnoe
Dalam Pengembaraan Gagasan Hukum
Indonesia)
By M. Syamsudin

MOHAMMAD KOESNOE

B-10
Hal 177-206

DALAM PENGEMBARAAN GAGASAN HUKUM



INDONESIA
Sesuai dengan aslinya dan
Yogyakarta, 08 OCT 2013

Illy Yudianto
Joeni Arianto Kurniawan
M. Syamsuddin
Mumu Muhajir
R. Michael Feener
Shidarta
Yamin

Editor
Joeni Arianto Kurniawan

Seri Tokoh Hukum
Indonesia

MOHAMMAD KOESNOE
DALAM PENGEMBARAAN GAGASAN HUKUM INDONESIA

nyak kalangan, terutama mahasiswa hukum generasi sekarang, n Moh. Koesnoe tidak begitu dikenal. Karya-karyanya pun belum ernah dibaca. Ini adalah gambaran yang ironis karena Koesnoe satu dari sedikit pemikir hukum Indonesia yang mempunyai terhormat di forum akademik internasional. Ia adalah guru besar i Universitas Katolik Nijmegen Negeri Belanda atau sekarang sebagai Radboud University dan guru besar tamu di sejumlah itas ternama di beberapa negara antara lain di Belanda, Inggris, Arab Saudi, Filipina, Amerika Serikat, dan Australia. Tentu ini prestasi yang luar biasa. Namun yang lebih membanggakan bahwa i internasional Koesnoe diperoleh ketika ia dengan ketekunan ikasi yang luar biasa mempromosikan hukum adat.

Koesnoe menunjukkan paradoks yang mengharukan di dunia kan tinggi hukum di Indonesia. Di tengah keterpurukan bangan hukum adat di dalam negeri, Koesnoe dengan konsisten arkan pada dunia bahwa hukum adat menggambarkan corak usus dari nilai dan praktik berhukum sebagian besar rakyat ia. Keseriusannya dalam mendalami kajian hukum adat tarkannya pada pergulatan yang mendalam mengenai hukum impai kepada ranah teoretis-filosofis. Koesnoe berhasil sembahkan sebuah pendekatan baru dalam kajian hukum adat indingan dengan pendekatan yang diwariskan oleh para sarjana seperti Van Vollenhoven dan Ter Haar.

buku ini, para pembaca akan diantarkan kepada gapura h keilmuan dan gagasan konseptual hukum dari seorang Moh. , seorang sarjana yang dapat disebut sebagai *adatiaw scholar* ika asli Indonesia paling kontemporer hingga hari ini.



HuMa
sistema
institute

Seri Tokoh Hukum Indonesia

Seri ini diterbitkan oleh Epistema Institute dan Perkumpulan untuk Pembaruan Hukum berbasis Masyarakat dan Ekologis (HuMa) untuk mendiskusikan gagasan dari pemikir-pemikir hukum Indonesia yang mempunyai pengetahuan, sikap dan ide yang inspiratif bagi pembaruan hukum di Indonesia. Buku-buku dalam seri ini memuat sejarah hidup dan perkembangan pemikiran sang tokoh. Kami memandang bahwa pemikiran adalah buah proses belajar yang panjang yang di sana-sini dipengaruhi oleh pengalaman hidup seseorang. Bertujuan untuk menjadikan pemikiran para tokoh ini dapat menajamkan wacana teoretis dalam hukum Indonesia, buku-buku dalam seri ini berisi pula pandangan dan kritik berbagai pihak terhadap pemikiran tersebut termasuk di dalamnya bagaimana pemikiran tersebut mengilhami upaya-upaya pembaruan hukum di berbagai lembaga.

SERI TOKOH HUKUM INDONESIA

Mohammad Koesnoe
dalam Pengembaraan Gagasan
Hukum Indonesia

Kontributor

Agni Udayati

Illy Yudiono

Joeni Anianto Kurniawan

M. Syamsuddin

Mumu Muhajir

R. Michael Feener

Shidarta

Yamin

Editor

Joeni Anianto Kurniawan

Dewan Redaksi:

Prof. Dr. Muchammad Zaidun, SH, M.Si (Universitas Airlangga)

Dr. Shidarta, SH, M.Hum (Universitas Tarumanagara)

Rival G. Ahmad, SH, LL.M (Pusat Studi Hukum dan Kebijakan)

Myrna A. Safitri, PhD (Epistema Institute)

EPISTEMA INSTITUTE

HuMa

Jakarta, 2013

Daftar isi

Mohammad Koesnoe dalam pengembaraan gagasan hukum Indonesia/
editor: Joeni Arianto Kurniawan-Jakarta: Epistema Institute-HuMa, 2013

xiv + 226 hlm., 21 x 14,5 cm.
ISBN 978-602-19461-7-6

Mohammad Koesnoe dalam pengembaraan gagasan hukum Indonesia

© 2013

All rights reserved

Editor:

Joeni Arianto Kurniawan

Kontributor:

Agni Udayati, Joeni Arianto Kurniawan, Ily Yudiono, M. Syamsuddin,
Mumu Muhajir, R. Michael Feener, Shidarta, Yamin.

Penerjemah untuk artikel R. Michael Feener:

Myrna A. Safitri

Penyelaras bahasa:

Yance Arizona

Tata letak:

Slamat Trisila

Rancang sampul:

Emka Satya Putra

Edisi pertama: Agustus 2013

Penerbit:

Epistema Institute

Jl. Jati Mulya IV No. 23

Jakarta 12540

Telepon: 021-78832167, Faksimile: 021-7823957

Email: epistema@epistema.or.id

Website: <http://www.epistema.or.id>

HUMA-Jakarta

Jl. Jati Agung No.8

Jakarta 12540

Telepon: 021-78845871, Faksimile: 021-7806959

E-mail: huma@huma.or.id;

Website: <http://www.huma.or.id>

Kata pengantar Epistema Institute ~ vii
Kontributor ~ x
Singkatan ~ xiv

1. Prawacana: Sebuah Pengembaraan Menemukan Kembali
Hukum yang Berkeindonesiaan
Joeni Arianto Kurniawan ~ 1
2. Perjalanan Karier Mohammad Koesnoe
Ily Yudiono dan Agni Udayati ~ 13
3. Posti Pemikiran Teori Hukum Adat Mohammad Koesnoe
Dalam Konfigurasi Aliran Pemikiran Hukum (Sebuah
diagnosis awal)
Shidarta ~ 25
4. Susur galur Teori Hukum Adat Indonesia Kreasi Mohammad
Koesnoe: Sebuah Awalan
Yamin ~ 77
5. Gagasan Membangun (Kembali) Ilmu Hukum Adat Normatif:
Konseptualisasi Mohammad Koesnoe tentang Hukum Adat
sebagai Dasar Hukum Nasional Indonesia
Joeni Arianto Kurniawan ~ 99

Kata Pengantar Epistema Institute

- vi Mohammad Koesnoe dalam pengembangan gagasan hukum Indonesia
6. **Adat dan Idealisme dalam Pemikiran Hukum Mohammed Koesnoe**
R. Michiel Feener ~ 139
7. **Masyarakat Adat, Tanah Hutan dan Isinya: Mohammad Koesnoe dan Survey Masyarakat Tanah Atas Muani Muhajir** ~ 157
8. **Memahami Pemikiran Mohammad Koesnoe tentang Hukum Islam dan Penerapannya di Indonesia**
M. Syamsudin ~ 177
- Profil Prof. Dr. H. Mohammad Koesnoe, SH. ~ 207
Daftar Karya Tulis Mohammad Koesnoe ~ 211
Indeks ~ 223

Buku yang sekarang sedang di tangan Anda ini adalah buku ketiga dalam Seri Tokoh Hukum Indonesia yang kami terbitkan. Di awal pada tahun 2011, kami meluncurkan buku pertama berjudul *Satjipto Rahardjo dan Hukum Progresif: Urgensi dan Kritik*. Buku ini memperoleh sambutan positif dari sejumlah kalangan, terutama akademisi hukum di Indonesia. Karena itulah setahun kemudian, kami merasa optimis untuk meneruskan penerbitan seri kedua yang mengangkat tokoh lain yakni Mochtar Kusuma-Atmadja.

Tujuan penerbitan serial ini amatlah sederhana. Yang pertama adalah memperkenalkan kepada generasi muda mahasiswa hukum Indonesia tentang sejumlah pemikir hukum di negeri ini yang mempunyai ide-ide orisinal untuk pembentukan dan perbaikan hukum di Indonesia. Yang kedua adalah memberikan ruang untuk memahami dan memperdebatkan pemikiran sang tokoh melalui pembahasan dari berbagai sudut pandang. Kami percaya bahwa perdebatan ini akan menyumbang pada pengembangan teori mengenai hukum (di) Indonesia.

Alih-alih menempatkan sang tokoh sebagai sosok nyaris sempurna melalui sejumlah tulisan yang penuh segala pujian sebagaimana tampak pada kebanyakan buku untuk mengenang seorang tokoh, serial ini mengambil posisi penghormatan yang berbeda. Ia menghormati sang tokoh dengan menyediakan ruang perdebatan terhadap pemikirannya. Selain itu, serial ini membawa misi adanya perubahan dalam pemikiran sang tokoh sepanjang hayat dan kamernya. Pesan penting yang ingin kami sampaikan

Kontributor

Agni Udayati menyelesaikan S1 Jurusan Sastra Inggris di Surabaya, dan saat ini sedang menyelesaikan S2 Jurusan Ilmu Komunikasi. Sejak tahun 1980 saya sudah mengajar bahasa Inggris, baik di lembaga formal maupun memberikan les privat, setelah jam kantor usai, sampai dengan sekarang ini. Saat ini menjabat sebagai Kepala Laboratorium Bahasa di Universitas Bhayangkara Surabaya. Tugas utama saya adalah mengajar bahasa Inggris untuk para dosen dan mahasiswa Ubhara, yang akan dikirim ke luar negeri untuk program Dual Degree, dalam program Intensive English Training. Pada tahun 1990 mulai bekerja di Universitas Bhayangkara Surabaya (Ubhara) dengan jabatan Assisten dan Sekretaris Prof. Dr. H. Mohammad Koesnoe, SH di Lembaga Hubungan Kerja Sama. Terlibat mendukung Prof. Dr. H. Mohammad Koesnoe, SH dalam merintis dan menjalankan kerja sama dengan beberapa universitas dari negeri Belanda dan Prancis dalam bentuk seminar dan diskusi dengan pembicara para guru besar dari Amerika, Australia, Belanda, Jerman, dan Perancis. Ia dapat dihubungi melalui s.agniudayati@yahoo.com

Illy Yudiono (Koes Ilniwati) adalah anak bungsu dari Prof. Dr. Mohammad Koesnoe, S.H. Pendidikan dasar hingga perguruan tinggi ditempuh di Surabaya dan pendidikan terakhir di Fakultas Kedokteran Gigi Universitas Airlangga. Dalam pemikahannya dengan Ir. Ngudi Yudiono, Illy mendapat anugerah dari Allah SWT seorang anak autis sehingga ia sejak tahun 1998 turut intens mengembangkan pendidikan bagi anak-anak autis di Surabaya. Illy saat ini juga mengembangkan Sekolah Tinggi Ilmu

Hukum (STIH) Sunan Giri Malang yang didirikan oleh Prof. Dr. Mohammad Koesnoe pada tahun 1979. Selain itu, Illy juga berusaha menerbitkan dan mendata ulang karangan-karangan Prof. Dr. Mohammad Koesnoe, SH. Supaya dapat dibaca dan dikaji oleh pemerhati dunia hukum. Saat ini Illy sedang mendata koleksi buku-buku Prof. Dr. Mohammad Koesnoe, SH. yang sebagian besar akan dihibahkan agar lebih bermanfaat bagi generasi penerus bangsa. Ia dapat dihubungi melalui alamat email: illy.yudiono@gmail.com

Joeni Arianto Kurniawan adalah dosen tetap pada Fakultas Hukum Universitas Airlangga dan mengampu mata kuliah Filsafat Hukum dan Hukum Adat. Ia adalah alumni Fakultas Hukum Universitas Airlangga, Surabaya (S1), dan *International Institute for the Sociology of Law* (IISL), Oñati, Spanyol (S2). Sebagai akademisi pemerhati hukum adat, ia banyak menulis isu-isu seputar hukum adat dan pluralisme hukum, antara lain sebuah buku berjudul: *Legal Pluralism in Industrialized Indonesia, A Case Study on Land Conflict Between Adat People, the Government, and Corporation Regarding to Industrialization in Middle Java* yang diterbitkan oleh VDM Verlag Dr. Müller, Saarbrücken, Germany (2010), dan beberapa artikel di harian The Jakarta Post yang berjudul: "Mesuji, Land Conflict, and Legal Pluralism" (2011), "Ramadhan and the Legal Problem of Islamic Law" (2012), dan "Santet, Adat Law, and Criminal Code Revision" (2013). Ia dapat dihubungi via email di: joeni@fh.unair.ac.id atau joeniarianto@gmail.com

M. Syamsudin adalah dosen tetap pada Fakultas Hukum Universitas Islam Indonesia (UII) Yogyakarta (untuk program S1, S2, dan S3) dan mengampu matakuliah: Pengantar Ilmu Hukum, Hukum Adat, Metode Penelitian Hukum, Filsafat Hukum, dan Teori Hukum. Ia menyelesaikan Sarjana Hukum di Fakultas Hukum Universitas Diponegoro (Undip) Semarang (1994), Magister Hukum di Program Pascasarjana Universitas Airlangga

xii **Mohammad Koesnoe dalam pengembangan gagasan hukum Indonesia**

(Unair) Surabaya (2002), dan Program Doktor Ilmu Hukum di Pascasarjana Universitas Diponegoro (Undip) Semarang (2010). Buku-bukunya yang pernah diterbitkan, antara lain *Hukum Adat dan Modernisasi Hukum* (Editor) (1998), *Hak Kekayaan Intelektual dan Budaya Hukum* (bersama Budi Agus Riswandi) (2004), *Uli dalam Cita dan Fakta* (Editor) (2005), *Operasionalisasi Penelitian Hukum* (2007), *Mahir: Menulis Legal Memorandum* (2008), *Pendidikan Pancasila: Menempatkan Pancasila dalam Konteks Keislaman dan Keindonesianan* (2009), *Konstruksi Baru Budaya Hukum Hakim Berbasis Hukum Progresif* (2012). Ia dapat dihubungi via email di: sm.samsudin@yahoo.com.au; atau via telp. di nomor: 08562880013.

Mumu Muhajir bekerja di Epistema Institute sebagai peneliti pada program hukum dan keadilan lingkungan sejak tahun 2011. Alumni Fakultas Hukum Universitas Gadjah Mada ini banyak melakukan penelitian terkait dengan tata kelola hutan dan lahan, konflik tenurial hutan, hukum dan masyarakat, korupsi sumber daya alam, dan perubahan iklim. Ia bisa dihubungi lewat email: mumu.muhammad@epistema.or.id atau mumu.muhammad@gmail.com

R. Michael Feener adalah peneliti utama (*research leader*) pada kluster riset Agama dan Globalisasi di Asia Research Institute National University of Singapore. Di Universitas ini ia juga menjadi Associate Professor di bidang studi sejarah. Sebelumnya ia mengajar di Reed College, dan the University of California, Riverside. Dia pernah menjadi profesor dan peneliti tamu di Kyoto University, École des Hautes Études en Sciences Sociales (Paris), the University of Copenhagen, The Doris Duke Foundation for Islamic Art (Honolulu), dan the International Institute for Asian Studies (IIAS) in Leiden. Dilahirkan di Salem, Massachusetts, Amerika Serikat, Feener memperoleh pendidikan mengenai kajian Islam dan bahasa asing di Boston University serta melakukan sejumlah riset di Indonesia, Mesir, dan Yaman. Beberapa bukunya, antara lain *Shari'a and Social Engineering: The Implementation of*

Mohammad Koesnoe dalam pengembangan gagasan hukum Indonesia xiii

Islamic Law in Contemporary Aceh, Muslim Legal Thought in Modern Indonesia, (bersama Chiara Formichi) *Shiism and Beyond: Aid Piety in Muslim Southeast Asia*, (bersama J. Finucane) *Proselytizing and the Limits of Pluralism in Contemporary Asia*, (bersama Patrick Daly, dan Anthony Reid) *From the Ground Up: Perspectives on Post-Tsunami and Post-Conflict Aceh*, (bersama Patrick Daly, dan Anthony Reid) *Mapping the Achehese Past*, (bersama Terenjit Sevea) *Islamic Connections: Muslim Societies of South and Southeast Asia*, (bersama Mark Cammack) *Islamic Law in Contemporary Indonesia: Ideas and Institutions*, dan *Islam in World Cultures: Comparative Perspectives*. Alamat e-mail: arifm@nus.edu.sg.

Shidarta adalah dosen di sejumlah perguruan tinggi negeri dan swasta di Jakarta, Bandung, dan Semarang. Ia menulis beberapa buku tentang filsafat hukum, penalaran hukum, metode penelitian hukum, dan hukum perlindungan konsumen. Tahun 2011, bersama dengan rekan-rekan yang meminati filsafat hukum, ia menginisiasi berdirinya Asosiasi Filsafat Hukum Indonesia (AFHI) dan sempat menjadi pengurus inti yang pertama dari asosiasi tersebut. Di bawah sponsor Epistema Institute, ia menjadi penulis buku-buku di dalam seri pemikiran tokoh hukum Indonesia. Komunikasi dengan yang bersangkutan dapat melalui alamat email: darta67@yahoo.com.

Yamin adalah alumnus Fakultas Sastra (sekarang Fakultas Ilmu Pengetahuan Budaya) Universitas Indonesia pada Bidang Kajian Utama Filologi, Fakultas Hukum Universitas Pancasila, Pascasarjana Ilmu Susastra di Universitas Indonesia, dan Institute Business and Legal Management. Sekarang penulis sedang melanjutkan studi di Program Doktor Ilmu Hukum Universitas Gadjah Mada. Karier akademiknya dimulai sebagai dosen Filologi, Kritik Teks, Kemahiran Bahasa, Metode Penelitian Hukum, Filsafat Pancasila, dan Pendidikan Kewarganegaraan di almamaternya. Alamat email: yamindipa@yahoo.co.id

176

Mohammad Koesnoe dalam pengembangan gagasan hukum Indonesia

Slaats, H.
1993 *Liber Amicorum Mohammad Koesnoe*. (H. Slaats, Ed.).
Surabaya: Airlangga University Press.

Subhan
2010 *Analisis Kerusakan Hutan di Kawasan Hutan Taman Nasional Gunung Leuser Seksi Pengelolaan Taman Nasional Wilayah VI Besitang* (Tesis). Medan: Universitas Sumatera Utara.

Suharko.
2004 "Negara, Pelaku Bisnis dan Masyarakat Sipil: Studi Kasus Konflik Inti Indorayon Utama." dalam L. Trijono, M. N. Azca, T. Susdinarjanti, M. F. Cahyono, & Z. Qodir (Eds.), *Potret Retak Nusantara: Studi Kasus Konflik di Indonesia* (pp. 289-324). Yogyakarta: CSPA Books.

Urano, M.
2002 "Appropriation of Cultural Symbols and Peasant Resistance Movements to Timber Industry in East and West Kalimantan, Indonesia." Makalah dipresentasikan di the 2002 Annual Meeting of American Political Science Association Panel 46-6. "Repression in Mexico and Asia: Lessons from Field Research" August 31, 2002.

Zerner, C.
1994 "Through a Green Lens : The Construction of Customary Environmental Law and Community in Indonesia's Maluku Islands." *Law & Society Review*, 28(5), 1079-1122.

Berita media massa

Pengungsi Konflik Aceh di TNGL Langkat Direlokasi. (23 Maret 2011). Antara Sumut. Medan. Diakses pada 14 Juli 2013 dari <http://www.antarasumut.com/pengungsi-konflik-aceh-di-tngl-langkat-direlokasi/>

Taman Nasional Gunung Leuser. (2013). Diakses 15 Juli 2013, dari http://id.wikipedia.org/wiki/Taman_Nasional_Gunung_Leuser

Sejarah panjang Taman Nasional Gunung Leuser. (2011). Diakses 15 Juli 2011, dari <http://www.ajehcyber.net/2011/01/sejarah-panjang-taman-nasional-gunung.html>

8

Memahami Pemikiran Mohammad Koesnoe tentang Hukum Islam dan Penerapannya di Indonesia

M. Syamsudin

Prolog

Bagi saya pribadi (penulis), perkeralan pertama kali dengan Profesor Mohammad Koesnoe (selanjutnya akan ditulis Mohammad Koesnoe) terjadi pada sekitar bulan Juli 1995 tepatnya di Fakultas Hukum Universitas Islam Indonesia (FH UII) Yogyakarta. Pada waktu itu penulis menjadi moderator pada saat Mohammad Koesnoe memberikan ceramah tentang "Perkembangan Studi Hukum Adat di Indonesia." Ini pertama kali penulis mengenali secara langsung pribadi sekaligus pemikiran Mohammad Koesnoe tentang hukum adat. Pada kesempatan tersebut, terkesan dalam diri penulis bahwa apa yang disampaikan oleh Mohammad Koesnoe tentang hukum adat terasakan keluar dari pikiran dan hati yang sangat jernih, sehingga terlihat penguasaan ilmunya sangat mendalam. Menurut komentar dari kolega-kolega penulis di FH UII, hal demikian juga dirasakan pada waktu mereka mengikuti pemaparan-pemaparan Mohammad Koesnoe pada setiap kesempatan menyampaikan materi.

Sebelumnya penulis tidak begitu menaruh perhatian terhadap tulisan-tulisan Mohammad Koesnoe terutama di bidang hukum adat. Hal yang penulis kenali terkait dengan tulisan-tulisan

tentang hukum adat, seperti tulisan dari Van Vollenhoven, Ter Haar, Soepomo, Djodjodigono, Iman Sudiyat, Soerjono Soekanto, Hilman Hadikusuma, dan Soerojo Wigjodiporo. Baru setelah pertemuan pertama langsung dengan Mohammad Koesnoe tersebut, penulis tertarik untuk mengetahui dan menggali lebih jauh pemikiran-pemikiran Mohammad Koesnoe tentang hukum pada umumnya dan juga hukum adat pada khususnya. Berdasar atas motivasi itu, penulis kemudian berupaya mencari berbagai tulisan Mohammad Koesnoe tentang hukum adat yang ada di perpustakaan, khususnya yang berada di FH UII. Hanya saja sangat sedikit yang penulis dapat temukan.

Namun, pada suatu saat dengan tidak sengaja, penulis masuk ke ruang Lembaga Pengkajian dan Pengabdian pada Masyarakat (LPPM) FH UII dan melihat adanya tumpukan makalah-makalah hasil pertemuan ilmiah yang salah satunya menghadirkan Mohammad Koesnoe ke FH UII secara periodik. Selain itu, juga terdapat hasil-hasil seminar tentang "Masa Depan Hukum Adat" yang diselenggarakan oleh FH UII pada sekitar tahun 1994 beserta rekaman kaset yang lengkap. Berdasarkan makalah-makalah yang tersebar tersebut penulis berupaya mengumpulkannya dan mendengarkan kaset hasil rekaman ceramah-ceramah beliau, yang pada akhirnya terangkum menjadi sebuah naskah buku yang kemudian diterbitkan oleh FH UII dengan judul "Hukum Adat dan Modernisasi Hukum" dengan penulis sebagai salah satu editornya.

Setelah itu penulis benar-benar tertarik untuk mencari dan membaca tulisan-tulisan Mohammad Koesnoe tentang semua hal yang ditulis. Berdasarkan berbagai tulisan yang penulis temukan dan penulis baca, ternyata Mohammad Koesnoe tidak hanya memberikan perhatian terhadap permasalahan hukum adat. Merujuk pada daftar karya ilmiah yang terdapat di dalam riwayat hidupnya, Mohammad Koesnoe juga sangat perhatian dengan masalah filsafat pada umumnya, filsafat hukum, filsafat ilmu, keislaman, hukum Islam, hukum Barat, dan bahkan menulis pula

ceramah-ceramah agama seperti Nuzulul Qur'an, khotbah Idul Fitri, dan sebagainya. Tulisan-tulisan tersebut sebagian penulis dapatkan dari putri bungsu beliau, ibu drg. Lily Yudianto. Oleh karena itu, penulis sangat berterima kasih kepada ibu Lily yang telah memberikan sebagian tulisan Mohammad Koesnoe kepada penulis, terutama masalah keislaman dan hukum Islam, sehingga penulis mendapatkan bahan untuk menyusun tulisan ini.

Tulisan ini disusun berdasarkan pada tulisan-tulisan Mohammad Koesnoe terkait dengan hukum Islam yang penulis dapatkan. Sumber-sumber tulisan tersebut meliputi: (1) Perbandingan antara Hukum Islam, Hukum Eropa, dan Hukum Adat; (2) Hukum Islam sebagai Hukum Positif di Indonesia; (3) Memahami Ajaran Islam di dalam Masyarakat Orang Jawa Sepanjang Sejarah; (4) Hukum Fiqh dan Pengetrapannya di Indonesia; (5) Fungsi Alquran Bagi Manusia dilihat dari Teori Mengetahui; (6) Meninjau Pemikiran Ilmu, Ilmiah Modern dan Dasar Filsafatnya Dewasa Ini (Suatu Tinjauan dalam Rangka Perspektif Wawasan Ajaran Ke-Islaman); dan (7) Keadudukan Kompilasi Hukum Islam dalam Sistem Hukum Nasional.

Untuk memudahkan memahami pemikiran Mohammad Koesnoe tentang hukum Islam, uraian tulisan ini pertama-tama akan difokuskan untuk memahami tentang konsep dasar tentang apa itu hukum Islam dan bedanya dengan hukum *fiqh* dalam pandangan Mohammad Koesnoe, perbedaan-perbedaan pokok hukum Islam, hukum adat, dan hukum Barat, lalu kemudian hukum *fiqh* sebagai hukum positif dan penerapannya di Indonesia, dan terakhir akan dicoba diberikan catatan terhadap pemikiran Mohammad Koesnoe terkait dengan hukum pada umumnya dan hukum Islam pada khususnya.

Memahami konsep dasar tentang Hukum Islam, dan perbedaannya dengan Hukum Fiqh

Menurut pandangan Mohammad Koesnoe, untuk memahami apa itu hukum Islam secara tepat dan terhindar dari kesalahpahaman,

terlebih dahulu harus dipahami tentang istilah "hukum Islam" dan pengertian yang terkandung di dalamnya. Menurut Mohammad Koesnoe, pada umumnya masyarakat dan juga kalangan ilmu pengetahuan hukum masih memahami hukum Islam sebagai peraturan-peraturan dan kaidah-kaidah yang berlaku bagi para pemeluk agama Islam. Pengertian ini menjadi kabur, karena pengertian "hukum" terkait dengan istilah hukum Islam tidak dapat disamakan begitu saja dengan pengertian "hukum" dalam konteks ilmu hukum pada umumnya (Koesnoe, 1987:32).

Apa yang dimaksud dengan "hukum" terkait dengan istilah hukum Islam menurut Mohammad Koesnoe adalah ketentuan dari Tuhan, ketetapan dari Allah SWT yang isinya tidak ada kaitannya dengan unsur cipta dari manusia. Pengertian "hukum" di sini, yang juga dapat disebut "syariah" adalah kehendak Allah SWT tentang bagaimana hidup manusia itu seharusnya dijalankan. Pengertian "hukum" di sini tidak ada hubungannya dengan unsur cipta dari manusia sendiri, tidak ada unsur pemikiran oleh manusia sendiri. Pengertian "hukum" adalah kehendak Allah SWT yang sudah tentu mengenai jalan berperikehidupan dari manusia untuk sampai dengan selamat pada tujuan yang ditetapkan Allah SWT. Berdasarkan artian yang demikian maka keberadaan "hukum Islam" atau "syariah" hanya terdapat di dalam kitab suci Al-Quran (Koesnoe, 1987:32).

Rumusan tentang hukum Islam atau syariah yang terdapat dalam Al-Quran menurut Mohammad Koesnoe masih bersifat ringkas, umum dan abstrak serta masih sulit dipahami oleh manusia tentang bagaimana melaksanakannya. Semisal perintah untuk sholat. Perintah ini secara umum sudah jelas, tetapi apa sholat itu dan bagaimana mengerjakannya di dalam praktik yang nyata dalam kehidupan sehari-hari tidak seorang pun yang dapat menentukan. Oleh karena itu diperlukan secara mutlak penjelasannya yang lebih konkret, lebih nyata demi untuk dapat terlaksananya isi perintah tersebut. Di sini nampak peranan Rasulullah. Beliau dengan petunjuk wahyu dari Allah

SWT menunjukkan bagaimana perintah itu maksudnya dan pelaksanaannya dalam praktik. Berkas penjelasan Rasulullah itu, yang tidak lain hakikatnya adalah penjelasan Allah SWT, maka yang dinamakan sholat adalah suatu kegiatan seseorang dengan cara-cara dan model-model tertentu dengan keadaan tertentu dan pada waktu-waktu tertentu dan juga dalam jumlah tertentu persis seperti yang diajarkan oleh Rasulullah. Nabi bersabda, "Sholatlah kamu sekalian, seperti kamu semua melihat aku sholat" (Koesnoe, 1987:33).

Berdasarkan petunjuk, penjelasan dan yang dipraktikkan oleh Rasulullah sendiri tentang sholat, ketentuan hukum Islam atau syariah yang umum dan abstrak dalam Al-Quran tersebut menjadi konkret dan praktis. Tingkatan konkret dan praktis ini adalah sama pentingnya dan sama beratnya dengan yang umum dan abstrak tersebut, karena yang umum dan abstrak tersebut tidak akan berarti tanpa yang konkret dan praktis dikarenakan kedua-duanya adalah perintah Allah SWT. Di sini terlihat bahwa hukum Islam atau syariah itu ada dua tingkatan, yakni abstrak dan konkret, dan keduanya merupakan persenyawaan yang tidak dapat dipisahkan. Oleh karena itu maka hukum Islam atau syariah hanyalah terdapat dalam Al-Quran dan sunnah Rasulullah saja. Sedangkan hal-hal di luar itu sulit untuk dimasukkan ke dalam pengertian hukum Islam atau syariah (Koesnoe, 1987:33).

Menurut Mohammad Koesnoe, yang sering menjadi persoalan adalah bahwa di kalangan orang-orang Islam dan juga di kalangan ilmu pengetahuan hukum pada umumnya masih terjadi kekaburan dan pencampuradukan atau penyamaan begitu saja antara pengertian hukum Islam atau syariah dengan pengertian *fiqh* atau hukum *fiqh*. Pikiran seperti itu menurut Mohammad Koesnoe perlu dibersihkan. Menurut pendapat Mohammad Koesnoe, hukum *fiqh* atau sering disebut *fiqh* adalah suatu produk dari pemikiran manusia untuk memahami apa yang terdapat di dalam Al-Quran dan sunnah Rasulullah. Hukum *fiqh* atau *fiqh* dalam istilah teknisnya merupakan hasil ijtihad dari kalangan

para ahli. Oleh karena itu, hukum *fiqh* tidak lain merupakan produk pemikiran manusia, yang dimungkinkan mengandung kekurangan, kekhilafan, dan kekurangan tepatan. Maka, di dalam ilmu *fiqh* dapat disaksikan adanya persoalan tentang perbedaan pendapat atau *khilafiah*. Hal ini dapat dipahami karena ilmu *fiqh* dibangun oleh kalangan ahlinya jauh setelah Rasulullah wafat. Ilmu *fiqh* dibangun dalam waktu dimana segala penjelasan detail mengenai apa yang ditetapkan oleh Allah SWT di dalam Al-Quran itu dilakukan oleh kalangan ahli tafsir yang menunjukkan perbedaan-perbedaan pendapat dan kesimpulan tanpa adanya penengah yang dapat memberikan kepastian tentang isi dan maksud Rasulullah (Koesnoe, 1987:33).

Berdasarkan pemikiran tersebut, Mohammad Koesnoe berpendapat bahwa hukum *fiqh* atau *fiqt* itu tidak sama dengan hukum Islam atau syari'ah, baik sifat maupun kedudukannya. Hukum dalam pengertian hukum *fiqh* sifatnya relatif artinya tidak dapat menuntut kemutlakan dalam penerimannya. Begitu pula kedudukannya adalah tetap dikuasai oleh manusia dengan alam lingkungannya. Sehingga, tidak dapat dikatakan bahwa hukum *fiqh* adalah sama dengan hukum Islam atau syari'ah, karena hukum Islam adalah wahyu sedangkan hukum *fiqh* atau *fiqt* adalah hasil karya manusia dengan wahyu sebagai bahan pembuatannya. Oleh karena itu, begitu ketika orang mengatakan hukum *fiqh*, maka makna hukum di situ dapat diberi arti hukum sebagaimana diterima di dalam ilmu pengetahuan hukum yang diberikan di dalam lingkungan perguruan tinggi hukum yaitu hukum dalam artinya sebagai peraturan atau kaidah-kaidah yang dibuat oleh masyarakat atau manusia (Koesnoe, 1987:33).

Perbedaan-perbedaan pokok Hukum Islam, Hukum Adat, dan Hukum Barat

Menurut pandangan Mohammad Koesnoe, ada tiga rumpun hukum yang berlaku di Indonesia, yaitu rumpun hukum Islam, rumpun hukum adat, dan rumpun hukum Barat. Ketiga rumpun

hukum yang berlaku di Indonesia tersebut masing-masing mempunyai perbedaan-perbedaan jika dilihat dari keadaannya, tujuannya, sumbernya, kekuatan mengikatnya, strukturnya, dan persoalannya (Koesnoe, 1980:1-20).

Untuk mempermudah memahami perbedaan-perbedaan ketiga rumpun hukum tersebut, berikut akan dipaparkan ringkasannya dalam bentuk Tabel 1 berikut ini.

Tabel 1. Pebandingan Rumpun Hukum Adat, Islam dan Barat yang Berlaku di Indonesia Menurut Mohammad Koesnoe

Aspek-Aspek yang Dibandingkan	Rumpun Hukum Adat	Rumpun Hukum Islam	Rumpun Hukum Barat
Keadaan	<ul style="list-style-type: none"> Mulai dikenal oleh masyarakat Indonesia sejak adanya budaya masyarakat Indonesia, sehingga rumpun hukum ini adalah yang paling tua. Pada umumnya bertentuk tidak tertulis, lahir dari kesadaran, perasaan, dan cita-cita hukum rakyat Indonesia. Hukum adat bentuknya ada yang dicatat dalam bentuk buku-buku dan putusan-putusan. Hukum adat bentuknya ada yang berupa semangat dan asas-asas hukum yang hidup di kalangan rakyat Indonesia. 	<ul style="list-style-type: none"> Mulai dikenal oleh masyarakat Indonesia bersamaan dengan masuknya agama Islam yakni sekitar abad XIII Masehi. Bukan merupakan hukum rakyat, tetapi hukum yang diambil dari Al-Quran dan sunnah Rasul yang dikembangkan oleh para ulama dan pujangga yang hidup di lingkungan kerajaan Islam, yang melahirkan hukum <i>fiqh</i>. Hukum <i>fiqh</i> dituangkan dalam bentuk buku-buku hukum yang ada pada awal-awal seperti Mugharrar, Pepakem Cirebon, Kutaragama, Safinatul Hukum, Mir'at at Tulab, dll. 	<ul style="list-style-type: none"> Mulai dikenal oleh masyarakat Indonesia sejak kedatangan orang-orang Barat di Indonesia untuk jajahannya. Awalnya diberlakukan untuk orang-orang Barat, sejak tahun 1838 juga diberlakukan pula orang-orang non-Barat. Bentuknya tertulis berupa undang-undang dalam bahasa Belanda. Kondisi sekarang orang mengenalinya melalui penerjemahan dalam bahasa Indonesia.

<p>Tujuan</p> <ul style="list-style-type: none"> • Tujuannya dirumuskan dalam bentuk kata-kata yang simbolik: "Amn, tenteram dan sejahtera". 	<ul style="list-style-type: none"> • Tujuannya termuat dalam Al-Quran dan sunnah Rasul yang ditafsirkan oleh para ulama; "melaksanakan sebaik-baiknya perintah Allah SWT untuk menjadikan manusia lebih taqwa kepada Allah SWT". 	<ul style="list-style-type: none"> • Tujuannya termasuk dalam falsafah hukum Barat, yaitu "kedudukan dan kepastian hukum dalam masyarakat".
<p>Sumber</p> <ul style="list-style-type: none"> • Sumber pengenalannya (formil) adalah gejala-gejala sosial yang menunjukkan adanya konsekuensi-konsekuensi, berupa tingkah laku nyata baik yang "imnalig" maupun yang berulang-ulang sepanjang waktu. • Sumber isi hukum (materil) adalah kesedaran dan keyakinan hukum yang hidup dari rakyat Indonesia dalam ikatan kebudayaan Indonesia. Hal yang menonjol adalah asas-asas kerukunan, kepatutan, dan kelerasan dalam pergaulan. 	<ul style="list-style-type: none"> • Sumber pengenalannya (formil) adalah catatan-catatan berupa kitab-kitab yakni pertama kitab suci Al-Quran, kedua catatan-catatan sunnah Rasul dan buku-buku karya fuqoha. • Sumber isi hukum (materil) adalah kehendak Allah SWT sebagai tercantum dalam Al-Quran dan sunnah Rasul. 	<ul style="list-style-type: none"> • Sumber pengenalannya (formil) adalah undang-undang dan segala peraturan yang dibuat oleh badan legislatif. • Sumber isi hukum (materil) adalah kehendak pemegang undang-undang dari negara yang bersangkutan.
<p>Kekuatan mengikat</p> <ul style="list-style-type: none"> • Kekuatan mengikatnya ditentukan pada kenyataan bahwa hukum adat itu dirasakan dan dipandang oleh rakyat sebagai sesuatu yang tidak mungkin tidak harus dilaksanakan atau persesuaiannya dengan keyakinan dan kesadaran hukum rakyat. 	<ul style="list-style-type: none"> • Kekuatan mengikatnya ditentukan oleh iman dan tingkat taqwa kaum muslimin kepada Allah SWT. Tidak peduli apakah kesadaran hukum rakyat dan juga negara mendukungnya atau tidak. 	<ul style="list-style-type: none"> • Kekuatan mengikatnya ditentukan pada kekuasaan negara.

<p>Struktur</p>	<ul style="list-style-type: none"> • Strukturnya didasarkan pada teori adat (Minangkabau), dapat dibedakan dalam dua bagian pokok yaitu: adat sabana adat (adat sebenar adat) dan adat pusaka. 	<ul style="list-style-type: none"> • Strukturnya terdiri dari tingkat pertama atau lapisan pokok adalah Al-Quran (Firman Allah SWT). Lapisan ini tidak dapat diganggu gugat dan tidak tunduk pada kemauan manusia. 	<ul style="list-style-type: none"> • Strukturnya yang pertama adalah kitab undang-undang sebagai hasil karya lembaga legislatif.
<ul style="list-style-type: none"> • Adat sabana adat adalah adat yang tidak dibuat oleh manusia atau nenek moyang. Adat ini sumbernya adalah kebernyalaian (hukum alam/undang-undang alam) yang oleh manusia dianggap sebagai guru (alam terkembang) dijadikan guru pepatah (Minangkabau). 	<ul style="list-style-type: none"> • Lapisan kedua adalah sunnah Rasul yang berfungsi sebagai penjelasan otentik atas Al-Quran yang abstrak dan umum, baik secara teoretik maupun praktis dalam kehidupan terhadap apa yang dimaksud oleh Al-Quran. 	<ul style="list-style-type: none"> • Dari lapisan pertama tersc-but (undang-undang) ditarik kesimpulan kesimpulan keputusan hukum oleh para petugas hukum dalam arti luas. 	<ul style="list-style-type: none"> • Dari keputusan hukum tersebut terdapat amalan atas sesuatu yang diputuskan.
<ul style="list-style-type: none"> • Dari adat sabana adat ini dapat ditarik pelajaran melalui pengaliran dan pemikiran para nenek moyang berlanjut sampai sekarang ini, yang hasilnya adalah ajaran-ajaran tentang kehidupan dan hukum yang dinyatakan dengan sebutan adat pusaka (hukum adat positif). 	<ul style="list-style-type: none"> • Lapisan ketiga adalah pendapat para ulama sebagai hasil ijthad yang melahirkan hukum /qah. 	<ul style="list-style-type: none"> • Lapisan keempat merupakan pelaksanaan secara konkret di kalangan kaum muslimin berupa putusan dan amalnya. 	<ul style="list-style-type: none"> • Lapisan keempat merupakan pelaksanaan secara konkret di kalangan kaum muslimin berupa putusan dan amalnya.

<ul style="list-style-type: none"> • Lingkup permasalahan yang bertolak dari manusia sebagai makhluk masyarakat yang utuh. Dari prinsip ini permasalahan dijabarkan secara detail. 	<ul style="list-style-type: none"> • Lingkup permasalahannya bertolak dari manusia baik individu maupun masyarakat. Dari prinsip ini permasalahan dijabarkan secara detail. 	<ul style="list-style-type: none"> • Lingkup permasalahan yang bertolak dari manusia sebagai makhluk masyarakat yang utuh. Dari prinsip ini permasalahan dijabarkan secara detail. 	<ul style="list-style-type: none"> • Lingkup permasalahan yang bertolak dari manusia sebagai makhluk masyarakat yang utuh. Dari prinsip ini permasalahan dijabarkan secara detail.
---	--	---	---

(Sumber: Disarikan dari Koesnoe, 1980)

Fiqh sebagai hukum positif dan penerapannya di Indonesia

Sekali lagi, menurut Mohammad Koesnoe bahwa *fiqh* itu tidak sama dengan hukum Islam atau syari'ah. Akan tetapi secara salah kaprah, *fiqh* sering disamakan begitu saja dengan hukum Islam. *Fiqh* adalah hasil ijtihad yaitu pemikiran sungguh-sungguh para ulama Islam dengan mendasarkan diri pada Al-Quran dan sunnah Rasul. Merujuk pada sistem pemikiran menurut ajaran Islam, karena para ulama itu adalah ahli waris nabi, maka ajaran para ulama tersebut meskipun mereka bukan orang yang mempunyai kekuasaan membuat peraturan (kekuasaan legislatif) menurut undang-undang dasar agama, akan tetapi diterima sebagai suatu hal yang mengikat bagi kaum muslimin. Secara garis besar maka jalur kekuatan mengikat ajaran *fiqh* dari para ulama itu digambarkan dalam hirarkhi berikut ini:

Al-Quran

(sebagai syariat/perintah Allah yang sifatnya umum dan abstrak)

Sunnah Rasulullah

(sebagai petunjuk yang diberikan Allah SWT yang bersifat praktis)

Fiqh

(sebagai hasil pemikiran para ulama dalam kualitasnya sebagai ahli waris nabi)

(Sumber: Koesnoe, 1987:34)

Gambaran hierarkis tersebut menurut Mohammad Koesnoe menjelaskan tentang positivitas yang formil dari *fiqh* sebagai hukum yang harus diikuti oleh kaum muslimin. Hal itu juga berarti bahwa *fiqh* merupakan positivisasi berlakunya hukum Islam secara formil. Berliku di situ dalam arti yuridisnya adalah legalitasnya sebagai hukum Islam, artinya keabsahannya sebagai hukum dalam ajaran Islam.

Dalam kenyataan ajaran *fiqh* dari kalangan ulama itu memang mendapatkan penghormatan yang mantap di dalam kalangan kaum muslimin, termasuk di kalangan kaum muslimin di Indonesia. Sehingga, *fiqh* menjadi hukum yang hidup di Indonesia dalam arti diartikan senyatanya oleh masyarakat kaum muslimin di Indonesia. Hukum *fiqh* menjadi hukum yang sudah menyatu, bersenyawa dengan kesadaran hukum kaum muslimin pada umumnya di dalam masyarakat Indonesia. Ini yang menyebabkan pula adanya pandangan bahwa *fiqh* itu sudah diadatkan, artinya sudah bersenyawa dan menyatu dengan adat. Oleh karena itu, menjadi sulit dibedakan mana yang *fiqh* dan mana yang adat (Koesnoe, 1987:34).

Menurut Mohammad Koesnoe, sebagai hukum, *fiqh* memerlukan dasar pembedaan secara yuridis berlakunya di dalam

lingkungan tata hukum nasional di Indonesia. Tanpa dasar tersebut akan sulit dalam hal penerapannya. Dasar pembener tersebut dapat dibedakan menjadi dua, yaitu dasar yuridis formil dan dasar yuridis materil. Dasar yuridis formil dilihat dari segi bentuknya dalam kerangka hukum nasional, sedangkan dasar yuridis materil terkait dengan segi batinnya.

Menurut Mohammad Koesnoe, segi yuridis formil berlakunya *fiqh* sebagai hukum dalam hukum nasional Indonesia dasarnya pertama-tama dapat dilihat pada tata hukum Indonesia sebelum perang yakni tata hukum kolonial. Dasar berlakunya adalah Pasal 131 ayat b *Indische Staatsregeling* (IS) dengan istilah *Godsdiensten en gewoonten* (agama-agama dan kebiasaan-kebiasaan), termasuk yang tercakup dalam istilah itu tentunya adalah *fiqh*. Setelah Indonesia merdeka, maka dasar berlakunya *fiqh* adalah Pasal I Aturan Peralihan UUD Negara Republik Indonesia 1945 setelah amendemen. Selanjutnya, khusus dalam bidang perkawinan, berlakunya *fiqh* dipertegas di dalam UU No. 1 Tahun 1974 tentang Perkawinan yang di dalamnya juga dipergunakan istilah menurut hukum agamanya dan kepercayaan. Tentang yang lainnya seperti waris, hutang piutang, sampai kini belum ada pengaturannya yang khusus sehingga Pasal II Aturan Peralihan UUD 1945, yang kemudian diubah menjadi Pasal I dalam naskah UUD 1945 pasca amendemen tetap menjadi dasar berlakunya secara yuridis formil. Secara yuridis materil, *fiqh* itu merupakan persenyawaan dengan semangat dan cita-cita hukum kaum muslimin Indonesia yang dinamakan hukum adat (Koesnoe, 1987:35).

Menurut Mohammad Koesnoe, jika diperhatikan secara seksama, kehidupan masyarakat muslim baik yang termasuk kaum santri yang taat maupun kaum abangan yang bebas, mereka itu menjalankan adat dengan tanpa pemikiran lebih dahulu. Adat dijalannya dengan sendirinya dan sudah menjadi bagian dari kehidupannya. Misal kawin dengan melewati upacara nikah di muka penghulu dan kemudian disusul dengan

pesta temunya mempelai. Juga berdoa dan mengaji Al-Quran bersama dengan diberi hidangan yang dikenal dengan selamatan, dan sebagainya. Itu semua dilakukan dengan perasaan dan pikiran bahwa itu dengan sendirinya harus seperti itu. *Fiqh* telah masuk dan berkembang di dalam alam kesadaran adat yang menjadi dasar dan aturan kehidupan masyarakat Indonesia. Jadi banyak adat yang di-*fiqh*-kan dan sebaliknya banyak *fiqh* yang diadatkan. Persenyawaan antara adat dan *fiqh* itu secara nyata dapat dilihat misalnya dalam masyarakat Jawa Tengah di mana orang yang tidak tahu adat dan sopan santun akan dikatakan "murang syara" yang artinya orang yang tidak tahu syarak, yang mana kata syarak tersebut diambil dari kata syariat. Di kalangan masyarakat Minangkabau persenyawaan antara *fiqh* dan adat itu diungkapkan dalam pepatah "syarak mengata adat memakai", yang dimaksudkan bahwa pelaksanaan adat tidak lain merupakan pelaksanaan hukum Islam atau syaria'h. Begitu pula di kalangan masyarakat Aceh, persenyawaan adat dan syariat itu diibaratkan seperti zat dan sifat (Koesnoe, 1987:35).

Menurut Mohammad Koesnoe, dilihat dari segi yuridis materil, *fiqh* atau sering secara salah kaprah disebut hukum Islam, adalah sudah menjadi satu persenyawaan dalam semangat dan cita-cita dengan adat, terutama di kalangan kaum muslimin. Oleh karena itu pada umumnya di kalangan orang muslim, adatnya adalah *fiqh* dan *fiqh* adalah adatnya. Ini menunjukkan bahwa penerimaan *fiqh* dari kalangan ulama yang merupakan ulama-ulama yang hidup di negeri Arab, mengalami adaptasi atau penyesuaian dengan apa yang hidup dalam masyarakat Indonesia. Penyesuaian itu dilakukan melalui pemahaman-pemahaman terlebih dahulu yang sangat diikat oleh budaya, yang akhirnya melahirkan penggarapan lebih kongkrit dari ajaran *fiqh* itu yang tampak dalam praktik sehari-hari. Misalnya ajaran musyawarah dalam Islam, kemudian digarap di Indonesia baik dari segi semangat maupun jalan dan cara bermusyawarah beserta hasil-hasilnya. Kesemuanya dijalankan berdasarkan latar

190 Mohammad Koesnoe dalam pengembangan gagasan hukum Indonesia

belakang semangat budaya (adat) Indonesia yang pada umumnya sangat kuat memberi akomodasi atas perbedaan-perbedaan, yang hasilnya bukan persetujuan, akan tetapi kebulatan pendapat. Pepatah Minangkabau mengatakan "bulat kata di mufakat" (Koesnoe, 1987:35).

Berdasarkan adanya persenyawaan itu sehingga kadar *fiqh* di dalam adat juga bermacam-macam. Ada bidang-bidang yang *fiqh*-nya banyak seperti dalam sholat, puasa, zakat, haji, dsb. Tetapi ada juga yang kadar *fiqh*-nya sangat kurang seperti dalam hal akad nikah dan mengubur orang yang meninggal dunia. Apapun wujudnya, hubungan antara *fiqh* atau hukum Islam dan adat itu seperti digambarkan bahwa hukum Islam/syariah adalah jiwanya, sedangkan adat adalah pelaksananya. Syariah seperti pepatah Aceh adalah zatnya, sedangkan adat adalah sifatnya atau "syara' yang mengata dan adat yang memakai". Dengan demikian, mempelajari *fiqh* di Indonesia tidak dapat dilepaskan dari mempelajari adat di Indonesia, baik dari segi filsafat adatnya maupun dari segi adat sebagai hukum positif beserta penjelmaan di dalam praktik.

Menurut pandangan Mohammad Koesnoe, penglihatan secara hukum itu adalah penglihatan secara murni bunyi kaidah dan selalu melihat nilai secara ketat yang bersemayam di balik kaidah tersebut. Oleh karena itu, persenyawaan *fiqh* dan adat sebagaimana yang digambarkan di atas menimbulkan suatu ketegangan bagi yang melihat hukum sebagai kaidah (Hukum Islam secara murni). Hal ini juga selalu dialami oleh penglihatan para yuris yang memandang ketegangan antara kenyataan dan harapan, antara praktik dan doktrinya. Oleh karena itu untuk mengurangi ketegangan tersebut lazimnya dilakukan dengan melakukan pengkajian yang mendalam tentang keadaan dari masyarakat yang dibebani pelaksanaan hukum tersebut (Koesnoe, 1987:35).

Beberapa catatan terhadap pemikiran hukum Mohammad Koesnoe

Untuk memberikan catatan terhadap pemikiran hukum Mohammad Koesnoe, khususnya tentang hukum Islam, pertama akan dilihat karakter atau ciri khas pemikiran Mohammad Koesnoe tentang hukum secara umum dan selanjutnya secara khusus akan dilihat pemikiran Mohammad Koesnoe tentang hukum Islam. Karakter atau ciri khas tersebut akan difokuskan pada melihat darisegi konsep hukum yang diikuti oleh Mohammad Koesnoe. Untuk keperluan tersebut, sebagai dasar acuan akan dikemukakan 5 (lima) penggolongan konsep hukum yang dikemukakan oleh Prof. Soetandyo Wigrijosoebroto. Penggolongan konsep hukum tersebut berguna untuk memudahkan dalam menetapkan di mana posisi pemikiran Mohammad Koesnoe tentang hukum yang dianut. Kemudian setelah diketahui konsep hukum yang dianut oleh Mohammad Koesnoe akan dilihat pula isi dari konsep hukum tersebut. Selanjutnya di bagian akhir akan dilihat pula pemikiran Mohammad Koesnoe tentang hukum Islam dan penerapannya di Indonesia.

1. Catatan tentang konsep hukum (umum) menurut Mohammad Koesnoe

Menurut hemat penulis, dengan memperhatikan pada berbagai tulisan (buku-buku dan juga makalah) dan juga ungkapan-ungkapan lisan yang pernah dikemukakan oleh Mohammad Koesnoe dalam berbagai pertemuan ilmiah, dapat ditangkap dan dipahami tentang apa itu konsep hukum menurut pandangan Mohammad Koesnoe. Secara ringkas dapat dikemukakan bahwa Mohammad Koesnoe memandang hakikat hukum itu merupakan suatu realitas yang bersifat metafisis. Keberadaannya ada di alam kaidah (*sollert*) yang berupa nilai-nilai, gagasan-gagasan dan kehendak. Oleh karena itu, Mohammad Koesnoe berpendapat bahwa penglihatan secara hukum adalah penglihatan secara murni bunyi kaidah dan selalu melihat nilai secara ketat yang

bersemayam di balik kisah tersebut. Menurut pandangan Mohammad Koesnoe, realitas hukum tidak berada di alam nyata (*sehi*). Hal yang ada di alam nyata atau empirik hanyalah merupakan perwujudan atau penampakan saja dari hukum, dan itu bukan hukum yang sebenarnya. Hukum yang sebenarnya adalah berada di alam nilai-nilai atau alam kaidah yang bersifat metafisis. Pernyataan ini sering diulang-ulang dalam berbagai tulisan dan pernyataan Mohammad Koesnoe. Hal yang ada di alam empirik atau alam nyata hanyalah sebatas manifestasi atau perwujudan dari hukum, yang dapat berupa putusan-putusan, peraturan perundang-undangan, perilaku ajek yang mempola atau kebiasaan, dan simbol-simbol baik yang fisik maupun budaya. Sebagai contoh pernyataan Mohammad Koesnoe tersebut sebagai berikut:

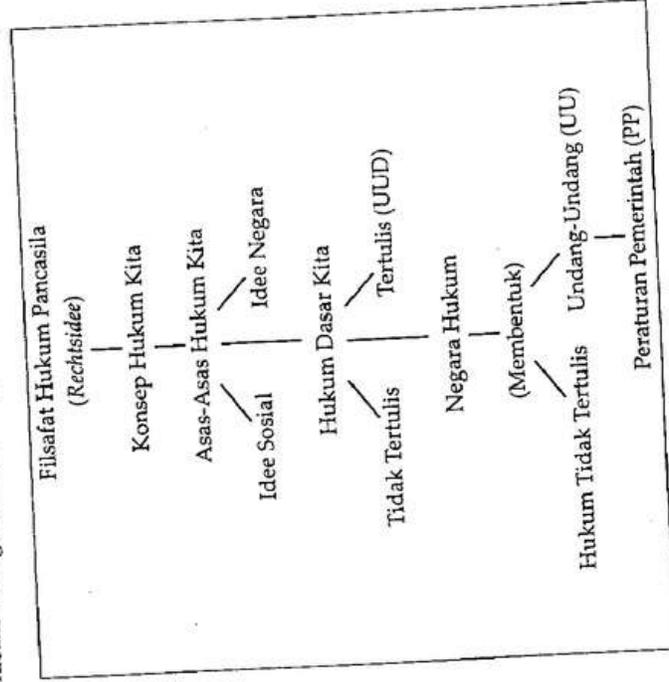
"Hukum dalam dasarnya adalah suatu nilai. Sebagai nilai tidak selalu berbentuk dalam suatu kalimat atau suatu peraturan resmi. Sebagai nilai dapat berujud lain yang mencerminkan isi kandungan nilai yang dimaksud. Misalnya tentang bagaimana hubungan suami isteri dalam nilai hukum menurut orang-orang di Jawa. Hal ini di dalam adat orang Jawa cukup dinyatakan dengan suatu kata majemuk yaitu gono-gini. Kata majemuk ini cukup sebagai simbol yang menunjuk pada suatu ide tentang itu. Sebagai simbol sudah barang tentu banyak isi gambaran dan tafsiran orang tentang hal tersebut. Ada yang menekankan isinya pada segi hak atas harta bersama antara suami isteri, ada yang menekankan pada segi tentang bagaimana idealnya kesatuan pasangan suami isteri di dalam hidup bersama sebagai suatu kesatuan. Terlepas dari berbagai penafsiran kandungan isi simbol tersebut, istilah gono-gini menurut kebiasaan di Jawa memang selalu diterangkan dalam bentuk kalimat-kalimat yang berbentuk instruktif. Misalnya bilamana istilah itu dijabarkan dalam kaitannya dengan persoalan hak antara suami isteri dalam persoalan harta bersama, atau hak anak laki-laki dan hak anak perempuan, hal itu lalu menjadi kaidah yang berbunyi sebagai aturan yang sifatnya menggariskan hak laki-laki yang

dua kali lipat dari hak perempuan. Tetapi kesimpulan yang demikian adalah hanya kebiasaan saja (Koesnoe, 1992: 114)."

Melalui pemahaman konsep hukum Mohammad Koesnoe tersebut maka dapat diketahui bahwa dalam memandang apa itu hukum (hakikat hukum), Mohammad Koesnoe nampaknya lebih mementingkan pada aspek substansi hukum (isi) dibandingkan dengan aspek bentuk hukum (forma). Substansi hukum yang menjadi perhatian utama Mohammad Koesnoe adalah nilai-nilai dan pula ide-ide dasar (*rechtsidee*) yang ada dalam suatu tatanan hukum tertentu. Nilai-nilai dan atau ide-ide dasar itu menjadi bahan pengisi bagi norma-norma hukum pada tataran konkretnya atau penjabarannya. Oleh karena itu, isi dari norma-norma hukum yang tidak selaras dengan nilai-nilai dan atau ide-ide dasar dalam suatu tatanan hukum tertentu disebut oleh Mohammad Koesnoe sebagai ilegal, artinya tidak mempunyai dasar dari segi yuridisnya. Di sinilah sebenarnya tugas dari ilmu hukum positif atau sistematis menurut Mohammad Koesnoe yaitu menjabarkan dan mengkonkretkan nilai-nilai hukum atau ide-ide hukum yang abstrak dan umum itu menjadi konkret dengan metode dogmatik. Metode dogmatik adalah suatu metode yang menggarap suatu prinsip yang abstrak umum dengan mempergunakan verifikasi yang logis dan bertahap menuju tercapainya kaidah yang konkret. Metode ini memiliki 3 (tiga) langkah pokok, yaitu: interpretasi atau penafsiran, konstruksi atau rekayasa, dan terakhir sistematisasi (Koesnoe, 1995:118).

Perwujudan hukum menurut Mohammad Koesnoe dapat berbentuk bermacam-macam dan hal itu sangat tergantung dari konteks masyarakatnya. Oleh karena itu, bagi Mohammad Koesnoe bentuk hukum kurang mendapatkan perhatian, karena bentuk itu akan sangat tergantung pada tempat, waktu dan keadaan dari masyarakat dimana norma hukum itu berlaku. Keberlakuan hukum itu sangat ditentukan oleh apa yang dikemukakan oleh Mohammad Koesnoe sebagai "desa, kala, dan patra" atau tempat, waktu, dan keadaan (Koesnoe, 1992:91).

Berdasarkan cara berpikir Mohammad Koesnoe tentang hukum yang demikian, maka menurut penulis, Mohammad Koesnoe lebih tepat diposisikan sebagai seorang filsuf hukum yang berhaluan idealis. Filsuf hukum yang berhaluan ini pada umumnya memandang bahwa hukum itu pada hakikatnya adalah suatu realitas yang abstrak dan umum yang berujud nilai-nilai (*rechtsidee*). Semua norma hukum dalam tatanan/sistem hukum tertentu harus mengalir dari *rechtsidee* tersebut, yang menurut Mohammad Koesnoe disebut sebagai sistem yuridis idealis. Merujuk pada konteks sistem hukum Indonesia, sistem yuridis idealis itu digambarkan dengan skema sebagai berikut:



(Sumber: Koesnoe, 1995)

Selanjutnya untuk melihat posisi konsep hukum Mohammad Koesnoe, berikut akan dikemukakan 5 (lima) konsep hukum menurut profesor Soetandyo Wigjosebroto. Menurutnya, terdapat sekurang-kurangnya 5 (lima) konsep hukum, yang mana antara konsep satu dengan lainnya sangat berbeda. Perbedaan konsep tersebut lebih disebabkan karena titik berdiri (*standing point*) yang menjadi asumsi-asumsi dasar dalam melihat hukum tersebut berbeda antara kalangan yang satu dengan lainnya. Pertama, terdapat pandangan yang melihat hukum itu dikonsepsikan sebagai asas-asas moralitas atau asas-asas keadilan yang bernilai universal, dan menjadi bagian inheren sistem hukum alam, atau bahkan tak jarang dipercaya juga sebagai bagian dari kaidah-kaidah yang supranatural sifatnya. Kedua, terdapat pandangan yang melihat hukum itu dikonsepsikan sebagai kaidah-kaidah yang dipositifkan yang berlaku umum *in abstracto* pada suatu waktu tertentu dan di suatu wilayah tertentu, dan terbit sebagai produk eksplisit suatu sumber kekuasaan politik tertentu yang berlegitimasi, atau yang lebih dikenal sebagai hukum nasional atau hukum negara (hukum positif). Ketiga, terdapat pandangan yang melihat hukum itu dikonsepsikan sebagai keputusan-keputusan yang diciptakan hakim *in concreto* dalam proses-proses peradilan sebagai bagian dari upaya hakim menyelesaikan kasus atau perkara, yang berkemungkinan juga berlaku sebagai preseden untuk menyelesaikan perkara-perkara berikutnya. Keempat, terdapat pandangan yang melihat hukum itu dikonsepsikan sebagai institusi sosial yang riil dan fungsional di dalam sistem kehidupan bermasyarakat, baik dalam proses-proses pemulihan ketertiban dan penyelesaian sengketa maupun dalam proses-proses pengarahannya dan pembentukan pola-pola perilaku yang baru. Kelima, terdapat pandangan yang melihat hukum itu dikonsepsikan sebagai makna-na-makna simbolik sebagaimana termanifestasikan dan tersimak dalam dan dari aksi-aksi serta interaksi warga masyarakat (Wigjosebroto, 1994).

Berdasarkan ciri-ciri dari konsep hukum sebagaimana dikemukakan Mohammad Koesnoe di atas, jika dilihat dari 5 (lima) konsep hukum seperti telah dikemukakan Profesor Soetandyo, nampak dengan jelas bahwa konsep hukum Mohammad Koesnoe dapat diposisikan pada konsep hukum yang pertama, yaitu hukum dikonsepsikan sebagai asas-asas moralitas dan keadilan yang bernilai universal, dan menjadi bagian inheren sistem hukum alam, atau bahkan tak jarang dipercaya juga sebagai bagian dari kaidah-kaidah yang supranatural sifatnya.

Jika benar konsep hukum seperti itu yang diikuti oleh Mohammad Koesnoe, maka sebenarnya konsep hukum itu dapat dilacak jauh ke belakang. Konsep hukum semacam itu sebenarnya konsep hukum yang lahir dan dianut oleh para filsuf hukum pada zaman kuno (abad ke-5 SM - abad ke-5 M) dan juga zaman pertengahan (Abad ke-5M - abad ke-15 M) dalam menjelaskan tentang apa dan bagaimana hukum itu. Ciri-utama konsep hukum pada zaman kuno ini pada umumnya dipengaruhi oleh pandangan yang bersifat kosmosentris, artinya alam semesta menjadi pusat perhatian dan ukuran segala sesuatunya. Konsep hukum yang dibangun oleh para pemikir hukum pada waktu itu pada umumnya bertumpu pada dan dipengaruhi oleh prinsip-prinsip yang terdapat pada apa yang disebut sebagai hukum alam atau keteraturan alam (*natural order*). Kepercayaan pada hukum alam itulah yang menjadi asumsi dasar dalam membangun konsep apa yang disebut dengan hukum (konsep hukum).

Sementara itu, ciri utama konsep hukum yang terdapat pada zaman pertengahan pada umumnya dipengaruhi oleh pandangan yang bersifat theosentris, artinya Tuhan menjadi pusat perhatian dan ukuran segala sesuatu. Konsep hukum yang dibangun oleh para pemikir hukum pada zaman itu pada umumnya bertumpu pada dan dipengaruhi oleh prinsip-prinsip yang terdapat pada ketentuan Tuhan yang bersumber pada ajaran agama tertentu. Ketentuan yang terdapat pada hukum Tuhan atau ajaran agama itulah yang menjadi asumsi dasar dalam membangun konsep

apa yang disebut dengan hukum (konsep hukum), sehingga aliran pemikiran hukum yang lahir pada waktu itu disebut aliran hukum kodrat artinya bahwa hukum itu isinya adalah kehendak atau ketentuan Tuhan. Jadi hukum itu pada hakikatnya adalah berasal dari dan bersumber pada kehendak Tuhan.

Selanjutnya, jika dicermati lebih lanjut tentang isi dari konsep hukum menurut Mohammad Koesnoe, nampak bahwa struktur isi hukum itu berlapis-lapis, terdiri dari lapisan yang paling abstrak menuju ke yang paling konkret mengikuti suatu susunan hirarkhi tertentu. Struktur yang paling abstrak dan yang tertinggi itulah menurut Mohammad Koesnoe yang sebenar-benarnya dari hukum atau hakikat hukum. Sementara struktur pada lapisan di bawahnya merupakan pelaksanaan atau penjabaran dari hukum yang sebenarnya. Melalui cara berpikir seperti itu, maka tugas dari ilmu hukum positif/sistematis menurut Mohammad Koesnoe adalah menjabarkan hal-hal yang abstrak dan umum tersebut yang berada di wilayah alam kaidah berupa nilai-nilai atau kehendak atau cita-cita menjadi hal-hal yang konkret sehingga dapat dilaksanakan di alam kenyataan.

Mencermati konsep hukum yang bersifat abstrak dan juga isinya yang berlapis-lapis secara hirarkhis yang berasal dari hal-hal yang abstrak ke yang konkret sebagaimana pandangan Mohammad Koesnoe tersebut, mengingatkan pada suatu ajaran hukum sebagaimana pernah dikemukakan oleh aliran hukum kodrat yang berciri irasional dengan tokohnya Thomas Aquinas. Thomas Aquinas membagi hukum menjadi 4 (empat) macam/tingkatan, yaitu: (1) *Lex aeterna* - yaitu ketentuan hukum dari Tuhan, dan tak dapat ditangkal indera manusia, yang paling abstrak; (2) *Lex divina* - yaitu ketentuan hukum dari Tuhan, dan dapat ditangkal indera manusia melalui pembacaan terhadap kitab-kitab suci; (3) *Lex naturalis* - berupa gejala dan realitas alam semesta yang dijelmaan ke dalam rasio manusia; (4) *Lex humana / positivis* - yaitu ketentuan hukum buatan manusia yang diterapkan dalam kehidupan bermasyarakat atau bernegara (Sudjito, 2008:7).

Berdasarkan hal tersebut di atas, nampak adanya kemiripan tentang isi konsep hukum menurut Mohammad Koesnoe dengan konsep hukum menurut Thomas Aquinas. Menurut Mohammad Koesnoe muatan konsep hukum berisi dan sarat dengan nilai-nilai moralitas/susila, sebagaimana Thomas Aquinas mengkonsepkan bahwa hukum yang dibuat oleh manusia (*lex humana/positivis*) isinya tidak boleh bertentangan dengan nilai-nilai moralitas yang terdapat dalam *lex naturalis*, *lex divina* dan *lex aeterna*. Isi norma hukum yang dibuat oleh manusia/negara haruslah merupakan penjabaran lebih lanjut dari ketiga macam nilai-nilai hukum tersebut (Sudjito, 2008:7).

2. Catatan tentang konsep Hukum Islam dan *Fiqh* menurut Mohammad Koesnoe

Menurut hemat penulis, dalam menjelaskan tentang apa itu hukum Islam, Mohammad Koesnoe masih menggunakan pola konsep hukum dengan cirinya yang abstrak/umum, hierarkis dan kategoris. Mohammad Koesnoe membedakan secara tajam antara hukum Islam/syariah dengan *fiqh*. Hukum Islam/syariah itu berada pada tataran yang abstrak, mutlak, universal, dan tidak dapat dirubah karena merupakan ketentuan Allah. Sementara *fiqh* ada pada tataran yang konkret, relatif, lokal, temporal dan berubah menurut waktu dan tempat. *Fiqh* merupakan hasil ijtihad yaitu hasil pemikiran sungguh-sungguh para ulama Islam dengan mendasarkan diri pada hukum Islam/syariah. *Fiqh* merupakan penjabaran atau konkretisasi dari nilai-nilai hukum Islam/syariah yang terdapat dalam dalam Al-Qur'an dan sunnah Rasul, sehingga kualitas *fiqh* ini sifatnya relatif, temporal, dan mengalami perubahan-perubahan.

Begitu pula jika diperhatikan secara saksama, pola penjelasan tentang konsep hukum yang umum tersebut berlaku juga dalam menjelaskan tentang apa itu adat dan hukum adat. Menurut Mohammad Koesnoe, ada adat yang berbuhul mati (tidak mengalami perubahan) dan ada adat yang berbuhul

sintak (mengalami perubahan) (Koesnoe dalam M. Syamsudin, 1998:182-3). Adat yang berbuhul mati ini dapat dibiling sepadan dengan hukum Islam / syaria'h, sedangkan adat yang berbuhul sintak sepadan dengan *fiqh*.

Hal yang menarik untuk diberi catatan di sini adalah bahwa Mohammad Koesnoe menyebut *fiqh* sebagai hukum positif di Indonesia. Berikut pernyataan Mohammad Koesnoe tentang hal tersebut (Koesnoe, 1987:34):

"*Fiqh* sebagai hukum positif di Indonesia...Gambaran yang kita utarakan di dalam bagan di atas, adalah bagan positivitas yang formil dari *fiqh* sebagai hukum yang harus diikuti oleh kaum muslimin. Artinya, dengan bagan di atas menunjukkan positivitas *fiqh* atau dengan kata lain berlakunya *fiqh* secara formil dalam sistem hukum Islam. Berlaku di sini dalam arti yuridisnya adalah legalitasnya sebagai hukum Islam, yakni keabsahannya sebagai hukum dalam ajaran Islam."

Berdasarkan penggalan pernyataan Mohammad Koesnoe di atas, nampaknya Mohammad Koesnoe mempunyai pengertian tersendiri tentang apa yang dimaksud dengan hukum positif. Hukum positif diartikan sebagai hukum yang berlaku dalam suatu sistem hukum tertentu mengikuti tatanan logis berdasarkan ilmu hukum positif atau sistematis. Sistem hukum yang dimaksud seperti misalnya sistem hukum Islam, sistem hukum adat, dan juga sistem hukum nasional Indonesia, yang selalu didasarkan pada sistem yang logis. Sistem diartikan oleh Mohammad Koesnoe sebagai tatanan dimana segenap unsur dan segenap bagian yang ada dari sesuatu terikat dalam kesatuan yang logis. Sistem artinya setiap unsur dan setiap bagian mempunyai tempatnya masing-masing yang satu sama lain dalam hubungan yang logis (Koesnoe, 1995:3). Sehingga di sini nampak bahwa Mohammad Koesnoe memaknai hukum positif secara luas dan tidak terbatas pada sistem perundang-undangan yang dibuat oleh negara. Menurut pandangan Mohammad Koesnoe, hukum adat dan hukum *fiqh*

200 Mohammad Koesnoe dalam pengembaraan gagasan hukum Indonesia yang keduanya berlaku mengikuti tatanan dalam sistem hukum tersebut sebagai kesatuan yang logis, meskipun tidak ditetapkan oleh negara, dikategorikan sebagai hukum positif.

Pandangan di atas berbeda dengan pandangan yang dimiliki Soetandyo Wignjosebroto, yang mengkonsepkan hukum positif sebagai norma-norma (sosial) yang dibentuk lewat kesepakatan-kesepakatan dalam suatu permusyawaratan perwakilan, yakni hukum yang telah ditegaskan -alias di-"iya"-kan alias pula dipositifkan via kesepakatan legislatif (di-*lege*-kan) yang kemudian berlaku umum *in abstracto* pada suatu waktu tertentu dan di suatu wilayah tertentu, dan terbit sebagai produk eksplisit suatu sumber kekuasaan politik tertentu yang berlegitimasi, atau yang lebih dikenal sebagai hukum nasional atau hukum negara (Wignjosebroto, 2002:181-2). Jadi, hukum positif di sini diartikan secara sempit hanya sebatas pada peraturan perundang-undangan yang dibentuk oleh negara. Hukum Adat, hukum Islam, dan juga norma-norma sosial yang lain yang belum dibentuk dan disepakatikan via lembaga legislatif dalam bentuk perundang-undangan tidak dapat disebut sebagai hukum positif.

3. Catatan tentang pemberlakuan *fiqh* di Indonesia menurut Mohammad Koesnoe

Menurut Mohammad Koesnoe, untuk memberlakukan *fiqh* dalam konteks sistem hukum nasional Indonesia yang berdasar dan berjiwa Pancasila dan UUD 1945, harus memenuhi dasar pembena secara yuridis formil dan materiil. Tanpa dasar tersebut akan sulit dalam hal penerapannya. Dasar yuridis formil dilihat dari segi bentuknya dalam kerangka hukum nasional, sedangkan dasar yuridis materiil terkait dengan segi batinnya.

Dasar yuridis formil berlakunya *fiqh* sebagai hukum dalam hukum nasional Indonesia dasarnya pertama-tama dapat dilihat pada tata hukum Indonesia sebelum perang yakni tata hukum kolonial. Dasar berlakunya adalah Pasal 131 ayat b IS dengan istilah *Godsdiensten en gewoonten* (agama-agama dan kebiasaan-

kebiasaan), termasuk yang tercakup dalam istilah itu tentunya adalah *fiqh*. Setelah Indonesia merdeka, maka dasar berlakunya *fiqh* adalah Pasal II Aturan Peralihan UUD RI 1945 yang kemudian diubah menjadi Pasal I dalam naskah UUD 1945 pasca amandemen. Dasar yuridis materiil, didasarkan pada semangat dan cita-cita hukum kaum muslimin Indonesia.

Menurut Mohammad Koesnoe, dilihat dari segi yuridis materiil, *fiqh* atau sering secara kasar disebut sebagai hukum Islam, adalah sudah menjadi satu persenyawaan dalam semangat dan cita-cita dengan adat, terutama di kalangan kaum muslimin. Oleh karena itu secara umum di kalangan orang muslim berlaku bahwa adatnya adalah *fiqh* dan *fiqh* adalah adatnya. Ini menunjukkan bahwa penerimaan *fiqh* dari kalangan ulama yang merupakan ulama-ulama yang hidup di negeri Arab, mengalami adaptasi atau penyesuaian dengan apa yang hidup dalam masyarakat Indonesia. Penyesuaian itu dilakukan melalui pemahaman-pemahaman terlebih dahulu yang sangat diikat oleh budaya, yang akhirnya melahirkan penggarapan lebih konkret dari ajaran *fiqh* itu yang tampak dalam praktik sehari-hari. Misalnya ajaran musyawarah dalam Islam, kemudian digarap di Indonesia baik dari segi semangat maupun jalan dan cara bermusyawarah beserta hasil-hasilnya. Kesemuanya dijalankan berdasarkan latar belakang semangat budaya kita yang pada umumnya sangat kuat memberi akomodasi atas perbedaan-perbedaan, yang hasilnya bukan persetujuan, akan tetapi kebulatan pendapat. Pepatah Minangkabau mengatakan "bulat kata di mufakat".

Berdasarkan adanya persenyawaan itu, maka kadar *fiqh* di dalam adat juga bermacam-macam. Ada bidang-bidang yang *fiqh*-nya banyak seperti dalam sholat, puasa, zakat, haji, dan sebagainya. Tetapi ada juga yang kadar *fiqh*-nya sangat kurang seperti dalam hal akad nikah dan mengubur orang yang meninggal dunia. Apapun wujudnya, hubungannya antara *fiqh* dan adat itu seperti digambarkan bahwa hukum Islam atau syariat adalah jiwanya, sedangkan adat adalah pelaksanaannya. Syariat

202 Mohammad Koesnoe dalam pengembangan gagasan hukum Indonesia
 seperti pepatah Aceh adalah *dzatnya*, sedangkan adat adalah sifatnya atau "syarak yang mengata dan adat yang memakal". Sehingga, mempelajari *fiqh* di Indonesia tidak dapat dilepaskan dari mempelajari mengenal adat di Indonesia, baik dari segi filsafat adatnya maupun dari segi adat sebagai hukum positif beserta penjelmaannya di dalam praktik.

Berdasarkan pemikiran tentang konsep persenyawaan *fiqh* dengan hukum adat tersebut, maka muncul pertanyaan yakni apakah *fiqh* juga dapat bersenyawa dengan hukum Barat? Sebab dalam uraian sebelumnya Mohammad Koesnoe juga telah menguraikan tentang tiga rumpun hukum yang berlaku di Indonesia. Di bidang hukum bisnis yang banyak dipengaruhi oleh praktik hukum Barat, akhir-akhir ini muncul semangat baru yang menginginkan pemberlakuan syaria'ah Islam, seperti perbankan syariah, asuransi syariah, pegadaian syariah, pasar modal syariah, dan sebagainya. Contoh-contoh tentang masalah ini belum ada dalam pemikiran Mohammad Koesnoe. Begitu pula maraknya tuntutan tentang pemberlakuan syaria'ah Islam akhir-akhir ini di Indonesia pada era otonomi daerah, terutama di daerah-daerah yang mayoritas muslim, nampaknya konsep persenyawaan hukum ini penting untuk dipertanyakan dan dikaji ulang. Artinya dapatkah pemberlakuan syaria'ah itu dari segi materilnya tidak mengikuti model persenyawaan hukum sebagaimana telah diuraikan oleh Mohammad Koesnoe? Apakah model persenyawaan hukum sebagaimana ditekankan oleh Mohammad Koesnoe relevan untuk kondisi hukum Indonesia ke depan? Jika merujuk pada teori hukum yang lain, maka dapat ditemukan model-model lain seperti model integrasi, model resepsi, model transformasi dan sebagainya.

Epilog

Berdasarkan pada "asumsi dasar" tentang konsep hukum yang diikuti oleh Mohammad Koesnoe, posisi pemikiran hukum Mohammad Koesnoe dapat digolongkan pada pemikiran hukum

yang bercorak idealis. Oleh karena itu Mohammad Koesnoe termasuk seorang pemikir (filosuf) hukum yang berhalauan idealis. Asumsi dasar tentang hukum yang diikutinya menjadi dasar bangunan pemikiran hukum (teori hukum) Mohammad Koesnoe, baik hukum umum, hukum Islam, dan juga hukum adat. Mohammad Koesnoe meyakini bahwa hukum itu pada hakikatnya adalah suatu realitas yang apriori, metafisik, abstrak dan umum yang berada di dunia keharusan (*sollen*) yang berwujud nilai-nilai. Semua norma hukum dalam tatanan/sistem hukum tertentu harus mengalir dari nilai-nilai tersebut. Nilai-nilai itulah menurut Mohammad Koesnoe merupakan hakikat hukum yang sebenarnya dan harus dijabarkan menjadi sistem hukum yang dibutuhkan sebagai sistem yuridis idealis.

Corak pemikiran hukum Mohammad Koesnoe tersebut, jika ditarik jauh ke belakang pada zaman kuno yang berpusat di Yunani (sekitar abad ke-3 SM s.d. 5 M) merupakan sejalan dengan pemikiran filsuf Plato (guru Aristoteles) yang dikenal dengan ajaran "dualisme" yang mengasumsikan bahwa pengetahuan yang sebenarnya ada pada diri manusia bersumber dari "alam idea" yang bersifat apriori, abstrak, dan metafisis. Alam nyata hanyalah pancaran dari alam idea. Di sisi lain terdapat pemikiran Aristoteles (murid Plato) yang mengasumsikan bahwa pengetahuan yang sebenarnya pada manusia bukan bersumber dari idea, melainkan bersumber dari alam di luar diri manusia yaitu "alam empiris" yang bersifat aposteriori, konkret, dan realistik. Berdasarkan kedua pemikiran ini, maka Mohammad Koesnoe dapat digolongkan pengikut paham Plato yang idealis dan bukan Aristoteles yang empiris.

Selanjutnya, corak pemikiran Mohammad Koesnoe jika dilihat pada zaman pertengahan/klasik (abad ke-5 s.d. 14 M) adalah sejalan dengan pemikiran Thomas Aquinas di dunia Barat dan Al-Ghozali di dunia Timur (Islam). Seperti halnya Mohammad Koesnoe, Aquinas juga membagi hukum menjadi bertapis-lapis dari yang paling abstrak (*lex aeterna*) menjadi yang paling konkret

204 **Mohammad Koesnoe dalam pengembaraan gagasan hukum Indonesia**

(*lex humana/lex positiva*). Sementara Al-Ghozali dengan ajaran *kasf*-nya sangat menekankan pada lapisan yang abstrak berupa hati (*qalb*) sebagai sumber pengetahuan utama manusia dan bukan pada indera yang empiris. Di sisi lain seperti Ibnu Rusyd dan Ibnu Taimiyah sangat menekankan pada hal-hal yang empiris sebagai sumber pengetahuan manusia dengan adagiumnya "*Al-haqiqah fil a'yani la fidhior*" (kebenaran itu ada di realitas empirik bukan dalam persangkaan-persangkaan). Sehingga bisa disimpulkan bahwa pemikiran Mohammad Koesnoe sejalan dengan pemikiran Thomas Aquinas dan Al-Ghozali pada zaman pertengahan/klasik dan tidak sejalan dengan pemikiran Ibnu Rusyd dan Ibnu Taimiyah.

Jika dilihat pada zaman modern (abad ke-15 s.d. 20) yang pusatnya di Eropa dan Inggris, pemikiran Mohammad Koesnoe adalah sejalan dengan pemikiran Rene Descartes yang sangat mengedepankan logika deduktif-spekulatif dalam menemukan sebuah kebenaran dibandingkan dengan logika induktif-analitis yang diikuti oleh Francis Bacon di Inggris. Descartes terkenal dengan ajaran "*Cogito Ergo Sum*" (aku berpikir maka aku ada) yang sangat mengandalkan kekuatan akal sebagai sumber utama kebenaran, sedangkan Francis Bacon sangat mengedepankan pengalaman (*experience*) dalam menemukan kebenaran. Jargon Bacon yang terkenal adalah "*experience is the best teacher*" (pengalaman adalah guru yang terbaik). Sehingga bisa dikatakan bahwa gagasan Mohammad Koesnoe sejalan dengan pemikiran Rene Descartes dan tidak sejalan dengan Francis Bacon di era zaman modern.

DAFTAR PUSTAKA

- Darmodiharjo, Darji dan Shidarta.
2004 *Pokok-Pokok Filsafat Hukum*. Jakarta: PT Gramedia.
Koesnoe, Mohammad
1980 "Perbandingan antara Hukum Islam, Hukum Eropa, dan

Mohammad Koesnoe dalam pengembaraan gagasan hukum Indonesia 205

- Hukum Adat." Makalah Disampaikan pada Seminar Pembinaan Kurikulum Hukum Islam di Perguruan Tinggi, Badan Perguruan Tinggi Islam Swasta, di Kaliurang 11-12 Januari 1980.
1985 "Hukum Fiqh dan Pengetrapannya di Indonesia." *Majalah Semesta* No.9/XII, April 1985.
1987 "Hukum Islam sebagai Hukum Positif di Indonesia", *Majalah Tebiteng* No.IX, Januari 1987, Hlm. 32-5.
1991 "Fungsi Alquran Bagi Manusia Dilihat dari Teori Mengetahui", Makalah disampaikan pada Ceramah Peringatan Nuzulul Qur'an di STIH Sunan Giri Malang 7 April 1991.
1992 "Memahami Ajaran Islam di dalam Masyarakat Orang Jawa Sepanjang Sejarah" Makalah tidak dipublikasikan, Malang 2 September 1992.
1992 "Hukum dan Peraturan di dalam Sistem Tata Hukum Kita", *Varia Peradilan* No.84, Edisi September 1992. Hlm 113-125).
1992 *Hukum Adat sebagai Suatu Model Hukum Bagian I (Historis)*, Bandung: Mandar Maju.
1995 "Apa Arti Yuridis itu? Kajian Ukuran dan Persoalan Dewasa Ini," *Varia Peradilan* No.118. Edisi Juli 1995. Halaman 130-139.
1995 "Kedudukan Kompilasi Hukum Islam dalam Sistem Hukum nasional," *Varia Peradilan* No.122, Edisi Nopember 1995.
1999 *Meninjau Pemikiran Ilmu, Ilmiah Modern dan Dasar Filsafatnya Dewasa Ini (Suatu Tinjauan dalam Rangka Perspektif Wawasan Ajaran Ke-Islaman)*, Surabaya: Universitas Bhayangkara Press.
Syamsudin, M. dkk.
1998 *Hukum Adat dan Modernisasi Hukum*, Yogyakarta: Fakultas Hukum UJI Yogyakarta.
Sudjito.
2008 "Pokok-Pokok Fikiran tentang Upaya Pengembangan Argumentasi dan Logika Hukum melalui Bahasa Hukum", Makalah pada Semiloka bahasa Hukum Fakultas Hukum Universitas Islam Yogyakarta.

206 Mohammad Koesnoe dalam pengembangan gagasan hukum Indonesia

Wignjosoebroto, Soetandyo.

1994. "Masalah Metodologik dalam Penelitian Hukum sehubungan dengan Masalah Keragaman Pendekatan Konseptualnya". Makalah pada Forum Komunikasi Hasil Penelitian Bidang Hukum, Dirjen Dikti Departemen Pendidikan dan Kebudayaan.

2002 *Hukum Paradigma, Metode dan Dinamika Masalahnya*. Jakarta: Huma.

PROFIL

PROF. DR. H. MOHAMMAD KOESNOE, SH.

Tanggal lahir : 15 Oktober 1928.

Tempat lahir : Madiun, Jawa Timur.

Pendidikan : a. Lulus Fakultas Hukum Universitas

Indonesia, Jakarta tahun 1955.

b. Doktor Ilmu Hukum, Universitas Airlangga,

Surabaya tahun 1965.

Pekerjaan : Guru Besar Emiritus Hukum, Universitas

Airlangga sejak tahun 1985.

Tahun Jabatan profesional

1945 - 1949 Aktif dalam pergerakan kemerdekaan Indonesia, dianugerahi 4 bintang tanda jasa.

1950 - 1955 Guru di beberapa SMA di Jakarta dan juga guru di SMA "TAMAN SISWA" di Jakarta.

1955 - 1958 • Direktur Sekolah Tinggi Hukum, Malang.

• Dosen Luar Biasa di IKIP Malang.

• Dosen Luar Biasa di Fakultas Hukum Universitas

Hasanuddin, Makasar.

• Dosen di Fakultas Hukum Universitas Brawijaya,

Malang.

• Dekan Universitas Nahdatul Ulama (UNNU),

Malang

• Dekan IAIN "SUNAN AMPEL" Malang.

1959 - 1965 • Guru Besar Hukum, Fakultas Hukum Universitas

Airlangga, Surabaya.

• Guru Besar Luar Biasa di Fakultas Hukum Universitas

Hasanuddin, Makasar.

• Guru Besar Luar Biasa di Fakultas Hukum Universitas

Brawijaya, Malang.

• Guru Besar dan Dekan IAIN "Sunan Ampel"

Malang.

Memahami Pemikiran Mohammad Koesnoe tentang Hukum Islam dan Penerapannya di Indonesia (Salah satu penulis dalam buku Mohammad Koesnoe Dalam Pengembaraan Gagasan Hukum Indonesia)

ORIGINALITY REPORT

0%

SIMILARITY INDEX

PRIMARY SOURCES

EXCLUDE QUOTES OFF

EXCLUDE MATCHES < 2%

EXCLUDE BIBLIOGRAPHY OFF



UNIVERSITAS ISLAM INDONESIA

Kampus Universitas Islam Indonesia, Gedung Rektorat, Jl. Kaliurang Km. 14,5, Yogyakarta 55584
Telp. (0274) 898444 (Hunting); Fax. (0274) 898459; Http://www.uui.ac.id; E-mail: rektorat@uui.ac.id

Berita Acara Hasil Pengecekan Keaslian Karya Ilmiah Atas Nama Dr. M Syamsudin, S.H., M.H Untuk kenaikan Jabatan Dari Lektor (300 AK) ke Lektor Kepala (700 AK)

Pada tanggal 24 Juli 2017 telah dilakukan pengecekan *Originality* atau *Similarity* terhadap karya Ilmiah Dosen Tetap Universitas Islam Indonesia:

Nama : Dr. M Syamsudin, S.H., M.H

NIDN/NIK : 0504096901/954100104

Prodi : Ilmu Hukum

Fakultas : Fakultas Hukum

NO	KARYA	REPORT ORIGINALITY	KETERANGAN
1	Jurnal Hukum, Vol. XVII, No.2, Hal. 156-171, Juni 2008 dengan judul "Tanggungjawab Hukum Pelaku Usaha Periklanan Atas Produk Iklan Yang Melanggar Etika Periklanan (Kajian Kritis UU Perlindungan Konsumen) ISSN: 1412-2723, Terakreditasi No.26/DIKTI/KEP/2005	7%	
2	Jurnal Hukum FH Unissula Vol.XVIII, No.2 Hal. 282-314, September 2008 dengan judul "Perlindungan Hukum Konsumen Penumpang Kapal Laut (Studi di Pelabuhan Tanjung Perak Surabaya), ISSN:1412-2723 Terakreditasi no : No.26/DIKTI/KEP/2005	0%	
3	Jurnal Media Hukum Vol.15, No.2, Hal. 187-207, Desember 2008 dengan judul "Kecenderungan Paradigma Berfikir Hakim dalam Memutus Perkara Korupsi," ISSN:0854-8919, Terakreditasi no : No.43/DIKTI/Kep/2008	0%	
4	Jurnal Hukum & Dinamika Masyarakat, Vol.4, No.2, Hal.183-193, April 2009 dengan judul "Model Pengembangan Hukum Untuk Proyeksi Perubahan Masyarakat Indonesia Agraris Ke Industri Modern, ISSN:0854 2031, Terakreditasi no : SK. Dirjen Dikti No. 55A/DIKTI/KEP/2006	0%	
5	Jurnal Hukum Vol.17, No.3, Hal. 406-429, Juli 2010 dengan judul "Faktor-Faktor Sosiolegal yang Menentukan dalam Penanganan Perkara Korupsi di Pengadilan, ISSN: 0854-8498 Terakreditasi no : No.65A/DIKTI/KEP/2008	0%	
6	Jurnal Mimbar Hukum, Vol. 22, No.3, Hal. 498-519, Oktober 2010 dengan judul "Pemaknaan Hakim Tentang Korupsi dan Implikasinya Pada Putusan : Kajian Perspektif Hermeneutika Hukum, ISSN:0852-100X, Terakreditasi no : Nomor : 51/DIKTI/Kep/2010	6%	
7	Jurnal Dinamika Hukum Vol.11 No.1 Hal. 10 - 19, Januari 2011 dengan judul "Rekonstruksi Pola Pikir Hakim Dalam Memutuskan Perkara Korupsi Berbasis Hukum Progresif, ISSN:1410-0797 Terakreditasi no : Nomor 51/DIKTI/Kep/201	0%	

8	Jurnal Hukum, Vol. 18, Edisi Khusus, Hal 127-145, Oktober 2011 dengan judul "Rekonstruksi Perilaku Etika Hakim dalam Menangani Perkara Berbasis Hukum Progresif, " ISSN:0854-8498 Terakreditasi no : No. 65A/DIKTI/KEP/2008	2%	
9	Jurnal Yudisial Vol. 7 No 1 April 2014, April 2014 dengan judul "Keadilan Prosedural dan Substantif dalam Putusan Sengketa Tanah Magersari (Kajian Putusan Nomor 74/PDT.G/2009/PN.YK, " ISSN:1978-6506, Terakreditasi no : LIPI No. 507/Akred/P2MI-LIPI/10/2012	0%	
10	Jurnal Media Hukum: Vol.21, No.1, 2014 dengan judul: Urgensi Pembaharuan Commercial Code di Bidang Pelayaran Guna Menjamin Perlindungan Hukum Konsumen (Studi Perbandingan di Pelabuhan Portklang Malaysia), ISSN: 0854-8919 Terakreditasi Dikti no: 81/DIKTI/Kep/2011	0%	
11	Book Chapter: dengan judul "Memahami Pemikiran Mohammad Koesnoe tentang Hukum Islam dan Penerapannya di Indonesia (Salah satu penulis dalam buku Mohammad Koesnoe Dalam Pengembaraan Gagasan Hukum Indonesia), Penerbit : Epistema Institute, Hal. 177-206, ISBN:978-602-19461-7-6	0%	
12	Jurnal Internasional Bereputasi (Impact Factor): EJEFAS European Journal of Economics, Finance & Administrative Sciences, Issue 55, Page 97-105, Desember 2012 dengan judul "Understanding Corruption from Behavioral Perspective: A Case Study of Yogyakarta Special Province," ISSN:1450-2275	0%	
13	Jurnal Internasional Bereputasi (Impact Factor): International Journal of Social Science and Humanity, Vol.3, No.2, Hal.156-159, Maret 2013 dengan judul "The Importance of Progressive Interpretation for Judge in Handling Corruption Cases in Indonesia, ISSN:2010-3646	0%	
14	Jurnal Internasional Bereputasi: Valley International Journals Volume 1, Issue1-3, April-June 2014, April 2014 dengan judul " Understanding The Typology of Judge's Behaviour in Handling Corruption Cases in Indonesia," ISSN:2349-2031	0%	
15	Jurnal Internasional Bereputasi: International Journal of Business and Management Study Volume 1, Issue 2, May 2014, Mei 2014 dengan judul "The Budget Misallocation Mechanism in Indonesia's Bureaucracy, " ISSN:2372-3955	2%	
16	Jurnal Internasional: International Journal of Humanities and Social Science Invention, Vol.3 Issue 11, Nopember 2014 dengan judul "Understanding the Meaning of Justice in the Judge's Verdict for Private Cases in Indonesia," ISSN:2319-7714	0%	
17	Jurnal Ilmiah Internasional: International Journal of Humanities and Social Science Invention Vol. 4, Issue: 9, September 2015, ISSN: 2319-7714, berjudul: Discovering the Meaning of Justice in Judges' Verdicts on Narcotics Crimes in Indonesia	3%	
18	Jurnal Ilmiah Nasional Tidak Terakreditasi: Jurnal Hukum Vol. 15, No.3, Hal.338-351, Juli 2008 dengan judul "Beban Masyarakat Adat Menghadapi Hukum Negara, ISSN:0854-8498	4%	

19	Jurnal Ilmiah Nasional Tidak Terakreditasi: Jurnal Yudisial, Vol - V/No-01/April/2012, Hal. 38-53, April 2012 dengan judul "Keadilan Substantif yang Terabaikan Dalam Sengketa Sita Jaminan Kajian Putusan Nomor 42/PDT/2011/PT.Y," ISSN:1978-6506	0%	
20	Prosiding: The4th International Graduate Studens Conference on Indonesia Theme Indigenous Communities and "The , Oktober 2012 dengan judul "Ngindung & Magersari : The Harmonization of Customary Law and State Law Dealing with Land Ownership and its Shifting Meaning In Jogjakarta," ISBN:978-602-8683-26-5	0%	
21	Prosiding: Asean Conference Educating Asean Societies for Integrity The Role of Educators & Students in Buildin, April 2013 dengan judul "Understanding The Typology of Judge's Behaviour in Handling Corruption Cases	0%	
22	Prosiding pada Konferensi Nasional Hukum, Politik dan Kekuasaan, Oktober 2009 dengan judul "Beberapa Permasalahan yang Dihadapi Pelaut Indonesia dan Urgensi Perlindungan Hukumnya Menghadapi Dampak Globalisasi dan Perdagangan Bebas, ISBN:978-6028011-06-8;	18%	
23	Prosiding Seminar Nasional Penelitian dan PKM: Sosial, Ekonomi, dan Humaniora, Desember 2011 dengan judul "Aspek Yuridis Pembangunan Peron Tinggi di Stasiun Kereta Api sebagai Sarana Perlindungan Hukum Konsumen, ISSN:2089-3590	3%	
24	Prosiding: Prosiding Seminar Nasional Peningkatan Kehidupan Masyarakat yang Madani dan Lestari, DPPM UII, Desember 2011 dengan judul "Urgensi Standarisasi Layanan sebagai Bentuk Perlindungan Hukum Penumpang Kapal Kelas Ekonomi dengan Waktu Pelayaran di atas 8 jam," ISBN:978-602-95472-1-4	0%	
25	Prosiding Seminar Nasional Hukum Islam FH UNDIP, September 2012 dengan Judul "Ilmu Hukum Profetik : Gagasan Awal dan Kemungkinan Pengembangannya," ISBN:978-602-8259-42-2	0%	
26	Makalah Seminar Internasional Non Prossiding: Berjudul "Exploring Indonesian Legal Structure To Reduce Corruption Do Judge's Verdicts Really Fight Against Corruption?, Presented on the Corruption Seminar, held by Indonesian Islamic Society of South Australia (MIAS) , pada Desember 2008 .	0%	
27	Koran pada Examinasi Edisi 1 Tahun 2011, Hal. 9, Nopember 2011 dengan judul "Korupsi Dalam Perspektif Hukum Adat,	2%	
28	Editing/Sunting Buku Ilmiah: Menghasilkan Karya Ilmiah berupa Editing pada Pusat Studi Hukum (PSH) Fakultas Hukum UII, Desember 2013 dengan judul "Ilmu Hukum Profetik (Gagasan Awal Landasan Kefilsafatan dan Kemungkinan Pengembangannya di Era Postmodern), ISBN:978-602-1123-01-0	8%	
29	Jurnal Nasional Terakreditasi: Hasanuddin Law Review, Vol.3, No.1, April 2017, berjudul: An Effective Supervision Model of a Standard Clause for Consumer Protection in Business Transactions, ISSN: 2442-9880	5%	

Pengecekan di atas menggunakan alat IThenticate dengan meniadakan (exclude) beberapa hal dengan ketentuan sebagai berikut:

1. Meniadakan (exclude) hasil cek kesamaan karya yang kurang dari 2 persen.
2. Meniadakan (exclude) hasil cek kesamaan karya yang disitasi oleh pihak lain.
3. Meniadakan (exclude) hasil cek kesamaan karya yang terindikasi plagiasi kepada karya ilmiah yang bersangkutan.
4. Meniadakan (exclude) hasil cek kesamaan karya yang menunjukkan url atau laman karya ilmiah yang bersangkutan.
5. Meniadakan (exclude) hasil cek kesamaan karya yang diupload dalam bentuk yang berbeda (online pribadi) yang terdeteksi merupakan karya sendiri bukan merupakan laman publikasi Jurnal resmi hanya untuk kepentingan sharing (seperti <https://www.researchgate.net> facebook.com dll) sehingga bukan termasuk auto-plagiasi/self plagiarism.

Berdasarkan hasil pengecekan di atas, maka karya ilmiah tersebut diatas dapat diteruskan usulannya ke kopertis Wilayah V.

Yogyakarta, 25 Juli 2017

Rektor



Nandang Sutrisno, S.H., LL.M., M.Hum., Ph.D.

Wakil Rektor I

Dr.-Ing. Ir. Ilya Fadjar Maharika, MA., IAI.