

# Hukum Adat

Dr. Rosdalina Bukido, S.Ag., M.Hum.

Sistem Sosial dan Kekerabatan | **Mengenal Adat dan Hukum Adat** | Sejarah Perkembangan Hukum Adat | **Ruang Lingkup Hukum Adat** | Tata Susunan Masyarakat di Indonesia | **Corak dan Sistem Hukum Adat** | Masyarakat Hukum Adat | **Deskripsi Analitis Hukum Adat** | Hukum Adat dalam Peraturan Perundang-undangan Hindia Belanda dan Republik Indonesia | **Hukum Adat dalam Beberapa Yurisprudensi** | Manfaat Mempelajari Hukum Adat



# **Hukum Adat**

## **UU No 28 tahun 2014 tentang Hak Cipta**

### **Fungsi dan sifat hak cipta Pasal 4**

Hak Cipta sebagaimana dimaksud dalam Pasal 3 huruf a merupakan hak eksklusif yang terdiri atas hak moral dan hak ekonomi.

### **Pembatasan Pelindungan Pasal 26**

Ketentuan sebagaimana dimaksud dalam Pasal 23, Pasal 24, dan Pasal 25 tidak berlaku terhadap:

- i. penggunaan kutipan singkat Ciptaan dan/atau produk Hak Terkait untuk pelaporan peristiwa aktual yang ditujukan hanya untuk keperluan penyediaan informasi aktual;
- ii. Penggandaan Ciptaan dan/atau produk Hak Terkait hanya untuk kepentingan penelitian ilmu pengetahuan;
- iii. Penggandaan Ciptaan dan/atau produk Hak Terkait hanya untuk keperluan pengajaran, kecuali pertunjukan dan Fonogram yang telah dilakukan Pengumuman sebagai bahan ajar; dan
- iv. penggunaan untuk kepentingan pendidikan dan pengembangan ilmu pengetahuan yang memungkinkan suatu Ciptaan dan/atau produk Hak Terkait dapat digunakan tanpa izin Pelaku Pertunjukan, Produser Fonogram, atau Lembaga Penyiaran.

### **Sanksi Pelanggaran Pasal 113**

1. Setiap Orang yang dengan tanpa hak melakukan pelanggaran hak ekonomi sebagaimana dimaksud dalam Pasal 9 ayat (1) huruf i untuk Penggunaan Secara Komersial dipidana dengan pidana penjara paling lama 1 (satu) tahun dan/atau pidana denda paling banyak Rp100.000.000 (seratus juta rupiah).
2. Setiap Orang yang dengan tanpa hak dan/atau tanpa izin Pencipta atau pemegang Hak Cipta melakukan pelanggaran hak ekonomi Pencipta sebagaimana dimaksud dalam Pasal 9 ayat (1) huruf c, huruf d, huruf f, dan/atau huruf h untuk Penggunaan Secara Komersial dipidana dengan pidana penjara paling lama 3 (tiga) tahun dan/atau pidana denda paling banyak Rp500.000.000,00 (lima ratus juta rupiah).

# Hukum Adat

Dr. Rosdalina, S.Ag., M.Hum.



# HUKUM ADAT

**Rosdalina**

Desain Cover : Herlambang Rachmadhani

Tata Letak Isi : Cinthia Morris Sartono

Sumber Gambar: <http://insightmine.com/content/images/2015/03/Should-you-define-your-path-for-law-school-1.jpg>

Cetakan Pertama: Desember 2017

Hak Cipta 2017, Pada Penulis

---

Isi diluar tanggung jawab percetakan

---

Copyright © 2017 by Deepublish Publisher  
All Right Reserved

Hak cipta dilindungi undang-undang  
Dilarang keras menerjemahkan, memfotokopi, atau  
memperbanyak sebagian atau seluruh isi buku ini  
tanpa izin tertulis dari Penerbit.

## **PENERBIT DEEPUBLISH**

**(Grup Penerbitan CV BUDI UTAMA)**

Anggota IKAPI (076/DIY/2012)

Jl.Rajawali, G. Elang 6, No 3, Drono, Sardonoarjo, Ngaglik, Sleman

Jl.Kaliurang Km.9,3 – Yogyakarta 55581

Telp/Faks: (0274) 4533427

Website: [www.deepublish.co.id](http://www.deepublish.co.id)

[www.penerbitdeepublish.com](http://www.penerbitdeepublish.com)

E-mail: [cs@deepublish.co.id](mailto:cs@deepublish.co.id)

---

### **Katalog Dalam Terbitan (KDT)**

---

#### **ROSDALINA**

Hukum Adat/oleh Rosdalina.--Ed.1, Cet. 1--Yogyakarta: Deepublish,  
Desember 2017.

x, 233 hlm.; Uk:14x20 cm

ISBN 978-602-453-516-2

1. Ilmu Hukum

I. Judul

340

## KATA PENGANTAR

Alhamdulillah segala puji hanya milik Allah. Penulis panjatkan kehadiran Allah Swt atas selesainya buku ajar Hukum Adat. Ucapan terima kasih pula penulis sampaikan kepada penerbit Deepublish yang kembali bersedia menerbitkan Buku Ajar ini.

Buku ajar Hukum Adat ini merupakan rangkuman materi yang penulis ajarkan selama mengampu mata kuliah hukum adat di IAIN Manado. Buku ini terdiri dari XI Bab. Bab I tentang Sistem Sosial dan Kekerabatan, Bab II Mengenal Adat dan Hukum Adat, Bab III Sejarah Perkembangan Hukum Adat, Bab IV Ruang Lingkup Hukum Adat, Bab V Tata Susunan Masyarakat di Indonesia, Bab VI Corak dan Sistem Hukum ADat, Bab VII Masyarakat Hukum Adat, Bab VIII Deskripsi Analitis Hukum Adat, Bab IX Hukum Adat dalam Peraturan Perundang-Undangan Hindia Belanda dan Republik Indonesia, Bab X Hukum Adat dalam beberapa Yurisprudensi dan Bab XI tentang Manfaat Mempelajari Hukum Adat.

Akhir kata, semoga buku ajar ini bermanfaat bagi sivitas akademika Fakultas Syari'ah IAIN Manado pada khususnya dan pemerhati hukum adat pada umumnya. Saran dan kritikan sangat kami harapkan demi kesempurnaan buku ajar ini.

Manado, April 2016

Rosdalina



# DAFTAR ISI

KATA PENGANTAR.....	v
---------------------	---

DAFTAR ISI.....	vii
-----------------	-----

## BAB I

SISTEM SOSIAL DAN KEKERABATAN.....	1
A. Sistem sosial.....	1
B. Sistem kekerabatan.....	7

## BAB II

MENGENAL ADAT DAN HUKUM ADAT .....	13
A. Hukum Adat dan Adat .....	13
B. Manfaat Mempelajari Hukum Adat.....	21
C. Istilah Hukum Adat.....	33
D. Pengertian Hukum Adat.....	35
E. Unsur Hukum Adat yang Menimbulkan Akibat Hukum .....	40
F. Hukum Adat dan Hukum Kebiasaan .....	40
G. Unsur Hukum Adat yang Menimbulkan Kewajiban Hukum .....	43
H. Wujud Hukum Adat .....	45
I. Hukum Adat Sebagai Aspek Kebudayaan .....	45
J. Teori RECEPTIO IN COMPLEXU .....	50

## BAB III

SEJARAH PERKEMBANGAN HUKUM ADAT .....	53
A. Pengantar .....	53
B. Proses Perkembangan Hukum Adat .....	55



## **BAB IV**

<b>RUANG LINGKUP HUKUM ADAT .....</b>	<b>61</b>
A. Pembagian Hukum Adat .....	61
B. Bagian-bagian hukum adat .....	63
C. Bentuk Hukum Adat .....	77
D. Sifat Hukum Adat.....	79
E. Lahirnya Hukum Adat.....	82
F. Kekuatan Berlakunya Hukum Adat.....	86
G. Asas-asas umum hukum adat .....	89
H. Tujuan dan Fungsi Hukum Adat .....	93

## **BAB V**

<b>TATA SUSUNAN MASYARAKAT DI INDONESIA.....</b>	<b>97</b>
A. Pengertian Persekutuan Hukum .....	97
B. Struktur persekutuan hukum .....	98
C. Lingkaran hukum adat .....	99
D. Sifat pimpinan kepala rakyat .....	99
E. Suasana Tradisional Masyarakat Desa .....	100

## **BAB VI**

<b>CORAK DAN SISTEM HUKUM ADAT.....</b>	<b>103</b>
A. Corak-corak Hukum Adat .....	103
B. Sistem Hukum Adat .....	107
C. Perbedaan Sistem Hukum Adat .....	110

## **BAB VII**

<b>MASYARAKAT HUKUM ADAT.....</b>	<b>113</b>
A. Definisi Masyarakat Hukum Adat.....	113
B. Dasar yang membentuk Masyarakat Adat .....	115
C. Fungsi Masyarakat Hukum Adat .....	116
D. Macam-macam Masyarakat Hukum Adat .....	118
E. Eksistensi Masyarakat Hukum Adat .....	120

F. Masyarakat Hukum Adat Indonesia .....	121
 <b>BAB VIII</b>	
DESKRIPSI ANALITIS HUKUM ADAT .....	135
A. Pengertian hukum negara .....	135
B. Pengertian hukum pribadi/perseorangan .....	138
C. Pengertian hukum harta kekayaan .....	138
D. Pengertian hukum kekeluargaan .....	139
E. Hukum Adat Perkawinan .....	140
F. Hukum Adat Warisan .....	148
G. Hukum Adat Peradilan .....	152
H. Pengertian hukum adat tanah .....	156
I. Pengertian peradilan hukum adat .....	156
 <b>BAB IX</b>	
HUKUM ADAT DALAM PERATURAN PERUNDANG- UNDANGAN HINDIA BELANDA DAN REPUBLIK INDONESIA .....	159
A. Hukum Adat dalam Peraturan Perundang- undangan Hindia-Belanda .....	159
B. Hukum Adat dalam Peraturan Perundang- undangan Republik Indonesia .....	167
 <b>BAB X</b>	
HUKUM ADAT DALAM DALAM BEBERAPA YURISPRUDENSI .....	203
 <b>BAB XI</b>	
MANFAAT MEMPELAJARI HUKUM ADAT .....	215
DAFTAR PUSTAKA .....	229



# BAB I

## SISTEM SOSIAL DAN KEKERABATAN

### A. Sistem sosial

Hukum adalah masyarakat. Hukum adalah masyarakat yang ditelaah dari berbagai aspek. Pendekatan interdisipliner digunakan untuk memecahkan persoalan yang timbul di masyarakat. Supaya masalah yang tidak dapat diterapkan dengan ilmu hukum belaka, akan dapat ditelaah dari sudut ilmu-ilmu sosial lainnya. Hukum adat Indonesia akan ditelaah secara interdisipliner.

Sistem adalah suatu keseluruhan terangkai yang mencakup unsur-unsur, bagian-bagian konsistensinya, kelengkapan dan konsepsi-konsepsi atau pengertian dasar.

Hukum adalah masyarakat. Hukum adat dilakukan melalui beberapa pendekatan. Masalah akan dipecahkan melalui pendekatan ilmu hukum dan ilmu-ilmu sosial.

- A Society is a people leading an integrated life by means of the culture (E. Hiller: 1947)
- A Society is a large, continuing, organized group of people. It is the fundamental largescale human group (R. Thomlinson: 1965)

- A Society is the type of sosial system which contains within itself all the essential prerequisites for its maintenance as a self-subsystent system (T. Parson and E Shils: 1951).
- Manusia yang hidup bersama, yang secara teoritis berjumlah dua orang dalam ukuran minimalnya
- Manusia-manusia tersebut bergaul dan hidup bersama selama jangka waktu yang cukup lama
- Mereka sadar, bahwa manusia-manusia tersebut merupakan bagian dari suatu kesatuan
- Mereka merupakan suatu sistem kehidupan bersama, yang menghasilkan kebudayaan

Jadi, suatu sistem merupakan suatu keseluruhan terangkai yang mencakup unsur-unsur, bagian-bagian, konsistensinya, kelengkapan dan konsepsi-konsepsi atau pengertian dasarnya.

Dari perumusan-perumusan tersebut di atas dapat ditarik kesimpulan sementara, bahwa sistem sosial menunjuk pada suatu keseluruhan terangkai, yang menyangkut antar hubungan manusia dan kelompok, yang mencakup pengertian interaksi sosial

Ciri-ciri masyarakat yaitu :

1. Manusia yang hidup bersama, yang secara teoritis berjumlah 2 (dua) orang dalam ukuran minimalnya.
2. Manusia-manusia tersebut bergaul dan hidup bersama selama jangka waktu yang cukup lama.

3. Mereka sadar bahwa manusia-manusia tersebut merupakan bagian dari suatu kesatuan
4. Mereka merupakan suatu sistem kehidupan bersama yang menghasilkan kebudayaan.

Hukum adat mulai diperbincangkan yaitu pada tahun 1848 yang pada waktu itu pemerintah Belanda membiarkan masyarakat Indonesia hidup di bawah hukumnya sendiri-sendiri.

Mr. Wichers menyelidiki apakah hukum adat itu bisa diganti dengan kodifikasi barat. Namun hal itu diabaikan.

Tahun 1900 pemerintah menghendaki diadakannya kodifikasi lokal bagi hukum adat bagi penduduk kristen karena dianggap tidak adanya jaminan hukum bagi mereka.

15 Nopember 1904 diusulkan rencana UU (bukan mempertahankan hukum adat dan diadakannya kodifikasi) tetapi menggantikan hukum adat dengan hukum eropa. Tetapi tidak berhasil karena parlemen Belanda hanya menghendaki pergantian huku tersebut jika kebutuhan masyarakat menghendaknya

Unifikasi selanjutnya yaitu tahun 1923 namun gagal lagi karena dikritik oleh Van Vallonhoven. Mr.Cowan memiliki pertimbangan untuk kodifikasi karena 2 hal yaitu:

- kodifikasi, karena hukum adat yang tidak tertulis menimbulkan tidak adanya jaminan hukum. Tidak

seorang pun yang bisa menduga sebelumnya bagaimana putusan pengadilan terjadi karena hukumnya tidak tertulis.

- Unifikasi, pemakaian sistem hukum yang berbeda jenisnya untuk golongan penduduk yang berbeda pula sifatnya menimbulkan kekacauan dalam asas-asas hukum.
- Vallenhoven bukan menentang kodifikasi namun ia beranggapan bahwa bangsa Indonesia harus memiliki hukum tersendiri, bukan tunduk pada hukum eropa yang masyarakat hanya kecil. Sehingga tahun 1927 hukum adat mulai bertujuan untuk memajukan ketentuan hukum dan membantu hakim mengadili masalah hukum adat.
- Pada abad 20 murid beliau Ter Haar melanjutkan kedudukan hukum adat terutama bagi hukum agraria (masyarakat tani)
- Kodifikasi > pembukuan undang-undang dan peraturan-peraturan secara sistematis dan lengkap didalam kitab UU. Dengan adanya kodifikasi dapat diperoleh : kesatuan hukum, kepastian hukum dan penyederhanaan hukum
- Unifikasi merupakan penyatuan (kms hukum), hal menjadikan seragam, penyempurnaan pembinaan hukum nasional dilakukan dengan pembaharuan hukum

## Masyarakat majemuk

- Istilah masyarakat majemuk sama dengan istilah masyarakat plural atau pluralistik. Artinya masyarakat yang terdiri dari berbagai suku bangsa atau masyarakat yang berbhineka. Dalam kamus sosiologi (*A modern dictionary of sociology*) bahwa *pluralism* atau *cultural pluralism*:

*Cultural heterogenity, with etahunic and other minority groups maintaining their identity within a society (G.A. Theodorson and A.G Theodorson 1974:94).*

Smith banyak menyoroti faktor politik dengan membedakan bentuk-bentuk masyarakat:

1. Bentuk masyarakat *differential incorporation*. Bentuk masyarakat majemuk di mana dominasi politik dipegang oleh suatu kelompok tertentu. Tingkat kemajemukannya adalah kemajemukan struktural, yang mencakup kemajemukan budaya dan sosial.
2. Bentuk masyarakat Consociation. Bentuk masyarakat mejemuk di mana dijumpai suatu keadaan dimana hak-hak dan kewajiban<sup>2</sup> tersebar secara merata di antara kelompok<sup>2</sup> sosial yang ada, walaupun dijumpai keanekarwarnaan lembaga<sup>2</sup> sosial. Tingkat kemajemukannya adalah kemajemukan sosial, oleh karena pembagian masyarakat ke dalam kelompok<sup>2</sup> sosial tertutup yang sifatnya sangat tajam.



3. Bentuk masyarakat *Uniform Incorporation*. Bentuk masyarakat majemuk dimana semua warga masyarakat dimasukkan ke dalam suatu wadah yang bersifat publik tanpa memperhatikan pola identifikasi yang ideal maupun yang nyata. Taraf kemajemukannya adalah kemajemukan budaya.

#### Lingkungan Hukum Adat

1. Aceh (Aceh besar, Pantai Barat Aceh, Singkel, Simeulue)
2. Tanah Gayo, Alas dan Batak
3. Minangkabau (Padang, Agam, Tanah Datar, Limapuluh Kota, Daerah Kampar, Kerinci). Mentawai
4. Sumatera Selatan
5. Daerah Melayu
6. Bangka dan Belitung
7. Kalimantan
8. Minahasa
9. Gorontalo
10. Daerah/Tanah Toraja (Sulawesi bagian Tengah, Toraja, Toraja Barat, Sigi, Kaili, Tawaili, Toraja Sdan, Tomori, Tolainang, kepulauan Banggai)
11. Sulawesi Selatan (Bugis, Goa, Laikang, Ponre, Mandar, Makasar, Selayar, Muna)
12. Kepulauan Ternate
13. Maluku-Ambon

14. Irian
15. Kepulauan Timor
16. Bali dan Lombok
17. Bagian tengah Jawa dan Jawa Timur termasuk Madura
18. Daerah kerajaan (Solo, Yogyakarta)
19. Jawa Barat

## **B. Sistem kekerabatan**

Sistem kekerabatan sebenarnya merupakan terjemahan dari istilah Kinship-Systems ( bahasa inggris ) yang diartikan sebagai persaudaraan yang ditarik dari garis ibu atau ditarik dari garis ayah.

Kekerabatan merupakan hubungan darah. Perkawinan diberi istilah *affinity*. Orang tua dan anak adalah kerabat (kin) suami dan isteri adalah *Affines*.

Pada kebanyakan masyarakat seorang anak dipandang sebagai keturunan masyarakat, seorang anak dipandang sebagai keturunan dari kedua orang tuanya, sehingga anak tersebut mempunyai hubungan kekerabatan yang dapat ditelusuri baik melalui ayah maupun ibunya.

Kerabat yang melalui ayah disebut patrinal.

Kerabat yang melalui ibu disebut matrinal.

1. Dalam kekerabatan Patrinal
  - Kedudukan Anak

Dalam susunan kekerabatan petrilineal dimana sistem pertalian kewangsaan lebih dititik beratkan menurut garis keturunan laki-laki, maka kedudukan anak laki-laki lebih diutamakan dari anak perempuan. Anak laki-laki adalah penerus keturunan bapaknya yang ditarik dari satu bapak asal, sedangkan anak perempuan disiapkan menjadi anak orang lain yang akan memperkuat keturunan orang lain. Oleh karenanya apabila suatu keluarga tidak mempunyai anak laki-laki lebih-lebih tidak mempunyai keturunan sama sekali dikatakan "*putus keturunan*" (Batak: punu, Lampung: mupus, Bali: putung)

- Pertalian darah

Dalam susunan kekerabatan yang pertalian darahnya lebih mengutamakan keanggotaan kerabat menurut garis keturunan laki-laki, maka semua anggota kerabat merasa mempunyai hubungan kewangsaan yang akrab dari suatu Poyang asal pendiri kesatuan keturunannya, sedangkan anak perempuan adalah pembuah dari keturunan laki-laki yang kedudukannya dibawah pengaruh kekuasaan ayahnya dan saudara-saudara laki-laki ayahnya, dan apabila ia kawin mengikuti suaminya ia berada dibawah pengaruh kekuasaan suami dan saudara-saudara suaminya

- Pertalian perkawinan

Kedudukan anak laki-laki terhadap orang tuanya dalam kekerabatan patrilineal, dapat pula dilihat dari latar

belakang sah tidaknya perkawinan orang tuanya serta bentuk perkawinan orang tuanya dan bentuk perkawinannya sendiri. Begitu pula jika ayahnya mempunyai beberapa istri, maka kedudukan anaknya pun dipengaruhi kedudukan ibunya.

## 2. Dalam Kekerabatan Matrinal

### - Kedudukan anak

Dalam susunan kekerabatan matrilineal dimana sistem pertalian kewangsaan lebih dititik beratkan menurut garis keturunan wanita, maka yang lebih diutamakan adalah kedudukan anak wanita dari pada anak pria. Anak-anak wanita adalah penerus keturunan ibunya yang ditarik dari satu ibu asal, sedangkan anak pria seolah-olah hanya berfungsi sebagai pemberi bibit keturunan. Oleh karenanya apabila suatu keluarga tidak mendapatkan anak wanita dirasakan ibarat hidup tidak berkesinambungan.

### - Pertalian Darah

Sebagaimana dikemukakan di atas bahwa semua anak pria dan wanita dalam susunan kekerabatan matrilineal adalah anak-anak dalam kekerabatan ibu, jadi semua anak termasuk dalam satu kesatuan “rumah gadang”, “paruik” (perut), “payung” dan “suku” dari pihak ibunya bukan dari pihak ayahnya. Dengan demikian maka hubungan hukum antara anak dan

ayahnya di Minang lemah atau kurang, oleh karena ayahnya tidak se-suku dengan ibunya. Pada dasarnya ayah di Minang tidak bertanggung jawab atas kehidupan anaknya, oleh karena yang bertanggung jawab adalah ibu dan mamaknya, sedangkan ayah bertanggung jawab atas kemanakannya, anak-anak dari saudara wanitanya. Oleh karena pewarisan harta pusaka di Minang bukan dari bapak kepada anak, tetapi dari mamak kepada kemanakan.

- Pertalian Perkawinan

Kedudukan anak terhadap orang tua dan kerabat di lingkungan kekerabatan matrilineal juga ditentukan oleh bentuk perkawinan orang tuanya. Apabila ibu sianak melakukan perkawinan dengan jujur dan setelah perkawinan menetap atau masuk dalam kekerabatan suami, anak kedudukan sianak mengikuti kedudukan ayahnya. Tetapi apabila ibu kawin dengan ayahnya dalam bentuk perkawinan semanda, maka anak tetap termasuk dalam kekerabatan ibunya, tidak menjadi persoalan apakah ayahnya menetap di pihak ibu atau tidak.

### 3. Dalam Kekerabatan Parental

- Kedudukan anak

Susunan kekerabatan parental (keorang-tuaan) yang juga disebut bilateral (dua sisi), agaknya lebih berlaku dikalangan masyarakat bangsa Indonesia dari pada

susunan kekerabatan patrilineal dan matrilineal. Susunan kekerabatan perntal terdapat pada masyarakat Aceh, Melayu, Sunda, Jawa, Madura, Kalimantan dan Sulawesi.

Kedudukan anak dalam kekerabatan parental terhadap orang tua, ayah dan ibunya, dan terhadap kerabat bapaknya atau kerabat ibunya berimbang sama. Artinya hubungan hukum yang berlaku terhadap anak, dalam perkawinan, pemeliharaan, kehormatan, pewarisan, tidak berbeda baik terhadap orang tua kandungnya maupun terhadap kerabat ayah maupun kerabat ibunya

- Pertalian Darah

Sesungguhnya antara kekeluargaan yang parental dan kekerabatan bilateral itu masih dapat dibedakan dalam dua pengertian, dilihat dari hubungan yang berlaku antara anak dan orang tuanya. Dikatakan keluarga parental apabila si anak hanya berhubungan dengan bapak dan ibunya saja, artinya hanya bapak dan ibu saja yang bertanggung jawab mengurus, memelihara dan mendidik anak. Jadi yang diutamakan dalam hubungan kekeluargaan hanya anak-anak dengan dengan orang tua bapak dan ibu dari satu rumah tangga. Apabila anak kelak telah mandiri, telah membangun rumah tangga sendiri dan berkeluarga sendiri berpisah dari rumah tangga orang tua, maka lepaslah tanggung jawab kekeluargaan orang tuanya.

- Pertalian Perkawinan

Pada dasarnya bentuk perkawinan dalam susunan parental adalah perkawinan bebas. Tetapi bukan tidak ada pelaksanaan perkawinan yang sifatnya mendekati bentuk perkawinan patrilokal atau matrilocal, dikarenakan kedudukan suami dan istri tidak berimbang. Sehingga karena tempat kediaman orang tuanya maka si anak dipengaruhi oleh keadaan orang tuanya itu.

Jadi apabila dalam perkawinan orang tuanya hidup mandiri lepas dari pengaruh kerabat, lepas dari pengaruh tempat kediaman asal ayah dan asal ibunya, jadi ayah dan ibunya merupakan dwi tunggal yang bertanggung jawab atas anak-anaknya dengan harta keluarganya sendiri, maka pengurusan pemeliharaan dan pendidikan anak semata-mata urusan bapak dan ibunya saja, tidak terikat pada keluarga yang lain.

# **BAB II**

## **MENGENAL ADAT DAN HUKUM ADAT**

Hukum Adat dan Adat

Manfaat mempelajari hukum adat

Istilah hukum adat

Pengertian hukum adat

Unsur Hukum Adat yang Menimbulkan Akibat Hukum

Hukum adat dan hukum kebiasaan

Unsur hukum adat yang menimbulkan kewajiban hukum

Wujud hukum adat

Hukum adat sebagai aspek kebudayaan

Teori RECEPTIO IN COMPLEXU

### **A. Hukum Adat dan Adat**

Apabila hukum adat tidak dipelajari, sebagai suatu ilmu pengetahuan, maka apabila umumnya di kalangan masyarakat daerah dalam pembicaraan sehari-hari atau dalam kerapatan-kerapatan adat tidak membedakan antara hukum adat dan adat. Jadi dengan mengatakan adat, berarti pula mengikuti hukum adat, baik adat tanpa sanksi maupun adat yang mempunyai sanksi.

Akan tetapi apabila hukum adat ini ingin dipelajari sebagai suatu studi disiplin ilmu pengetahuan tersendiri,



maka haruslah dibedakan antara keduanya, sebab agar jelas kemudian bidang telaahan yang akan dilakukan terhadap ilmu pengetahuan ini dan eksistensinya sebagai salah satu bidang disiplin ilmu pengetahuan.

Memang betapa sulitnya untuk membedakan antara hukum adat dan adat ini karena keduanya merupakan unsur yang membentuk suatu mekanisme pengendalian sosial di dalam masyarakat adat. Walaupun kesulitan-kesulitan itu timbul, akan tetapi pada intinya sebenarnya terletak pada tujuan hukum adat. Dengan mengetahui dan menghayati tujuan tersebut, maka akan ditetapkan ciri-ciri hukum adat yang merupakan tanda pengenal yang membedakan antara hukum adat dan adat.

Sebagai perbandingan dapat pula diketengahkan pendapat para sarjana antropologi yang dapat memberikan gambaran perbedaan antara hukum adat dan adat (Koentjaraningrat, 1974).

1. Menurut **Bronislaw Malinowski**arkan pada dua kriteria yaitu sumber sanksi
2. Perbedaan antara kebiasaan dan hukum didasi dan pelaksanaannya. Pada kebiasaan, sumber sanksi dan pelaksanaannya adalah para warga masyarakat secara individu atau kelompok. Pada hukum, sumber sanksi dan pelaksanaannya adalah suatu kekuasaan terpusat atau badan-badan tertentu di dalam masyarakat.

### 3. Menurut **Paul Bohannon**

Suatu lembaga hukum merupakan sarana yang diperlukan oleh warga masyarakat untuk menyelesaikan perselisihan yang terjadi dan untuk mencegah terjadinya penyalahgunaan aturan-aturan yang terhimpun di dalam berbagai lembaga dalam masyarakat. Setiap masyarakat mempunyai lembaga-lembaga hukum dalam arti ini, dan juga lembaga-lembaga non hukum lainnya. Hukum terdiri dari aturan-aturan atau kebiasaan yang telah mengalami proses pelembagaan kembali (*re-institutionalization*). Lembaga-lembaga hukum berbeda dengan lembaga-lembaga lainnya atas dasar dua kriteria. Pertama-tama hukum memberikan ketentuan tentang cara-cara menyelesaikan perselisihan antara lembaga itu sendiri.

### 4. Menurut **Lepold Posposil**

Untuk membedakan hukum dari kaidah-kaidah lainnya dikenal ada empat tanda hukum, yaitu :

#### a. Wewenang (*attribute of authority*)

Wewenang (*attribute otoritas*) menentukan aktivitas kebudayaan yang disebut hukum adalah putusan-putusan melalui suatu mekanisme yang diberi kuasa dan pengaruh di dalam masyarakat. Putusan-putusan itu memberi pemecahan terhadap ketegangan sosial yang disebabkan oleh karena adanya, misalnya (i) serangan-serangan terhadap diri individu; (ii) serangan-serangan terhadap hak orang;

(iii) serangan-serangan terhadap yang berkuasa; (iv) serangan-serangan terhadap keamanan umum.

b. Aplikasi secara universal (*attribute of intension of universal application*)

Aplikasi secara universal menentukan bahwa putusan-putusan dari pihak yang berkuasa dimaksud dengan putusan-putusan yang mempunyai jangka waktu panjang dan harus dianggap berlaku juga terhadap peristiwa-peristiwa yang serupa pada masa yang akan datang.

c. Kewajiban (*attribute of obligation*)

Kewajiban ini menentukan bahwa putusan-putusan pemenang kuasa harus mengandung rumusan-rumusan dari kewajiban pihak kesatu. Dalam hal ini pihak kesatu dan pihak kedua harus terdiri atas individu-individu yang masih hidup. Jika putusan itu tidak mengandung kewajiban maupun hak tadi, maka putusan tidak akan merupakan putusan hukum. Dan jika pihak kedua misalnya nenek moyang yang sudah meninggal, maka putusan hukum tadi hanyalah suatu putusan yang merumuskan suatu kewajiban keagamaan.

d. Sanksi (*attribute of sanction*)

Sanksi dalam hal ini menunjukkan bahwa putusan pihak yang berkuasa harus dikuatkan dengan sanksi jasmaniah berupa hukuman tubuh

dan deprivasi dari milik (misalnya amat penting dalam sistem-sistem hukum bangsa Eropa), tetapi juga berupa sanksi rohani, seperti misalnya menimbulkan rasa takut, rasa malu, rasa benci, dan sebagainya.

Pendapat para ahli di atas memberikan gambaran bahwa ada kecenderungan yang umum untuk menetapkan “sanksi atau akibat hukum” sebagai atribut hukum adat, yang oleh **Djaren Saragih** disebutkan bahwa untuk membedakan antara hukum dengan adat dapat digunakan criteria sebagai pedoman yaitu batasan dan atribut dari gejala hukum (adat) itu.

Istilah hukum adat

Istilah hukum adat sebenarnya berasal dari bahasa Arab, “*Huk’m*” dan “*Adah*” (jamaknya, ahkam) yang artinya suruhan atau ketentuan. Di dalam Hukum Islam dikenal misalnya “Hukum Syari’ah” yang berisi adanya lima macam suruhan atau perintah yang disebut “*al-ahkam al-khamsah*” yaitu : *Fardh* (wajib), haram (larangan), *mandub*, atau *sunnah* (anjuran), *makruh* (celaan) dan *jaiz*, mubah atau halal (kebolehan). *Adah* atau adat ini dalam bahasa Arab disebut dengan arti “kebiasaan” yang perilaku masyarakat yang selalu terjadi. Jadi “Hukum Adat” itu adalah “Hukum Kebiasaan”.

Istilah hukum adat yang mengandung arti aturan kebiasaan ini sudah lama dikenal di Indonesia seperti di

Aceh Darussalam pada masa pemerintahan **Sultan Iskandar Muda** (1607-1636) istilah hukum adat ini telah dipergunakan dalam kitab hukum yang diberi nama :*Makuta Alam*” kemudian di dalam kitab hukum “*Safinatul Hukkam Fi Takhlisil Khassam*” yang ditulis oleh **Jalaluddin bin Syeh Muhammad Kamaludin** anak Kadhi Baginda Khatib Negeri Trussan atas perintah **Sultan Alaidin Johan Syah** (1781-1895). Di dalam mukadimah kitab hukum acara tersebut dikatakan bahwa dalam memeriksa perkara seorang hakim harus memperhatikan hukum Syara, Hukum Adat serta Adat dan Resam.(H. Hilman Hadikusuma, 1992)

Kemudian istilah ini dicatat oleh **Christian Snouck Hurgronje**, ketika ia melakukan penelitian di Aceh pada tahun 1891-1892 untuk kepentingan pemerintah penjajah Belanda, yang menerjemahkan ke dalam istilah bahasa Belanda “*Adat-Recht*”, untuk membedakan antara kebiasaan atau pendirian dengan adat yang memiliki sanksi hukum. Seperti diketahui, hasil penelitian **Hurgronje** ini menghasilkan sebuah buku yang kemudian diberi judul *De Atjehers (Orang-orang Aceh)* pada tahun 1894. Sejak itulah **Hurgronje** disebut sebagai orang yang pertama menggunakan istilah “*Adat-Recht*” yang kemudian diterjemahkan sebagai hukum adat. Istilah ini kemudian menjadi terkenal sejak digunakan oleh **Cornelis van Vollenhoven** dalam tiga jilid bukunya yang berjudul *Het Adat-Recht van Nederlandsch Indie (Hukum Adat Hindia Belanda)*.

Sebelum diperkenalkan istilah “*Adat-Recht*” yang kemudian diterjemahkan menjadi “Hukum Adat” oleh **Christian Snouck Hurgronje** dan **Cornelis van Vollenhiven**, berbagai istilah yang mencoba menjelaskan tentang hukum adat telah dipergunakan oleh pemerintah Hindia-Belanda. Hal ini dapat ditemukan dalam peraturan perundang-undangan pemerintah Hindia-Belanda dibawah ini :(Imam Sudiyat, 1982)

1. Dalam A.B. (*Algemene Bepalingen van Wetgeving*/Ketentuan-ketentuan umum perundang-undangan) Pasal 11 digunakan istilah “*Godsdienstige Wetten, Volks Instellingen en Gebruiken*” (Peraturan-peraturan keagamaan, lembaga-lembaga rakyat dan kebiasaan-kebiasaan).
2. Dalam R.R. (*Regerings Reglement*) 1854 Pasal 75 ayat (3) redaksi lama R.R. 1854, digunakan istilah “*Godsdienstige Wetten, Instellingen, en Gebruiken*” (peraturan-peraturan keagamaan, lembaga-lembaga dan kebiasaan-kebiasaan).
3. Dalam I.S. (*Indische Staatsregeling* = Peraturan hukum Negara Belanda semacam Undang-Undang Dasar bagi pemerintah Hindia-Belanda) Pasal 128 ayat (24) – sebelumnya, Pasal 71 ayat (2) sub b. redaksi baru R.R. 1854 yang mengganti pasal 75 ayat (3) redaksi lama R.R. 1854 dipergunakan istilah “*Instellingen des Volks*” (Lembaga-lembaga dari rakyat).

4. Dalam I.S. Pasal 131 ayat (2), sub b. digunakan istilah "*Met Hunne Godsdiensten en Gewoonten Samenhangende Recht Regelen*" (aturan-aturan hukum yang berhubungan dengan agama dan kebiasaan-kebiasaan mereka).
5. Dalam R.R. 1854 Pasal 78 ayat (2), digunakan istilah "*Godsdienstige Wetten en Oude Herkomsten*" (Peraturan-peraturan keagamaan dan kebiasaan-kebiasaan lama/kuno). *Godsdienstige Wetten en Oude Herkomsten* ini oleh Ind. Stbl. 1929 nr jo nr 487 diganti dengan istilah "*Adat-Recht*".

Dengan demikian nyatalah disini bahwa untuk "*Hukum Adat*" ini sebelum diperkenalkannya istilah "*Adat-Recht*" dipergunakan berbagai istilah dalam peraturan perundang-undangan pemerintah Hindia-Belanda dengan sebutan Undang-undang Agama, Lembaga Rakyat, Kebiasaan-kebiasaan, dan Lembaga Asli. Sedangkan istilah "*Adat-Recht*" sebagaimana dimaksudkan di atas baru dipergunakan secara resmi dalam Undang-undang pemerintah Belanda pada tahun 1920, yaitu untuk pertama kali digunakan dalam Undang-undang Belanda mengenai Perguruan Tinggi di Negeri Belanda, *Nederlands Stbl. 1920 nr. 105* dan dalam *academisch statuut*.

Sebenarnya, sebelum digunakan dalam peraturan perundang-undangan pemerintah belanda atau Hindia-Belanda, istilah "*adat-recht*" telah sering dipergunakan

dalam beberapa literatur asing tentang Hukum Adat, yang ditulis para ahli asing pada permulaan abad ke-20. Hal ini terlihat dari tulisan **I.A. Nederburg** dalam bukunya berjudul *Wet en Adat* (1896), kemudian **Th. W. Juynboll** dalam bukunya *Handleiding tot de Kennis van de Muhammedaansche Wet* (1903) dan *H.J. Scheuer* dalam bukunya *Het Personenrecht voor de Inlanders of Java en Madoera, Codificatieproeve* (1904).

## **B. Manfaat Mempelajari Hukum Adat**

Sebagai budaya hukum Indonesia hukum adat diangkat dan menjelma sebagai jiwa hukum nasional dan dicantumkan dalam UUD 1945. Beberapa istilah yang berasal dari hukum adat yang menjadi baku sebagai dasar falsafah, pandangan hidup bangsa bernegara dan bermasyarakat dapat dikemukakan, misalnya pancasila dan Bhineka tunggal ika. Seperti kita ketahui bahwa istilah pancasila sebenarnya berasal dari bagian kitab (surga) ke-53 bait kedua dari kitab *Negarakertagama*, yaitu kitab yang diubah pada masa pemerintahan *hayam wuruk* sebagai syair pujian tentang kemegahan negara majapahit oleh *empu prapanca* pada tahun 1365, antara lain mengatakan bahwa, “*yatnanggegwani pancasila kersangskara bhisekakrama*”. Maksudnya adalah bahwa “*raja, melaksanakan dengan setia kelima pantangan, begitu juga dalam upacara-upacara ibadah dan penobatan*”. Sedangkan istilah



“Bhineka tunggal ika” berasal dari lontar sutasoma karya mpu tantular yang antara lain mengatakan bahwa “*Bhineka tunggal ika, ten hana dharma manggrwa*”, maksudnya adalah “berbeda itu satu, tidak ada kebenaran (agama) mendua” (H. Hilman Hadikusuma, 1992).

Tulisan Bhineka tunggal ika ini tercantum dalam lambang negara Indonesia yaitu garuda Pancasila yang tegar berdiri memekarkan sayapnya membawa perisai Pancasila dan bertengger di atas pita bertuliskan Bhineka tunggal ika. Pemahaman tentang Bhineka tunggal ika dalam kehidupan berbangsa, bernegara, dan bermasyarakat mengandung makna bahwa walaupun perbedaan-beda budaya, bahasa, dan agama namun hanya satu cita-cita bangsa Indonesia yaitu membangun dan mempertahankan negara Republik Indonesia berdasarkan Pancasila. (Prof. Dr. C. Dewi Wulansari, SH., MH., SE., MM, 2010)

Dengan mempelajari hukum adat, pada akhirnya kita dapat memahami budaya hukum Indonesia dan mengerti pula bahwa pada hakikatnya bangsa Indonesia tidak menolak sisi-sisi lain dari budaya hukum asing sepanjang tidak bertentangan dengan budaya hukum Indonesia. Begitu pula akan tumbuh pemahaman tentang perkembangan dan proses perubahan hukum adat dewasa ini seiring dengan perkembangan zaman dan tuntutan pembangunan dewasa ini.

Mengenai kedudukan dan peranan hukum adat dalam pembangunan hukum nasional dapat kita lihat misalnya pernyataan kesimpulan hasil *seminar hukum nasional III* di surabaya, tanggal 11 sampai dengan tanggal 15 maret 1974 yang menyebutkan sebagai berikut : (BPHN, 1976)

1. Hukum adat, melalui perundang-undangan, putusan hakim dan ilmu hukum hendaknya dibina kearah hukum nasional secara berhati-hati.
2. Hukum perdata nasional hendaknya merupakan hubungan kesatuan bagi seluruh rakyat Indonesia dan diatur dalam UU yang bersifat luwes yang bersumber pada asas-asas dan jiwa hukum adat.
3. Kodifikasi dan unifikasi hukum dengan menggunakan bahan-bahan dari hukum adat, hendaknya dibatasi pada bidang-bidang dan hal-hal yang sudah mungkin dilakukan pada tingkatan nasional. Bidang-bidang hukum yang diatur oleh hukum adat dan hukum kebiasaan yang lain, yang masih bercorak pancasila dan UUD 1945 serta tidak menghambat pembangunan masih diakui berlakunya untuk demikian di bina ke arah unifikasi hukum demi persatuan bangsa.
4. Menyerahkan untuk segera mengadakan kegiatan-kegiatan unifikasi hukum harta kekayaan adat yang tidak erat hubungannya dengan kehidupan spiritual

dan hukum harta kekayaan barat dalam perundang-undangan, sehingga terbentuknya hukum serta kekayaan nasional.

5. Menyarankan agar mengihtiarkan pengarahannya hukum kekeluargaan dan kewarisan pada unifikasi hukum nasional, dilakukan melalui lembaga peradilan.
6. Hendaklah dibuatkan UU yang mengandung asas-asas pokok hukum perundang-undangan yang dapat mengatur politik hukum, termasuk hukum adat.

Bahkan jika mengutip pendapat dari **CFG Sunaryati** dalam bukunya *dari hukum antar golongan ke hukum antar adat*, menyebutkan sebagai berikut : “kalau kita melihat pancasila antara lain digali dari hukum adat yang sesungguhnya tidak lain dari hukum asli bangsa Indonesia, maka dengan sendirinya hukum nasional itu harus berakar dari hukum adat.

Pemahaman kita tentang kedudukan dan peranan hukum adat dalam pembangunan hukum nasional berdasarkan uraian di atas menjadi jelas. Berbagai produk hukum nasional pun yang menyangkut kepentingan masyarakat banyak pada dewasa ini selalu memberi tempat hukum adat di dalamnya, walaupun disana-sini hukum adat hanyalah merupakan kerangka filsafat dan tidak jarang menempatkannya sebagai objek permasalahan dalam kaitannya dengan pembangunan hukum nasional,

sehingga hukum adat hingga dewasa ini tidaklah dapat diabaikan sumbangan-sumbangan yang ia berikan pada pembangunan hukum nasional.

## **HUKUM ADAT SEBAGAI SARANA PENGENDALIAN SOSIAL**

Menurut **JS Roucek** pengendalian sosial mencakup segala proses, baik yang direncanakan, yang mendidik, mengajak bahkan memaksa warga masyarakat agar patuh pada nilai-nilai dan kaidah-kaidah kemasyarakatan yang berlaku. Oleh **Soejono Sukanto** disebutkan bahwa pengendalian sosial dapat dilakukan oleh suatu kelompok terhadap kelompok lainnya atau oleh suatu kelompok pada individu. Ini semuanya merupakan proses pengendalian sosial yang terjadi sehari-hari, walaupun seringkali manusia tidak menyadarinya.

Dengan demikian, pengendalian sosial pada dasarnya merupakan pengekangan atau pembatasan terhadap suatu tingkah laku dan pembetulan tingkah laku dari individu ataupun kelompok yang pada dasarnya sebagai usaha untuk menciptakan satu tata nilai atau kaidah-kaidah agar tercipta suatu kedamaian atau ketentraman di dalam masyarakat. Oleh karena itu, pengendalian sosial juga merupakan usaha untuk menilai tingkah laku karena perbaikan itu berangkat dari penilaian yang diberikan suatu kelompok kepada individu atau sebaliknya.

Penilaian inilah yang kemudian disebut sesuai atau tidak sesuai dengan nilai-nilai atau kaidah-kaidah yang ada, menjadi panutan bersama, landasan panutan ini yang kemudian disebut hukum, dan di dalam ini yang dimaksudkan adalah hukum adat.

Hukum yang kemudian menjadi panutan ini yang kemudian merupakan landasan yang berfungsi sebagai alat pengawasan sosial atau *sosial control*, artinya memberikan pegangan kepada masyarakat untuk mengadakan pengendalian sosial yaitu pengawasan dari masyarakat terhadap tingkah laku masyarakatnya. Hal itu sudah merupakan suatu konsekuensi logis dari adanya suatu aturan, sebab adanya aturan ini para warga masyarakat akan jadi mengerti bahwa mereka telah melakukan penyimpangan terhadap kaidah yang berlaku. Dengan perkataan lain, perilaku mereka dapat dievaluasi melalui kaidah yang ada dan diakui oleh masyarakat tertentu, baik kedalam maupun keluar lingkungan masyarakatnya.

Pada zaman hindia belanda, kedudukan hukum adat yang berfungsi sebagai sarana pengendalian sosial dapat dilihat dalam ketentuan pasal 131 ayat (2) sub b Is yang menyebutkan bahwa : “bagi golongan hukum Indonesia asli dan golongan timur asing berlaku hukum adat mereka. Hanya saja apabila keperluan sosial mereka menghendaknya, maka pembuat ordinasi dapat menentukan bagi mereka ;

1. Hukum eropa;
2. Hukum eropa yang telah diubah (*gewzigd europees recht*);
3. Hukum bagi beberapa golongan bersama-sama (*gemeen schappenlijkrecht*).
4. Hukum baru (*niew recht*) , yaitu hukum yang merupakan syntense antara hukum adat dan hukum eropa.

Selain dari peraturan-peraturan yang berasal dari zaman hindia belanda di atas, pengakuan terhadap kedudukan hukum adat pun dengan fungsinya sebagai pengendali sosial pada saat sekarang dalam hukum Indonesia dapat ditemui dengan adanya ketentuan dalam UU pokok kekuasaan kehakiman (UU No. 14 tahun 1970) khususnya pasal 14 ayat (1) dinyatakan sebagai berikut:

“hakim sebagai organ pengadilan dianggap memahami hukum pencari keadilan datang kepadanya untuk memohon keadilan. Andaikata ia tidak menemukan hukum tertulis, maka ia wajib menggali hukum tidak tertulis untuk memutus berdasarkan hukum sebagai orang yang bijaksana dan bertanggung jawab penuh pada tuhan yang maha esa, diri sendiri, masyarakat, bangsa dan negara.”

Tetapi yang harus kita perhatikan bahwa memutus berdasarkan atas hukum adat bukanlah bersifat “utama”, karena hukum adat hanyalah dipergunakan sebagai dasar

saja untuk memutuskan berdasarkan hukum apabila hakim tidak menemukan dasar untuk memutus pada hukum yang tertulis. Namun demikian, di sini menunjukkan bahwa hukum adat masih menempatkan dirinya sebagai alternatif hukum dalam penyelesaian perkara yang ada di dalam praktik pelaksanaan hukum nasional.

Kata budaya adalah bentuk jamak dari kata *budi atau akal*. Jadi budaya adalah daya dari budi yang berupa cipta, karya dan rasa. Kebudayaan adalah hasil dari karya, cipta dan rasa manusia yang hidup bersama.

Karya menghasilkan teknologi dan kebudayaan kebendaan yang digunakan oleh manusia untuk menguasai alam sekitarnya.

Ciptaan merupakan kemampuan mental, kemampuan berpikir dari manusia yang menghasilkan filsafat dan ilmu pengetahuan.

Rasa yang meliputi jiwa manusia mewujudkan segala kaidah dan nilai-nilai kemasyarakatan yang diperlukan untuk mengatur masyarakat.

Unsur rasa yang menghasilkan kaidah dan nilai-nilai merupakan struktur normatif yang merupakan *design for living* kebudayaan merupakan pula suatu *blue print of behaviour* yang memberikan pedoman atau patokan perikelakuan masyarakat.

Tidak ada suatu masyarakat yang tidak memiliki kebudayaan, betapapun sederhana masyarakat itu pasti

memiliki kaidah, nilai dan norma. Salah satu norma yang tumbuh di masyarakat adalah norma adat. Norma hukum adat merupakan bagian dari norma masyarakat (norma sosial).

Koentjaraningrat (1966) menyatakan bahwa tiap masyarakat baik yang amat kompleks maupun yang amat sederhana bentuknya, tentunya mempunyai aktivitas yang berfungsi dalam lapangan pengendalian masyarakat atau kontrol sosial.

Hukum adat tumbuh dari kebutuhan hidup yang nyata, cara hidup yang keseluruhannya merupakan kebudayaan tempat hukum adat itu berlaku

Mempelajari hukum adat berarti mempelajari cara hidup dan pandangan hidup bangsa Indonesia yang merupakan refleksi dari cara berfikir dan struktur kejiwaan bangsa Indonesia.

Corak dari hukum adat merupakan penjelmaan dari struktur kejiwaan dan cara berfikir dari bangsa Indonesia. Artinya bahwa strktur kejiwaan dan cara berfikir bangsa Ind akan tercermin lewat hukumk adat. Oki, hukum adat merupakan bagian dari kebudayaan bangsa Indonesia, dengan kata lain hukum adat merupakan bagian dari aspek kebudayaan bangsa Indonesia.

- Hukum adat yang merupakan bentuk budaya hukum Indonesia



- Hukum adat menjadi populer sejak diangkat dalam tulisan oleh Snouck Hurgronje dan Cornelis van Vollenhoven.
- Pancasila berasal dari bagian kitab ke 53 bait kedua dari kitab Negarakertagama (kitab yang digubah pd masa pemerintahan Hayam Wuruk sebagai syair pujian ttg kemegahan negara Majapahit oleh Mpu Prapanca pd tahun 1365). Yatnanggegwani Pancasila Kertasangkara Bhisekakrama> Raja melaksanakan dengan setia kelima pantangan, begitu juga dalam upacara ibadah dan penobatan.

Bhineka Tunggal Ika berasal dari lontar Sutasoma karya Mpu Tantular yang mengatakan bahwa Bhineka Tunggal Ika, ten hana Dharma manggrwa > berbeda itu satu, tidak ada kebenaran (agama) mendua

- Dengan, mempelajari hukum adat kita akan memahami budaya hukum Indonesia dan mengerti pula bahwa pada hakikatnya bangsa Indonesia tidak menolak sisi-sisi lain dari budaya hukum asing sepanjang tidak bertentangan dengan budaya hukum Indonesia. Disamping itu dapat menumbuhkan pemahaman tentang perkembangan dan proses perubahan hukum adat dewasa ini seiring dengan perkembangan zaman dan tuntutan pembangunan dewasa ini.

- Hukum adat sebagai bentuk budaya hukum Indonesia pada hakikatnya tetap memainkan peranan penting dalam mengisi pembangunan hukum nasional.
- Kedudukan dan peranan hukum adat dalam pembangunan hukum nasional
- Hasil seminar hukum nasional III di Surabaya tgl 11 – 15 Maret 1974, sbb :
  1. Hukum adat merupakan salah satu sumber yang penting untuk memperoleh bahan-bahan bagi pembangunan hukum nasional yang menuju kepada unifikasi hukum.
  2. Pengambilan bahan-bahan dari hukum adat dalam penyusunan hukum nasional
  3. Dalam pembinaan hukum harta kekayaan nasional hukum adat merupakan salah satu unsur, sedangkan dalam pembinaan hukum kekeluargaan dan hukum kewarisan nasional merupakan intinya
  4. Dengan terbentuknya hukum nasional yang mengandung hukum adat, maka kedudukan dan peranan hukum adat telah terserap dalam hukum nasional

Hukum adat sebagai hukum asli bangsa Indonesia yang merupakan bentuk budaya hukum Indonesia hingga pada masa pembangunan dewasa ini tidaklah dapat

diabaikan. CFG Sunaryati dalam bukunya *Dari Hukum Antar Golongan ke Hukum Antar Adat* memberikan pemahaman bahwa hukum adat dengan pembangunan hukum nasional itu memiliki hubungan keeratatan satu sama lainnya tidaklah dapat dipisahkan begitu saja. Kalau kita melihat pancasila yang digali dari hukum adat yang sesungguhnya tidak lain daripada hukum asli bangsa Indonesia, maka dengan sendirinya hukum nasional itu harus berakar dari hukum adat

Hukum adat sebagai sarana pengendalian sosial

- JS Roucek, pengendalian sosial mencakup segala proses, baik yang direncanakan, yang bersifat mendidik, mengajak bahkan memaksa warga masyarakat agar patuh pada nilai-nilai dan kaidah-kaidah kemasyarakatan yang berlaku.
- Soerjono Soekanto, pengendalian sosial dapat dilakukan oleh suatu kelompok terhadap kelompok lainnya atau oleh satu kelompok terhadap individu. Itu semuanya merupakan proses pengendalian sosial yang terjadi sehari-hari walaupun seringkali manusia tidak menyadarinya.
- Pengendalian sosial pada dasarnya merupakan pengekangan atau pembatasan terhadap satu tingkah laku dan pembetulan tingkah laku dari individu maupun kelompok yang pada dasarnya sebagai usaha untuk menciptakan satu tata nilai atau

kaidah-kaidah agar tercipta satu kedamaian atau ketentraman dalam masyarakat.

- Hukum sebagai sosial control memberikan pegangan kepada masyarakat untuk mengadakan pengendalian sosial yaitu pengawasan dari masyarakat terhadap tingkah laku warganya.

### **C. Istilah Hukum Adat**

Definisi hukum adat menurut para sarjana adalah sebagai berikut: a. Van Vollenhoven menjelaskan bahwa hukum adat adalah Keseluruhan aturan tingkah laku positif yang di satu pihak mempunyai sanksi oleh karena itu disebut hukum dan di pihak lain dalam keadaan tidak dikodifikasikan oleh karena itu disebut adat.

Definisi dari Hukum Adat menurut Prof. H. Hilman Hadikusuma adalah aturan kebiasaan manusia dalam hidup bermasyarakat. Kehidupan manusia berawal dari berkeluarga dan mereka telah mengatur dirinya dan anggotanya menurut kebiasaan, dan kebiasaan itu akan dibawa dalam bermasyarakat dan negara.

Kepribadian bangsa kita dapat dilihat dari keanekaragaman suku bangsa di negara ini yang ada pada Lambang negara kita Garuda Pancasila dengan slogannya “Bhineka Tunggal Ika” (Berbeda – Beda tetapi tetap satu jua).

Dengan mempelajari hukum adat di Indonesia maka kita akan mendapatkan wawasan berbagai macam budaya hukum Indonesia, dan sekaligus kita dapat ketahui hukum adat yang mana ternyata tidak sesuai lagi dengan perkembangan zaman, dan hukum adat yang mana dapat dikonkordasikan dan diperlakukan sebagai hukum nasional.

Berkat hasil penelitian Prof. Mr. C. Vollenhoven di Indonesia yang membuktikan bahwa bangsa Indonesia mempunyai hukum pribadi asli, dan dengan demikian bangsa Indonesia semenjak tanggal 17 Agustus 1945 melalui undang-undang dasarnya dapat mewujudkan tata hukum Indonesia

Sifat dari hukum adat memiliki unsur elastisitas, fleksibel, dan inovatif, ini dikarenakan hukum adat bukan merupakan tipe hukum yang dikodifikasi (dibukukan). Istilah Hukum adat Indonesia pertama kali disebutkan dalam buku *Journal Of The Indian Archipelago* karangan James Richardson Tahun 1850. Masyarakat Indonesia memiliki kedinamikaan suku adat, yang pada prinsipnya hanya ada satu tujuan yakni membangun dan mempertahankan negara Republik Indonesia. Kedinamikaan suku merupakan kepribadian bangsa Indonesia, kepribadian ini adalah hukum adat yang ditransformasikan menjadi hukum nasional dan dicantumkan dalam UUD 1945.

Mempelajari hukum adat maka kita akan mudah memahami hukum Indonesia, karena hukum adat dibentuk menurut kebiasaan masyarakat Indonesia yang memiliki sanksi dan diselaraskan dengan hukum nasional. Hukum di Indonesia salah satunya bersumber dari *costum*, dimana sumber tersebut mengikuti perkembangan zaman dan harus disesuaikan dengan azas – azas hukum yang berlaku dan tidak boleh bertentangan dengan ideologi bangsa. Suatu peraturan yang telah diundangkan harus disepakati dan dipatuhi bersama dengan tidak ada pengecualian.

#### **D. Pengertian Hukum Adat**

Berikutnya di bawah ini dikemukakan tiga belas pengertian yang dikemukakan para ahli dan satu pengertian dari hasil seminar “Hukum Adat dan Pembinaan Hukum Nasional” yang diselenggarakan di Yogyakarta tanggal 15-17 Januari 1975 yang memberikan kejelasan apa yang dimaksud dengan hukum adat :

##### **1. Menurut Cornelis van Vollenhoven**

Hukum adat adalah himpunan peraturan yang berlaku bagi orang pribumi dan timur asing pada satu pihak mempunyai sanksi (karena bersifat hukum), dan pada pihak lain berada dalam keadaan tidak dikodifikasikan (karena adat).(Cornelis van Vollenhoven, 1983)

2. Menurut **B. Ter Haar Bzn**

Hukum adat adalah keseluruhan aturan yang menjelma dari keputusan-keputusan para fungsionaris hukum (dalam arti luas) yang memiliki kewibawaan serta pengaruh dan pelaksanaannya berlaku serta merta dan ditaati dengan sepenuh hati.

3. Menurut **J. H. P Bellefroid**

Hukum adat adalah peraturan hidup yang meskipun tidak diundangkan oleh penguasa tapi dihormati dan ditaati oleh rakyat dengan keyakinan bahwa peraturan-peraturan tersebut berlaku sebagai hukum. (Soerojo Wignjodipoero, 1983)

4. Menurut **Hardjito Notopuro**

Hukum adat adalah hukum tak tertulis, hukum kebiasaan dengan ciri khas yang merupakan pedoman kehidupan rakyat dalam menyelenggarakan tata keadilan dan kesejahteraan masyarakat dan bersifat kekeluargaan. (Hardjito Notopuro, 1969)

5. Menurut **Raden Soepomo**

Hukum adat adalah sinonim dari hukum yang tidak tertulis di dalam peraturan legislatif, hukum yang hidup sebagai konvensi di badan-badan hukum Negara (Parlemen, Dewan Provinsi, dan sebagainya), hukum yang hidup sebagai peraturan kebiasaan yang dipertahankan didalam pergaulan hidup, baik di kota-kota maupun di desa-desa (R. Soepomo, 1952).

6. Menurut **Soekanto**

Hukum adat adalah kompleks adat-adat yang kebanyakan tidak dikitabkan, tidak dikodivikasikan dan bersifat paksaan yang memiliki sanksi (dari hukum itu).(Soekanto dan Soerdjono Soekanto, 1981)

7. Menurut **Hazairin**

Hukum adat adalah hukum yang dijumpai dalam adat sebagai bagian integralnya, sebagai bagian kelengkapannya. Adat selengkapannya ialah seluruh kebudayaan yang berkaidah sebagaimana tumbuh dan dikenal dalam masyarakat hukum adat seperti di Desa Jawa, Nagari di Minangkabau, Kuria di Tapanuli, Wanoa di Sulawesi dan sebagainya.(Hazairin, 1985)

8. Menurut **Bushar Muhammad**

Hukum adat adalah hukum yang mengatur tingkah laku manusia Indonesia dalam hubungan satu sama lain baik yang merupakan keseluruhan kelaziman kebiasaan dan kesusilaan yang benar-benar hidup di masyarakat adat karena dianut dan dipertahankan oleh anggota masyarakat itu, maupun yang merupakan keseluruhan peraturan-peraturan yang mengenai sanksi atas pelanggaran yang ditetapkan dalam keputusan para penguasa adat (mereka yang mempunyai kewibaaan dan berkuasa member keputusan dalam masyarakat adat itu, yaitu dalam keputusan lurah, penghulu, wali tanah, kepala adat dan hakim.



9. Menurut **M. M. Djododigoeno**

Hukum adat adalah hukum yang tidak bersumber kepada peraturan-peraturan seperti peraturan-peraturan desa dan peraturan-peraturan raja.

10. Menurut **Soediman Kartohadiprodjo**

Hukum adat adalah suatu jenis hukum tidak tertulis yang tertentu yang memiliki dasar pemikiran yang khas yang prinsipil berbeda dari hukum tertulis lainnya. Hukum adat bukan hukum adat karena bentuknya tidak tertulis, melainkan hukum adat adalah hukum adat karena tersusun dengan dasar pemikiran tertentu yang prinsipil berbeda dari dasar pemikiran hukum barat.(Soediman Kartohadiprodjo, 1974.)

11. Menurut **R. M. Soeripto**

Hukum adat adalah semua aturan-aturan/peraturan-peraturan adat tingkah laku yang bersifat hukum di segala segi kehidupan orang Indonesia, yang pada umumnya tidak tertulis yang oleh masyarakat dianggap patut dan mengikat para anggota masyarakat yang bersifat hukum oleh karena ada kesadaran keadilan umum, bahwa aturan-aturan/peraturan itu harus dipertahankan oleh para petugas masyarakat dengan upaya pemaksa atau ancaman hukuman (sanksi).(R.M. (tt))

12. Menurut **Soerojo Wignjodipoero**

Hukum adalah suatu kompleks norma-norma yang bersumber pada perasaan keadilan rakyat yang selalu

berkembang serta meliputi peraturan tingkah laku manusia dalam kehidupan sehari-hari dalam masyarakat, sebagian besar tidak tertulis, senantiasa ditaati dan dihormati oleh rakyat, karena memiliki akibat hukum (sanksi).

13. Menurut **Soerjono Soekanto**

Hukum adat pada hakikatnya merupakan hukum kebiasaan, artinya kebiasaan-kebiasaan yang mempunyai akibat hukum (*sein-sollen*). Berbeda dengan kebiasaan belaka, kebiasaan yang merupakan hukum adat adalah perbuatan-perbuatan yang diulang-ulang dalam bentuk yang sama yang menuju pada "*rechtsvordigeordering der samenleiving*". (Soerjono Soekanto, 1976)

14. Menurut kesimpulan hasil "Seminar Hukum Adat dan Pembangunan Hukum Nasional"

Hukum adat diartikan sebagai hukum Indonesia asli yang tidak tertulis dalam bentuk perundang-undangan Republik Indonesia yang disana-sini mengandung unsure agama. (BPHN, 1976)

Dengan demikian mengertilah kita apa yang dimaksud dengan hukum adat itu, sedangkan untuk jelasnya dapat kita lihat dalam uraian berikutnya.

#### **E. Unsur Hukum Adat yang Menimbulkan Akibat Hukum**

- Pertama, unsur kenyataan bahwa hukum adat dalam keadaan yang sama selalu diindahkan oleh rakyat atau anggota masyarakat adat

Unsur psikologis, bahwa terdapat adanya keyakinan pada rakyat atau anggota masyarakat adat, bahwa adat dimaksud memiliki kekuatan hukum

#### **F. Hukum Adat dan Hukum Kebiasaan**

Dalam hal ini terdapat dua versi pendapat, satu pihak menyatakan antara hukum adat dan hukum kebiasaan memiliki perbedaan, di pihak lain menyatakan bahwa hukum adat dan hukum kebiasaan tidak memiliki perbedaan. Dua versi pendapat ini dapat terlihat dalam uraian berikut :

##### **1. Menurut R. van Dijk**

Ia tidak sependapat untuk menggunakan istilah hukum kebiasaan sebagai terjemahan dari *adatrecht* menggantikan hukum adat. Alasan dari **R. van Dijk** adalah sebagai berikut :

“Tidaklah tepat menerjemahkan *adatrecht* menjadi hukum kebiasaan untuk menggantikan hukum adat, oleh karena yang dimaksud dengan hukum kebiasaan adalah kompleks peraturan-peraturan hukum yang timbul kebiasaan, artinya karena telah demikian lamanya orang

biasa bertingkah laku menurut suatu cara tertentu sehingga timbullah suatu peraturan kelakuan yang diterima dan juga diinginkan oleh masyarakat, sedang apabila orang mencari sumber yang nyata dari mana peraturan itu berasal, maka hampir senantiasa akan diketemukan suatu alat perlengkapan masyarakat tertentu dalam lingkungan besar atau kecil sebagai pangkalnya.”(R. Van Dijk, 1960)

Dengan demikian **van Dijk** ingin menyatakan bahwa sebenarnya antara hukum adat dan hukum kebiasaan terdapat perbedaan. Letak perbedaan antara hukum adat dengan hukum kebiasaan adalah pada sumbernya, artinya bahwa hukum kebiasaan tidak bersumber dari alat-alat perlengkapan masyarakat.

Selanjutnya **van Dijk** menyatakan pula bahwa :

“Walaupun benar hukum adat tidak dikodifikasi, namun ada sebagian yang terdapat dalam peraturan-peraturan yang berasal dari raja-raja di Indonesia dan dari kepala-kepala desa (misalnya di Bali) dan di antaranya ada yang berupa hukum tertulis.”

Jadi yang menjadi perbedaan selanjutnya antara hukum adat dengan hukum kebiasaan itu terletak pada sifatnya, artinya bahwa hukum kebiasaan itu sepenuhnya bersifat tidak tertulis, sedangkan hukum adat sebahagian bersifat tertulis.

## 2. Menurut **Soerjono Soekanto**

Tidak terdapat perbedaan yang berarti antara hukum adat dengan hukum kebiasaan. Alasan dari **Soerjono Soekanto** adalah sebagai berikut :

“Hukum adat pada hakikatnya merupakan hukum kebiasaan, artinya kebiasaan-kebiasaan yang mempunyai akibat hukum (*sein-sollen*). Berbeda dengan kebiasaan belaka, kebiasaan yang merupakan hukum adat adalah perbuatan-perbuatan yang diulang-ulang dalam bentuk yang sama yang menuju pada *“rechtsvordigeorderingdersamenlebing”*”.

Apabila pernyataan di atas ditelaah, maka secara sederhana dapat diungkapkan bahwa sebenarnya terdapat perbedaan pengertian antara hukum adat dan hukum kebiasaan, atau dengan perkataan lain pengertian hukum adat adalah sama dengan hukum kebiasaan.

## 3. Menurut **R. Soepomo**

Hampir senada dengan pendapat **Soerjono Soekanto**, **Soepomo** menyebutkan bahwa :

“Hukum adat adalah hukum nin-statutair yang sebagian besar adalah hukum kebiasaan dan sebagian kecil hukum Islam. Hukum adat melingkupi juga hukum yang berdasarkan keputusan-keputusan hakim yang berisi asas-asas hukum dalam lingkungan di mana ia memutuskan perkara. Hukum adat berurat-berakar pada kebudayaan tradisional.”(R. Soepomo, 1989)

#### 4. Menurut **Solaeman Biasane Taneko**

Dengan tidak mempertentangkan kedua konsepsi tersebut di atas, ia menyatakan bahwa pengertian hukum adat adalah sama dengan pengertian hukum kebiasaan dengan alasan sebagai berikut :

“Pertama, bahwa istilah atau kata adat apabila diterjemahkan ke dalam bahasa Indonesia menjadi kebiasaan. Oleh karena itu *adatrecht* dapat saja diterjemahkan menjadi hukum adat atau hukum kebiasaan.

Kedua, bahwa memang di dalam proses pelaksanaan hukum ini, sering dikuatkan oleh atau melalui alat-alat perlengkapan masyarakat, namun tidak semua aturan di sini akan bersumber atau mempunyai sumber dari alat perlengkapan masyarakat itu.”(Soleman Biasane Taneko, 1981)

#### G. **Unsur Hukum Adat yang Menimbulkan Kewajiban Hukum**

Unsur hukum adat yang dapat menimbulkan adanya kewajiban hukum (*opinion necessitas*) bagi anggota masyarakat adat disebutkan : pertama, unsur kenyataan bahwa adat dalam keadaan yang sama selalu diindahkan oleh rakyat atau anggota masyarakat adat; kedua, unsure psikologis, bahwa terdapat adanya keyakinan pada rakyat atau anggota masyarakat adat, bahwa adat dimaksud memiliki kekuatan hukum.

Unsur Pembentukan hukum adat :

1. Adat. Perbuatan yang berulang-ulang atau kebiasaan
2. Penegakan oleh fungsionaris hukum
3. Sanksi adat
4. Tidak tertulis
5. Mengandung unsur agama

➡ Adat yang sebenarnya adat adalah adat yang telah ada sebagai norma. Sebelum terbentuknya masyarakat adat ditetapkan oleh Tuhan sebagai sunnatullah sebagai pedoman bagi manusia bertingkah laku.

➡ Adat yang diadatkan adalah adat yang dibentuk oleh nenek moyang sebagai penjabaran atas hukum alam (adat istiadat) berubah sesuai dengan perubahan masyarakat.

➡ Adat yang teradat adalah hasil dari konkretisasi nilai-nilai yang tumbuh dan berkembang dalam masyarakat. Memiliki sifat memaksa karena mendapatkan legitimasi keputusan penguasa yang dibuat secara mufakat sebagai hasil penafsiran atas ketetapan nenek moyang.

➡ Adat istiadat adalah perbuatan masyarakat yang merupakan implementasi dari tingkatan adat di atasnya.

➡ Penegakan hukum melalui fungsionaris hukum dilakukan dengan cara mempertahankan

pedoman atau ajaran adat dalam proses pengambilan keputusan atau suatu kasus.

## **H. Wujud Hukum Adat**

Wujud hukum adat dapat kita ketahui antara lain dari :

1. Hukum yang tidak tertulis dan merupakan bagian yang terbesar berlaku di lingkungan masyarakat adat.
2. Hukum yang tertulis dan merupakan bagian terkecil ditemui di lingkungan masyarakat adat seperti, peraturan perundangan yang dikeluarkan oleh raja-raja atau sultan-sultan dahulu, di Jawa disebut "*pranataan-pranataan*", di Bali disebut "*Peswara-peswara/titiswara-titiswara*", di Aceh disebut "*sarakata-sarakata*".
3. Uraian-uraian hukum secara tertulis.

Lazimnya uraian-uraian ini merupakan suatu hasil penelitian yang dibukukan seperti, antara lain buku hasil penelitian dari **R. Soepomo** yang diberi judul *Hukum Adat Jawa Barat* dan buku hasil penelitian dari **M. M. Djodjodigono/Tirtawinata** yang diberi judul *Hukum Perdata Adat Jawa Tengah*.

## **I. Hukum Adat Sebagai Aspek Kebudayaan**

Kebudayaan adalah berasal dari kata budaya (*budhayah*), sedangkan kata budaya adalah bentuk jamak



dari kata “budi” atau “akal”. Jadi, budaya adalah daya dari budi yang berupa cipta karya dan rasa; kebudayaan adalah hasil dari karya, cipta, dan rasa manusia yang hidup bersama. Karya masyarakat menghasilkan teknologi dan kebudayaan kebendaan, yang diperlukan dan dipergunakan oleh manusia untuk menguasai alam sekitarnya. Ciptaan merupakan kemampuan mental, kemampuan berpikir dari manusia dan yang antara lain menghasilkan filsafat dan ilmu pengetahuan. Sedangkan rasa yang meliputi jiwa manusia mewujudkan segala kaidah dan nilai-nilai kemasyarakatan yang diperlukan untuk mengatur masyarakat.

Dengan demikian, kebudayaan khususnya unsure rasa yang menghasilkan kaidah-kaidah dan nilai-nilai itu merupakan struktur normative yang merupakan “*design for living*” artinya kebudayaan merupakan pula suatu “*blue print of behaviour*” yang memberikan pedoman dan atau patokan perikelakuan masyarakat.

Oleh karena itu tidak ada suatu masyarakat yang tanpa kebudayaan maka setiap masyarakat betapapun sederhananya masyarakat itu, secara pasti memiliki nilai-nilai dan norma-norma atau kaidah-kaidah. Salah satu norma yang ada dalam masyarakat yang terwujud dari perikelakuan masyarakat yang dilakukan secara berulang-ulang dalam pola yang sama, yang disebut dengan norma adat dan hukum adat. Dengan demikian, norma hukum

adat merupakan bagian dari norma-norma masyarakat (norma sosial).

**Koentjoroningrat** (1966) menyebutkan bahwa tiap-tiap masyarakat, baik yang amat kompleks maupun yang amat sederhana bentuknya, tentunya mempunyai aktivitas-aktivitas yang berfungsi dalam lapangan pengendalian masyarakat atau control sosial. (Konetjoroningrat, 1966)

Oleh karena itu **Bushar Muhammad** (1966) menyebutkan bahwa:

“Hukum yang terdapat di dalam tiap masyarakat manusia, betapa sederhana dan kecil pun masyarakat itu menjadi cerminnya. Karena tiap masyarakat, tiap rakyat mempunyai kebudayaan sendiri dengan corak dan sifat sendiri, ‘*geestesstructuur*’ masyarakat yang bersangkutan, mempunyai corak dan sifat sendiri yaitu hukum masing-masing masyarakat itu berlain-lainan. Begitu pula halnya dengan hukum adat Indonesia seperti halnya dengan semua system hukum lain di dunia ini, maka hukum adat senantiasa tumbuh dari kebutuhan hidup yang nyata, cara hidup, yang keseluruhannya merupakan kebudayaan tempat hukum adat itu berlaku.”

Prof. Mr. Cornelis van Vollenhoven membagi Indonesia menjadi 19 lingkungan hukum adat (*rechtsringen*). Satu daerah yang garis-garis besar, corak dan sifat hukum adatnya seragam disebutnya sebagai

*rechtskring*. Setiap lingkungan hukum adat tersebut dibagi lagi dalam beberapa bagian yang disebut Kukuban Hukum (*Rechtsgouw*). Lingkungan hukum adat tersebut adalah sebagai berikut.

1. Aceh (Aceh Besar, Pantai Barat, Singkel, Semeuleu)
2. Tanah Gayo, Alas dan Batak
  - a. Tanah Gayo (Gayo lueus)
  - b. Tanah Alas
  - c. Tanah Batak (Tapanuli)
    1. Tapanuli Utara; Batak Pakpak (Barus), Batak karo, Batak Simelungun, Batak Toba (Samosir, Balige, Laguboti, Lumbun Julu)
    2. Tapanuli Selatan; Padang Lawas (Tano Sepanjang), Angkola, Mandailing (Sayurmatinggi)
  3. Nias (Nias Selatan)
3. Tanah Minangkabau (Padang, Agam, Tanah Datar, Limapuluh Kota, tanah Kampar, Kerinci)
4. Mentawai (Orang Pagai)
5. Sumatera Selatan
  - a. Bengkulu (Renjang)
  - b. Lampung (Abung, Paminggir, Pubian, Rebang, Gedingtataan, Tulang Bawang)
  - c. Palembang (Anak Iakitan, Jelma Daya, Kubu, Pasemah, Semendo)
  - d. Jambi (Batin dan Penghulu)
  - e. Enggano

6. Tanah Melayu (Lingga-Riau, Indragiri, Sumatera Timur, Orang Banjar)
7. Bangka dan Belitung.
8. kalimantan (Dayak Kalimantan Barat, Kapuas, Hulu, Pasir, Dayak, Kenya, Dayak Klemanten, Dayak Landak, Dayak Tayan, Dayak Lawangan, Lepo Alim, Lepo Timei, Long Glatt, Dayat Maanyan, Dayak Maanyan Siung, Dayak Ngaju, Dayak Ot Danum, Dayak Penyambung Punan)
9. Gorontalo (Bolaang Mongondow, Boalemo)
10. Tanah Toraja (Sulawesi Tengah, Toraja, Toraja Baree, Toraja Barat, Sigi, Kaili, Tawali, Toraja Sadan, To Mori, To Lainang, Kep. Banggai)
11. Sulawesi Selatan (Orang Bugis, Bone, Goa, Laikang, Ponre, Mandar, Makasar, Selayar, Muna)
12. Kepulauan Ternate (Ternate, Tidore, Halmahera, Tobelo, Kep. Sula)
13. Maluku Ambon (Ambon, Hitu, Banda, Kep. Uliasar, Saparua, Buru, Seram, Kep. Kei, Kep. Aru, Kisar)
14. Irian
15. Kep. Timor (Kepulauan Timor, Timor, Timor Tengah, Mollo, Sumba, Sumba Tengah, Sumba Timur, Kodi, Flores, Ngada, Roti, Sayu Bima)
16. Bali dan Lombok (Bali Tanganan-Pagrisingan, Kastala, Karrang Asem, Buleleng, Jembrana, Lombok, Sumbawa)

17. Jawa Pusat, Jawa Timur serta Madura (Jawa Pusat, Kedu, Purworejo, Tulungagung, Jawa Timur, Surabaya, Madura)
18. Daerah Kerajaan (Surakarta, Yogyakarta)
19. Jawa Barat (Priangan, Sunda, Jakarta, Banten). (H. Noor Ipansyah Jastan, S.H. dan Indah Ramadhansyah)

#### **J. Teori RECEPTIO IN COMPLEXU**

- Apabila kita perhatikan istilah-istilah yang dipergunakan terhadap hukum adat pada akhir abad ke XIX (sebelum dikenalnya istilah ADATRECHT) dimana sangat terkenal sekali GODS DIENSTIGE WETTEN (yang diartikan sebagai hukum adat). Hal ini disebabkan sebagai akibat pengaruh dari pendapat MR. LWC. VAN DEN BERG dan Mr. SALOMON KEYZER (guru besar pd KONINKLIJKE ACADEMIC di DELFT pd tahun 1850-1868) yang belum atau tidak menemukan hukum adat sepenuhnya sehingga mengakibatkan timbulnya kekeliruan di dalam pengertian. Teorinya dikenal sebagai TEORI RECEPTIO IN COMPLEXU yang menegaskan :
- Adat istiadat dan hukum adat sesuatu golongan masyarakat adalah resepsi seluruhnya dari agama yang dianut oleh golongan masyarakat itu. (bahwa

hukum adat suatu golongan masyarakat adalah hasil penerimaan secara bulat hukum agama yang dianut oleh golongan masyarakat tersebut)

- Inti dari teori tersebut menurut Soerojo Wignjodipoero dalam bukunya pengantar dan asas hukum adat adalah :

Selama bukan sebaliknya dapat dibuktikan menurut ajaran ini, hukum pribumi ikut agamanya, karena jika memeluk agama harus juga mengikuti hukum agama itu dengan setia. (bahwa kalau dalam suatu masyarakat memeluk agama tertentu, maka hukum adat masyarakat yang bersangkutan adalah hukum agama yang dipeluknya itu).

Sanggahan dari pakar mengenai teori tersebut adalah :

1. Prof. Dr. Christian Snouck Hurgronje

Tidak semua bagian dari hukum agama diterima, diresepsi dalam hukum adat. Hanyalah beberapa bagian tertentu saja dari hukum adat dipengaruhi hukum agama (Islam) yaitu terutama bagian-bagian hidup manusia yang sifatnya mesra yang berhubungan erat dengan kepercayaan dan hidup bathin. Bagian itu adalah hukum keluarga, hukum perkawinan dan hukum waris

2. Prof. Dr. Barend Ter Haar Bzn

Membantah sebagian pendapat SNOUCK HURGRONJE dengan menyatakan bahwa hukum waris tidak dipengaruhi hukum Islam melainkan adat asli,

misalnya di Minangkabau, hukum warisnya adalah hukum adat yang asli yaitu dalam wujud norma-norma yang cocok dengan susunan dan struktur masyarakat dalam alam Minangkabau.

3. Prof. Dr. Cornelis Van Vollenhoven

Memberikan ketegasan dan keterangan yang jitu atas persoalan tsb dalam bukunya ADATRECHT jilid 1 :

Bahwa hal itu harus diterangkan dengan meninjau sejarah, yaitu harus diadakan tinjauan kembali sapai pada waktu Islam sebagaimana agama yang sedang berkembang di tanah Arab zaman memuncaknya peperangan dan perebutan kekuasaan Umayyah dan Madinah.

Perebutan kekuasaan dan pertentangan tersebut diakhiri dengan kompromi dan hasil kompromi inilah yang dilanjutkan ke Indonesia yaitu segala urusan mengenai pemerintahan, polisi dan hukum pidana yang inklusif dengan hukum acaranya diserahkan kepada Khalifah di luar Arab sedangkan mengenai hidup keagamaan, keluarga, perkawinan dan hukum waris beserta wakaf termasuk kompetensi gol madinah.

# **BAB III**

## **SEJARAH PERKEMBANGAN HUKUM ADAT**

Pengantar

Proses perkembangan hukum adat

### **A. Pengantar**

Perkataan adat berasal dari bahasa Arab, berarti apa yang selalu berlaku atau kebiasaan. Sebenarnya hukum yang ada di Indonesia pada zaman dahulu merupakan hukum agama lembaga-lembaga dan kebiasaan yang seperti dirumuskan dalam pasal 75 RR pada tahun 1854, kemudian pada tahun 1893 oleh Snouck Hurgronje, seorang ahli agama Islam, melihat bahwa hukum yang berlaku di Indonesia, yaitu peraturan keagamaan lembaga-lembaga dan kebiasaan yang disebut dalam pasal 75 RR tersebut serupa dengan adat yang terdapat di Arab, sehingga pertama kali beliau memakai kata adat hukum yang berlaku di Indonesia itu dalam bukunya *De Atjchers* (orang atjeh)

Dengan mempelajari hukum adat maka kita akan memahami budaya hukum Indonesia, kita tidak menolak budaya hukum asing sepanjang ia tidak bertentangan dengan budaya hukum Indonesia. Begitu pula dengan



mempelajari hukum adat maka akan dapat kita ketahui hukum adat yang mana yang ternyata tidak sesuai lagi dengan perkembangan zaman, dan hukum adat yang mana yang ternyata tidak sesuai lagi dengan perkembangan zaman, dan hukum adat yang mana yang mendekati keseragaman yang dapat diperlakukan sebagai hukum nasional.

Kebinekaan masyarakat Indonesia yang disebut dengan istilah Suku Agama Ras Antar golongan (SARA) sudah ada sejak zaman leluhur, sejak zaman melayu polinesia, sebagai akibat berbeda-bedanya asal-usul keturunan, tempat kediaman dan alam lingkungan, dan masuknya pengaruh agama Hindu-Budha, Islam dan Kristen/Katolik yang bercampur dengan budaya asli setempat di seluruh Nusantara.

Menurut perundangan Hindia Belanda sebagaimana ditentukan dalam pasal 163 *Indische Staat regeling* (IS) rakyat Indonesia dibedakan dalam tiga golongan, yaitu golongan Eropa, Bumiputera (pribumi) dan Timur Asing. Setiap orang yang ada hubungannya dengan pemerintahan dan peradilan, dimasukkan dalam salah satu dari ketiga golongan tersebut.

Yang termasuk golongan Eropa adalah orang-orang yang tunduk pada hukum Eropa, terutama dilihat dari latar belakang hukum keluarga yang sama, sehingga termasuk orang-orang Jepang karena hukum keluarganya

dianggap sama dengan hukum keluarga Eropa. Yang termasuk golongan bumi putera adalah orang-orang Indonesia asli. Sedangkan yang termasuk golongan Timur Asing adalah semua orang yang tidak termasuk golongan Eropa dan golongan Bumiputera.

Setelah berdirinya Negara Republik Indonesia, maka didalam UUD 1945 pasal 26 (1) dikatakan “yang menjadi warga Negara ialah orang-orang bangsa Indonesia asli dan orang-orang bangsa lain yang disahkan dengan undang-undang sebagai warga Negara”. Orang-orang bangsa lain misalnya orang peranakan Belanda, peranakan Tionghoa dan peranakan Arab yang bertempat tinggal di Indonesia, mengakui Indonesia sebagai tanah airnya dan bersikap setia kepada Negara Republik Indonesia dapat menjadi warganegara Indonesia.

## **B. Proses Perkembangan Hukum Adat**

Sejarah dan proses perkembangan hukum adat pada hakekatnya sudah didapat pada jaman kuno, jaman pra-hindu, adat istiadat yang hidup di dalam masyarakat pra-Hindu tersebut menurut ahli-ahli hukum adat adalah merupakan adat melayu Polinesia. (Fakultas Hukum Universitas Samratulangi, 2009) lambat laun datang di kepulauan kita ini kultur Hindu, kemudian kultur Islam, dan kultur Kristen yang masing-masing mempengaruhi kultur-kultur asli tersebut.

Pengaruh kultur tersebut sangat besar sehingga akhirnya kultur asli yang sejak lama menguasai tata kehidupan Indonesia itu terdesak. Kenyataan yang ada hukum adat yang hidup dan berkembang di masyarakat merupakan hasil akulturasi antara peraturan-peraturan adat istiadat jaman pra-Hindu dengan peraturan-peraturan hidup yang di bawa oleh kultur Hindu, Islam, Kristen.

Istilah hukum adat adalah terjemahan dari istilah belanda yaitu *"adatrecht"*. Pada tahun 1893 istilah itu adalah yang pertama kali di pakai, jadi merupakan ciptaan dari Prof. Dr. Snouck Hurgronje, dalam bukunya *De Atjehers* 2 jilid terbit tahun 1893-1894, Het Gajoland, tahun 1893.

Kemudian istilah hukum adat ini dipakai juga oleh Prof. Mr. Dr. Corneles Van Vollenhoven dalam buku karangannya antara lain *"Het adatrecht Van Nederlandch Indie"* jilid I s/d III, *"Een Adatwetboek Voor Heel Indie"* dan *"De Ondekking van het Adatrechth"* tahun 1928 dan akhirnya pada tahun 1920 pemerintah colonial Belanda mulai memakai istilah *"Hukum adat"*(*adatrecht*) dengan resmi didalam peraturan perundang-undangnya antara lain pada undang-undang perguruan tinggi Belanda Stbl. 1920 No. 105 dan *academisch Statuut*.

Hukum adat sebagai nama untuk menyatakan *Volksrecht* (hukum rakyat) Indonesia yang tidak

dikodifikasikan. Hukum adat bagi bangsa Indonesia merupakan kekayaan nasional dalam semurni-murninya.

Sebelum hukum adat memakai Istilah *adatrecht*, hukum adat itu dinyatakan dengan istilah seperti yang terdapat dalam perundang-undangan:

1. Pasal 11 AB: *Godsdientige wetten, volksinstelliingen en gebruiken*=peraturan-peraturan keagamaan, lembaga rakyat dan kebiasaan
2. Pasal 75 ayat 3 reaksi lama RR 1854: *Godsdientige wetten, volksinstelliingen en gebruiken*=peraturan-peraturan keagamaan, lembaga-lembaga dan kebiasaan
3. Pasal 128:4 IS sebelumnya pasal 71:2 sub b reaksi baru RR 1920, yang menggantikan pasal 75:3 reaksi lama RR 1854 tersebut di atas: *Instelliingen des volks*=lembaga dari rakyat
4. Pasal 78:2 RR 1854: *Godsdientige wetten en oude herkomsten*=peraturan-peraturan keagamaan dan nalurinya.
5. Pasal 131:2 sub b IS: *met hunne godsddiensten gewoonten samenhangende recht regelen*=aturan-aturan hukum berhubungan dengan agama-agama dan kebiasaan-kebiasaan mereka

Istilah *godsdientige wetten en oude herkomsten* ini yang antara lain berarti peraturan-peraturan agama, lembaga-lembaga dan kebiasaan menjadi *adatrecht*

terdapat dalam Stbl. 1929 No. 221 jo nr. 487 diganti dengan istilah *adatrecht*.

Sebenarnya hukum yang ada di Indonesia pada jaman dahulu merupakan hukum agama lembaga-lembaga kebiasaan seperti yang telah dirumuskan dalam pasal 75 RR pada tahun 1854.

Kemudian dalam perkembangannya karena hukum yang berkembang merupakan hukum agama Islam dan pemerintah Belanda menganggap hal ini membahayakan kekuasaan mereka di Indonesia atas idea tau prakarsa Snouck Hurgronje lahirlah teori penolakan secara halus terhadap hukum agama Islam yaitu mengatakan bahwa hukum agama dapat diberlakukan apabila telah diterima oleh hukum adat, peraturan keagamaan lembaga-lembaga dan kebiasaan tersebut tertuang dalam pasal 75 RR. Snouck Hurgronje memakai istilah “adat” dalam bukunya *De Atjehers* (orang-orang Aceh)

Adapun pemakaian kata adat satu daerah dengan lainnya memiliki istilah sendiri-sendiri. Di daerah gayo kata adat sama dengan odot, Jatim, Jateng=Ngadat, Minangkabau=Lembogo, daerah Minahasa, Maluku=adat kebiasaan, daerah Batak Karo=Basa/bicara,

Di dalam setiap lingkaran hukum adat memiliki pepatah-pepatah, kata adat patitik, mamangan, pitua, yang sangat berguna sebagai petunjuk tentang adanya sesuatu peraturan huku adat contoh.

Dari daerah Minangkabau, *“sekali aja gadang, sakali tapianbarandja, sakali raja baru ganti sakalai adat berobah”*.artinya, *“apabila air meluap, tempat pemandian bergeser, apabila ada pergantian raja, maka adat akan berganti juga*.

Pepatah ini mengandung pengertian, bahwa adat istiadat statis melainkan perubahan yang berlaku dengan penggantian kepala adat.

Menurut Prof. Dr. R. Supomo, SH dalam bukunya berjudul bab-bab tentang hukum adat menjelaskan bahwa fungsi dari pepatah adat itu berguna sebagai petunjuk tentang adanya sesuatu peraturan hukum adat.

Ter Haar mengatakan, bahwa pepatah adat bukan merupakan sumber hukum adat, melainkan mencerminkan dasar hukum yang tidak dibatasi.

Hukum adat sebagian besar tidak ditulis, hal ini karena kaidah tersebut hidup dalam masyarakat, dan dikenal dalam kehidupan sehari-hari, adalah suatu tumbuhan hukum hanya terlambang ungkapan-ungkapan serta pepatah-pepatah dan simbolik-simbolik yang penuh kiasan.

### **Hubungan hukum adat Indonesia dengan Pasal 28 (1)**

Hubungan hukum adat Indonesia dengan pasal 28 (1) adalah bahwa hakim memenuhi kekosongan hukum, apabila hakim menambah peraturan - perundangan, maka

hal ini berarti bahwa hakim memenuhi ruangan kosong dalam sistem hukum formal dari tata hukum yang berlaku.

Menurut Prof. Mr. Paul Scholten mengatakan, bahwa hukum itu merupakan suatu sistem yang terbuka (Open System Van het Recht). Pendapat itu lahir dari kenyataan, bahwa dengan pesatnya kemajuan dan perkembangan masyarakat, menyebabkan hukum menjadi dinamis, terus menerus mengikuti proses perkembangan masyarakat.

Berhubung dengan itulah telah menimbulkan konsekwensi, bahwa hakim dapat dan bahkan harus memenuhi kekosongan yang ada dalam sistem hukum, asalkan penambahan itu tidaklah membawa perubahan prinsipil pada sistem hukum yang berlaku.

Hukum di Indonesia berasal dari Hukum Eropa Kontinental, kebiasaan (Adat) dan hukum Islam, dan melalui interpretasi hakim dapat menyelaraskan keputusan yang mungkin sulit diambil dalam pengadilan.

# **BAB IV**

## **RUANG LINGKUP HUKUM ADAT**

- Pembagian Hukum Adat
- Bagian-bagian hukum adat
- Bentuk hukum adat
- Sifat hukum adat
- Lahirnya hukum adat
- Kekuatan berlakunya hukum adat
- Azas-azas hukum adat
- Tujuan dan fungsi hukum adat
- Ruang lingkup hukum adat

### **A. Pembagian Hukum Adat**

Di dalam penelitian yang pernah diadakan oleh Fakultas Hukum Universitas Andalas (pada tahun 1977-1978), dinyatakan bahwa adat dibagi antara lain:

1. Adat yang sebenar adat. Ini adalah merupakan undang-undang alam. Dimana dan kapan pun dia akan tetap sama, antara lain adat air membasahi, adat api membakar dan sebagainya.
2. Adat istiadat. Ini adalah peraturan pedoman hidup di seluruh daerah ini yang diperuntukkan selama ini, waris yang dijawek, pusako nan ditolong, artinya



diterima oleh generasi yang sekarang dari generasi yang dahulu supaya dapat kokoh berdirinya.

3. Adat nan teradat. Ini adalah kebiasaan setempat. Dapat ditambah ataupun dikurangi menurut tempat dan waktu.
4. Adat yang diadatkan. Ini adalah adat yang dapat dipakai setempat, seperti dalam satu daerah adat menyebut dalam perkawinan mempelai harus memakai pakaian kebesaran, kalau tidak maka helat tidak akan menjadi; tapi pada waktu sekarang karena sukar mencari pakaian kebesaran itu maka pakaian biasa saja dapat dipakai oleh mempelai tadi.

	Pengertian	Kekuatan	Sanksi
Cara	Suatu bentuk perbuatan	Sangat lemah	Celaan dari individu
Kebiasaan	Perbuatan yang di- ulang-ulang dalam bentuk yang sama	Agak kuat	Disalahkan oleh orang yang banyak
Tata kelakuan	Kebiasaan yang diterima sebagai norma atau kaidah pengatur	Kuat	Hukuman
Adat istiadat	Kebiasaan yang terintegrasikan dengan kuatnya dalam masyarakat	Kuat sekali	Dikeluarkan dari masyarakat
Hukum adat	Adat istiadat yang mempunyai akibat hukum	Kuat sekali	Pemulihan keadaan dan hukuman

## **B. Bagian-bagian hukum adat**

Apabila kita mengartikan hukum adat sebagai hukum yang tidak tertulis dalam bentuk perundangan yang disana-sini mengandung unsur-unsur agama, maka seolah-olah dari semua bidang hukum yang tertulis dalam bentuk perundangan negara, ada pula hukum adat sebagai hukum yang tidak tertulis. Dengan demikian lapangan hukum adat itu menjadi sangat luas, sedangkan pada kenyataannya tidak demikian. Oleh karenanya untuk menguraikan bagian-bagian dari ilmu pengetahuan hukum adat kita batasi ruang lingkupnya dengan berpedoman pada pendapat Van Dijk yang membaginya dalam tiga kelompok sebagai berikut:

- i. Hukum adat *Ketatanegaraan*, yang menguraikan tentang tata susunan masyarakat atau persekutuan-persekutuan masyarakat adat, susunan alat perlengkapan, para pejabat dan jabatannya, kerapatan adat dan peradilan adatnya.
- ii. Hukum adat *Kewargaan*, yang menguraikan tentang hubungan kekerabatan (pertalian sanak), perkawinan dan pewarisan, harta kekayaan (hak-hak tanah dan transaksi tanah).
- iii. Hukum adat *Delik* (pelanggaran), yang menguraikan berbagai delik adat dan reaksi masyarakat atas pelanggaran itu serta cara menyelesaikannya. (van dijk, 1945:13)

Dengan berpedoman pada pembagian menurut van dijk tersebut, maka akan diuraikan lebih lanjut pokok-pokok pengertian tentang hukum adat ketatanegaraan, hukum adat kekerabatan, hukum adat perkawinan, hukum adat harta kekayaan, hukum adat pewarisan, hukum adat perikatan, hukum adat pelanggaran dan hukum adat peradilan.

### **Hukum Adat Ketatanegaraan.**

Hukum adat ketatanegaraan adalah aturan-aturan hukum adat yang mengatur tentang tata susunan masyarakat adat. Bentuk-bentuk masyarakat (persekutuan) hukum adat (desa), alat-alat perlengkapan (perangkat) desa, majelis kerapatan adat desa, dan harta kekayaan desa.

#### **1) Bentuk desa**

Menurut UU Nomor 5 tahun 1979 pasal 1 dikatakan yang dimaksud dengan “desa adalah suatu wilayah yang ditempati oleh sejumlah penduduk sebagai kesatuan masyarakat termasuk di dalamnya kesatuan masyarakat hukum yang mempunyai organisasi pemerintahan terendah langsung di bawah camat dan berhak menyelenggarakan rumah tangganya sendiri dalam ikatan Negara Kesatuan Republik Indonesia” sedangkan “dusun adalah bagian wilayah dalam desa yang merupakan lingkungan kerja pelaksanaan pemerintahan desa”. Pasal

39 menyatakan “pada saat mulai berlakunya UU ini, tidak berlaku lagi UU no. 19 tahun 1965 tentang desaprja dan segala ketentuan yang bertentangan dan atau tidak sesuai dengan UU ini”.

Dengan demikian terhitung sejak diundangkannya UU no. 5 tahun 1979 tersebut, maka bentuk-bentuk desa lama yang di zaman hindia belanda diatur berdasarkan IGO di Jawa-Madura dan IGOB di luar Jawa dan Madura. Oleh karena pada kenyataannya dalam penerapan UU no. 5 tahun 1979 tidak lancar dikarenakan di sana-sini masih nampak ada pengaruh dari bentuk-bentuk desa lama (menurut hukum adat), maka bentuk-bentuk desa lama perlu kita ketahui untuk menjadi bahan pertimbangan dan pemecahan jika terdapat kelemahan dalam penerapan UU no. 5 tahun 1979 tersebut.

Bentuk-bentuk desa diseluruh Indonesia itu berbeda-beda, dikarenakan berbagai faktor, antara lain sebagai berikut:

- ❖ Wilayah yang ditempati penduduk; ada wilayah yang sempit ditempati penduduk yang padat, dan ada wilayah yang luas ditempati penduduk yang jarang.
- ❖ Susunan masyarakat hukum adat; ada masyarakat adat (desa) yang susunannya berdasarkan ikatan ketetanggaan (territorial) dan ada susunannya

berdasarkan ikatan kekerabatan (genealogis). Dan atau berdasarkan ikatan adat keagamaan.

- ❖ Sistem pemerintahan adat dan nama-nama jabatan pemerintahan adat yang berbeda-beda dan penguasaan harta kekayaan desa yang berbeda.

Pada umumnya yang merupakan bentuk desa di luar jawa, merupakan tempat kediaman penduduk yang terdiri dari perkampungan yang kecil-kecil yang hanya terdiri dari beberapa rumah dengan hak ulayat atas tanah peladangan dan hutan yang luas. kampung-kampung tersebut ada yang setengah berdiri sendiri, mengatur pemerintahan rumah tangga kampungnya dengan raja-raja adatnya masing-masing. Kebanyakan letak perkampungannya jauh dari pusat desa. Dan bahkan masih ada yang penduduknya tidak menetap masih berpindah-pindah tempat sesuai dengan kehidupan pertanian ladang atau penggembalaan ternak.

## 2) Susunan masyarakat desa.

Susunan masyarakat desa dipengaruhi oleh latar belakang sejarah terjadinya desa, dan harta kekayaan yang dimiliki atau dikuasai oleh keluarga atau kerabat tertentu, sehingga menimbulkan kebangsawanan desa.

Susunan masyarakat pedesaan yang berbeda-beda di iberbagai daerah di Indonesia tersebut, ada yang masih tetap bertahan dan banyak yang mulai runtuh. Susunan

yang bersifat kebangsawanan desa di masa sekarang sudah tidak sesuai lagi dengan perkembangan zaman, tetapi jika yang dijadikan ukuran kaya dan miskin masih tetap berpengaruh di pedesaan.

### 3) Pemerintahan desa.

Menurut UU Nomor 5 tahun 1979 dikatakan bahwa pemerintahan desa itu terdiri dari kepala desa dan lembaga musyawarah desa (LMD). Dalam pelaksanaan tugasnya pemerintahan desa dibantu oleh perangkat desa yang terdiri dari sekretariat desa dan kepala-kepala dusun. Kepala desa adalah penduduk desa warga negara Indonesia yang dipilih oleh penduduk desa untuk masa jabatan selama 8 tahun. Sedangkan LMD anggota-anggotanya terdiri dari kepala desa sebagai ketua karena jabatannya, sekretaris desa sebagai sekretaris LMD karena jabatannya dan anggota-anggota lainnya terdiri dari para kepala dusun, pimpinan lembaga-lembaga kemasyarakatan desa dan para pemuka masyarakat desa bersangkutan. Kemudian sekretariat desa terdiri dari sekretaris desa dan kepala-kepala urusan. Sumber pendapatan desa adalah pendapatan asli desa (hasil tanah kas desa, hasil swadaya dan partisipasi masyarakat desa, hasil gotong royong dan hasil usaha desa yang sah). Pendapatan dari pemberian pemerintah (daerah) berupa sumbangan dan bantuan serta sebagian pajak dan retribusi daerah yang diberikan kepada desa.

4) Harta kekayaan desa.

Di dalam UU Nomor 5 tahun 1979 tentang pemerintahan desa tidak diatur tentang "*harta kekayaan desa*". Pada bagian 8 tentang "sumber pendapatan, kekayaan dan anggaran penerimaan dan pengeluaran keuangan desa" (pasal 21) dikatakan bahwa sumber pendapatan desa terdiri dari:

1. Pendapatan asli desa sendiri yang terdiri dari:
  - Hasil tanah-tanah kas desa;
  - Hasil dari swadaya dan partisipasi masyarakat desa;
  - Hasil dari gotong royong masyarakat;
  - Lain-lain hasil dari usaha desa yang sah;
2. Pendapatan yang berasal dari pemberian pemerintah dan pemerintah daerah yang terdiri dari:
  - Sumbangan dan bantuan pemerintah;
  - Sumbangan dan bantuan pemerintah daerah;
  - Sebagian dari pajak dan retribusi daerah yang diberikan kepada desa;
3. Lain-lain pendapatan yang sah.

Menurut hukum adat suatu desa sebagian badan hukum adat mempunyai harta kekayaan desa, yang memiliki atau dikuasai oleh desa, baik berupa tanah, bangunan, hutang piutang dan lain-lainnya. Di masa sekarang yang menyangkut pemilikan atau penguasaan atas tanah harus mengingat UUPA Nomor 5 tahun 1960.

Dalam pasal 1 (2) UU Agraria tersebut menyatakan, “seluruh bumi, air dan ruang angkasa, termasuk kekayaan alam yang terkandung didalamnya di wilayah republik Indonesia sebagai karunia tuhan yang maha esa adalah bumi, air dan ruang angkasa bangsa Indonesia dan merupakan kekayaan nasional”.

Pasal 2 (1) menyatakan, “atas dasar ketentuan dalam pasal 33 ayat(3) UUD 1945 dan hal-hal sebagai yang dimaksud dalam pasal 1, bumi, air dan ruang angkasa, termasuk kekayaan alam yang terkandung di dalamnya itu pada tingkatan tertinggi dikuasai oleh negara, sebagai organisasi kekuasaan seluruh rakyat”.

### **Hukum Adat Perekonomian**

Hukum adat perekonomian adalah aturan-aturan hukum adat yang mengatur tentang bagaimana hubungan-hubungan hukum yang berlaku dalam masyarakat, dikalangan rakyat jelata terutama di pedesaan, dalam usaha mereka memenuhi kebutuhan hidupnya dalam perekonomian.

### **Hak-hak Kebendaan**

Dalam hukum adat perekonomian, terbentuk sebuah aturan bahwa “hak milik atas satu benda dimiliki oleh bersama.” Dalam artian beberapa orang yang terikat oleh



satu ikatan dan terkait dengan benda itu. Misalnya, beberapa orang terikat dengan satu hubungan kekeluargaan atau kekerabatan, yang memiliki hak bersama atas satu rumah (rumah keluarga). Jadi, secara tidak langsung setiap orang dalam keluarga ini memiliki “hak milik mutlak” (eigendom) atas rumah. Namun demikian, jika ia akan melakukan sesuatu atas hak miliknya itu, ia harus membicarakannya dengan anggota keluarganya. Begitulah pengertian hak milik Indonesia (Inlandse bezitsrecht) yang berfungsi sosial.

### **Kerjasama dan Tolong-menolong**

Satu bentuk usaha bersama untuk memenuhi kebutuhan ekonomi, yang dilakukan oleh beberapa orang atau kelompok, untuk mencapai satu tujuan, yaitu terpenuhinya kebutuhan bersama. Misalnya, suatu masyarakat akan membuka daerah peladangan, maka dalam melakukan pembukaan hutan dilakukan bersama dan tolong menolong. Setelah hutan dibersihkan, maka tanah peladangan itu dibagi-bagi bidangnya kepada peserta kerjasama.

Jika dimasa sekarang, sistem kerjasama disini akan tampak pada kegiatan koperasi. Dimana setiap anggotanya bisa melakukan kegiatan simpan pinjam modal, tentunya dengan ketentuan yang berlaku.

## **Usaha Perorangan**

Dikatakan oleh Ter Haar “Individuele Crediet Haandelingen” (Ter Haar, 1950: 126), yang merupakan perbuatan kredit perorangan, yaitu dengan perbuatan menyerahkan atau mengerjakan sesuatu oleh orang yang satu dan orang yang lain dan berlaku timbal balik. Misalnya, yang disebut beri-memberi, pakai-memakai, pinjam-meminjam, tukar-menukar, jual-beli, hutuang-piutang, tanggung-menanggung, titip- menitip, upah-mengupah, sewa-menyewa dan sebagainya.

Kebanyakan dalam pelaksanaan usaha perorangan ini terjadi dengan kesepakatan tanpa pembuktian tertulis dan tidak menggunakan saksi-saksi, melainkan berlaku atas dasar saling percaya-mempercayai saja.

## **Transaksi Tanah**

Mengenai transaksi tanah akan membicarakan perbuatan yang bersifat sepihak, seperti pembukaan tanah, dan perbuatan yang bersifat dua pihak, seperti transaksi tanah (jual-beli, pewarisan, pemberian, pertukaran, jual lepas, jual tahunan). Transaksi mana seringkali tanpa pembuktian tertulis dengan kesaksian pejabat desa.

### **Hak-hak atas tanah**

Hak-hak atas tanah ini bermula saat perorangan dengan keluarganya akan membuka tanah hutan (tanah hutan lingkungan hak ulayat marga/ desa, kampung) untuk tanah perdagangan, sampai menjadi tempat

kediaman atau usaha pertanian yang tetap dengan penanaman tanam tumbuhan. Dan hal ini dimulai dengan tanda "*mebali*" yaitu tanda akan membuka tanah. Dengan memberi tanda tersebut timbul hak untuk mengusahakan sebidang tanah (hak membuka tanah).

### **Jual lepas**

Transaksi tanah dimana terjadi pemilik tanah selaku penjual menyerahkan bidang tanahnya pada orang lain selaku pembeli untuk selama-lamanya dengan pembayaran sejumlah uang secara tunai atau dengan cicilan. Kebanyakan dimasa lampau, jual lepas tanah ni berlaku dengan tertulis dibawah tangan, dengan atau tanpa kesaksian perangkat desa. Sifat jual lepas ini terang dan tunai, artinya terang diketahui masyarakat tetangga dan kerabat, dan dilakukan pembayarannya. Jika pembayaran belum lunas, maka sisa pembayaran yang belum lunas itu merupakan hutang pembeli kepada penjual.

### **Jual gadai**

Jual gadai yaitu penyerahan tanah oleh penjual kepada pembeli dengan harga tertentu dan dengan hak menebusnya kembali. Dalam hal ini sebenarnya yang dijual bukan hak milik atas tanah, tetapi hak menguasai atas tanah, dimana pembeli selama tanah dikuasainya ia

dapat memakai, mengolah dan menikmati hasil dari tanah gadai itu. Selama tanah gadai itu belum ditebus oleh pemilik tanah/ penggadai, maka tanah tersebut dikuasai oleh pemegang gadai/pembeli tanah gadai.

### **Transaksi Menyangkut Tanah**

Transaksi tanah sebagaimana diuraikan di atas adalah transaksi dimana tanah yang dijadikan objek perjanjian. Jadi, bidang tanahnya yang ditransaksikan, sedangkan transaksi menyangkut tanah bukan bidang tanahnya yang menjadi objek perjanjian, melainkan kekaryannya, pengolahannya atau dijadikan jaminan. Dengan demikian bidang tanah hanya tersangkut saja. Bidang tanah seolah-olah hanya sebagai lampiran dari perjanjian pokok. Misalnya, perjanjian bagi hasil, perjanjian sewa tanah, perjanjian terpadu, tanah sebagai jaminan, perjanjian semu.

## **HUKUM ADAT DELIK**

### **Definisi Adat Delik**

Delik adalah perbuatan yang tidak diperbolehkan dalam masyarakat (Van Vollen Hoven). Sedangkan menurut Ter Haar delik adalah sesuatu yang mengakibatkan kegoncangan dalam neraca keseimbangan masyarakat.

Jadi, kegoncangan terjadi tidak hanya jika peraturan-peraturan hukum dilanggar tapi juga norma-norma kesusilaan, agama dan kesopanan dalam masyarakat. Segala yang bertentangan dengan peraturan hukum adat merupakan perbuatan ILLEGAL dan hukum adat mengenal upaya-upaya untuk memperbaiki hukum jika hukum itu diperkosa (Soepomo)

Soerojo Wignjodipoero berpendapat, bahwa delik adalah suatu tindakan yang melanggar perasaan keadilan dan kepatutan yang hidup dalam masyarakat, sehingga menyebabkan terganggunya ketentraman serta keseimbangan masyarakat, guna memulihkan kembali, maka terjadi reaksi-reaksi padat.

Jadi, hukum delik adat merupakan keseluruhan hukum tidak tertulis yang menentukan adanya perbuatan-perbuatan pelanggaran adat beserta segala upaya untuk memulihkan kembali keadaan keseimbangan yang terganggu oleh perbuatan tersebut.

Perbedaan antara sistem hukum adat dengan sistem hukum barat:

#### Sistem Hukum Adat

- Istilah teoretisnya Hukum pelanggaran adat/hukum delik adat
- Tidak membedakan lapangan pidana dan perdata
- Hanya mengenal satu prosedur penuntutan oleh petugas adat (kepala adat/perskutuan)

## Sistem Hukum Barat

- Istilah teoretisnya hukum pidana
- Ada perbedaan lapangan pidana dan perdata
- Mengetahui beberapa prosedur penuntutan

## Lahirnya Delik Adat

Berdasarkan teori *beslissingen teer* (ajaran keputusan) bahwa “suatu peraturan mengenai tingkah laku manusia akan bersifat hukum manakala diputuskan dan dipertahankan oleh petugas hukum”. Jadi, lahirnya suatu delik (pelanggaran) adat adalah bersamaan dengan lahirnya hukum adat.

Hukum delik adat bersifat tidak statis (dinamis) artinya suatu perbuatan yang tadinya bukan delik pada suatu waktu dapat dianggap delik oleh hakim (kepala adat) karena menentang tata tertib masyarakat sehingga perlu ada reaksi (upaya) adat untuk memulihkan kembali. Jadi, hukum delik adat akan timbul, berkembang dan lenyap dengan menyesuaikan diri dengan perasaan keadilan masyarakat.

Hukum delik adat juga bersifat terbuka. Dalam artian, suatu perbuatan dipandang melanggar hukum tidak harus ada ketentuan (norma) terlebih dulu mengaturnya sebelum perbuatan itu dilakukan. Indikatornya jika mengganggu keseimbangan (equilibrium) dalam masyarakat. Analogikan, sifat delik

hukum pidana barat yang bersifat tertutup, yang hanya mengenal perbuatan pidana jika sebelumnya perbuatan itu telah diatur.

### **Berlakunya Delik Adat menurut KUHP**

Pra 1918 hukum delik adat berlaku di wilayah masing-masing. Dan pada tahun 1918 berlakulah WvS (KUHP) unifikasi hukum pidana, berdasar Pasal 1 WvS (asas legalitas), "*Nullum delictum noela poena sine praevia lege poenali*". Konsekuensinya, Pengadilan Negeri (Landraad) tidak dapat lagi mengadili delik-delik adat.

Ordonansi 9 Maret 1935 (S. 1935 No. 102), Pemerintahan Hindia Belanda mengakui Hakim Perdamaian Desa (*dorprechter*) yang dipertahankan Pemerintah Republik Indonesia melalui UU Darurat No. 1 Tahun 1951 yang berwenang memeriksa segala perkara delik adat tetapi tidak bersifat delik menurut WvS. Bahkan terhadap delik WvS jika sanksi pidananya dianggap tidak memenuhi rasa keadilan masyarakat, dapat dilakukan upaya-upaya adat untuk memulihkan keseimbangan yang terganggu. Misalnya, dalam delik perkosaan walau telah mendapat sanksi KUHP, Hakim Perdamaian desa berwenang menghukum si terpidana untuk melakukan upaya-upaya adat seperti minta maaf secara adat, melaksanakan selamatan atau "pembersih desa" dan sebagainya.

Namun pada tahun 1951, berdasar Pasal 5 ayat (3) UU Darurat No.1 Tahun 1951 terdapat pengakuan kembali bahwa “hukum yang hidup” (hukum adat) dapat menjadi sumber hukum pidana tertulis (WvS) selama tidak ada padanan/kesamaan pengaturan dalam WvS.

Contoh delik yang tdk ada padanannya dalam WvS

- Delik “Logika Sanggraha” (menghamili wanita dan tidak bersedia bertanggungjawab atau mengawini). Oleh Pengadilan Negeri Gianjar No. 11/Pid/1972, terdakwa dipidana 3 bulan penjara dan upacara adat *widhi widhama*.
- Masih delik yang sama Pengadilan Negeri Denpasar berdasar putusan No.2/Pid/B/1985, No.25/Pid/D/1986, dengan unsure-unsurnya :*“persetubuhan yang dilakukan diluar perkawinan, antara 2 org yang sudah akil balig, atas dasar suka sama suka, si laki-laki berjanji akan mengawini”*. Dasar pmidanaan Psl 5 ayat (3) sub b Darurat No. 1/1951 jo Pasal 359 Kitab Adigama (BPHN, 1992 : 39).

### C. Bentuk Hukum Adat

Dalam dunia moderen ini hukum selalu berbentuk tertulis. Di negara-negara seperti di Eropa, Amerika, Singapura, Australia, China, Asia, dan negara-negara lainnya. Pengertian Tertulis harus di artiakan sebagai tertulis dalam bentuk undang-undang. Sebagai undang-undang, menurut teori hukum ia di bentuk oleh suatu



lembaga yang memiliki wewenang dan otoritas yaitu negara yang diwakili oleh lembaga Legislative.

Bentuk hukum adat ada dua yaitu yang tertulis dan yang tercatat. Hukum adat mempunyai bentuk yang berbeda dengan bentuk hukum dari negara-negara moderen tersebut di atas. Oleh karena itu, kata tertulis di ganti dengan tercatat karena memang ada beberapa bagian dari hukum adat di Indonesia ini di catat dalam daun lontar, atau kitab raja-raja, dan sebagiannya.

Jadi, tidak semua hukum adat itu tidak tertulis dalam arti ditulis atau di catat dalam buku hukum. Menurut Kusumadi Pudjosewojo ialah bahwa bentuk hukum adat itu dapat dilihat dari;

- Aturan-aturan: aturan ini bersifat normative dan oleh karena itu bersifat idealis, tetapi bukan utopis karena dapat diterapkan;
- Ditentukan, dilaksanakan, dipertahankan, dan dilestarikan oleh badan-badan atau orang-orang tertentu dalam lingkungan kewenangannya, yaitu para fungsi onaris hukum, penegak hukum, petugas yang berwenang, yang berwajib, dan dukungan anggota masyarakat;
- Dengan cara-cara tertentu: baik dengan cara konsensus, pendekatan kekeluargaan, paksaan bila sangat diperlukan;

- Dengan akibat-akibat tertentu: akibat langsung seperti diabaikan, tidak dihiraukan, denda, sanksi yang disebut konsekuensi hukum.

Menurut Surojo Wignjodipuro ada tiga bentuk atau wujud hukum adat, yaitu:

- a. Tidak tertulis atau *ius non scriptum* bentuk ini merupakan bentuk yang terbesar,
- b. Tertulis atau *ius scriptum*, hanya sebagian kecil saja misalnya *titisswara-titiswara/peswara-peswarayang* dimuat dalam *Awig-awig* di Bali, *Ammana Gappa* yaitu hukum pelayaran pada masyarakat Bugis dan Goa di Sulawesi Selatan, *Pepakem Cirebon* di Kesultanan Cirebon, dan *Simbor Cahaya* di Lampung, atau *sarakata-sarakata* yang dimuat di dalam pepatah adat, atau seperti di dalam *Gurindam 12* oleh Raja Ali Haji di Aceh, atau *pranata-pranata* di Jawa,
- c. Uraian-uraian hukum secara tertulis, lazimnya uraian-uraian ini adalah merupakan hasil kajian para penelitian para sarjana hukum yang telah dipublikasikan.

#### **D. Sifat Hukum Adat**

Berbeda dengan hukum yang berbentuk undang-undang yang lebih statis, maka hukum adat lebih bersifat dinamis. Hukum Eropa bersifat statis, karena ia di bentuk

oleh Lembaga Legislatif, suatu lembaga politik kenegaraan. Lembaga ini kuat lemahnya tergantung pada kuantitas jumlah anggotanya di parlemen itu. Jika suatu undang-undang yang telah ketinggalan zaman, dan hendak diganti, tetapi diusulkan oleh sebagian anggota yang memiliki dukungan kurang di parlemen, maka undang-undang itu tidak akan diganti. Sebaliknya, suatu undang-undang yang kiranya mengancam sebuah partai politik yang memiliki mayoritas keanggotaan di parlemen, maka besar kemungkinan undang-undang itu akan ditinjau ulang, atau bahkan dicabut dan diganti.

Berbeda dengan undang-undang, hukum adat sangat dinamis. Menurut Soepomo, hukum adat berkembang terus menerus sepanjang waktu seperti hidup itu sendiri. Van Vollenhoven mengatakan bahwa hukum adat pada waktu yang lampau agak berbeda isinya, hukum adat menunjukkan perkembangan. Pada halaman lainnyabeliau mengatakan bahwa hukum adat berkembang dan maju terus, keputusan-keputusan adat melahirkan hukum adat.

Suatu contoh di Bali pada zaman dahulu, jika seorang Brahman meninggal, maka salahsatu pembantunya harus dikuburkan pula bersama jenazah tuannya itu. Tetapi pada saat ini, kebiasaan seperti itu telah ditinggalkan. Pada masyarakat Ngadhu di Flores pada zaman dahulu, jika seseorang ( laki-laki atau perempuan ) melakukan *incest* karena melanggar hukum perkawinan

*endogamy rank, gae hoo* yang disebut *laa sala, dewa wukuse* hingga keduanya dibunuh dengan cara digantung atau buang ke jurang. Setelah datangnya Protugal, sanksi itu diubah dan diganti dengan pembuangan ke luar desa, dan pada zaman Belanda kebiasaan itu kemudian diganti dengan pengasingan di luar kampung dan mewajibkan upacara bersih desa, *nuka nua* (masuk kampung). Kini, larangan *endogamy rank, gae hoo* telah tidak seketat dahulu, bahkan hampir punah. Hukum adat telah mengalami perubahan luar biasa, terutama dalam penerapan sanksi hukumnya. (Dominikus Rato, 1996)

Perkembangan hukum adat selalu sejalan dengan perkembangan masyarakat penduduknya. Secara sosiologis, bahwa hukum adat sebagai *volkgeest* atau *geestesstructuur* selalu mengikuti kebutuhan masyarakat secara nyata. Perkembangan itu tidak saja secara internal, tetapi juga ada pasokan eksternal secara fungsional (jika diterima) dengan masukannya hukum-hukum asing seperti hukum agama, hukum kolonial, atau hukum adat masyarakat lainnya ketika terjadi interaksi dalam lalu lintas hukum, sehingga terjadi asimilasi, integrasi baik melalui metode peniruan atau karena pembelajaran bahkan melalui paksaan oleh penjajah. Itu semua yang mempengaruhi perkembangan dan perubahan hukum adat.

Menurut Djodigono sifat hukum adat itu statis-dinamis artinya hukum adat itu memiliki sifatnya yang khas yakni monodualisme; statis sekaligus dinamis, dinamis dan elastis. Statis karena hukum adat itu bertujuan menuju 'tata' yakni keteraturan (*order*), dinamis karena mengikuti perkembangan masyarakat. Elastis / plastis artinya hukum adat dapat menyesuaikan diri dengan zaman atau situasi tertentu atau dengan kata lain selalu berkembang sesuai dengan kebutuhan masyarakat.

Sifatnya yang dinamis ini berkenaan dengan tujuannya untuk mencapai kesejahteraan masyarakat, kesejahteraan selalu berkembang sesuai kebutuhan masyarakat yang menikmatinya. Hukum adat dalam konteks yang demikian selalu berkenaan dengan perkembangan masyarakat.

#### **E. Lahirnya Hukum Adat**

Bilamana hukum adat itu lahir? Ada dua teori yang berupa menjawab pertanyaan ini, teori Kenyataan dan teori Keputusan. *Pertama*, Van Vollenhoven berpendapat bahwa untuk menentukan sejak kapan hukum adat itu lahir, maka tidak dapat dicari dalam sebuah teori tetapi berdasarkan kenyataan. Apabila hakim menentukan bahwa ada aturan atau norma hukum adat yang dijadikan pedoman untuk berperilaku, dan oleh masyarakat di anggap patut dan mengikat para anggota masyarakat itu

serta ada perasaan umum yang menyatakan bahwa aturan-aturan atau norma-norma itu wajib dipertanyakan oleh para ketua adat kepada suku, atau petugas hukum lainnya, maka aturan-aturan atau norma adat itu tentang bersifat hukum. Van Volltenhoven berpandangan bahwa hukum adat itu bersumber pada kesadaran hukum masyarakat.

Suroyo Wignjodipuro menilai bahwa pandangan Van Volltenhoven ini sudah memenuhi dua unsur hukum adat yaitu unsur psikhologis dan unsur kenyataan.

- Unsur psikhologis artinya terdapat keyakinan pada anggota masyarakat bahwa norma hukum adat dimaksud memiliki kekuatan hukum yaitu kekuatan memaksa sehingga anggota masyarakat itu tidak memiliki kemampuan untuk menolak. Mereka tunduk kepada hukum adat itu, baik karena wibawa hukum itu dan terutama kesadaran hukum masyarakat itu untuk tunduk dan menaatinya.
- Unsur kenyataan artinya norma hukum adat itu dalam keadaan yang sama selalu diindahkan dan ditaati oleh anggota masyarakat, serta diperlakukan oleh petugas hukum.
- Secara sosiologis yaitu dikatakan bahwa hukum adat lahir dari kebutuhan masyarakat akan ketertiban, keteraturan, dan harmoni.

- Secara antropologis yaitu hukum adat lahir oleh karena memang hukum adat itu adalah hasil konstruksi budaya yang dibangun dan dihargai seperti mereka menghargai diri dan komunitas mereka.

Pandangan *kedua* ialah pandangan ter Hear. (Ter Hear, Bzn, 1937) Ter Hear mengatakan bahwa hukum adat yang berlaku hanya dapat diketahui dari 'penetapan-penetapan atau keputusan-keputusan petugas hukum' seperti kepala adat, hakim, rapat adat, perangkat desa, dsb.nya yang dinyatakan dalam atau diluar persengketaan. Dari pandangannya itu diketahui bahwa ter Hear telah melahirkan teori yaitu Teori keputusan atau Ajaran tentang Keputusan (*Besslissingenleer*). Selanjutnya dalam tulisannya lain. (Ter Hear, Bzn, 1960) ter Hear mengatakan bahwa hanya dari penetapan-penetapan atau keputusan-keputusan yang dinyatakan oleh para petugas hukum (fungtionaris hukum) dapat diketahui peraturan-peraturan hukum adat/kebiasaan mendapat sifat hukum. Saat penetapan itu adalah exixtential moment (saat lahirnya) hukum.

Logemann. (J.H.A Logemann, 1954) mendukung pandangan Van Vollenhoven. Logemann mengatakan bahwa norma-norma yang berlaku dalam pergaulan hidup bersama yaitu aturan-aturan tingkah laku yang wajib ditaati oleh segenap warga atau anggota dalam pergaulan

bersama tersebut. Bila ternyata ada suatu norma yang berlaku, norma itu tentu mempunyai sanksi. Oleh karena itu, semuanya itu adalah norma hukum.

Holelman. (Holleman, 1935) juga pada hakekatnya mendukung Van Vollenhoven. Beliau berpandangan bahwa norma-norma hukum adalah norma-norma hidup yang disertai dengan sanksi dan jika perlu dapat dipaksakan oleh masyarakat atau badan-badan masyarakat supaya ditaati dan dihormati oleh anggota-anggotanya atau warga masyarakatnya. Tidak dipersoalkan apakah terdapat norma-norma itu telah ada penetapan atau keputusan petugas hukum.

Soepomo justru mendukung pandangan ter Hear. Ia mengatakan bahwa suatu aturan mengenai tingkah laku manusia (rule of behavior) pada suatu waktu mendapat sifat hukum, yaitu pada saat petugas hukum yang bersangkutan mempertahankannya terhadap orang yang melanggar peraturan itu atau pada ketika petugas hukum bertindak untuk mencegah pelanggaran peraturan itu. Tiap peraturan hukum adat, timbul, tumbuh, dan berkembang dan selanjutnya lenyap – dengan lahirnya peraturan baru, sedang peraturan itu berkembang juga, akan tetapi kemudian akan lenyap dengan perubahan perasaan keadilan yang hidup dalam hati nurani rakyat yang menimbulkan perubahan peraturan.



## **F. Kekuatan Berlakunya Hukum Adat**

Kekuatan berlakunya suatu hukum berasal dari teori hukum eropa yang dalam Bahasa Jerman disebut *geltung* atau Bahasa Belanda *geldings*. Kedua kata itu jika diterjemahkan ke Bahasa Indonesia disebut keberlakuan yaitu kekuatan berlakunya suatu hukum. Kekuatan berlaku atau keberlakuan hukum adalah kemampuan hukum itu untuk memaksa orang agar menaatinya.

Kekuatan berlakunya hukum adat, sebagaimana hukum pada umumnya memiliki 3 hal yaitu:

1. Kekuatan berlaku secara sosiologis artinya hukum itu benar-benar secara nyata ditaati oleh anggota masyarakat. Walaupun secara tertulis tidak dinyatakan dengan tegas dalam sebuah peraturan perundang-undangan. Satjipto Rahardjo menulis (Satjipto Rahardjo, 1998) mengatakan bahwa hukum adat adalah hukum yang hidup artinya hukum adat itu secara sosiologis benar-benar secara nyata dan dengan penuh kesadaran ditaati oleh anggota masyarakat sebagai penduduknya. Pandangan ini rupanya sepaham dengan yang di katakan oleh Van Vollenhoven bahwa hukum adat itu, walaupun secara formal tidak ditulis dalam perundang-undangan, tetapi benar-benar ditaati masyarakat. Kekuatan berlaku seperti ini disebut juga sebagai *kekuatan berlaku secara matereil*.

2. Kekuatan berlaku secara yuridis artinya hukum itu memiliki kemampuan untuk dipaksakan kepada anggota masyarakat. Kekuatan memaksa itu karna hukum itu telah ditetapkan oleh petugas yang berwenang, para fungsionaris hukum yang memiliki kewibawaan yang diberikan oleh hukum. Petugas hukum atau petugas yang berwenang atau fungsionaris hukum itu adalah personifikasi negara atau hukum, ia memiliki kedaulatan sehingga ia pun memiliki wibawa dan kekuasaan untuk memaksa dan tunduk pada hukum. Berdasarkan kekuasaan, kewenangan, dan wibawah yang dimilikinya, petugas atau berwenang pula menjatuhkan sanksi, denda, atau bahkan siksaan fisik. Apabila seorang melanggar hukum, atau menolak taat perintahnya, petugas, atau berwenang atau fungsionaris hukum ini, berdasarkan hukum pula, dapat menggunakan alat kekuasaan yang ada padanya, yaitu alat yang oleh hukum diperuntukan bagi si petugas atau si pejabat itu untuk digunakan sewaktu-waktu kalau memang diperlakukan. Misalnya, negara atau hukum dapat menggunakan alat yang ada padanya seperti polisi. Polisi berdasarkan kewenangan yang oleh hukum diberikan kepadanya dapat menggunakan pemukul, pistol, atau senjata otomatis (kalau memang sangat diperlukan) untuk melawan penja-

hat, polisi tidak saja meringkus, mengikat, memborgol, akan tetapi ia pun boleh menembak mati seseorang, jika orang yang melawan itu menggunakan senjata yang dapat mengancam jiwa si polisi. Kekuatan berlaku seperti ini disebut pula kekuatan formal karena secara formal telah ditetapkan dalam sebuah peraturan perundang-undangan.

3. Kekuatan berlaku secara filosofis artinya kekuatan berlakunya hukum itu ada landasan filosofisnya. Landasan filosofis sebuah undang-undang misalnya dapat dicari dan ditemukan dalam undang-undang itu sendiri, yaitu dasar yang menjadi pokok pikiran sehingga undang-undang itu di buat. Landasan hukum secara formal dapat ditemukan dalam “memperhatikan”.

Kekuatan berlakunya sebuah hukum, dalam hal ini hukum adat tergantung pada konteks. Konteks berlakunya hukum adat itu terdiri dari konteks sosial-budaya dimana hukum adat itu tumbuh, hidup, dan berkembang. Apabila hukum itu walaupun tidak tertulis, tetapi ditaati secara sadar dan sepenuh hati, kekuatan berlaku secara materielnya tebal. Sebaiknya, jika hukum itu ditaati setelah diundangkan, maka kekuatan formalnya tebal.

Menurut ter Hear, tebal tipisnya kekuatan materiel sesuatu peraturan hukum adat adalah tergantung pada faktor-faktor:

- a. Lebih atau kurang banyaknya (*frequentie*) penetapan-penetapan yang serupa, yang memberikan stabilitas kepada peraturan hukum yang diwujudkan oleh penetapan-penetapan itu.
- b. Seberapa jauh keadaan sosial di dalam masyarakat yang bersangkutan mengalami perubahan.
- c. Seberapa jauh peraturan yang diwujudkan itu selaras dengan sistem hukum adat yang berlaku.
- d. Seberapa jauh peraturan itu selaras dengan syarat-syarat kemanusiaan.

#### **G. Asas-asas umum hukum adat**

Asas hukum adalah dasar-dasar umum yang terkandung di dalam hukum, dan dasar-dasar umum tersebut berfungsi sebagai dasar logika dari berlakunya hukum positif. Oleh karena itu, hukum positif atau setiap norma hukum selalu dan harus dicari dan dikembalikan ke asas-asas hukum ini, karena asas hukum ini merupakan pengejawantahan nilai yang dijadikan tujuan dan sekaligus landasan moral berlakunya suatu hukum.

Norma hukum adalah ketentuan konkrit tentang cara seseorang subjek hukum berperilaku di dalam masyarakat. Kita kembali ke asas, pengertian asas hukum dikemukakan oleh beberapa sarjana hukum. Berikut disampaikan empat sarjana hukum, yaitu:

- a. Bellefroid, mengatakan bahwa asas hukum adalah norma dasar yang dijabarkan dari hukum positif dan yang oleh ilmu hukum tidak dianggap berasal dari aturan-aturan yang lebih umum.
- b. Paul Scholten berpendapat bahwa asas hukum adalah kecenderungan yang disyaratkan oleh pandangan kesusilaan kita pada hukum dan merupakan sifat-sifat umum dengan keterbatasannya sebagai pembawaan yang umum itu, tetapi harus ada.
- c. Satjipto Rahardjo, mengemukakan asas hukum adalah unsur yang sangat penting dan pokok dari peraturan hukum. Asas hukum adalah jantungnya peraturan hukum karena ia merupakan landasan yang paling luas bagi lahirnya peraturan hukum atau asas hukum adalah ratio legisnya peraturan hukum. Beliau mengatakan bahwa pada akhirnya peraturan-peraturan hukum itu harus dapat dikembalikan kepada asas-asas tersebut.
- d. Eikema Hommes, mengatakan bahwa asas hukum bukanlah norma hukum positif yang konkrit, tetapi ia adalah dasar-dasar pikiran umum atau petunjuk-petunjuk bagi hukum yang berlaku. Asas hukum adalah daasar-dasar atau petunjuk arah dalam pembentukan hukum positif.
- e. Menurut Paul Scholten(Paul Scholten, 2005) asas hukum adalah pikiran-pikiran dasar yang terdapat

dalam dan dibalik sistim hukum masing-masing dirumuskan dalam aturan-aturan perundang-undangan dan putusan-putusan hakim, yang berkenang dengannya ketentuan-ketentuan dan keputusan-keputusan individual dapat dipandang sebagai penjabarannya.

- f. Theo Huijbers(Theo Huijbers, 1995) mengatakan bahwa asas hukum ialah prinsip-prinsip yang dianggap menjadi dasar atau fundamen hukum. Asas-asas ini lahir dari nilai-nilai yang menjadi titik tolak berpikir tentang hukum. Asas-asas ini menjadi landasan dan acuan dalam pembentukan undang-undang tersebut. Menurut Huijbers asas hukum terdiri dari: 1. Asas-asas hukum objektif yang bersifat moral (yang menjadi landasan moral); 2. Asas-asas hukum objektif yang bersifat rasional yaitu prinsip-prinsip yang termasuk pengertian hukum dan aturan hidup bersama yang rasional (masuk akal); dan, 3. Asas-asas hukum subjektif yang bersifat moral maupun rasional, yakni hak-hak yang ada pada manusia dan yang menjadi titik tolak pembentukan hukum.

Jadi, dapat dikatakan bahwa pada akhirnya semua peraturan hukum harus dapat dikembalikan pada asas hukum, dan asas hukum harus dapat dikembalikan ke asalnya yaitu nilai. Nilai menurut para sarjana terutama

berakar pada moral atau nilai kesusilaan, agama, dan kebiasaan. Dalam sebuah negara, nilai diturunkan dari Falsafah/Ideologi Negara. Indonesia memiliki nilai yang berfungsi sebagai Grundnorm bagi Tata Hukum Positif yaitu Pancasila, dan asas-asas umum terdapat dalam Konsitusi UUD Negara RI Tahun 1945.

Contoh lain adalah asas bahwa seseorang dianggap tidak bersalah sebelum ada keputusan hakim yang menyatakan bahwa ia benar-benar secara meyakinkan bersalah dan keputusan tersebut telah *in kracht* atau mempunyai kekuatan hukum tetap dan pasti (*asas presumption of innocence*).

Dengan berbagai contoh di atas dapat dikatakan bahwa asas hukum bukanlah norma hukum konkrit melainkan ia adalah dasar dari peraturan hukum yang konkrititu. Asas hukum bersifat abstrak, karena dia diturunkan dari nilai. Asas hukum merupakan petunjuk arah bagi pembentuk hukum dan pembuat keputusan.

Ada perbedaan antara asas dan norma. Perbedaannya, sbb:

- a. Asas merupakan dasar pemikiran umum dan abstrak, sedangkan norma merupakan aturan yang khusus dan konkrit.
- b. Asas adalah gagasan dasar atau konsep dasar yang diderivasi dari nilai, sedangkan norma adalah penjabaran dan penerapan gagasan atau konsep dasar tersebut.

- c. Asas tidak mempunyai sanksi, tetapi mempunyai konsekuensi yaitu batalnya sebuah norma, sedangkan norma memiliki sanksi sebagai konsekuensi larangan yang dibuatnya.

## **H. Tujuan dan Fungsi Hukum Adat**

Belajar hukum adat karena materi hukum adat mempunyai tujuan dan kegunaan. Tujuan hukum adat dibuat adalah untuk menuntun warga masyarakat hukum adat untuk mencapai tujuan hidupnya. Tujuan hidup manusia menurut hukum adat ada dua yaitu tujuan yang bersifat materi dan spritual. Oleh karena itu, tujuan mempelajari hukum adat sejalan dan searah dengan tujuan hukum adat itu sendiri.

Pada zaman moderen, ultra moderen, bahkan pascamoderen ini, kehidupan manusia semakin rigit, kompleks, dan unik. Secara tradisional tujuan manusia dibidang materi berkenaan dengan upaya pemenuhan kebutuhan fisik manusia seperti kebutuhan akan sedang, pangan, dan papan. Kebutuhan ini sangat sederhana. Upaya pemenuhan kebutuhan ini, perlu dilihat dari manusia sebagai individu dan sekaligus sebagai anggota masyarakat. Sebagai individu, setiap manusia memiliki kebutuhannya masing-masing, seperti kebutuhan akan benda-benda materiel dan spritual. Secara sosial



kebutuhan ini bukan hanya untuk diri sendiri tetapi untuk keluarga dan kerabat.

Pada zaman modern ini, manusia membutuhkan tidak saja sandang, pangan, dan papan, tetapi juga kebutuhan yang tadinya merupakan kebutuhan lux kini menjadi kebutuhan primer seperti kebutuhan akan komunikasi dan informasi. Misalnya, manusia butuh alat transportasi seperti kuda, sepeda, kendaraan bermotor. Manusia juga butuh alat komunikasi seperti telepon, telepon seluler, network, dan sebagainya.

Berbeda dengan kebutuhan pada zaman modern, pada masa klasik kebutuhan hidup manusia masih sangat terbatas dan sederhana, walaupun cara memperolehnya tidak mudah. Misalnya selain manusia membutuhkan sandang, pangan, dan papan mereka juga butuh sarana pertanian seperti tanah pertanian, alat angkut/transportasi tradisional. Pada masa itu alat komunikasi masih bersifat langsung dari mulut kemulut. Oleh karena itu, dapat dipahami kalau substansi hukum adat pun tidak serigit dan sekompleks hukum modern.

Menurut ajaran ini manfaat hukum adat adalah mengarahkan manusia untuk menunggal dengan alam, kerabat, dan sesama manusia lain. Hukum adat tradisional mengarahkan manusia untuk menuju pada yang tunggal, yaitu alam. Alam yang dimaksud adalah kosmos baik makro kosmos maupun mikro kosmos. Makro kosmos

adalah alam semesta dan mikro kosmos adalah diri sendiri. Kemanggulan alam adalah kemanggulan manusia dengan alam atau antara alam termasuk masyarakat dengan diri sendiri.

Penekanannya pada hukum adat sebagai hukum asli bangsa Indonesia. Dengan mengetahui dan memahami hukum adat kita dapat menyelami jiwa masyarakat Indonesia, karena sebagaimana dikatakan oleh Van Savigny, hukum adalah Jiwa Bangsa. Bagaimana kita mengkonstruksi hukum, maka akan diketahui pula ke arah dan tujuan mana masyarakat itu akan dibawa. Demikian kita akan memahami pula latar belakang hukum adat itu dibuat. Pada paparan ini, bukan tujuan hukum adat, melainkan pelajaran hukum adat.

Hukum adat dalam tata hukum Nasional dapat berfungsi sebagai *Ius Constituendum*, fungsi ini diperoleh jika ruang kosong yang diciptakan oleh hukum tertulis diisi oleh Hukum Adat melalui kajian para sarjana melalui doktrin-doktrin hukum dan yurisprudensi hukum adat. Disini hukum adat mampu mengisi ruang-ruang kosong yang memang secara alami menyatu dalam hukum negara, *Ius Constitutum*.



# BAB V

## TATA SUSUNAN MASYARAKAT DI INDONESIA

- Pengertian Persekutuan hukum
- Struktur persekutuan hukum
- Lingkaran hukum adat
- Sifat pimpinan kepala-kepala rakyat
- Suasana tradisional masyarakat desa

### A. Pengertian Persekutuan Hukum

#### 1. *Van Vollenhoven* :

Persekutuan hukum ialah suatu masyarakat hukum yang menunjukkan pengertian-pengertian, kesatuan-kesatuan manusia yang mempunyai tata susunan yang teratur, daerah yang tetap, penguasa/ pengurus harta kekayaan.

#### 2. *Djaren Saragih* :

Persekutuan hukum adalah sekelompok orang-orang sebagai satu kesatuan dalam susunan yang teratur yang bersifat abadi dan memiliki pimpinan serta kekayaan baik yang berwujud maupun yang tidak berwujud dan mendiami alam hidup di atas wilayah tertentu.

Tiaga asas terbentuknya persekutuan hukum

1. Persekutuan Hukum Geneologis, yaitu yang berlandaskan kepada pertalian darah keturunan, dalam persekutuan hukum geneologis terbagi 3, yaitu; pertalian darah menurut garis bapak (Patrilineal), ibu (Matrilineal). Serta ibu dan bapak (Unilateral).
2. Persekutuan Hukum Territorial, berdasarkan pada daerah/wilayah tertentu.
3. Persekutuan Hukum Geneologis dan Territorial, yaitu gabungan dari kedua persekutuan di atas. Misalnya di Sumba, Seram, Buru, Minangkabau, dan Rejang. Setiap persekutuan hukum dipimpin oleh kepala persekutuan.

## **B. Struktur persekutuan hukum**

*SELO SOEMARDJAN*, menekankan pada faktor perbedaan “culture” dari setiap suku bangsa yang menjadi titik tolak adanya suatu masyarakat majemuk sehingga menimbulkan klasifikasi 3 bentuk masyarakat

Masyarakat dengan struktur sosial dan kebudayaan

Masyarakat dengan struktur sosial dan kebudayaan  
madya

Masyarakat dengan struktur sosial dan kebudayaan  
pra-modern atau modern

### **C. Lingkaran hukum adat**

Dalam buku ADATRECHT 1, Van Vollenhoven membagi-bagi seluruh daerah Indonesia dalam 19 lingkaran hukum, yaitu sebagai berikut :

Aceh, Tanah Gayo – alas Batak beserta Nias, daerah Minangkabau beserta Mentawai, Sumatera Selatan, daerah Melayu, Bangka dan Belitung, Kalimantan (Tanah Dayak), Minahasa, Gorontalo, daerah Toraja, Sulawesi Selatan, Kepulauan Ternate, Maluku dan Ambon, Irian, kepulauan Timor, Bali dan Lombok (beserta Sumbawa Barat), Jawa Tengah dan Timur (beserta Madura), dan daerah-daerah swapraja (Surakarta dan Yogyakarta).

Van Vollenhoven menguraikan dengan panjang lebar keadaan tata susunan persekutuan-persekutuan Hukum di tiap-tiap lingkaran Hukum. Sedang Ter Haar menguraikan keadaan tata susunan persekutuan Hukum menurut berbagai bentuk yang kita dapat di berbagai susuna rakyat diseluruh daerah Indonesia. Segala badan persekutuan Hukum dipimpin oleh kepala Rakyat dan sifat serta susunan tiap jenis-jenis badan persekutuan Hukum yang bersangkutan.

### **D. Sifat pimpinan kepala rakyat**

Persekutuan Hukum itu tidak bersifat suatu badan kekuasaan seperti halnya dengan suatu kotapraja di Negeri-negeri Barat di Indonesia modern, melainkan

kehidupan masyarakat didalam badan-badan persekutuan itu bersifat kekeluargaan. Kepala rakyat adalah bapak masyarakat, ia mengetahui persekutuan sebagai ketua suatu keluarga besar, ia adalah pemimpin pergaulan hidup didalam persekutuan.

Kepala rakyat bertugas memelihara hidup Hukum didalam persekutuan, menjaga Hukum itu supaya dapat berjalan dengan selayaknya.

Aktivitas kepala rakyat dapat di bagi dalam 3 pasal, yaitu sebagai berikut:

1. Tindakan-tindakan mengenai urusan tanah terhubung dengan adanya pertalian yang erat antara tanah dan persekutuan (golongan manusia) yang menguasai tanah itu.
2. Penyelenggaraan Hukum sebagai usaha untuk mencegah adanya pelanggaran Hukum, supaya Hukum dapat berjalan semestinya.
3. Menyelenggarakan Hukum sebagai pembetulan Hukum, setelah Hukum itu dilanggar.

#### **E. Suasana Tradisional Masyarakat Desa**

Keagamaan (religius)

Kemasyarakatan

Kewibawaan

Pengangkatan Kepala Rakyat

Perubahan di dalam Suasana Desa

Tata susunan rakyat di Desa-desa pada zaman yang lampau mengalami perubahan-perubahan berhubung dengan tata susunan administrasi. Kerajaan-kerajaan diberbagai daerah di Indonesia dan kemudian berhubungan dengan campur tangan administrasi Hindia-Belanda dahulu.

Administrasi kerajaan tidak bercampur tangan dengan kehidupan desa, bahkan membiarkan desa untuk mengurus kehidupannya sendiri menurut Hukum Adat. Dalam perubahan di dalam suasana desa, terdapat 2 perubahan desa yakni :

1. Suasana Pemerintahan Hindia-Belanda
2. Suasana Republik Indonesia.





# BAB VI

## CORAK DAN SISTEM HUKUM ADAT

### A. Corak-corak Hukum Adat

Untuk mengetahui sistem hukum adat harus diketahui dasar-dasar alam pikiran yang hidup di dalam masyarakat Indonesia. Menurut Prof. Soepomo menyimpang dari hukum Eropa barat yang individualistis-liberalistis, hukum adat mempunyai corak-corak tersendiri. Corak-corak hukum adat tersebut, yaitu:

#### 1) Keagamaan

Sebagaimana masyarakat hukum adat mempunyai corak keagamaan dan kepercayaan kepada Tuhan Yang Maha Esa. Hukum adat menghendaki agar supaya setiap manusia Indonesia percaya dan taqwa kepada Tuhan Yang Maha Esa.

Pencerminan dari corak hukum adat yang bersifat religius ini terdapat di dalam perundang-undangan kita misalnya dapat dilihat pada Pembukaan UUD, yang dalamnya terdapat kata "Dengan Rahmat Tuhan Yang Maha Esa".

#### 2) Kebersamaan

Hukum adat mempunyai sifat communaal, yaitu sifat kebersamaan yang kuat, artinya manusia menurut hukum adat merupakan makhluk dalam ikatan

kemasyarakatan yang erat. Seluruh lapangan hidup diliputi oleh rasa kebersamaan, segala sesuatunya dengan memperhatikan sesama anggota keluarga, kerabat, tetangga atas dasar tolong menolong, saling bantu membantu antara satu sama lain.

Sifat-sifat kebersamaan ini dapat dilihat dari kenyataan sehari-hari dalam rukun kampung, rukun tetangga atau rukun warga di kalangan masyarakat, jika ada tetangga yang sakit apalagi jika ada yang meninggal, maka berduyun-duyunlah para tetangga mendatangi yang tertimpah musibah, walaupun bukan sanak saudara mereka, mereka turut merasakan duka cita.

### 3) Serba konkrit

Hukum adat bercorak serba konkrit, serba jelas, artinya hubungan-hubungan hukum yang dilakukan tidak serba tersembunyi atau samar-samar, antara kata dan perbuatan berjalan serasi, jelas dan nyata. Misalnya dalam perjanjian jual beli, perjanjian itu baru terjadi jika jelas dan nyata pembeli telah membayarnya dan penjual telah menyerahkan barang yang dijualnya.

### 4) Sangat visual

Hukum adat bercorak sangat visual, sangat nampak nyata, artinya perhubungan-perhubungan hukum itu dianggap hanya terjadi jika sudah ada ikata yang nampak. Jika belum ada tanda-tanda ikatan maka perhubungan itu baru sekedar menyampaikan keinginan atau baru menaruh perhatian saja.

Tanda-tanda ikatan ini berlaku di berbagai perhubungan hukum, misalnya dalam hubungan perjanjian dan hubungan perkawinan. Dalam perjanjian jual beli dimana pembayaran tidak sekaligus, seringkali sebagai tanda pengikat pembeli memberi “uang panjer”. Dengan adanya pemberian panjer itu maka penjual tidak boleh mengalihkan barang yang akan dijualnya kepada orang lain. Begitu pula dalam hukum perkawinan, apabila pihak lelaki telah memberi tanda ikatan “paningset” maka pihak wanita tidak boleh lagi menerima lamaran dari lelaki lain.

#### 5) Tidak dikodifikasi

Hukum adat tidak kodifikasi, artinya tidak dihimpun dalam suatu atau beberapa kitab Undang-Undang menurut sistem tertentu, sebagaimana halnya dengan hukum yang berasal dari Eropa barat. Hal ini tidak berarti bahwa tidak ada hukum adat yang ditulis atau dibuat menjadi buku. Tidak sedikit hukum adat yang pernah ditulis atau dicatat dan dibukukan menurut tatacara setempat. Namun sebagian besar hukum adat itu memang tidak tertulis dan tidak pula dicatat-catat.

#### 6) Tradisional

Hukum adat bersifat tradisional artinya bersifat turun-temurun sejak dahulu hingga sekarang tetap dipakai, tetap diperhatikan dan dihormati.

Dalam alam pikiran yang masih sederhana dimana rakyat masih berpegang pada tradisi lama, maka ketentuan-ketentuan hukum adat yang lama itu masih tetap berlaku. Rakyat enggan meninggalkan tradisi lama oleh karena barangsiapa yang ingkar terhadap adat warisan nenek moyang maka ia akan mendapat kutukan dari yang ghaib, hidupnya tidak selamat, tidak mendapat perlindungan dari roh-roh dan sebagainya.

7) Dapat berubah

Walaupun hukum adat mengandung sifat yang sangat tradisional tidak berarti hukum adat tidak dapat berubah. Hukum adat dapat berubah tetapi tidak mudah dirubah. Perubahan di dalam hukum adat terjadi biasanya dikarenakan perkembangan zaman, dikarenakan perubahan keadaan, tempat dan waktu.

Perubahan hukum adat dilakukan tidak dengan cara menghapus atau menghilangkan ketentuan yang ada, tetapi membiarkan saja dan membuat ketentuan yang baru.

8) Mampu menyesuaikan diri

Berbeda dari hukum perundang-undangan yang sifatnya pasti dan tidak bisa dirubah-rubah begitu saja, karena menyangkut seluruh mesin merundang-undanga, maka hukum adat mudah dan mampu menyesuaikan diri dengan keadaan-keadaan yang baru. Kemampuan hukum adat menyesuaikan diri bukan saja dikarenakan sifat

hukumnya yang tidak tertulis dan tidak dikodifikasi melainkan karena sifat keterbukaannya.

Pengertian mampu menyesuaikan diri tidak berarti tanpa batas sama sekali, penyesuaian dapat berlangsung dalam batas-batas tertentu, sepanjang tidak bertentangan dengan kepribadian hidup Pancasila. Jadi walaupun masyarakat kita kini menjelang dan memasuki pelaksanaan pembangunan dan modernisasi, tidaklah berarti menerima weterisasi, tidaklah berarti menerima kebudayaan barat yang tidak sesuai dengan kepribadian kita.

#### 9) Terbuka dan sederhana

Hukum adat bersifat terbuka, artinya dapat menerima unsur-unsur yang datang dari luar, sepanjang unsur-unsur asing itu tidak bertentangan dengan pandangan hidup kita dan ia bermanfaat bagi kehidupan masyarakat serta tidak sukar untuk menerima dan melaksanakannya. Tetapi jika unsur-unsur yang datang dari luar itu tidak sesuai dengan alam pikiran masyarakat dan sukar pula melaksanakannya, maka tidak pula unsur-unsur yang datang ditolak mentah-mentah, tetapi diterima hanya tidak ditaati sebagaimana mestinya.

### **B. Sistem Hukum Adat**

Suatu sistem adalah keseluruhan yang tersusun dari berbagai bagian dimana antara bagian yang satu dan

bagian yang lain saling bertautan satu sama lain. Hukum adalah suatu sistem yang merupakan suatu kesatuan dari berbagai kaidah yang saling bertautan dan merupakan suatu kebulatan dari alam pikiran yang hidup di dalam masyarakat.

Sistem hukum adat adalah sistem hukum yang berasal dari alam pikiran bangsa Indonesia yang berdasarkan Pancasila, yaitu alam pikiran yang percaya dan taqwa kepada Tuhan Yang Maha Esa, tidak membedakan manusia, yang mengutamakan kepentingan masyarakat di atas kepentingan pribadi atau golongan, yang mengutamakan hikmat kebijaksanaan dalam pemusyawaratan dan yang menyadari adanya hak dan kewajiban yang sama untuk menciptakan keadilan sosial. (Hilman Hadikusuma. 1980)

Suatu sistem merupakan keseluruhan yang terangkai, yang mencakup unsur-unsur, bagian-bagian, konsistensinya, kelengkapan dan konsepsi-konsepsi atau pengertian-pengertian dasarnya. Apabila hal itu diterapkan terhadap hukum, maka yang dinamakan sistem hukum, mencakup hal-hal, sebagai berikut:

- a. di dalam ilmu-ilmu hukum sudah menjadi konsesus yang pragmatis, bahwa unsur-unsur tertentu (atau elemen-elemen tertentu), merupakan hukum, sedangkan yang lain adalah tidak. Yang dianggap sebagai hukum adalah aturan-aturan hidup yang

- terjadi karena perundang-undangan, keputusan-keputusan hakim atau yurisprudensi dan kebiasaan.
- b. Bidang-bidang dari suatu sistem hukum, ditentukan atas dasar bermacam-macam kriteria, yang menghasilkan dikhotomi-dikhotomi.
  - c. Konsisten di dalam suatu sistem hukum akan ada, apabila terjadi persesuaian dan keserasian.
  - d. Pengertian-pengertian dasar dari suatu sistem hukum, adalah sebagai berikut:
    - subjek hukum
    - hak dan kewajiban
    - peristiwa hukum
    - hubungan hukum
    - objek hukum.
  - e. Kelengkapan suatu sistem hukum, menyangkut unsur-unsur yang berpengaruh terhadap penegakan hukum, yakni adanya hukum, penegak hukum, fasilitas, dan warga masyarakat.

Setiap unsur tersebut harus memenuhi syarat tertentu, dan keempat unsur tersebut saling berkaitan dan saling pengaruh-mempengaruhi.

Hukum adat merupakan bagian dari hukum secara menyeluruh, maka dapat dikatakan hukum adat merupakan suatu sistem. (Soerjono Soekanto.2008)



### C. Perbedaan Sistem Hukum Adat

Oleh karena hukum adat itu merupakan suatu aspek kehidupan dan kebudayaan suatu masyarakat, yang merupakan hidup, cara hidup dan pandangan hidup masyarakat atau kelompok yang bersangkutan, maka hal itu akan menelurkan suatu sistem yang dibangun atas dasar pikiran tersebut. Bagaimana sistem hukum adat itu?

Dari uraian Soepomo (1966) tentang beberapa perbedaan fundamental antara sistem hukum adat dan sistem adat barat, kita dapat menarik kesimpulan tentang sistem hukum adat itu. Soepomo mengemukakan sebagai berikut:

- a) Hukum barat mengenal *zekelijke rechten* dan *persoonlijke rechten*. *Zekelijke rechten* adalah hak-hak atas suatu barang terhadap tiap-tiap orang. *Persoonlijke rechten* adalah hak-hak orang-orang atas suatu subjek yang hanya berlaku terhadap suatu orang lain yang tertentu. Pada hukum adat tidak mengenal pembagian yang hakiki dalam dua golongan sebagaimana tersebut di atas.
- b) Hukum barat mengenal perbedaan antara *publiek recht* dan *privaatrecht*. Hukum adat tidak mengenal perbedaan antara peraturan yang bersifat publik dan peraturan yang bersifat atau hanya mengenai lapangan privat, maka batas-batas antara kedua lapangan publik dalam hukum adat berlainan

daripada batas antara lapangan publik dan lapangan privat ada hukum barat.

- c) Pelanggaran-pelanggaran hukum, menurut sistem hukum barat, dibagi dalam golongan pelanggaran yang bersifat pidana dan harus diperiksa oleh hakim pidana, dan pelanggaran yang hanya mempunyai akibat dalam lapangan perdata sehingga pelanggaran itu harus diadili oleh hakim perdata. Hukum adat tidak mengenal perbedaan demikian. Tiap-tiap pelanggaran hukum adat membutuhkan pembetulan kembali, dan hakim (kepala adat) memutuskan upaya adat apa yang harus digunakan untuk membetulkan hukum yang dilanggar itu.



# BAB VII

## MASYARAKAT HUKUM ADAT

- Definisi Masyarakat Hukum Adat
- Dasar yang membentuk Masyarakat Adat
- Fungsi Masyarakat Hukum Adat
- Macam-macam Masyarakat Hukum Adat
- Eksistensi Masyarakat Hukum Adat
- Masyarakat Hukum Adat Indonesia

### A. Definisi Masyarakat Hukum Adat

Masyarakat hukum adat adalah komunitas (paguyuban) sosial manusia yang merasa bersatu karena terikat oleh kesamaan leluhur dan atau wilayah tertentu, memiliki kekayaan sendiri, dipimpin oleh seorang atau beberapa orang yang dipandang memiliki kewibawaan atau kekuasaan, atau memiliki tata nilai sebagai pedoman hidup, serta tidak mempunyai keinginan untuk memisahkan diri.<sup>(1)</sup> Dominikus Rato. 2011)

Dari pengertian itu terdapat kurang lebih 5 unsur, yaitun:

1. Ada komunitas manusia yang merasa bersatu, terikat oleh perasaan kebersamaan karena kesamaan keturunan (geneologis) dan atau wilayah (territorial).
2. Mendiami wilayah tertentu, dengan batas-batas tertentu menurut konsepsi mereka.

3. Memiliki kekayaan sendiri baik kekayaan materiel maupun immaterial.
4. Dipimpin oleh seseorang atau beberapa orang sebagai perwakilan kelompok, yang memiliki kewibawaan dan kekuasaan yang legal/didukung oleh kelompoknya.
5. Memiliki tata nilai sebagai pedoman dalam kehidupan sosial mereka.
6. Tidak ada keinginan dari anggota kelompok itu untuk memisahkan diri.

Sebagai contoh diambil masyarakat *woe* pada masyarakat Ngadhu di kabupaten Ngada, NTT, sbb:

Ad. 1. Ada ikatan komunitas manusia : ikatan ini disebut *woe* yang berarti ikatan,

Ad. 2. Menetap di suatu wilayah tertentu yang disebut *ulueko*, dan *tokowolo*,

Ad. 3. Mempunyai penguasa yang disebut *mosalaki* (*mosa meze laki lewa*) yang berfungsi sebagai *gili pere wara*, *lue tede angi* (pelindung, pengayom) pada tingkat territorial dan *pamema* pada tingkat genologis,

Ad.4. Memiliki kekayaan, baik berwujud benda seperti tanah (*ngora*), *meri peo*, *ngadhu-bhaga* (tiang lingga dan rumah yoni = symbol leluhur), *sao* (rumah induk) hewan ternak, emas permata dan sebagainya. Dan harta yang tidak berwujud benda seperti *rank gae-hoo* nama baik atau kehormatan keluarga (*go ngaza da bhai ngebhu ngele*)

Ad. 5. Memiliki tata nilai, yang berfungsi sebagai pedoman berperilaku. Tata nilai ini terdiri dari *adha* dan *gua*. *Adha* adalah tata nilai yang berfungsi sebagai tata aturan yang bersifat hukum atau disebut hukum adat. Dan *gua* adalah tata nilai yang bersifat religi dan bersifat spesifik pada orang atau kelompok tertentu. Berdasarkan tata nilai inilah, anggota masyarakat mempunyai hak dan kewajiban, tugas dan wewenang sekaligus berisi tentang perintah dan larangan yang wajib dikerjakan atau dihindari.

A,d. 6. Tidak seorang pun para anggotanya yang ingin melepaskan diri atau membubarkan kelompok itu. Rasa solidaritas ini sangat terasa bagi para anggota *woe* walaupun ia tinggal diluar daerah, merantau, atau bekerja didaerah lain diluar daerah itu.

## **B. Dasar yang membentuk Masyarakat Adat**

Mengenai Masyarakat hukum adat, secara teoritia pembentukannya disebabkan karena adanya faktor ikatan yang mengikat masing-masing anggota masyarakat hukum adat tersebut.(Dewi Wulansari.2012)

Faktor ikatan yang membentuk masyarakat hukum adat secara teoritis adalah :

1. Faktor genealogis (Keturunan)
2. Faktor territorial (wilayah)

## Wilayah hukum adat di Indonesia

Menurut hukum adat, wilayah yang dikenal sebagai Indonesia sekarang ini dapat dibagi menjadi beberapa lingkungan atau lingkaran adat (*Adatrechtkringen*).

Seorang pakar Belanda, Cornelis van Vollenhoven adalah yang pertama mencanangkan gagasan seperti ini. Menurutnyanya daerah di Nusantara menurut hukum adat bisa dibagi menjadi 23 lingkungan adat berikut:

- |                        |                                       |
|------------------------|---------------------------------------|
| 1. Aceh                | 14. Sulawesi Selatan (Bugis/Makassar) |
| 2. Gayo dan Batak      |                                       |
| 3. Nias dan sekitarnya | 15. Maluku Utara                      |
| 4. Minangkabau         | 16. Maluku Ambon                      |
| 5. Mentawai            | 17. Maluku Tenggara                   |
| 6. Sumatra Selatan     | 18. Papua                             |
| 7. Enggan              | 19. Nusa Tenggara dan Timor           |
| 8. Melayu              | 20. Bali dan Lombok                   |
| 9. Bangka dan Belitung | 21. Jawa dan Madura (Jawa Pesisiran)  |
| 10. Kalimantan (Dayak) |                                       |
| 11. Sangihe-Talaud     | 22. Jawa Mataraman                    |
| 12. Gorontalo          | 23. Jawa Barat (Sunda)                |
| 13. Toraja             |                                       |

## C. Fungsi Masyarakat Hukum Adat

Fungsi masyarakat hukum adat sebagai bingkai atau denah, sama seperti fungsi masyarakat terhadap hukum umumnya. Fungsi demikian ini dapat dilihat secara

sosiologis bahwa hubungan antara masyarakat dengan hukum diibaratkan wadah dan isi atau jiwa dan raga. masyarakat sebagai wadah atau raga dan hukum sebagai isi atau roh. Hukum tidak mungkin hidup tanpa masyarakat, karena masyarakat yang terdiri dari kumpulan individu manusia, dan manusia sebagai pendukung hak dan kewajiban atau dengan kata lain manusia adalah subjek hukum, maka masyarakat ada juga subjek hukum. Hukum hidup karena pada pendukungnya atau subjeknya yang mendukungnya untuk hidup, bekerja, dan dimanfaatkan, serta dihormati untuk dilaksanakan baik melaksanakan perintah-perintah maupun melaksanakan larangan-larangannya, sekaligus mentaati sanksi-sanksi yang dikenakan padanya.

Hukum menjadi mati jika para subjek hukum tidak mendukung, menentang, dan tidak mentaati larangan, atau sanksi-sanksi yang dijatuhkan padanya. Hukum yang mati adalah hukum yang disfungsi, tidak berguna bagi masyarakat. Hukum yang seperti ini sering kali justru membatasi kesejahteraan masyarakat, hukum yang digunakan untuk mengeksploitasi masyarakat, lingkungan hidup, kekayaan alam, bahkan hukum dipakai sebagai alat politik dari kelompok tertentu untuk menguasai kelompok lainnya. Hukum yang demikian disebut hukum yang eksploitatif.



Fungsi masyarakat hukum adat dapat menentukan struktur hukum. Hal ini dapat dilihat dari sifat dan ciri khas masing-masing hukum adat dalam pembentukan norma-norma hukumnya. Misalnya masyarakat Jawa yang parental menentukan hukum pula kekerabatan, perkawinan, harta perkawinan dan waris. Bukan karena sistem parentalnya, tetapi karena masyarakat desa di Jawa sebagai masyarakat hukum adat itulah yang menentukan kekhasannya. Walaupun sama-sama parental, seperti masyarakat Irian Jaya, dengan suku atau klan yang geneologis sebagai masyarakat hukum adat, tentu berbeda di Jawa. Walaupun sama-sama parental, tetapi masyarakat Jawa bersifat teritorial sedangkan masyarakat di Papua bersifat geneologis.

Di tempat lain, pada masyarakat Batak di Sumatera Utara dengan masyarakat di Bali, walaupun sama-sama patrilineal, tetapi masyarakat Batak bersifat geneologis sedangkan desa sebagai masyarakat hukum adat dari Bali bersifat teritorial. Bentuk-bentuk masyarakat dengan ciri khasnya itulah yang menjadi denah atau bingkai yang membentuk struktur atau isi hukum adatnya. Itulah kekayaan budaya yang membentuk roh hukum adatnya.

#### **D. Macam-macam Masyarakat Hukum Adat**

Masyarakat hukum adat dapat dikategorikan atas tiga yaitu :

- a) Geneologis : yaitu masyarakat hukum adat yang susunannya didasarkan atas pertalian keturunan atas asas kedarahan. Mereka ini mereka bersatu atas suatu keyakinan bahwa mereka ini bersumber dari suatu ikatan menurut garis leluhur kewangsaan dengan kata lain seseorang menjadi anggota masyarakat hukum adat, karena ia menjadi atau menganggap keturunan dari suatu leluhur yang sama atau tunggal leluhur. Oleh karena itu, hukum adat atau aturan-aturan hukum adat yang dapat diturunkan oleh leluhur itu. Nilai-nilai, asas-asas dan norma-norma yang diwariskan oleh para leluhur ini dipandang sebagai sesuatu yang wajib dijalankan dan ditegakkan.
- b) Teritorial : yaitu masyarakat hukum adat yang susunannya didasarkan atas pertalian kedaerahan. Mereka merasa bersatu atas suatu keyakinan bahwa mereka ini terikat oleh atau berasal dari daerah yang sama atau terikat oleh tempat yang sama. Dengan demikian, terdapat ikatan emosional yang sangat erat antara manusia sebagai penghuni atau penduduk dengan wilayah atau tanah tempat tinggalnya.
- c) Teritorial-geneologis : kedua asas di atas yaitu kedarahan dan kedaerahan, saat ini sudah sangat jarang, walaupun tidak menutup kemungkinan

masih ada di beberapa wilayah pedesaan di pedalaman Kalimantan, Irian, dan Sumatera, atau Nusa Tenggara. Oleh karena faktor modernisasi, teknologi baik transportasi dan informasi, yang paling mungkin dan memiliki potensi berkembang adalah asas teritorialitas dan geneologis atau geneologis-teritorial.

#### **E. Eksistensi Masyarakat Hukum Adat**

Menurut Jeane Eksistensi masyarakat hukum adat dan hak-hak mereka dalam kaitanya dengan pengakuan dan pengaturannya dalam buku nasional, pertama yang perlu dilakukan adalah menempatkan posisi dan kedudukan masyarakat hukum adat itu sebagai subjek hukum yang memiliki hak dan kewajiban dalam Negara Kesatuan Republik Indonesia. Apakah Negara mengakui dan menghormati atau tidak terhadap keberadaan (eksistensi) atau posisi dan kedudukan masyarakat hukum adat tersebut dengan hak-hak tradisional yang melekat padanya. Kedua, setelah itu yang perlu dilakukan adalah hak-hak adat atas objek yang melekat pada masyarakat hukum adat itu sendiri. Apakah hak-hak adat mereka masih eksist, diakui, dihormati, dan dilindungi pula. Secara normative bentuk-bentuk pengakuan, penghormatan, dan perlindungan hukum dapat dicari dan ditemukan dalam aplikasinya, dalam kehidupan sehari-hari.

## **F. Masyarakat Hukum Adat Indonesia**

Masyarakat hukum adat Indonesia adalah sekelompok manusia yang hidup dalam lingkungan tertentu dan mempunyai aturan kebiasaan manusia dalam hidup bermasyarakat yang ada di Indonesia.

Di zaman Hindia Belanda masyarakat bangsa Indonesia terkotak-kotak ke dalam lingkungan masyarakat hukumnya. Adat budaya dan tempat kediamannya masing-masing mempunyai harta kekayaan dan kekuasaan sendiri-sendiri. Sehingga apa yang dikatakan masyarakat hukum menurut Ter Haar adalah :

“Kelompok-kelompok masyarakat yang tetap dan teratur dengan mempunyai kekuasaan sendiri dan kekayaan sendiri baik yang berwujud maupun tidak berwujud”

Bentuk dan susunan masyarakat hukum yang merupakan persekutuan hukum adat itu, para anggotanya terikat oleh faktor yang bersifat teritorial dan genealogis. Di samping adanya masyarakat hukum yang terdapat di kalangan rakyat tersebut, Ter Haar mengemukakan adanya kelompok-kelompok masyarakat di lingkungan raja-raja, kaum bangsawan, dan kaum pedagang. Kelompok-kelompok masyarakat ini dipengaruhi oleh kehidupan hukum adat dan tempat kediaman yang terpisah dari masyarakat umum.

Setelah kemerdekaan Republik Indonesia kelompok-kelompok masyarakat raja-raja dan bangsawan tersebut sebagian besar sudah tinggal namanya saja, begitu pula kelompok-kelompok masyarakat pedagang dengan kehidupan adatnya sendiri dapat dikatakan sudah tidak ada lagi pengaruhnya. Namun mengenai masyarakat hukum atau persekutuan hukum adat sebagian besar masih tetap hidup dengan hukumnya adatnya masing-masing berdasarkan ikatan territorial, genealogis atau campuran.

Idealnya masyarakat hukum atau persekutuan dimaksud masih hidup, namun disana sini sudah banyak terjadi pergeseran dan perubahan dikarenakan perubahan kehidupan masyarakat, terutama di daerah-daerah pembangunan. Lain halnya masyarakat hukum di tanah Batak, Kalimantan, NTT, apalagi di pedalaman Irian.

## **Beberapa Macam Masyarakat Hukum Adat**

### **1) Masyarakat hukum territorial**

Menurut pengertian yang dikemukakan para ahli hukum adat di zaman hindia belanda, yang dimaksud dengan masyarakat hukum atau persekutuan hukum yang territorial adalah masyarakat yang tetap dan teratur, yang anggota-anggota masyarakatnya terikat pada suatu daerah kediaman tertentu, baik dalam kaitan duniawi sebagai tempat kehidupan maupun dalam kaitan rohani sebagai tempat pemujaan terhadap roh-roh leluhur.

Para anggota masyarakatnya merupakan anggota-anggota yang terikat dalam kesatuan yang teratur baik keluar maupun kedalam. Di antara anggota yang pergi merantau untuk waktu sementara masih tetap merupakan anggota kesatuan teritorial itu. Begitu pula orang yang datang dari luar dapat masuk menjadi anggota kesatuan dengan memenuhi persyaratan adat setempat.

Menurut Van Dijk, persekutuan hukum teritorial itu dapat dibedakan dalam tiga macam, yaitu :

a. Persekutuan desa

Yaitu suatu tempat kediaman bersama didalam daerahnya sendiri termasuk beberapa pendudukan yang terletak disekitarnya yang tunduk pada perangkat desa yang berkedianan di pusat desa, seperti desa orang jawa.

b. Persekutuan daerah

Adalah seperti kesatuan masyarakat "*Nagari*" di Minangkabau, di masa lampau yang merupakan suatu daerah kediaman bersama dan menguasai tanah hak ulayat bersama yang terdiri dari beberapa dusun atau kampung dengan satu pusat pemerintahan adat bersama.

c. Perserikatan desa

Adalah apabila diantara beberapa desa atau marga yang terletak berdampingan yang masing-masing berdiri sendiri mengadakan perjanjian kerjasama untuk mengatur kepentingan bersama, misalnya mengatur pemerintahan adat bersama, pertahanan bersama, ekonomi dan lain-lain.

Seperti di daerah Lampung, perserikatan marga empat tulang bawang yang terdiri dari marga-marga adat Buway bolan, Tegamo'an, Suway umpu, dan Buway ajidi menggala Lampung utara.

## **2) Masyarakat hukum genealogis**

Masyarakat atau persekutuan hukum yang bersifat genealogis adalah suatu kesatuan masyarakat yang teratur, dimana para anggotanya terikat pada suatu garis keturunan yang sama dari satu leluhur, baik secara langsung karena hubungan darah (keturunan) atau secara tidak langsung karena pertalian perkawinan atau pertalian adat.

Menurut para ahli hukum adat pada zaman Hindia Belanda, masyarakat yang genealogis dapat dibedakan menjadi tiga macam, yaitu :

### **a. Masyarakat yang patrilineal**

Adalah yang susunan masyarakatnya ditarik menurut garis keturunan bapak (garis lelaki) sedangkan garis keturunan ibu disingkirkan. Misalnya, marga genealogis orang Batak dengan nama Situmorang, Sinaga, Siregar, Simatupang, dan sebagainya.

### **b. Masyarakat matrilineal**

Adalah yang susunan masyarakatnya ditarik menurut garis keturunan ibu (garis wanita) sedangkan garis keturunan bapak disinkirkan. Misalnya susunan

kekerabatan di Minangkabau, Kerinci, dan beberapa suku kecil di Timor. Masyarakat ini tidak mudah dikenal, karena walaupun ada nama-nama keturunan sukunya , tetapi jarang digunakan secara umum.

c. Masyarakat bilateral/parental

Adalah yang susunan masyarakatnya ditarik menurut garis keturunan orang tua, yaitu bapak dan ibu bersama-sama. Jadi hubungan kekerabatan antara pihak bapak dan pihak ibu berjalan seimbang atau sejajar. Tetapi kebanyakan sifatnya terbatas dalam beberapa generasi saja seperti di Aceh, Melayu, Jawa, Kalimantan, Sulawesi.

**3) Masyarakat territorial genealogis**

Masyarakat hukum territorial genealogis adalah kesatuan masyarakat yang tetap dan teratur dimana para anggotanya bukan saja terikat pada tempat kediaman pada suatu daerah tertentu, tapi juga terikat pada hubungan keturunan dalam ikatan pertalian darah atau kekerabatan. masyarakat genealogis dapat dibedakan dalam bentuknya yang asli dan dalam bentuk yang campuran.

Dalam bentuk yang asli (tradisional) contohnya masyarakat “marga” dengan “dusun-dusun” di Sumatera selatan. Bentuk yang baru (campuran antar suku) adalah seperti masyarakat yang mendiami suatu daerah kecamatan atau pedesaan setelah masuknya transmigrasi. Dimana penduduknya tidak saja bersifat genealogis



seperti di kampung-kampung penduduk asli Minahasa dan adanya pedesaan orang Jawa yang sifatnya teritorial.

Dengan demikian dalam masyarakat yang teritorial genealogis akan berlaku pluralisme hukum yaitu hukum administrasi pemerintahan berdasarkan perundangan, hukum adat yang baru berlaku bagi semua anggota kesatuan masyarakat desa bersangkutan hukum adat tradisional bagi kesatuan-kesatuan masyarakat hukum tertentu menurut daerah asalnya, dan hukum antar adat dalam pergaulan masyarakat campuran.

#### **4) Masyarakat adat keagamaan**

Diantara berbagai kesatuan masyarakat adat yang dikemukakan di atas akan terdapat kesatuan masyarakat adat khusus yang bersifat keagamaan di beberapa daerah tertentu. Jadi ada kesatuan masyarakat adat keagamaan menurut kepercayaan lama, ada kesatuan masyarakat yang khusus beragama Hindu, Islam, Kristen/Katolik, dan ada yang bersifat campuran.

Di kalangan orang Batak masih ada yang percaya pada roh (begu), mereka menyebut dirinya supelebegu (pemuja roh). Masyarakat adat keagamaan yang islami terdapat di Aceh, Jawa, Minangkabau dan tempat-tempat lainnya dimana pengaruh ulama lebih berperan. Masyarakat adat keagamaan yang didominasi Kristen

protestan, misalnya di tanah Batak, Minahasa, dll. Dan di Bali, sebagian besar masyarakat adat keagamaan Hindu.

#### **5) Masyarakat adat di perantauan**

Masyarakat yang berdada di daerah perantauan dan membentuk kelompok-kelompok kumpulan kekeluargaan yang berfungsi sebagai pengganti kerapatan adat di kampung asalnya. Seperti orang Acah , batak, minangkabau, dan lainnya yang membentuk kumpulan kekeluargaan seperti rukun kematian atau bahkan membentuk sebagai kesatuan masyarakat adat.

Kumpulan atau organisasi kekeluargaan tersebut sering kali juga bertindak mewakili anggota-anggotanya dalam penyelesaian perselisihan antara masyarakat adat yang satu dengan yang lain. Seperti masalah perkawinan, perkelahian, dan sebagainya. Dalam organisasi tersebut duduk para tua-tua adat dari masyarakat adat bersangkutan, dengan susunan pengurus Ketua, Sekertaris, Bendahara dan para anggota. Susunan kepengurusan itu disesuaikan dengan keadaan masyarakat yang ada di perantauan, jadi tidak lagi tersusun sebagaimana susunan asli di daerah asalnya. Begitu pula hukum adat yang diterapkan tidak lagi sempurna seperti di daerah asalnya .Begitu pula struktur kemasyarakatan yang bersifat genealogis matrilineal telah bergeser ke arah Parental.

## **6) Masyarakat adat lainnya**

Selain adanya kesatuan-kesatuan masyarakat adat diperantauan yang anggota-anggotanya terikat satu sama lain karena berasal dari satu daerah yang sama didalam kehidupan masyarakat kita jumpai pula bentuk-bentuk kumpulan organisasi yang ikatan angota-anggotanya didasarkan pada ikatan kekayaan sejenis yang tidak berdasarkan pada hukum adat yang sama atau daerah asal yang sama, melainkan pada rasa kekeluargaan yang sama dan terdiri berbagai suku bangsa dan berbeda agama. Kesatuan masyarakat adatnya tidak lagi terikat pada hukum adat yang lama melainkan dalam bentuk hukum kebiasaan yang baru atau katakanlah hukum adat Indonesia atau hukum adat nasional.

Misalnya organisasi Dharmawanita, pengurusnya menghadapi masalah pelik anggotanya seperti menyelesaikan keseimbangan antara suami istri yang berselisih sehingga dapat rukun kembali. Itu merupakan perbuatan hukum adat dari penurus unit Dharmawanita bersangkutan yang dilaksanakannya secara damai.

Peran hukum adat dalam pembangunan serta pembinaan hukum nasional

Hukum adat adalah hukum yang berlaku dan berkembang dalam lingkungan masyarakat di suatu daerah. Ada beberapa pengertian mengenai hukum adat :

1. Menurut M.M. Djojodiguno Hukum adat adalah suatu karya masyarakat tertentu yang bertujuan tata yang adil dalam tingkah laku dan perbuatan di dalam masyarakat demi kesejahteraan masyarakat sendiri.
2. Menurut R. Soepomo, Hukum adat adalah hukum yang tidak tertulis yang meliputi peraturan hidup yang tidak ditetapkan oleh pihak yang berwajib, tetapi ditaati masyarakat berdasar keyakinan bahwa peraturan tersebut mempunyai kekuatan hukum.
3. Menurut Van Vollenhoven Hukum adat adalah keseluruhan aturan tingkah laku positif dimana di satu pihak mempunyai sanksi sedangkan di pihak lain tidak dikodifikasi.
4. Sedangkan Surojo Wignyodipuro memberikan definisi Hukum adat pada umumnya belum atau tidak tertulis yaitu kompleks norma-norma yang bersumber pada perasaan keadilan rakyat yang selalu berkembang meliputi peraturan tingkah laku manusia dalam kehidupan sehari-hari, senantiasa ditaati dan dihormati karena mempunyai akibat hukum atau sanksi.

Dari empat definisi di atas, dapat disimpulkan bahwa Hukum Adat merupakan sebuah aturan yang tidak tertulis dan tidak dikodifikasikan, namun tetap ditaati dalam masyarakat karena mempunyai suatu sanksi

tertentu bila tidak ditaati. Dari pengertian hukum adat yang diungkapkan di atas, bentuk hukum adat sebagian besar adalah tidak tertulis. Padahal, dalam sebuah negara hukum, berlaku sebuah asas yaitu asas legalitas. Asas legalitas menyatakan bahwa tidak ada hukum selain yang dituliskan di dalam hukum. Hal ini untuk menjamin kepastian hukum. Namun di suatu sisi bila hakim tidak dapat menemukan hukumnya dalam hukum tertulis, seorang hakim harus dapat menemukan hukumnya dalam aturan yang hidup dalam masyarakat. Diakui atau tidak, namun hukum adat juga mempunyai peran dalam sistem hukum nasional di Indonesia

Hukum adat merupakan nilai-nilai yang hidup dan berkembang di dalam masyarakat suatu daerah. Walaupun sebagian besar Hukum Adat tidak tertulis, namun ia mempunyai daya ikat yang kuat dalam masyarakat. Ada sanksi tersendiri dari masyarakat jika melanggar aturan hukum adat. Hukum Adat yang hidup dalam masyarakat ini bagi masyarakat yang masih kental budaya aslinya akan sangat terasa. Penerapan hukum adat dalam kehidupan sehari-hari juga sering diterapkan oleh masyarakat. Bahkan seorang hakim, jika ia menghadapi sebuah perkara dan ia tidak dapat menemukannya dalam hukum tertulis, ia harus dapat menemukan hukumnya dalam aturan yang hidup dalam masyarakat. Artinya hakim juga harus mengerti perihal hukum adat. Hukum

Adat dapat dikatakan sebagai hukum perdata-nya masyarakat Indonesia.

Hukum adat berlaku diseluruh kepulauan Indonesia semenjak dahulu kala, yang mula pertama memakai istilah hukum adat ialah seorang sarjana Belanda bernama Prof. C. Snouck Hurgronje dalam bukunya berjudul *De Atjehers* pada tahun 1893. Kemudian istilah itu menjadi lazim dalam kalangan SH. Sebelumnya istilah yang dipakai didalam ilmu hukum bukanlah hukum adat, melainkan adat istiadatterutama di Minangkabau. Kata Adat berasal dari bahasa Arab yang artinya kebiasaan.

Di dalam lampiran A dari ketetapan MPRS No.II/MPRS/1960 paragraph 402 hukum adat ditetapkan sebagai azas-azas pembinaan hukum nasional. Bunyi dari lampiran tersebut, antara lain ::

- Pembangunan hukum nasional harus diarahkan kepada homogenitet hukum dengan memperhatikan kenyataan-kenyataan yang hidup di Indonesia.
- Harus sesuai dengan haluan negara dan berlandaskan hukum adat yang tidak menghambat perkembangan masyarakat adil dan makmur.

Prof. Dr. Suropto dalam “Hukum Adat dan Pancasila dalam Undang-Undang Pokok Kekuasaan Kehakiman” menyatakan sebagai berikut:

Pada tanggal 17 Agustus 1945 kita bangsa Indonesia hidup dalam perumahan bangsa sendiri, bebas dari segala

ikatan asing, Ikatan Politik, Ekonomi, Sosial, Kebudayaan dan Mental. Kita hidup sesuai dengan kepribadian/jiwa kita sendiri.

Zaman baru telah tahir, salah satu manifestasi dari zaman baru, hidup baru ini adalah pengesahan Undang-Undang Dasar 1945 pada tanggal 18 Agustus 1945. Undang-Undang Dasar 1945 adalah asli cerminan kepribadian (Identity) bangsa Indonesia. Dengan disyahrkannya UUD 1945 tersebut di atas, bangsa Indonesia mempunyai dasar-dasar daripada tertib hukum baru, hukum yang mencerminkan kepribadian bangsa Indonesia untuk mengatur tata tertib hidup bangsa dan masyarakat Indonesia baru. Tertib hukum baru ini disebut Tata Hukum Nasional.

Bagaimanakah kedudukan hukum adat di kemudian hari ? Tentang masalah ini Prof. Soepomo di dalam pidato Dies Natalis di Universitas Gajah Mada Yogyakarta pada tanggal 17 Maret 1947 menegaskan sebagai berikut :

- a) Bahwa dalam lapangan hidup kekeluargaan, hukum adat masih akan menguasai masyarakat Indonesia.
- b) Bahwa hukum pidana dari sesuatu negara wajib sesuai dengan corak dan sifat-sifat bangsanya atau masyarakat itu sendiri. Oleh karena itu, maka hukum adat pidana akan memberi bahan-bahan yang sangat berharga.

- c) Bahwa hukum adat sebagai hukum kebiasaan yang tak tertulis akan tetap menjadi sumber hukum baru dalam hal-hal yang belum/tidak ditetapkan oleh undang-undang.

Dari kesimpulan Seminar Hukum Nasional ke-4 tersebut di atas kiranya jelas dapat ditarik kesimpulan bahwa hukum adat masih tetap akan mempunyai peranan penting dalam pembangunan hukum nasional.

Memang pada hakekatnya didalam negara hukum Indonesia keadilan dan kebenaran yang hendak dituju oleh hukum itu wajib merupakan kebenaran dan merupakan keadilan yang dicerminkan oleh perasaan keadilan, dan kebenaran yang hidup didalam hati nurani rakyat. Memperhatikan akan hal ini, maka kiranya kaedah-kaedah adat istiadatlah yang senantiasa timbul, berkembang serta hidup didalam masyarakat itu sendiri, yang merupakan satu-satunya sumber hukum baru yang dapat memenuhi kebutuhan rakyat.

Dalam seminar Hukum Adat dan Pembinaan Hukum Nasional di Yogyakarta tahun 1975, ditegaskan tentang sifat Hukum Adat sebagai Hukum Nasional atau hukum yang bersumber pada kepribadian bangsa.

Susunan hukum yang telah turun-temurun (tradisi), dalam hal ini hukum adat, akan besar pengaruhnya dan ikut menentukan sebagian besar daripada susunan hukum



yang akan dibentuk baru, oleh karena susunan hukum adat itu merupakan bahan penting. (Prof. van Dijk)

Hukum adat itu, walaupun tidak meresap seluruhnya kedalam susunan hukum Indonesia , setidaknya-tidaknya akan memberikan bahan penting bagi pembentukannya.

Jadi pengaruh hukum adat atas hukum Indonesia akan kian kuat, jika hukum adat itu, selain daripada hukum naluri, dapat juga dipandang sebagai bentuk pernyataan juridis dari masyarakat Indonesia.

Oleh karena itu, juga untuk masa datang, pengetahuan dan pelajaran hukum adat sangatlah penting, walaupun hanya dapat memahami dan menghargakan cara-cara dan sebab-sebab dari pada sebagian besar dari hukum Indonesia

# **BAB VIII**

## **DESKRIPSI ANALITIS HUKUM ADAT**

- Pengertian Hukum Negara
- Pengertian Hukum pribadi/perseorangan
- Pengertian hukum harta kekayaan
- Pengertian hukum kekeluargaan
- Hukum adat perkawinan
- Hukum adat warisan
- Hukum adat peradilan
- Pengertian Hukum adat tanah
- Pengertian peradilan hukum adat

### **A. Pengertian Hukum Negara**

Hukum negara kembangkan konsep hukum negara merupakan produk dari sejarah, sebab rumusan atau pengertian hukum negara itu terus berkembang mengikuti sejarah perkembangan umat manusia. Karena itu dalam rangka memahami secara tepat dan benar konsep hukum negara, perlu terlebih dahulu diketahui gambaran sejarah perkembangan pemikiran politik dan hukum, yang mendorong lahir dan berkembangnya konsepsi negara hukum. Selain itu, pemikiran tentang negara hukum sebenarnya sudah sangat tua, jauh lebih tua dari usia Ilmu

Negara ataupun Ilmu Kenegaraan itu sendiri, dan pemikiran tentang Negara Hukum merupakan gagasan modern yang multi-perspektif dan selalu aktual.(S.F. Marbun.1997)

Ditinjau dari perspektif historis perkembangan pemikiran filsafat hukum dan kenegaraan gagasan mengenai Negara Hukum sudah berkembang semenjak 1800 S.M. Akar terjauh mengenai perkembangan awal pemikiran Negara Hukum adalah pada masa Yunani kuno. Menurut Jimly Asshiddiqie gagasan kedaulatan rakyat tumbuh dan berkembang dari tradisi Romawi, sedangkan tradisi Yunani kuno menjadi sumber dari gagasan kedaulatan hukum.

Pada masa Yunani kuno pemikiran tentang hukum negara dikembangkan oleh para filsuf besar Yunani Kuno seperti Plato (429-347 s.M) dan Aristoteles (384-322 s.M). Dalam bukunya Politikos yang dihasilkan dalam pengujung hidupnya, Plato (429-347 s.M) menguraikan bentuk-bentuk pemerintahan yang mungkin dijalankan. Pada dasarnya, ada dua macam pemerintahan yang dapat diselenggarakan; pemerintahan yang dibentuk melalui jalan hukum, dan pemerintahan yang terbentuk tidak melalui jalan hukum. Aristoteles (384-322 S.M). yang memerintah dalam negara bukanlah manusia sebenarnya, melainkan pikiran yang adil, sedangkan penguasa sebenarnya hanya pemegang hukum dan keseimbangan saja.

Di Indonesia istilah negara hukum, sering diterjemahkan *rechtstaats* atau *the rule of law*. Paham *rechtstaats* pada dasarnya bertumpu pada sistem hukum Eropa Kontinental. Ide tentang *rechtstaats* mulai populer pada abad ke XVII sebagai akibat dari situasi sosial politik Eropa didominasi oleh absolutisme raja. (Sobirin Malian, 2001)

Unsur-unsur *Rechtstaats* dalam arti klasik Ada empat unsur, unsur *rechtstaats* dalam arti klasik, yaitu :

1. Hak-hak asasi manusia;
2. Pemisahan atau pembagian kekuasaan untuk menjamin hak-hak itu (di negara-negara Eropa Kontinental biasanya disebut *trias politica*);
3. Pemerintah berdasarkan peraturan-peraturan (*wetmatigheid van bestuur*);
4. Peradilan administrasi dalam perselisihan.

Paul Scholten, salah seorang jurist (ahli hukum) yang terbesar dalam abad ke dua puluh di Nederland, menulis karangan tentang Negara Hukum. Paul Scholten menyebut dua ciri dari pada Negara Hukum, yang kemudian diuraikan secara meluas dan kritis. Ciri yang utama dari pada Negara Hukum ialah : “*er is recht tegenover den staat*”, artinya kawula negara itu mempunyai hak terhadap negara, individu mempunyai hak terhadap masyarakat. Asas ini sebenarnya meliputi dua segi :

1. Manusia itu mempunyai suasana tersendiri, yang pada dasarnya terletak diluar wewenang negara
2. Pembatasan suasana manusia itu hanya dapat dilakukan dengan ketentuan undang-undang, dengan peraturan umum.

### **B. Pengertian hukum pribadi/perseorangan**

Hukum Pribadi atau perseorangan adalah seperangkat peraturan hukum yang mengatur tentang subjek hukum orang pribadi.

Hukum pribadi mengatur manusia sebagai subjek hukum serta mengatur kecakapan dalam memiliki hak dan tanggung jawab terhadap tindakannya, hukum pribadi merupakan bagian dari hukum materil yang khusus mengatur urusan secara pribadi atau perorangan serta hubungan antara pribadi dengan pribadi lainnya antar pribadi. Contohnya urusan kedudukan seseorang, kewarganegaraanya, domisili, tanggung jawab dalam bertindak dan lain-lain.

### **C. Pengertian hukum harta kekayaan**

Hukum harta kekayaan adalah peraturan hukum yang mengatur tentang hak dan kewajiban manusia yang bernilai uang. hak dan kewajiban itu timbul karena adanya hubungan antara subjek hukum yang satu dengan yang lainnya, hukum harta kekayaan meliputi dua lapangan.

- a. hukum benda yang berupa peraturan-peraturan yang mengatur hak-hak kebendaan yang mutlak sifatnya artinya bahwa atas hak-hak benda itu orang wajib menghormatinya.
- b. hukum perikatan peraturan-peraturan yang mengatur hubungan hukum yang bersifat kehartaan antara dua orang atau lebih dimana pihak yang satu berhak atas suatu prestasi tertentu sedangkan pihak yang lain wajib memenuhi prestasi. (A. Ahsin Thohari. 2004)

#### **D. Pengertian hukum kekeluargaan**

Istilah lain hukum adat kekeluargaan menurut beberapa ahli ialah:

1. Prof. Dr. Mr. Barend Ter Haar, Bzn menyebutnya sebagai hukum ksanaksaudaraan.
2. Djaren Saragih, S.H menyebutnya sebagai hukum keluarga.
3. Prof. H. Hilman Hadikusuma, S.H menyebutnya sebagai hukum adat kekerabatan.

Jadi, Hukum Adat Kekeluargaan dan Hukum adat Kekerabatan adalah Hukum adat yang mengatur tentang bagaimana kedudukan pribadi seseorang sebagai anggota kerabat (keluarga), kedudukan anak terhadap orang tua dan sebaliknya, kedudukan anak terhadap kerabat dan sebaliknya, dan masalah perwalian anak” atau Hukum

Kekeluargaan adalah seperangkat peraturan yang timbul karena adanya hubungan dalam keluarga, keluarga itu bisa dari keluarga sedarah dan keluarga karena perkawinan.

Keluarga karena keturunan sedarah maksudnya yaitu sanak saudara karena keturunan maksudnya keluarga senenek moyang. Sedangkan Keluarga karena perkawinan maksudnya yaitu keluarga yang terjadi karena adanya ikatan perkawinan misalnya sanak saudara istri dan sanak saudara suami.

#### **E. Hukum Adat Perkawinan.**

Hukum adat perkawinan adalah aturan-aturan hukum adat yang mengatur tentang bentuk-bentuk perkawinan, cara-cara pelamaran, upacara perkawinan dan putusnya perkawinan di Indonesia. Aturan-aturan hukum adat perkawinan di berbagai daerah di Indonesia berbeda-beda, dikarenakan sifat kemasyarakatan, adat istiadat, agama dan kepercayaan masyarakat yang berbeda-beda. Di samping itu dikarenakan kemajuan zaman, selain adat perkawinan itu di sana-sini sudah terjadi pergeseran-pergeseran, telah banyak juga terjadi perkawinan campuran antara suku, adat istiadat dan agama yang berlainan.

Jadi walaupun sudah berlaku uu perkawinan yang bersifat nasional, yang berlaku untuk seluruh Indonesia; namun di sana-sini, di berbagai daerah dan berbagai

golongan masyarakat masih berlaku hukum perkawinan adat, apalagi uu tersebut hanya mengatur hal-hal yang bersifat khusus setempat.

UU Nomor 1 tahun 1974 yang terdiri dari xiv bab dan 67 pasal tersebut mengatur tentang dasar-dasar perkawinan, syarat-syarat perkawinan, pencegahan perkawinan, batalnya perkawinan, perjanjian perkawinan, hak dan kewajiban suami isteri, harta benda dalam perkawinan, putusnya perkawinan serta akibatnya, kedudukan anak, perwalian, ketentuan lain, ketentuan peralihan dan ketentuan penutup. Di dalam uu nasional tersebut tidak diatur tentang bentuk-bentuk perkawinan, cara peminangan (pelamaran) dilakukan, upacara-upacara perkawinan dan lainnya yang kesemuanya itu masih berada dalam ruang lingkup hukum adat.

Bentuk-bentuk perkawinan.

Oleh karena susunan masyarakat di Indonesia berbeda diantara yang bersifat patrilineal, matrilineal, parental dan campuran, maka bentuk-bentuk perkawinan yang belaku berbeda pula dalam bentuk “perkawinan jujur”, “perkawinan semenda”, perkawinan bebas” (mandiri), “perkawinan campuran”.

### **Perkawinan jujur**

Perkawinan jujur atau jelasnya perkawinan dengan pemberian (pembayaran) uang (barang) jujur, pada umumnya berlaku di lingkungan masyarakat hukum adat



yang mempertahankan garis keturunan bapak (lelaki) dilakukan oleh pihak kerabat (marga/suku) calon suami kepada pihak kerabat calon istri, sebagai tanda pengganti pelepasan mempelai wanita keluar dari kewargaan adat persekutuan hukum bapaknya, pindah dan masuk kedalam persekutuan hukum suaminya.

Setelah perkawinan, maka istri berada dibawah kekuasaan kerabat suami, hidup matinya menjadi tanggung jawab kerabat suami, berkedudukan hukum dan menetap diam di pihak kerabat suami. Begitu pula anak-anak dan keturunannya melanjutkan keturunan suaminya, dan harta kekayaan yang dibawa istri ke dalam perkawinan kesemuanya dikuasai oleh suami kecuali ditentukan lain oleh pihak istri.

### **Perkawinan semenda**

Perkawinan semenda pada umumnya berlaku di lingkungan masyarakat adat yang matrilineal, dalam rangka mempertahankan garis keturunan pihak ibu (wanita), merupakan kebalikan dari bentuk perkawinan jujur. Dalam perkawinan semenda, calon mempelai pria dan kerabatnya tidak melakukan pemberian uang jujur kepada pihak wanita.

Setelah perkawinan terjadi, maka suami berada dibawah kekuasaan kerabat istri dan kedudukan hukumnya tergantung pada bentuk perkawinan semenda yang berlaku.

Pada umumnya dalam bentuk perkawinan semenda kekuasaan pihak isteri yang lebih berperanan, sedangkan suami tidak ubahnya sebagai istilah “ngijam jago” (meminjam jantan) hanya sebagai pemberi bibit saja dan kurang tanggungjawab dalam keluarga/rumah tangga.

### **Perkawinan bebas (mandiri)**

Bentuk perkawinan bebas atau perkawinan mandiri pada umumnya berlaku dilingkungan masyarakat adat yang bersifat parental (keorangtuaan), seperti berlaku dikalangan masyarakat Indonesia yang modern, dimana kaum keluarga atau kerabat tidak banyak lagi campurtangan dalam keluarga/rumah tangga. Bentuk perkawinan ini yang dikehendaki oleh uu no.1 tahun 1974, dimana kedudukan dan hak suami dan istri berimbang sama; suami adalah kepala keluarga/rumah tangga dan isteri adalah ibu keluarga/rumah tangga.

Setelah perkawinan suami dan isteri memisah dari kekuasaan orang tua dan keluarga masing-masing, dan membangun keluarga/rumah tangga sendiri dan hidup mandiri (neolokal). Orang tua kedua belah pihak hanya memberi bekal bagi kelanjutan hidup rumah tangga kedua mempelai dengan harta pemberian atau warisan sebagai harta bawaan ke dalam perkawinan mereka. Orang tua sebelum perkawinan hanya memberi nasehat, petunjuk dalam memilih jodoh dan setelah perkawinan hanya mengawasi kehidupan mereka berumah tangga.

## **Adat pelamaran**

Untuk dapat melangsungkan ikatan perkawinan guna membentuk keluarga/rumah tangga bahagia, harus dilakukan dengan system pelamaran, yaitu adanya pelamaran dari pihak yang satu ke pihak yang lain. Bagaimana pelamaran itu harus dilaksanakan tidak diatur dalam undang-undang perkawinan nasional ataupun di dalam hukum agama. Hal mana berarti jika pria dan wanita sudah sepakat untuk melangsungkan perkawinan dapat saja langsung memberitahukan kepada pegawai pencatat perkawinan sebagaimana diatur dalam bab ii pasal 2-9 pp no.9 tahun 1975, tanpa melibatkan orang tua atau keluarga.

Tetapi menurut adat, cara demikian itu dalam pandangan masyarakat tercela, oleh karena perkawinan bukan saja perbuatan suci sebagai diketahui ajaran agama, melainkan juga menyangkut nilai-nilai kehidupan keluarga dan masyarakat.

## **Cara melamar**

Tata tertib adat cara melamar di berbagai daerah terdapat perbedaan; namun pada umumnya pelamaran itu dilakukan oleh pihak keluarga/kerabat pria kepada pihak keluarga/kerabat wanita.

Di berbagai daerah cara melamar biasanya dilaksanakan terlebih dahulu pihak yang akan melamar mengirim utusan atau perantara (pria atau wanita)

berkunjung kepada pihak yang dilamar untuk melakukan penjajakan.

Setelah penjajakan barulah dilakukan pelamaran secara resmi oleh keluarga/kerabat orang tua pihak pria pada waktu yang telah ditentukan berkunjung kepada pihak wanita dengan membawa “tanda lamaran” atau “tanda pengikat”. Tidak semua acara dan upacara perkawinan tersebut akan dilaksanakan oleh para pihak yang akan melaksanakan perkawinan, tergantung pada keadaan, kemampuan dan masyarakat adat yang bersangkutan.

### **Acara dan upacara perkawinan**

Di berbagai daerah di Indonesia tentang acara dan upacara perkawinan di dalam penyelenggaraannya terdapat perbedaan; berbeda karena perbedaan agama dan perbedaan adat istiadat. Ada yang diselenggarakan dengan acara agama yang sederhana dan ada pula yang menyelenggarakan dengan upacara adat besar.

### **Acara perkawinan**

Pada umumnya acara perkawinan adat telah meresepsi hukum perkawinan berdasarkan ketentuan agama. Bagi mereka yang akan melakukan perkawinan menurut agama islam, ialah dengan melakukan ijab-kabul antara bapak/wali mempelai wanita dan mempelai pria

dengan disaksikan oleh dua orang saksi, di dalam suatu majelis.

Bagi mereka yang akan melakukan perkawinan bagi agama kristen/katolik, ialah dimana mempelai pria dan mempelai wanita mengucapkan perjanjian perkawinannya di hadapan pendeta/ pastur yang memberkati mereka di gereja.

### **Upacara perkawinan**

Di kalangan masyarakat tidak cukup hanya melakukan perkawinan menurut ketentuan agama saja, melainkan dilengkapi melaksanakan juga upacara-upacara adat baik yang dalam bentuk sederhana maupun dengan upacara yang besar-besaran. Antara golongan masyarakat yang satu dan yang lain dalam pelaksanaan upacara adat baik yang sederhana maupun yang besar-besaran terdapat perbedaan. Upacara-upacara adat itu dapat berlaku sejak dilakukan lamaran, ketika perkawinan dilaksanakan dan beberapa waktu sesudahnya.

Upacara adat perkawinan yang tingkatannya rendah cukup dengan hanya menyembelih ayam beberapa ekor, yang tingkat menengah dengan menyembelih beberapa ekor kambing, dan tingkatnya tinggi dengan menyembelih beberapa ekor kerbau atau sapi.

Rangkaian upacara perkawinan adat yang diselenggarakan secara besar-besaran itu dapat meliputi berbagai kegiatan adat yang diatur dan dilaksanakan oleh

panitia khusus yang terdiri petuah-petuah adat, kaum ibu, dan bujang gadis sebagai berikut:

- Upacara membawa tanda lamaran dari pihak pria kepada pihak wanita;
- Upacara pengenalan calon mempelai dan keluarga/kerabat pihak calon besan;
- Upacara peresmian mengikat tali pertunangan kedua calon mempelai;
- Upacara melepas dan mengantar atau menjemput mempelai dan menerima atau menyambut mempelai;
- Upacara pelaksanaan perkawinan menurut hukum agama; dan dilanjutkan dengan upacara perkawinan adat;
- Upacara pemberian gelar-gelar mempelai pria dan wanita dan penetapan kedudukan adat keduanya serta keluarga orang tuanya;
- Upacara makan bersama antara kedua kerabat besan dan para undangan;
- Upacara kunjungan keluarga kedua mempelai ketempat orang tua, kerabat dan tetangga.

### **Harta perkawinan**

Menurut uu no.1 tahun1974 pasal 35-36, dikatakan bahwa “harta benda yang diperoleh selama perkawinan menjadi *harta bersama*”. Terhadap harta bersama, suami atau istri dapat bertindak atas persetujuan kedua belah

pihak. Tentang *harta bawaan* dikatakan bahwa “harta bawaan dari masing-masing suami dan istri dan harta benda yang diperoleh masing-masing sebagai hadiah atau warisan adalah dibawah penguasaan masing-masing sepanjang para pihak tidak menentukan lain. Mengenai harta bawaan masing-masing, suami dan istri mempunyai hak sepenuhnya untuk melakukan perbuatan hukum mengenai harta bendanya”.

Jadi menurut hukum perkawinan nasional di dalam ikatan perkawinan terdapat dua macam harta, yaitu harta yang dikuasai suami isteri bersama dan harta yang dikuasai suami dan isteri masing-masing. Yang pertama adalah “*harta pencarian*” dan yang kedua adalah “*harta bawaan*” yang dibawa kedalam perkawinan atau juga diperoleh setelah kawin sebagai warisan atau pemberian/hadiah dari orang tua/kerabat.

Hal mana menunjukkan bahwa hukum perkawinan nasional mendekati bentuk keluarga/rumah tangga yang mandiri dan bersifat parental. Namun tidak pula tertutup samasekali mengenai harta bawaan bagi masyarakat adat kekerabatan yang patrilineal atau matrilineal, oleh karena sebagaimana dikatakan “sepanjang para pihak tidak menentukan lain”.

#### **F. Hukum Adat Warisan**

Hukum adat waris adalah aturan-aturan hukum adat yang mengatur tentang bagaimana harta peninggalan atau

harta warisan diteruskan atau dibagi dari pewaris kepada para waris dari generasi ke generasi berikutnya. Dengan demikian hukum waris itu mengandung tiga unsur, yaitu adanya harta peninggalan atau harta warisan, adanya pewaris yang meninggalkan harta kekayaan dan adanya ahli waris.

Hazairin mengatakan, “Hukum waris adat mempunyai corak tersendiri dari alam pikiran masyarakat yang tradisional dengan bentuk kekerabatan yang sistem keturunannya patrilinial, matrilineal, parental atau bilateral (Hazairin Hkb: 9, Hilman Hadikusuma, 1980: 34); walaupun pada bentuk kekerabatan yang sama belum tentu berlaku sistem kewarisan yang sama.

### **Sistem Kewarisan**

Dilihat dari orang yang mendapat warisan (kewarisan) di Indonesia terdapat tiga macam sistem, yaitu:

#### **a. Sistem Kolektif**

Yaitu, apabila para pewaris mendapat harta peninggalan yang diterima mereka secara kolektif (bersama) dari para pewaris yang tidak terbagi-bagi secara perseorangan. Menurut sistem kewarisan ini para ahli waris tidak boleh memiliki harta peninggalan secara pribadi, melainkan diperbolehkan untuk memakai, mengusahakan atau mengolah dan menikmati hasilnya



(Minangkabau: “ganggam bauntui”). Pada umumnya sistem kewarisan kolektif ini terhadap harta peninggalan leluhur yang disebut “*harta pusaka*”, berupa bidang tanah (pertanian) dan atau barang-barang pusaka.

b. Sistem Mayorat

Apabila harta pusaka yang tidak terbagi-bagi dan hanya dikuasai anak tertua, yang berarti hak pakai, hak mengolah dan memungut hasilnya dikuasai sepenuhnya oleh anak tertua dengan hak dan kewajiban menurun dan memelihara adik-adiknya yang pria dan wanita sampai mereka dapat berdiri sendiri. Di daerah Lampung beradat *pepaduan* seluruh harta peninggalan dimaksud oleh anak tertua lelaki yang disebut “*anak punyimbang*”. Sedangkan di daerah Semendo Sumatera Selatan seluruh harta peninggalan dikuasai oleh anak wanita yang disebut “*tunggu tubang*” (penunggu harta) yang didampingi “*payung jurai*”, sebagai “*mayorat wanita*”.

c. Sistem Individual

Apabila harta warisan dibagi-bagi dan dapat dimiliki secara perorangan dengan “*hak milik*”, yang berarti setiap waris berhak memakai, mengolah dan menikmati hasilnya atau juga mentransaksikannya, terutama setelah pewaris wafat. Sistem kewarisan ini yang banyak berlaku dikalangan masyarakat yang parental, dan berlaku pula dalam hukum waris barat sebagaimana diatur dalam KUH Perdata (BW) dan dalam Hukum Waris Islam.

## **Harta Warisan**

Dalam sistem kewarisan ini harta warisan atau harta peninggalan itu dapat berupa harta benda yang berwujud dan yang tidak berwujud. Harta warisan yang berwujud benda misalnya berupa bidang tanah, rumah, alat transportasi, senjata dan berbagai benda yang berwujud. Sedangkan harta warisan yang tidak berwujud benda misalnya berupa kedudukan atau jabatan adat, gelar-gelar (adat), hutang-hutang, ilmu-ilmu ghaib, pesan, amanat atau perjanjian

## **Pewaris dan Waris**

*Pewaris* adalah orang yang memiliki harta kekayaan yang (akan) diteruskannya atau (akan) dibagi-bagikan kepada para waris setelah ia wafat. Dilihat dari sistem kewarisan, maka ada *pewaris kolektif*, yaitu apabila ia meninggalkan harta milik bersama untuk para waris bersam, *pewaris mayorat*, yaitu apabila pewaris akan meninggalkan harta milik bersama yang akan diteruskan kepada anak tertua, dan *pewaris individual*, yaitu apabila pewaris akan meninggalkan harta miliknya yang akan dibagi-bagikan kepada para ahli waris atau warisnya.

Waris adalah orang yang mendapatkan harta warisan, sedangkan ahli waris adalah orang yang berhak mendapatkan harta warisan. Jadi semua orang yang kewarisan adalah waris, tetapi tidak semua waris adalah ahli waris. Misalnya dalam kekerabatan patrilineal semua

anak lelaki adalah ahli waris, sedangkan anak-anak wanita bukan ahli waris, tetapi mungkin mendapat warisan sebagai waris.

### **G. Hukum Adat Peradilan**

Hukum adat peradilan adalah aturan-aturan hukum adat yang mengatur tentang bagaimana cara berbuat untuk menyelesaikan suatu perkara dan atau untuk menetapkan keputusan hukum sesuatu perkara menurut hukum adat. Proses pelaksanaan tentang penyelesaian dan penetapan keputusan perkara itu disebut "*peradilan adat*".

#### **Peradilan Adat**

"Peradilan" (*rechtspraak*) berarti "pembicaraan tentang hukum dan keadilan" yang dilakukan dengan sistem persidangan (*permusyawaratan*) untuk menyelesaikan perkara diluar pengadilan (yaitu dilaksanakan secara perorangan, oleh keluarga, kepala adat, kepala desa, atau oleh pengurus suatu organisasi) dan atau dimuka pengadilan (yaitu peradilan negara). Apabila pembicaraan itu berdasarkan hukum adat, maka disebut "peradilan hukum adat" atau "*peradilan adat*" saja.

#### **Penyelesaian Perkara secara Damai**

Menyelesaikan perkara secara damai merupakan budaya hukum (adat) Bangsa Indonesia yang tradisional.

Hal dalam masa Hindia Belanda disebut “*Peradilan Desa*” (Dorpsjustitie), sebagaimana diatur dalam pasal 3 a RO, yang sampai sekarang tidak pernah dicabut. Menurut pasal tersebut dikatakan:

(1) Semua perkara yang menurut hukum adat termasuk kekuasaan hakim dari masyarakat kecil-kecil (hakim desa) tetap diadili oleh para hakim tersebut.

Untuk dapat mengukur sejauh mana hukum-hukum adat itu masih mempunyai kekuatan material, dapat diperhatikan dari hal-hal sebagai berikut:

- ❖ Apakah struktur masyarakat adatnya masih tetap dipertahankan ataukah sudah berubah
- ❖ Apakah kepala adat dan perangkat hukum adatnya masih tetap berperan sebagai petugas hukum adat
- ❖ Apakah masih sering terjadi penyelesaian perkara dengan keputusan-keputusan yang serupa.
- ❖ Apakah kaidah-kaidah hukum adat yang formal masih dipertahankan ataukah sudah bergeser dan berubah
- ❖ Apakah hukum adat itu tidak bertentangan dengan Pancasila dan UUD serta politik hukum nasional.

Lebih lanjut sebagaimana pula dikemukakan oleh Ter Haar bahwa peradilan menurut hukum adat itu mengandung arti bahwa hakim itu seterusnya bertanggung jawab membina hukum adat dalam masyarakat dan apabila tidak ada yurisprudensi atau

ketetapan yang sudah ada itu tidak sesuai lagi, maka harus memutuskan yang menurut keyakinannya bahwa hal itu berlaku menurut keadaan dan perkembangan masyarakat. Maka kewajiban hakim dalam mengadili menurut hukum adat berarti memberikan bentuk terhadap sesuatu yang dibutuhkan sebagai keputusan hukum, berdasarkan sistem hukum, kenyataan sosial dan asas-asas kemanusiaan.

### **Penetapan Keputusan**

Jika suatu perkara telah diperiksa di Pengadilan Negara dengan menggunakan hukum adat, maka hakim dapat mengambil keputusan sebagai berikut:

a. *Putusan menyamakan*

Dalam hal ini putusan hakim mengandung isi yang sama dengan putusan hakim terdahulu, karena perkaranya sama atau bersamaan.

b. *Putusan menyesuaikan*

Dalam hal ini putusan hakim mengandung isi yang disesuaikan dengan kaidah-kaidah hukum yang tradisional.

c. *Putusan menyimpang*

Dalam hal ini putusan hakim mengandung isi yang menyimpang dari kaidah-kaidah hukum adat yang berlaku.

d. *Putusan menyampingkan*

Dalam hal ini putusan hakim mengandung isi yang menyingkirkan atau menyisihkan kaidah-kaidah hukum adat yang berlaku.

e. *Putusan jalan tengah*

Dalam hal ini putusan hakim mengandung isi jalan tengah diantara keterangan para pihak yang tidak jelas.

f. *Putusan mengubah*

Dalam hal ini putusan hakim mengandung isi mengubah kaidah hukum adat yang lama dengan kaidah hukum adat yang baru

g. *Putusan baru*

Dalam hal ini putusan hakim mengandung kaidah hukum yang baru menggantikan kaidah hukum yang lama yang tidak sesuai lagi.

h. *Putusan menolak*

Dalam hal ini putusan hakim mengandung isi menolak tuntutan atau gugatan para pihak berperkara karena tidak sesuai pada tempatnya.

Demikian berbagai jenis keputusan yang dapat digunakan hakim dalam menyelesaikan perkara hukum adat di pengadilan dengan penuh kebijaksanaan dan keadilan berdasarkan Tuhan Yang Maha Esa.

## **H. Pengertian hukum adat tanah**

Hukum adat Tanah adalah Tanah yang ada dalam penguasaan hukum adat. artinya tanah tersebut diatur dan digunakan oleh hukum tidak tertulis.

Hukum ini pada intinya adalah:

1. Tidak bertentangan dengan kepentingan Nasional dan Negara.
2. Tidak bertentangan dengan Sosialisme Indonesia.
3. Tidak bertentangan dengan ketentuan-ketentuan yang tercantum dalam UUPA
4. Tidak bertentangan dengan pembangunan Nasional.
5. Serta dapat menunjang program Pemerintah menuju masyarakat adil dan makmur.

## **I. Pengertian peradilan hukum adat**

Konsep peradilan adat seperti yang dimaksudkan dalam Undang-undang Darurat Nomor 1 Tahun 1951 berbeda dengan konsep peradilan adat yang termuat dalam Undang-undang Nomor 21 Tahun 2001. Menurut Pasal 51 ayat (1) undang-undang tersebut, "Peradilan adat adalah peradilan perdamaian di lingkungan masyarakat hukum adat, yang mempunyai kewenangan memeriksa dan mengadili sengketa perdata adat dan perkara pidana di antara para warga masyarakat hukum adat yang bersangkutan".

Selanjutnya, dalam ayat-ayat berikutnya ditegaskan bahwa “Pengadilan adat disusun menurut ketentuan hukum adat masyarakat hukum adat yang bersangkutan;...memeriksa dan mengadili sengketa perdata adat dan perkara pidana berdasarkan hukum adat masyarakat hukum adat yang bersangkutan”. Dengan demikian, konsep peradilan adat yang dimaksudkan Undang-undang Nomor 21 Tahun 2001 lebih mendekati konsep peradilan desa, yaitu sistem peradilan yang diselenggarakan oleh hakim-hakim dalam masyarakat kecil-kecil (hakim desa) yang pada jaman Hindia Belanda diakui berdasarkan Pasal 3a RO dan hingga kini secara yuridis belum pernah dihapuskan.

Berdasarkan penjelasan di atas, penggunaan istilah “peradilan adat” dalam makna sebagai peradilan pribumi yang merupakan terjemahan *inheemsche rechtspraak*, sungguh tidak tepat dan tidak relevan lagi, sebab peradilan khusus bagi penduduk asli Indonesia tidak diperlukan lagi karena tidak ada lagi perbedaan penggolongan penduduk berdasarkan keturunan. Di samping itu, peradilan adat sebagai terjemahan *inheemsche rechtspraak* secara yuridis sudah dihapus melalui Undang-undang Darurat Nomor 1 Tahun 1951. Agar istilah “peradilan adat” tetap dapat digunakan tanpa menimbulkan kerancuan dengan istilah “peradilan adat” yang disebutkan dalam Undang-undang Darurat Nomor 1



Tahun 1951, maka harus ada persamaan persepsi mengenai konsep peradilan adat dengan mengacu kepada konsep peradilan adat yang dianut dalam Undang-undang Nomor 21 Tahun 2001.

Konsep ini dapat dijadikan acuan karena dapat mewakili konsep peradilan adat yang masih hidup dan dipraktekkan dalam masyarakat Indonesia saat ini. Konsep ini sesuai pula dengan definisi peradilan adat yang dikembangkan oleh Hedar Laujeng yang menyatakan bahwa peradilan adat adalah “sistem peradilan yang lahir, berkembang dan dipraktikkan oleh komunitas-komunitas masyarakat hukum adat di Indonesia, dengan berdasarkan hukum adat, di mana peradilan itu bukan merupakan bagian dari sistem peradilan negara”.

Dengan menekankan pada batasan bahwa peradilan adat adalah sistem peradilan dalam kesatuan-kesatuan masyarakat hukum adat, maka peradilan adat mempunyai landasan konstitusional, yaitu diakui berdasarkan Pasal 18B ayat (2) UUD 1945. Seperti dikatakan oleh Mahfud MD, pengakuan terhadap kesatuan-kesatuan masyarakat hukum adat seperti yang dimaksudkan dalam Pasal 18B ayat (2) UUD 1945 juga mengandung makna sebagai pengakuan terhadap struktur dan tata pemerintahan yang dibentuk berdasarkan norma hukum tata negara adat setempat.

# BAB IX

## HUKUM ADAT DALAM PERATURAN PERUNDANG-UNDANGAN HINDIA BELANDA DAN REPUBLIK INDONESIA

### A. Hukum Adat dalam Peraturan Perundang-undangan Hindia-Belanda

Dasar perundang-undangan berlakunya hukum adat pada masa pemerintahan kolonial Hindia-Belanda adalah:

1. Pasal 131 ayat (2) sub b IS (*Indische Staatsregeling*) dan;
2. Pasal 13 ayat (2) IS.

Ketentuan pasal ini tercantum dalam Bab VII IS; IS (*Indische Staatsregeling*) adalah singkatan dari undang-undang yang selengkapnya disebut *Wet op de Staatsinrichting van Nederlands-Indie* yang berlaku sejak tanggal 1 Januari 1920 dan dicantumkan dalam Stb. 1925 Nomor 415 jo Nomor 577 berlaku mulai tanggal 1 Januari 1926.

Bab VII IS yang memuat Pasal 131 dan 134 di atas hanya berlaku bagi hakim yang dahulu disebut "*Gouvernements-Rechter*" (dalam hal ini *Landraad* adalah pengadilan yang diadakan oleh pemerintah Hindia-

Belanda) yang sekarang bertindak sebagai Pengadilan Negeri.(Bushar Muhammad.1984)

Sedangkan dasar perundang-undangan berlakunya hukum adat bagi peradilan adat, hukum adat untuk daerah swapraja dan untuk hakim adat di Jawa dan Madura diatur tersendiri dalam pasal-pasal berikut(Iman Sudiyat.1982)

1. Pasal 3 S. 1932 Nomor 80

Pasal ini merupakan pasal dasar perundang-undangan berlakunya hukum adat bagi peradilan adat (*inheemse Recht-Spraak*, yaitu peradilan yang berlaku bagi Bumi Putera), di daerah yang diberi nama "*Rechtstreeks-Bestuurd Gabien*" (daerah yang langsung dikuasai Pemerintah Hindia-Belanda) yaitu di daerah-daerah luar Jawa dan Madura. "S" lengkapnya adalah "*Regeling van de Inheemse Rechtspraak in Rechtstreeks Bestuurd Gabied*".

2. Pasal 13 ayat (3) *Zelfbestuurs-Regelen* 1938, S. 1938, S. 1938 Nomor 529 dan di dalam "*Lange Contracten*"

Pasal ini merupakan pasal dasar perundang-undangan berlakunya hukum adat di Daerah Swapraja, yaitu Yogyakarta dan Surakarta.

3. Pasal 3a ROS. 1847 Nomor 23 jo 1848 Nomor 47

Pasal ini merupakan pasal dasar perundang-undangan berlakunya untuk Hakim Adat di Jawa dan Madura yang diberi nama "*Dorpsrechter*" (hakim desa, peradilan desa). S tersebut memuat undang-undang yang

lengkapnya berbunyi “*Reglement op de Rechterlijke Organisatie en het Beleid der Justitie in Indonesie*” (RO).

Isi ketentuan Pasal 131 ayat (2) sub b dan Pasal 134 ayat (2) IS adalah:

1. Pasal 131 ayat (2) sub b IS

Menurut ketentuan Pasal 131 ayat (2) sub b IS ini disebutkan bahwa, bagi golongan hukum (*recht groep*) Indonesia asli dan golongan Timur Asing berlaku hukum adat mereka, tetapi bilamana kepentingan sosial mereka membutuhkannya, maka Pembuat Ordonansi (yaitu suatu peraturan hukum yang dibuat oleh Badan Legislatif Pusat/Gubernur Jenderal bersama-sama dengan *Volksraad*), dapat menentukan bagi mereka:

- a. Hukum Eropa
- b. Hukum Eropa yang telah diubah (*gewijzigd Eropees Recht*)
- c. Hukum bagi beberapa golongan bersama-sama (*gemeenschappelijk recht*).

Apabila kepentingan umum memerlukannya dapat ditentukan bagi mereka:

- d. Hukum baru (*nieuw recht*) yaitu hukum yang merupakan *syntese* antara hukum adat dan hukum Eropa (oleh van Vollenhoven disebut “*Fantasie-recht*”, dan menurut Idsinga disebut “*Ambtenaren-recht*”).

## 2. Pasal 134 ayat (2) IS

Menurut ketentuan Pasal 134 ayat (2) IS disebutkan bahwa dalam hal timbul perkara hukum perdata antara orang-orang Muslim, dan hukum adat mereka meminta penyelesaiannya, maka penyelesaian perkara tersebut diselenggarakan oleh hakim agama, kecuali jika ordonansi telah menetapkan lain.

Bila dilihat ketentuan Pasal 131 ayat (2) sub b IS di atas, maka ada dua hal yang harus dipahami, yaitu:

1. Ketentuan ini adalah suatu pasal kodifikasi (*codificatie-artikel*), yaitu ketentuan yang memuat suatu tugas kepada pembuat undang-undang (pembuat ordonansi) untuk mengadakan suatu kodifikasi hukum privat bagi golongan hukum Indonesia asli dan golongan hukum Timur Asing. Hukum yang hendak dikodifikasi itu adalah hukum adat mereka dengan diberi perubahan bila perlu.
2. Selama redaksi Pasal 131 ayat (2) sub b IS ini berlaku (sejak 1 Januari 1920 sampai dengan 1 Januari 1926), kodifikasi yang diperintahkan kepada pembuat ordonansi itu belum dilaksanakan. Pasal 131 IS hanya memuat tugas pembuat undang-undang, tidak ditujukan kepada hakim. Pegangan bagi hakim yang bertugas menyelesaikan perkara privat antara orang-orang Indonesia asli terdapat dalam IS Pasal 131 ayat (6). Ketentuan peralihan yang meneruskan

keadaan yang ditimbulkan oleh suatu ketentuan yang lama, "*in casu*" (dalam hal ini) Pasal 75 ayat (3) redaksi lama RR 1854, selama ketentuan baru, "*in casu*" Pasal 75 redaksi baru RR 1854 belum menimbulkan suatu keadaan baru. Pasal 131 ayat (6) IS menerangkan bahwa selama hukum perdata dan hukum dagang yang sekarang (*thans*) berlaku bagi golongan hukum Indonesia asli dan golongan hukum Timur Asing belum diganti dengan suatu kodifikasi, maka hukum tersebut tetap berlaku bagi kedua golongan hukum tadi. Jadi yang tetap berlaku ialah hukum adat mereka seperti yang sebelum tanggal 1 Januari 1920 telah ditentukan oleh Pasal 75 ayat (3) redaksi lama RR 1854. Inilah penafsiran kata "*thans*", yaitu waktu mulai berlakunya perubahan redaksi lama Pasal 75 RR 1854 sehingga menjadi redaksi baru pasal tersebut (redaksi Pasal 131 IS). Perubahan itu terjadi pada tanggal 1 Januari 1920, jadi keadaan hukum adat pada waktu mulai berlakunya perubahan redaksi lama Pasal 75 RR 1854 (1 Januari 1920), dengan sekaligus dimasukkan ke dalam tata hukum baru, sebelum ada kodifikasi.

RR (*Regerings-Reglement*) dalam uraian di atas adalah singkatan dari undang-undang yang selengkapnya berbunyi: *Reglement op Het Beleid der Regering van Nederlands-Indie* yang tercantum dalam *Staatsblad* Negara

Belanda Tahun 1854 Nomor 2 dan S. Hindia Belanda Tahun 1855 Nomor 2 jo Nomor 1.

Bila dilihat Pasal 131 ayat (2) sub b IS dan Pasal 75 redaksi lama RR, maka terlihat beberapa perbedaan penting, yaitu (Dewi Wulansari.2012)

1. Pasal 75 redaksi lama RR ditujukan kepada hakim, sedangkan Pasal 131 ayat (2) sub b IS ditujukan kepada pembuat undang-undang.
2. Pasal 75 redaksi lama RR, tidak memuat kemungkinan bagi orang Indonesia asli untuk menundukkan diri kepada suatu hukum baru.
3. Hukum adat tidak boleh diperlakukan apabila bertentangan dengan “asas-asas keadilan”. Dan jika hukum adat tidak dapat menyelesaikan suatu perkara, maka hakim dapat menyelesaikannya menurut asas-asas hukum Eropa. Restriksi/ pembatasan atas penerapan dan kemungkinan untuk menambah hukum adat yang tercantum dalam RR Pasal 75 ayat (3) dan (6) redaksi lama tidak termuat di dalam IS Pasal 131 ayat (2) sub b; persoalan yang timbul ialah apakah *restrictie* dan kemungkinan menambah tersebut masih dapat dilakukan oleh hakim sesudah tanggal 1 Januari 1920, karena nyatanya kedua wewenang hakim itu tidak termuat di dalam Pasal 131 ayat (2) sub IS.

Sehubungan dengan kedua wewenang hakim tersebut, berikut beberapa pendapat para ahli tentang studi hukum adat:(E. Utrecht.1960)

1. E. Utrecht

Ia berpendapat bahwa dua wewenang tersebut sebenarnya masih tetap ada di dalam tangan hakim sesudah tanggal 1 Januari 1920. Alasannya adalah bahwa "*thans*" pada waktu ini, yaitu waktu mulai berlakunya perubahan redaksi lama Pasal 75 RR, sehingga keadaan pada waktu mulai berlakunya perubahan redaksi lama Pasal 75 RR itu dengan sekaligus dimasukkan ke dalam tata hukum baru selama belum dikodifikasi. Ayat (6) Pasal 131 IS adalah ketentuan peralihan yang meneruskan keadaan semula selama belum berubah, yaitu selama belum dibuat kodifikasi bagi orang-orang bukan Eropa. Oleh karena sampai hari ini kodifikasi hukum adat yang diinginkan belum dilaksanakan, maka kedua kekuasaan istimewa hakim pemerintah mengenai hukum adat masih tetap dijalankan.

2. Bushar Muhammad

Ia setuju dengan pendapat Utrecht, tetapi yang dijadikan ukuran bukanlah asas "*concordantie*" (penyesuaian) dahulu, melainkan asas hukum yang harus dipertahankan dalam suatu negara hukum yang merdeka dan berdaulat serta berdasarkan asas-asas sosialisme Pancasila.



3. M.M. Djojodigono, Carpentier Alting, Nederburgh, Andre de la Porte juga beranggapan bahwa setelah tahun 1919, hakim berkuasa menguji dan menambah hukum adat.
4. Sebaliknya, R. Soepomo, van Vollenhoven, Ter Haar, Kleintjer dan Logemann, menentang pendapat tersebut di atas. Alasan van Vollenhoven bahwa hakim setelah tahun 1919 tidak lagi berkuasa menguji dan menambah hukum adat karena:
  - a. Sejarah penetapan perubahan Pasal 75 redaksi lama RR, tidak mengatakan apa-apa tentang meneruskan atau tidak meneruskan kedua kekuasaan tersebut.
  - b. Redaksi ayat (6) Pasal 131 IS, memuat tugas baik bagi hakim maupun administrasi atau tata usaha negara. Oleh karena kepada administrasi negara tidak diberikan kekuasaan untuk menguji dan menambah hukum adat, maka tidak boleh dikatakan bahwa dengan sendirinya kekuasaan itu diberikan kepada hakim.
  - c. Sejarah praktik kekuasaan telah menunjukkan bahwa kekuasaan tersebut dijalankan oleh hakim secara tidak sesuai dengan tujuannya. Sebab itu kekuasaan istimewa sungguh-sungguh, tidak perlu bagi hakim.

## **B. Hukum Adat dalam Peraturan Perundang-undangan Republik Indonesia**

### **1. Hukum Adat dalam Undang-Undang Dasar 1945**

Dalam UUD 1945 tidak ada satu ketentuan pun yang secara tegas menyinggung persoalan hukum adat. Akan tetapi, dalam Penjelasan UUD 1945, sedikit ada petunjuk tentang hal itu. Dinyatakan di dalamnya bahwa undang-undang dasar suatu negara hanyalah sebagian dari hukumnya dasar negara itu. UUD hanyalah hukum dasar yang tidak tertulis, ialah aturan-aturan dasar yang tumbuh dan terpelihara dalam praktik penyelenggaraan negara meskipun tidak tertulis. Para ahli Hukum Tata Negara kebanyakan mengartikannya sebagai “konvensi” yang biasa dicontohkan dengan beberapa praktik ketatanegaraan yang tidak diatur dalam UUD 1945.

Jika mengikuti pendapat R. Soepomo yang menyatakan bahwa hukum adalah sinonim dari hukum yang tidak tertulis di dalam peraturan legislatif (*unstatutory law*), hukum yang hidup sebagai konvensi di badan-badan hukum negara (parlemen, Dewan Propinsi dan sebagainya) dan seterusnya, maka konvensi tersebut adalah termasuk dalam golongan hukum adat. (Abdurrahman.1984)

Selain itu, dalam Pembukaan UUD 1945 pada pokok-pokok pikiran yang menjiwai perwujudan cita-cita hukum dasar negara adalah Pancasila. Dengan demikian, bangsa

Indonesia mempunyai dasar-dasar ataupun sumber tertib hukum baru, hukum yang mencerminkan kepribadian bangsa Indonesia untuk mengatur tata tertib hidup bangsa dan masyarakat Indonesia baru yang bebas dari sisa-sisa ciri penjajahan.

Penegasan Pancasila sebagai sumber tertib hukum sangat besar artinya bagi hukum adat, karena hukum adat justru berurat berakar kepada kebudayaan rakyat, sehingga dapat menjelmakan perasaan hukum yang nyata dan hidup di kalangan rakyat dan dengan demikian mencerminkan kepribadian bangsa dan masyarakat Indonesia.

Dapat disimpulkan bahwa walaupun UUD 1945 tidak menetapkan dengan tegas, ketentuan khusus bagi hukum adat di dalamnya, akan tetapi secara “tersirat” dinyatakan dalam Pembukaan dan Penjelasan UUD 1945. Karena hukum adat merupakan satu-satunya hukum yang berkembang di atas kerangka dasar pandangan hidup rakyat dan bangsa Indonesia, maka hukum adat selanjutnya akan merupakan sumber yang paling utama dalam pembinaan tata hukum nasional Negara Republik Indonesia.

## 2. Hukum Adat dalam Konstitusi RIS

Dengan diundangkannya Konstitusi RIS pada tanggal 6 Februari 1950, dengan Keputusan Presiden RIS

tanggal 31 Januari 1950 Nomor 48, Lembaran Negara tahun 1950 Nomor 3, maka kedudukan serta peranan hukum adat di dalam tata Perundang-undangan Nasional Negara Republik Indonesia Serikat tidak mengalami perubahan yang berarti. Dalam Konstitusi RIS tersebut terdapat Pasal 192 ayat (1) yang merupakan ketentuan peralihan serta menetapkan bahwa “semua peraturan perundang-undangan dan ketentuan-ketentuan tata usaha yang sudah ada pada saat Konstitusi ini mulai berlaku, tetap berlaku dengan tidak berubah sebagai peraturan-peraturan dan ketentuan-ketentuan RIS sendiri selama dan sekedar perundang-undangan, dan ketentuan-ketentuan itu tidak dicabut, ditambah atau diubah oleh undang-undang dan ketentuan tata usaha atas kuasa Konstitusi ini”.

Di dalam Mukadimah Konstitusi RIS, tercantum pula perumusan Pancasila, meskipun kata-katanya agak berbeda dengan yang terdapat pada Pembukaan UUD 1945. Di bidang pengadilan, Konstitusi RIS bahkan memberikan kedudukan yang lebih menonjol lagi bagi hukum adat, dengan ketentuan yang tercantum dalam Pasal 146 ayat (1) yang menetapkan bahwa, “segala keputusan-keputusan kehakiman harus berisi alasan-alasannya dan dalam perkara hukum harus menyebut aturan-aturan undang-undang dan aturan-aturan hukum adat yang dijadikan dasar hukuman itu”.

Dengan adanya Pasal 146 ayat (1) ini, maka jelaslah bahwa kompleks aturan-aturan hukum adat yang pada umumnya masih belum tertulis meskipun kemudian tetap hidup dan berkembang di dalam kehidupan masyarakat sehari-hari karena mencerminkan rasa keadilan rakyat, wajib pula dipahami serta diketahui oleh hakim.(R. Soerojo Wignjodipoero.1982)

### 3. Hukum Adat dalam UUDS 1950

UUDS 1950, diundangkan pada tanggal 15 Agustus 1950, dengan UU Nomor 7 Tahun 1950 serta mulai berlaku pada tanggal 17 Agustus 1950 tidak membawa perubahan pada kedudukan serta peranan hukum adat dalam seluruh sistem perundang-undangan yang berlaku di Negara Indonesia yang berbentuk Republik Kesatuan kembali.

Di dalam UUDS 1950 tidak tersurat petunjuk yang konkret mengenai hukum adat. Pasal 142 UUDS (Peraturan Peralihan) sebagaimana halnya dengan Pasal 192 ayat (1) Konstitusi RIS dan Pasal II Aturan Peralihan UUD 1945, menetapkan bahwa peraturan-peraturan undang-undang dan ketentuan-ketentuan tata usaha yang telah ada pada tanggal mulai berlakunya UUDS (tanggal 17 Agustus 1950) masih tetap berlaku dengan tidak berubah sebagai peraturan-peraturan dan ketentuan-ketentuan itu dicabut, ditambah atau diubah oleh undang-undang dan ketentuan-ketentuan tata usaha atas kuasa UUDS ini.

Di dalam Pasal 104 ayat (1) UUDS, ditegaskan kembali apa yang tercantum dalam Pasal 146 ayat (1) Konstitusi RIS, yaitu bahwa “segala keputusan-keputusan Pengadilan harus berisi alasan-alasannya dan dalam perkara hukuman menyebut aturan-aturan undang-undang dan aturan-aturan hukum adat yang dijadikan dasar hukuman itu”.

Dalam Mukadimah UUDS 1950 Pancasila masih dicantumkan kembali sebagaimana di dua Konstitusi tersebut di atas. Pancasila masih tetap merupakan intisari yang fundamental yang mendasari semua penerapan pasal-pasal UUDS 1950. Yang perlu diperhatikan dalam UUDS 1950 adalah mengenai isi ketentuan Pasal 102, yang menetapkan “bahwa penguasa akan melakukan kodifikasi terhadap hukum perdata, hukum dagang, hukum pidana, hukum acara perdata, hukum acara pidana dengan pengecualian jika perundang-undangan menganggap perlu untuk mengatur beberapa hal dalam undang-undang sendiri”.

Perintah kodifikasi ini pada hematnya juga berlaku terhadap hukum adat, dan perintah kodifikasi ini pertama kalinya disebutkan di dalam Peraturan Perundang-undangan Republik Indonesia yang mengatur ketentuan terhadap kodifikasi hukum adat, walaupun dalam kenyataannya belum dapat dilaksanakan.

#### 4. Hukum Adat dalam Undang-Undang Nomor 1 Darurat Tahun 1951

Undang-Undang Nomor 1 Darurat Tahun 1951 (Lembaran Negara 1951 Nomor 9) yang diundangkan pada tanggal 14 Januari 1951 adalah undang-undang tentang Tindakan-tindakan untuk Menyelenggarakan Susunan, Kekuasaan dan Acara Pengadilan Sipil. Ada dua ketentuan dalam Undang-Undang ini yang menyangkut persoalan tentang hukum adat yaitu:

- a. Pasal 1 ayat (2) yang menyatakan antara lain: Pada saat berangsur-angsur akan ditentukan oleh Menteri Kehakiman, dihapuskan:

- 1) Pengadilan Swapraja (*Zelfbestuur-rechtspraak*) dalam negeri Sumatera Timur dahulu, Karesidenan Kalimantan Barat dahulu dan Negara Indonesia Timur dahulu kecuali Pengadilan Agama jika pengadilan itu menurut hukum yang hidup merupakan suatu bagian dari Pengadilan Swapraja.

- 2) Segala Pengadilan Adat (*Inheemse-rechtspraak in rechtstreeks bestuurd gebied*) kecuali Pengadilan Agama jika pengadilan itu menurut hukum yang hidup merupakan satu bagian tersendiri dari Peradilan Adat.

- b. Pasal 5 ayat (3) sub b, yang menyatakan: hukum materil sipil dan untuk sementara waktu pun

hukum materil pidana sipil yang sampai kini berlaku untuk kawula-kawula dan orang-orang itu dengan pengertian:

- 1) Bahwa suatu perbuatan yang menurut yang hidup harus dianggap perbuatan pidana, akan tetapi tiada bandingannya dalam Kitab Undang-Undang Hukum Pidana Sipil, maka dianggap diancam dengan hukuman yang tidak lebih dari tiga bulan penjara dan/ atau denda lima ratus rupiah, yaitu sebagai hukuman pengganti bilamana hukum adat yang dijatuhkan tidak diikuti pihak terhukum dan penggantian yang dimaksud dianggap sepadan oleh hakim dengan besar kesalahan terhukum dan;
- 2) Bahwa bilamana hukum adat yang dijatuhkan itu menurut pikiran hakim melampaui padanya dengan hukuman kurungan atau denda yang dimaksud di atas, maka atas kesalahan terdakwa dapat dikenakan hukuman pengganti setinggi sepuluh tahun penjara dengan pengertian bahwa hukum adat yang menurut paham hakim tidak selaras lagi dengan jaman senantiasa mesti diganti seperti tersebut di atas.
- 3) Bahwa suatu perbuatan yang menurut hukum harus dianggap perbuatan pidana dan yang ada



bandingannya dalam Kitab Undang-undang Hukum Pidana Sipil, maka dianggap diancam dengan hukuman yang sama dengan hukuman bandingannya yang paling mirip dengan perbuatan itu.

Ketentuan yang termuat dalam Pasal 1 ayat (2) di atas, adalah menyangkut persoalan tentang penghapusan Pengadilan Adat yang realisasinya baru terlaksana secara keseluruhan pada tahun 1970. Di sini ditentukan bahwa eksistensi peradilan tersebut masih diakui sepanjang menurut hukum yang hidup merupakan suatu bagian hukum tersendiri dari peradilan adat. Hal ini penting untuk mendapatkan perhatian karena mengandung pengakuan dan peranan dari hukum yang hidup dalam masyarakat. Istilah “hukum yang hidup” merupakan istilah lain dari pada hukum adat.

5. Hukum Adat dalam Dekrit Presiden Tanggal 5 Juli 1959 dan Kembali Berlakunya UUD 1945

Pada tanggal 5 Juli 1959 melalui dekrit, Presiden membubarkan Konstituante, mengemukakan berlakunya konstitusi Proklamasi 1945. Isi dekrit ini lengkapnya adalah sebagai berikut:

“Dengan rachmat Tuhan Yang Maha Esa, kami Presiden Indonesia/Panglima Tertinggi Angkatan Perang, denga ini menyatakan dengan chidmat:

Bahwa anjuran Presiden dan pemerintah untuk kembali kepada UUD 1945, yang disampaikan kepada segenap Rakyat Indonesia dengan Amanat Presiden pada tanggal 22 April 1959, tidak memperoleh keputusan dari Konstituante sebagai ditentukan dalam UUDS;

Bahwa berhubungan dengan pernyataan sebagian terbesar Anggota-anggota Sidang Pembuat UUD, untuk tidak menghadiri lagi sidang, Konstituante tidak mungkin lagi menyelesaikan tugas yang dipercayai oleh Rakyat kepadanya.

Bahwa hal yang demikian menimbulkan keadaan ketatanegaraan yang membahayakan persatuan dan keselamatan negara, nusa dan bangsa, serta merintanggi pembangunan semesta untuk mencapai masyarakat yang adil dan makmur.

Bahwa dengan dukungan bagian terbesar Rakyat Indonesia dan didorong oleh keyakinan kami sendiri kmi terpaksa menempuh satu-satunya jalan untuk menyelamatkan Negara Proklamasi.

Bahwa kami berkeyakinan bahwa Piagam Jakarta tertanggal 22 Juni 1945 menjiwai UUD 1945 dan adalah, merupakan suatu rangkaian kesatuan dengan Konstitusi tersebut.

Maka atas dasar-dasar tersebut di atas, kami Presiden Republik Indonesia/Panglima Tertinggi Angkatan Perang, menetapkan pembubaran konstituante: menetapkan UUD 1945, berlaku lagi bagi segenap bangsa Indonesia dan seluruh tumpah darah Indonesia terhitung mulai hari tanggal penetapan dekrit ini dan tidak berlakunya lagi UUD Sementara.

Pembentukan Majelis Permusyawaratan Rakyat Sementara yang terdiri atas anggota-anggota Dewan Perwakilan Rakyat ditambah dengan utusan-utusan dari daerah-daerah dan golongan, serta pembentukan Dewan Pertimbangan Agung Sementara, akan diselenggarakan dalam waktu yang sesingkat-singkatnya”.

Ditetapkan di Jakarta, pada tanggal 5 Juli 1959 atas nama Rakyat Indonesia, Presiden Republik Indonesia Panglima Tertinggi Angkatan Perang.

Dengan kembali berlakunya UUD 1945 ini, maka sesungguhnya kembali pula jiwa kepribadian masyarakat dan bangsa Indonesia yaitu Pancasila yang melandasi segala kehidupan serta penghidupan masyarakat Negara Kesatuan Republik Indonesia, dan dengan sendirinya keberadaan hukum adat pun kembali dapat ditemukan di dalamnya.

## **Hukum Adat dalam Undang-Undang Nomor 5 Tahun 1960**

Undang-Undang Nomor 5 Tahun 1960 (Lembaran Negara 1960 Nomor 108) yang mulai berlaku pada tanggal 24 September 1960 adalah tentang Ketentuan-ketentuan Pokok Agraria atau lebih dikenal dengan singkatan Undang-Undang Pokok Agraria (UUPA) adalah merupakan contoh sebuah undang-undang yang paling unik dalam menetapkan hubungan antara masalah pertanahan dengan hukum adat.

Pada paragraf I penjelasan umum UUPA ini disebutkan bahwa tujuan adanya hukum agraria baru yang nasional, yang akan mengganti hukum yang berlaku saat itu; hukum agraria baru yang tidak lagi bersifat dualisme yang sederhana dan yang menjamin kepastian hukum bagi seluruh rakyat Indonesia. Hukum agraria yang baru harus sesuai dengan kepentingan rakyat dan negara serta sesuai keperluannya menurut permintaan zaman dalam segala soal agraria. Hukum agraria nasional harus mewujudkan penjelmaan daripada asas kerohanian negara dan cita-cita bangsa yaitu Pancasila serta khususnya harus merupakan pelaksanaan daripada ketentuan dalam Pasal 33 UUD 1945 dan Garis-Garis Besar Haluan Negara Republik Indonesia.

Jika diamati bunyi Pasal 5 UUPA ini menunjukkan bahwa UUPA sebenarnya nampak jelas merupakan

pelaksanaan dari TAP MPRS Nomor II/MPRS/1960 Lampiran A Paragraf 402 yang telah diuraikan di atas. Dalam UU ini pada penjelasan umumnya Paragraf III diterangkan bahwa “hukum adat yang tidak menghambat perkembangan masyarakat adil dan makmur adalah hukum adat yang disempurnakan dan disesuaikan dengan kepentingan masyarakat dalam Negara Modern dan hubungannya dengan dunia Internasional serta disesuaikan dengan sosialisme Indonesia”. UU ini menggambarkan bahwa hukum agraria yang baru dan bersifat nasional serta yang diharapkan dapat menjamin kepastian hukum bagi seluruh rakyat Indonesia adalah hukum adat. Hanya saja yang dimaksud dengan hukum adat disini adalah hukum adat yang sudah modern (modern menurut **Ko Tjai Sing**) atau disaneer (*disaneer* menurut **Budi harsono**).

Hukum adat yang modern atau “disaneer” inilah kiranya yang dimaksud dengan kata-kata “yang tidak menghambat perkembangan masyarakat adil dan makmur” dalam TAP MPRS Nomor II/MPRS/1960 Lampiran A Paragraf 402. Dalam hal ini menurut **R. Soerojo Wignjodipoero**, *disaneer* atau modern dalam UUPA Nomor 5 tahun 1960 itu adalah tidak lain hukum adat asli atau murni yang dipermuda kembali bentuk-bentuk pernyataannya dengan menerima pengertian-pengertian dan lembaga hukum Barat yang telah

disesuaikan dengan iklim dan kondisi serta perasaan hukum masyarakat dan bangsa Indonesia pada abad sekarang ini. Sebagai contoh dapat dilihat isi ketentuan Pasal 19 UUPA tentang “pendaftaran tanah” yang intinya adalah menuangkan dasar “itikad baik” (itikad baik intinya adalah merupakan salah satu pencerminan daripada asas komunal, asas gotong royong, ataupun asas kekeluargaan dalam hukum adat tradisional) dalam suatu bentuk pernyataan baru yang disesuaikan dengan kepentingan serta kebutuhan masyarakat Indonesia modern serta yang diterima dari lembaga hukum Barat. Bentuk pernyataan baru ini dasar serta landasannya adalah sifat “zakelijk” yang berkat pengaruh proses kebangkitan individu nampak timbul pada bangsa dan masyarakat Indonesia. Sifat inilah yang secara tahap demi tahap melemahkan “asas kekeluargaan” dan sedikit demi sedikit menipiskan dasar “itikad atau sangka baik” yang sejak dahulu kala menguasai tata kehidupan sehari-hari masyarakat Indonesia.

Sifat zakelijk inilah yang pada hakikatnya mendorong memberikan bentuk pernyataan baru bagi ciri “visual” atau “kelihatan” hukum adat yang tadinya sudah cukup dengan sekedar “tanda” saja yang atas dasar itikad baik sudah memenuhi kebutuhan serta persyaratan perasaan keadilan masyarakat pada waktu itu, menjadi suatu “akta otentik” yang dibuat dan dikeluarkan oleh

Pejabat Negara tertentu sebagaimana ditetapkan dalam Peraturan Pemerintah Nomor 10 Tahun 1961 tentang pendaftaran tanah. Bentuk pernyataan baru dalam wujud “akta otentik” ini pada hakikatnya adalah merupakan contoh dari penerimaan lembaga hukum Barat dalam system hukum adat dengan penyesuaian seperlunya pada iklim serta jiwa tata kehidupan masyarakat Indonesia yang sedang berkembang.

Berikut ini dikemukakan beberapa pasal dalam UUPA yang apabila diperhatikan memberi beberapa penegasan yang berkenan dengan kedudukan hukum adat, yakni:

a. Pasal 2 ayat (4)

Menegaskan bahwa hak menguasai dari Negara (atas bumi, air, ruang angkasa, termasuk kekayaan alam kekayaan yang terkandung didalamnya) pelaksanaannya dapat dikuasakan kepada daerah-daerah swantara dan masyarakat-masyarakat hukum adat sekedar diperlukan dan tidak bertentangan dengan kepentingan nasional menurut ketentuan.

b. Pasal 3

Dengan mengingat ketentuan-ketentuan dalam Pasal 1 dan 2 pelaksanaan hak ulayat dan hak-hak serupa dari masyarakat-masyarakat hukum adat sepanjang menurut kenyataan masih ada, harus sedemikian rupa sehingga sesuai dengan kepentingan nasional dan Negara yang

berdasarkan atas persatuan bangsa serta tidak boleh bertentangan dengan UU dan Peraturan Pemerintah.

c. Pasal 5

Hukum agraria yang berlaku atas bumi, air dan ruang angkasa ialah hukum adat sepanjang tidak bertentangan dengan kepentingan nasional dan Negara yang berdasarkan atas persatuan bangsa, dengan sosialisme Indonesia serta dengan peraturan-peraturan yang tercantum dalam undang-undang ini dan dengan peraturan perundangan lainnya, segala sesuatu dengan mengindahkan unsur-unsur yang bersandar pada hukum agama.

d. Pasal 22 ayat (1)

Terjadinya hak milik menurut hukum adat dengan Peraturan Pemerintah.

e. Pasal 56

Selama undang-undang mengenai hak milik sebagai tersebut dalam Pasal 50 ayat (1) belum terbentuk, maka yang berlaku adalah ketentuan-ketentuan hukum adat setempat dan peraturan-peraturan lainnya mengenai hak-hak atas tanah yang memberi wewenang sebagaimana atau mirip dengan yang dimaksud dalam pasal 20 sepanjang tidak bertentangan dengan jiwa dan ketentuan-ketentuan undang-undang.

f. Selama peraturan-peraturan pelaksanaan undang-undang ini belum terbentuk, maka peraturan-



peraturan baik yang tertulis maupun yang tidak tertulis mengenai bumi dan air serta kekayaan alam yang terkandung di dalamnya serta hak-hak atas tanah, yang ada pada mulai berlakunya undang-undang ini, tetap berlaku sepanjang tidak bertentangan dengan jiwa dari ketentuan-ketentuan dalam undang-undang ini serta diberi tafsiran yang sesuai dengan itu.

g. Pasal VI Konversi

Hak-hak atas tanah yang memberi wewenang sebagaimana atau mirip dengan hak yang dimaksud dalam Pasal 41 ayat (1) seperti tersebut dengan nama sebagai dibawah yang ada pada mulai berlakunya undang-undang ini yaitu: hak *vrichtgebruik*, *gebruik*, *grand controleur*, *bruikleen*, *ganggam bauntuik*, *anggaduh*, *bengkok lungguh pituwas*, dan hak-hak lain dengan nama apapun juga, yang akan ditegaskan lebih lanjut oleh Menteri Agraria, sejak mulai berlakunya undang-undang ini menjadi hak pakai tersebut dalam Pasal 41 ayat (1) yang memberikan wewenang dan kewajiban sebagaimana yang dipunyai oleh pemegang haknya pada mulai berlakunya undang-undang ini sepanjang tidak bertentangan dengan jiwa dan ketentuan-ketentuan undang-undang.

h. Pasal VII Konversi

1. Hak golongan *pekulen* atau *sanggan* yang bersifat tetap yang ada pada mulai berlakunya undang-

undang ini menjadi hak milik tersebut pada Pasal 20 ayat (1).

2. Hak golongan *pekulen* atau *sanggan* yang tidak bersifat tetap menjadi hak pakai tersebut pada Pasal 41 ayat (1) yang member wewenang dan kewajiban sebagai yang dipunyai oleh pemegang haknya pada mulai berlakunya undang-undang ini.
3. Jika ada keragu-raguan apakah sesuatu hak golongan *pekulen* atau *sanggahan* bersifat tetap atau tidak tetap, maka Menteri Agrarialah yang memutuskan.

Penegasan yang serupa juga dijumpai dalam konsideran dan penjelasannya. Dalam penjelasan dikemukakan bahwa berhubungan dengan apa yang tersebut dalam pertimbangan-pertimbangan di atas adanya hukum agraria nasional yang berdasarkan atas hukum adat tentang tanah yang sederhana dan menjamin kepastian hukum bagi seluruh rakyat Indonesia, dengan tidak mengabaikan unsur-unsur yang bersandar pada hukum agama.

Sedangkan mengenai beberapa ketentuan yang ada didalam peraturan pelaksanaan UUPA, yang memberikan pengaturan tentang hukum adat antara lain dapat disebutkan yaitu:

1. Undang-Undang Nomor 56 Prp. Tahun 1960

UU Nomor 56 Prp. Tahun 1960 tentang penetapan luas tanah pertanian (LN. 1960 Nomor 174) mengatur soal gadai tanah menurut hukum adat. Dalam pasal 7 dinyatakan bahwa:

- a. Barang siapa menguasai tanah pertanian dengan hak gadai yang pada mulai berlakunya Peraturan ini sudah berlangsung tujuh tahun atau lebih wajib mengembalikan tanah itu kepada pemiliknya dalam waktu sebulan setelah tanaman yang ada selesai dipanen, dengan tidak ada hak untuk menuntut pembayaran uang tebusan.
- b. Mengenai hak gadai yang pada mulai berlakunya peraturan ini belum berlangsung tujuh tahun, maka pemilik tanahnya berhak untuk memintanya kembali tiap waktu setelah tanaman yang ada selesai dipanen, dengan membayar uang tebusan yang besarnya dihitung menurut rumus:

“ $7 + \frac{1}{2}$  - waktu berlangsungnya hak gadai  $\times$  uang gadai dibagi 7”

Dengan ketentuan bahwa sewaktu-waktu hak gadai itu telah berlangsung tujuh tahun maka pemegang hak gadai wajib mengembalikan tanah tersebut tanpa pembayaran uang tebusan dalam waktu sebulan setelah tanaman yang ada selesai dipanen. Ketentuan dalam ayat (2) pada pasal ini berlaku juga terhadap hak gadai yang diadakan sesudah mulai berlakunya peraturan ini.

## 2. Peraturan Menteri Agraria Nomor 2 Tahun 1960

Peraturan Menteri Agraria Nomor 2 Tahun 1960 adalah tentang pelaksanaan beberapa ketentuan UUPA. Dalam peraturan ini hanya diberikan pengaturan terhadap beberapa hal saja dan sepanjang yang menyangkut hak adat adalah yang berkenaan dengan golongan, *pekulen* dan *sanggan*. Dalam Pasal 20 Peraturan Menteri Agraria ini ditentukan bahwa:

- a. Konversi hak-hak golongan, *pekulen* atau *sanggan* yang bersifat tetap menjadi hak milik sebagai maksud dalam Pasal VII ayat (1) ketentuan konversi UUPA dilaksanakan dengan Surat Keputusan penegasan kepala inspeksi agraria yang bersangkutan.
- b. Hak golongan, *pekulen* atau *sanggan* bersifat tetap kalau para gogol terus menerus mempunyai tanah golongan yang sama atau jika meninggal dunia gogolnya itu jatuh pada warisnya tertentu.
- c. Kepala inspeksi agraria menetapkan surat keputusan tersebut pada ayat (1) pasal ini dengan memperhatikan pertimbangan Bupati/Kepala Daerah yang bersangkutan mengenai sifat tetap dari hak gogolan itu menurut kenyataannya.
- d. Jika perbedaan antara kepala inspeksi agraria dan Bupati/Kepala Daerah tentang soal apakah sesuatu hak gogolan bersifat tetap atau tidak tetap, demikian

juga jika desa yang bersangkutan berlainan pendapat dengan kedua pejabat tersebut, maka soalnya dikemukakan lebih dahulu kepada Menteri Agraria untuk mendapat keputusan.

3. Peraturan Pemerintah Nomor 10 Tahun 1961

Peraturan Pemerintah Nomor 10 Tahun 1961 adalah tentang pendaftaran tanah. Dalam pasal ini hanya sedikit sekali disinggung mengenai hukum adat. Hal ini hanya ditemukan dalam Pasal 28 ayat (1) yang menentukan bahwa kepala kantor pendaftaran tanah menolak untuk melakukan pendaftaran peralihan sesuatu hak atas tanah, jika salah satu syarat dibawah ini tidak dipenuhi:

- a. Akta yang dimaksud dalam Pasal 19 disampaikan tanpa sertifikat atau surat keterangan atau kenyataan yang dimaksud dalam Pasal 25 ayat (1) dan warkah lainnya.
- b. Sertifikat dan surat keterangan tentang keadaan hak atas tanah tidak sesuai lagi dengan daftar-daftar yang ada pada Kantor Pendaftaran Tanah.
- c. Jika orang yang memindahkan memberikan hak baru menggadai atau menanggihkan hak atas tanah itu tidak berwenang berbuat demikian.
- d. Di dalam hal dijualbelikan, penukaran, penghibahan, pemberian dengan wasiat, pemberian menurut adat dan perbuatan-perbuatan lain yang dimaksud untuk

memindahkan hak milik tidak diperoleh izin dari Menteri Agraria atau pejabat yang ditunjuk.

4. Peraturan Menteri Pertanian dan Agraria Nomor 2 Tahun 1962

Peraturan Menteri Pertanian dan Agraria Nomor 2 Tahun 1962 adalah tentang penegasan konversi dan pendaftaran bekas hak Indonesia atas tanah. Dalam Pasal 1 peraturan ini antara lain disebutkan bahwa atas permohonan yang berkepentingan, maka konversi hak-hak yang disebut dalam Pasal II dan IV ketentuan konversi Undang-Undang Pokok Agraria menjadi hak milik, hak guna bangunan, hak guna usaha atau hak pakai dapat ditegaskan, menurut ketentuan-ketentuan peraturan ini dan dapat didaftarkan menurut ketentuan Peraturan Pemerintah Nomor 10 Tahun 1961 tentang pendaftaran tanah (LN. Tahun 1961 Nomor 18). Sepanjang peraturan pemerintah sudah mulai diselenggarakan didaerah yang bersangkutan.

5. Keputusan Presiden RI Nomor 54 Tahun 1980

Keputusan Presiden RI Nomor 54 Tahun 1980 tentang kebijaksanaan mengenai pencetakan sawah memberikan suatu ketentuan yang berkenaan dengan hukum adat sebagaimana dapat dibaca dalam Pasal 8 yang menyatakan: dalam hal tanah yang ditetapkan sebagai

lokasi pencetakan sawah berstatus sebagai tanah ulayat, maka hubungan hukum antara pemegang hak dan penggarap ditentukan sebagai berikut:

- a. Apabila penguasa adat setempat mempertahankan status tanahnya sebagai tanah ulayat, maka hubungan antara masyarakat hukum adat dan penggarap ialah sebagai penggarap yang bersifat turun temurun.
- b. Apabila penguasa adat setempat dapat menyetujui, maka tanah ulayat dimaksud diberikan kepada penggarap dengan hak milik menurut ketentuan perundang-undangan agraria yang berlaku.

### **Undang-Undang Nomor 2 Tahun 1960**

Undang-Undang Nomor 2 Tahun 1960 (LN. 1960 Nomor 2) tentang perjanjian bagi hasil diundangkan pada tanggal 7 Januari 1960. Yang diatur dalam undang-undang ini merupakan suatu materi hukum yang dikenal dalam hukum adat yang tercakup dalam kelompok apa yang dinamakan transaksi yang ada hubungan dengan tanah (*Transactie waarbij de grond betrokken is*). Dalam undang-undang ini hal tersebut termasuk dalam cakupan pengertian perjanjian bagi hasil. Dalam Pasal 7 undang-undang dinyatakan bahwa: “besarnya bagian hasil tanah yang menjadi hak penggarap dan pemilik untuk tiap daerah Swatantra Tingkat II yang bersangkutan, dengano

memperhatikan jenis tanaman, keadaan tanah, kepadatan penduduk, zakat yang disisihkan belum dibagi faktor-faktor ekonomis serta ketentuan adat setempat.

Dalam perjanjian bagi hasil yang hukumnya berlaku sebagai ketentuan hukum adat yang tidak tertulis, seseorang yang berhak atas sesuatu tanah, yang karena sesuatu sebab tidak dapat mengerjakannya sendiri tetapi ingin tetap mendapat hasilnya, memperkenankan orang lain untuk menyelenggarakan usaha pertanian atas tanah tersebut yang hasilnya dibagi antara mereka berdua menurut imbalan yang ditentukan sebelumnya.

Dalam Penjelasan Pasal 8 Undang-Undang Nomor 2 Tahun 1960 ditentukan bahwa di beberapa daerah berlaku kebiasaan bahwa untuk memperoleh hak akan mengusahakan tanah dengan perjanjian bagi hasil, calon penggarap diharuskan membayar uang atau memberikan barang sesuatu kepada pemilik yang di Jawa Tengah disebut "*sromo*" jumlah uang atau harga barang itu seringkali sangat tinggi oleh karena hal itu merupakan beban tambahan bagi penggarap, maka pemberian "*sromo*" itu dilarang.

### **Undang-Undang Nomor 19 Tahun 1964**

Undang-Undang Nomor 19 Tahun 1964 diundangkan pada tanggal 31 Oktober 1964, merupakan suatu undang-undang yang menetapkan ketentuan-



ketentuan pokok kekuasaan kehakiman serta bertujuan meletakkan dasar-dasar bagi penyelenggaraan peradilan. Hal ini ditetapkan dalam Pasal 3 yang secara singkat mengatakan bahwa pengadilan mengadili menurut hukum sebagai alat revolusi berdasarkan Pancasila menuju masyarakat sosialis Indonesia.

Adapun ketentuan pokok kekuasaan kehakiman ditetapkan pada Pasal 7 undang-undang yang dimaksud yang secara jelas dan tegas menetapkan dalam ayat (1): “kekuasaan kehakiman yang berkepribadian Pancasila yang menjalankan fungsi hukum sebagai pengayoman”.

Dengan demikian, maka sesuai isi Pasal 3 dan 7 Undang-Undang Nomor 19 Tahun 1964 tersebut, baik penyelenggaraannya maupun kekuasaan kehakiman itu wajib menunjukkan sifat-sifat yang berakar serta bersumber pada perikehidupan dan penghidupan bangsa Indonesia sendiri. Lebih jelas lagi adalah ketentuan Pasal 20 ayat (1) yang mewajibkan hakim untuk menggali, mengikuti, dan memahami nilai-nilai hukum yang hidup dengan mengintegrasikan diri dalam masyarakat; ketentuan ini sekaligus menempatkan hukum adat (nilai-nilai hukum yang hidup dalam masyarakat) pada posisi yang jauh lebih penting daripada kedudukannya sebelum itu.

Inti dari penjelasan Pasal 20 ayat (1) yaitu hakim hanya akan mampu menjalankan fungsi hukum sebagai pengayom, apabila ia sudah bias merasakan serta

mendalami perasaan keadilan rakyat. Dan dalam kehidupan masyarakat sehari-hari perasaan keadilan masyarakat itu menampakkan diri sebagai peraturan-peraturan kebiasaan yang hidup serta dipertahankan dalam pergaulan hidup sehari-hari dalam masyarakat, yaitu adalah hukum adat. Dengan demikian, acuan Pasal 20 ayat (1) menyimpulkan bahwa hakim mampu menjalankan tugasnya sebagai pengayom, ia wajib memahami hukum adat.

Menurut **R. Soerojo Wignjodipoero**, walaupun tidak ada penjelasan mengenai “nilai yang hidup” yang sesuai dengan ketentuan Pasal 20 ayat (1), akan tetapi sebagai pedoman ketentuan dapat diajukan yaitu Tap MPRS Nomor II/MPRS/1960 Lampiran A Paragraf 402 yang memuat garis-garis besar politik dibidang hukum serta yang menegaskan bahwa hukum adat yang dijadikan landasan asas-asas pembinaan hukum nasional adalah hukum adat yang tidak menghambat perkembangan masyarakat adil dan makmur.

### **Undang-Undang Nomor 5 Tahun 1967**

Undang-Undang Nomor 5 Tahun 1967 (LN 1967 Nomor 8) tentang ketentuan pokok kehutanan adalah undang-undang yang mengatur secara lebih khusus salah satu dari bidang agraria, yaitu hutan. Beberapa pasal yang berkenaan dengan hukum adat dalam undang-undang ini dapat terlihat dalam:

a. Pasal 17

Pelaksanaan hak-hak masyarakat adat, hukum adat dan anggota-anggotanya serta hak-hak perseorangan untuk mendapatkan manfaat dari hutan, baik langsung maupun tidak langsung yang didasarkan atas sesuatu peraturan hukum, sepanjang menurut kenyataannya masih ada, tidak boleh mengganggu tercapainya tujuan-tujuan yang dimaksud dalam undang-undang ini.

b. Penjelasan Pasal 17

Selain hukum perundang-undangan, di beberapa tempat di Indonesia masih berlaku hukum adat antara lain tentang pembukaan hutan, pengembalaan ternak, pemburuan satwa liar, dan pemungutan hasil hutan. Dalam pelaksanaan hukum adat setempat sepanjang menurut kenyataannya masih ada yang harus dijaga jangan sampai terjadi kerusakan hutan sehingga mengakibatkan manfaat hutan yang lebih penting dibidang produksi daripada fungsi lindung dari hutan. Demikian pula hak sepanjang menurut kenyataan masih ada tetap diakui tetapi pelaksanaannyaharus sesuai dengan kepentingan nasional serta tidak boleh bertentangan dengan undang-undang dan peraturan perundang-undangan yang lebih tinggi. Karena tidak dapat dibenarkan jika suatu masyarakat hukum adat setempat digunakan untuk menghalang-halangi pelaksanaan rencana umum pemerintah, misalnya

menolak dibukanya hutan secara besar-besaran untuk kepentingan transmigrasi dan lain sebagainya. Demikian pula tidak dapat dibenarkan apabila hak ulayat dipakai sebagai dalih bagi masyarakat hukum adat setempat untuk membuka hutan secara sewenang-wenang.

Di samping itu, dapat pula dicatat ada dua ketentuan yang merupakan pelaksanaan dari undang-undang ini yaitu:

- a. Peraturan Pemerintah Nomor 21 Tahun 1970 tentang Hak Pengusahaan Hutan (HPH) dan Pemungutan Hasil Hutan (HPHH). Pasal 6 Peraturan ini menentukan:

- (1) Hak-hak masyarakat hukum adat dan anggota-anggotanya untuk memungut hasil hutan yang didasarkan atas suatu peraturan hukum adat sepanjang menurut kenyataannya masih ada, pelaksanaannya perlu untuk ditertibkan sehingga tidak mengganggu pelaksanaan pengusahaan hutan.
- (2) Pelaksanaan hak tersebut dalam ayat (1) pasal ini harus seizing pemegang hak pengusahaan hutan yang diwajibkan meluluskan pelaksanaan hak tersebut pada ayat (1) pasal ini yang diatur dengan suatu tata tertib segala hasil musyawarah antara pemegang hak dan masyarakat hukum adat dengan bimbingan dan pengawasan Dinas Kehutanan.

- (3) Demi keselamatan umum dalam areal hutan yang sedang dikerjakan dalam rangka pengusahaan hutan pelaksanaan hak rakyat untuk memungut hasil hutan dibekukan.

b. Instruksi Presiden Nomor 1 Tahun 1976

Instruksi Presiden Nomor 1 Tahun 1976 tanggal 13 Januari 1976 tentang Sinkronisasi Pelaksana Tugas Bidang Keagrariaan dengan Bidang Kehutanan, Pertambangan, Transmigrasi dan Pekerjaan Umu, Bagian IV angka 20 menyebutkan: “dalam hal sebidang tanah yang dimaksudkan pada (ad ii) terdapat tanah yang dikuasai oleh penduduk atau masyarakat hukum adat dengan suatu hak yang sah, maka hak itu dibebaskan terlebih dahulu oleh pemegang hak pengusahaan hutan dengan memberikan ganti rugi kepada pemegang hak tersebut untuk kemudian dimohonkan haknya dengan mengikuti tata cara ditetapkan dalam peraturan perundang-undangan agraria yang berlaku.

**Undang-Undang Nomor 14 Tahun 1970**

Undang-Undang Nomor 14 Tahun 1970 yang mulai berlaku pada tanggal 17 Desember 1970, kecuali menggantikan Undang-Undang Nomor 19 tahun 1964 yang dinyatakan masih mengandung kelemahan-kelemahan yang mengandung prinsipil Karen tidak merupakan pelaksanaan murni dari Pasal 24 UUD 1945,

bahkan memuat ketentuan-ketentuan yang bertentangan dengan UUD 1945 (antara lain sebagai contoh Pasal 19), ada hakikatnya menegaskan lagi, bahkan lebih memperkuat pentingnya peranan hukum adat dalam pembangunan dan pembinaan hukum nasional kita.

Dalam Undang-Undang Nomor 14 Tahun 1970 tentang Ketentuan Pokok Kehakiman dijumpai beberapa pasal yang berkenaan dengan masalah hukum adat, yaitu:

a. Pasal 3 ayat (1)

Disini ditegaskan lagi bahwa semua peradilan di seluruh wilayah Republik Indonesia adalah peradilan Negara dan akan ditetapkan dengan undang-undang. Ini berarti tidak ada lagi suatu peradilan adat sebagaimana yang dikenal dari zaman penjajahan dahulu, namun kedudukan hukum adat tetap diakui hanya saja pelaksanaannya dilakukan oleh badan pengadilan negara tersebut.

b. Pasal 23 ayat (1)

Segala putusan pengadilan, selain harus memuat alasan-alasan dan dasar-dasar putusan, juga harus memuat pula pasal-pasal tertentu dari peraturan-peraturan yang bersangkutan atau sumber hukum tidak tertulis yang dijadikan dasar untuk mengadili. Hal ini menuntut hakim untuk lebih memahami lagi hukum tidak tertulis yang akan diambilnya sebagai dasar putusannya, dan hal ini dipertegas kembali dalam Pasal 27 ayat (1) dibawah ini.

c. Pasal 27 ayat (1)

Hakim sebagai penegak hukum dan keadilan wajib menggali, mengikuti dan memahami nilai-nilai hukum yang hidup di dalam masyarakat.

### **Undang-Undang Nomor 1 Tahun 1974**

Undang-Undang Nomor 1 Tahun 1974 tentang Perkawinan diundangkan pada tanggal 2 Januari 1974 mulai berlaku secara efektif pada tanggal 1 Oktober 1975 adalah salah satu undang-undang nasional yang telah menciptakan pembaharuan hukum di bidang hukum perkawinan. Sebelum berlakunya undang-undang ini, maka bagi orang-orang Indonesia lainnya berlaku hukum adat, sedangkan bagi golongan penduduk lainnya berlaku berbagai peraturan perundangan yang beraneka ragam.

Pasal 66 undang-undang ini menyatakan bahwa untuk perkawinan dan segala sesuatu yang berhubungan dengan perkawinan berdasarkan atas undang-undang ini, maka dengan berlakunya undang-undang ini, ketentuan-ketentuan yang diatur dalam Kitab Undang-undang Hukum Perdata (*Burgerlijk Wetboek*), Ordonansi Perkawinan Indonesia Kristen (*Huwelijks Ordonnantie Christen Indonesiers* S. 1933 Nomor 74), Peraturan Perkawinan Campuran (*Regeling op de gemengde Huwelijken* S. 1898 Nomor 158), dan peraturan-peraturan lain yang mengatur tentang perkawinan sejauh telah diatur dalam

undang-undang ini dinyatakan tidak berlaku. Sedangkan mengenai dasar perkawinan, dalam Pasal 2 ayat (1) ditegaskan bahwa perkawinan adalah sah apabila dilakukan menurut hukum masing-masing agama dan kepercayaannya.

Bila ditilik undang-undang perkawinan ini dan peraturan pelaksanaan, yaitu Peraturan Pemerintah Nomor 9 Tahun 1975, hukum adat hampir tidak disinggung sama sekali, oleh karena itu dapat dinilai bahwa hukum adat di lapangan hukum perkawinan mengalami banyak sekali kemunduran. Mengenai apakah hukum adat ini diakui keberadaannya dalam Undang-Undang Perkawinan terdapat beberapa pandangan dikalangan para ahli hukum, antara lain:

**a. Hazairin**

Ia berpendapat bahwa nasib hukum perkawinan menurut hukum adat dengan berdasarkan pada ketentuan Pasal 2 dan Pasal 66 telah terhapus, sejauh materinya telah diatur dalam Undang-Undang Perkawinan Nasional, yang tercakup dalam kategori peraturan lain. Hal ini sesuai pula dengan alinea pertama penjelasan Pasal 2 bahwa tidak ada perkawinan diluar hukum masing-masing agamanya dan kepercayaannya sesuai dengan UUD 1945.

Hukum adat yang terhapus di bidang perkawinan itu dapat mengubah coraknya dengan menjadi upacara kebudayaan di bidang kesenian dan kesusilaan yang



terserah kepada selera dan kebijaksanaan masyarakat setempat, tetapi di bidang hukum dalam rangka Republik Indonesia, hukum adat tidak lagi berfungsi berdasarkan prinsip dalam Aturan Peradilan Pasal II UUD 1945, bahwa undang-undang berhak mengubah atau menghapuskan hukum adat.

**b. T.O. Ichromi**

Ia berpendapat bahwa dari perumusan pasal-pasal dalam Undang-Undang Nomor 1 Tahun 1974 terlihat secara tegas bahwa hanya dalam penjelasan Pasal 37 yaitu tentang pembagian harta pada waktu perceraian, ditunjuk kepada hukum adat sebagai hukum positif. Walaupun penunjukan itu hanya terjadi dalam penjelasan Pasal 37 ini, namun pada waktu ini hukum adat, hukum tidak tertulis yang dapat berkembang melalui yurisprudensi itu, mempunyai daya berlaku sebagai hukum positif untuk banyak hal yang berhubungan dengan perkawinan dan keluarga.

Berikutnya ia berpendapat, bahwa dalam Undang-Undang Nomor 1 Tahun 1974, tidak ada suatu ketentuan yang mengakui upacara perkawinan adat dan syarat-syarat adat mengenai penyelenggaraan perkawinan sebagai cara yang memiliki akibat hukum. Namun demikian cara-cara adat mengenai perkawinan masih akan bertahap selama golongan etnis yang ada masih tetap

mempertahankan norma-norma adat sebagai salah satu pedoman hidup.

Memang demikianlah adanya bahwa kedudukan hukum adat dalam lapangan perkawinan kenyataannya tidak mendapat tempat yang layak dalam Undang-Undang Nomor 1 Tahun 1974. Akan tetapi dalam kehidupan bermasyarakat peranan hukum adat masih cukup dominan. Hal ini juga berkaitan dengan adanya beberapa kelemahan dari Undang-Undang Perkawinan itu sendiri yang secara faktual belum dapat diterapkan secara menyeluruh dalam masyarakat.

### **Undang-Undang Nomor 11 Tahun 1974**

Dalam Undang-Undang Nomor 11 Tahun 1974 (LN 1974 Nomor 63) tentang pengairan hanya ada satu pasal saja yang berkenaan dengan hukum adat, yaitu Pasal 3 ayat (3) yang menyatakan bahwa pelaksanaan atas ketentuan ayat (2). Pasal ini tentang hak menguasai Negara terhadap air, tetap menghormati hak yang dimiliki oleh masyarakat adat setempat sepanjang yang tidak bertentangan dengan kepentingan nasional. Dalam penjelasan pasal tersebut (Tambahan LN 3046) disebutkan bahwa yang dimaksud dengan masyarakat adat setempat adalah masyarakat yang tata kehidupannya berdasarkan atas kebiasaan dan keagamaan termasuk juga lembaga-lembaga masyarakat yang bersifat religius.

## **Undang-Undang Nomor 5 Tahun 1979**

Undang-Undang Nomor 5 Tahun 1979 adalah Undang-Undang tentang Pemerintahan Desa, seharusnya undang-undang ini memiliki hubungan yang erat dengan hukum adat, oleh karena kebanyakan deda di Indonesia adalah merupakan persekutuan adat atau sebagai aparat yang menjadi pelaksana hukum adat. Karena itu sebenarnya antara desa dengan hukum adat tidak dapat dipisahkan satu sama lain. Namun jika kita membaca undang-undang ini, ternyata hal yang menyangkut hukum adat hampir tidak mendapat perhatian sama sekali. Hanya ada dua hal yang menyinggung hukum adat, yaitu:

- a. Dalam konsiderannya disebutkan bahwa sesuai dengan sifat Negara kesatuan Republik Indonesia, maka kedudukan Pemerintahan Desa sejauh mungkin diseragamkan, dengan mengindahkan keragaman keadaan desa dan ketentuan adat istiadat yang masih berlaku untuk memperkuat Pemerintahan Desa agar makin mampu menggerakkan masyarakat dalam partisipasinya dalam pembangunan dan penyelenggaraan administrasi desa yang makin luas dan efektif. Disini hanya disebutkan ketentuan adat istiadat, bukan hukum adat dan dalam hal ini diperhatikan sepanjang ketentuan tersebut memperkuat pemerintahan desa.

- b. Dalam Pasal 1 huruf a, ditegaskan bahwa yang dimaksud desa adalah suatu wilayah yang ditempati oleh sejumlah penduduk sebagai kesatuan masyarakat termasuk didalamnya kesatuan masyarakat hukum yang mempunyai organisasi pemerintahan terendah langsung dibawah Camat dan berhak menyelenggarakan rumah tangganya sendiri dalam ikatan Negara Kesatuan Republik Indonesia. Ketentuan ini menurut hemat kami telah menggeser kedudukan kesatuan masyarakat hukum dari kedudukannya semula sebagai lembaga hukum adat menjadi lembaga administrasi pemerintahan, sehingga secara tidak disadari juga akan menggeser hukum adat dengan hukum administrasi pemerintahan.



# **BAB X**

## **HUKUM ADAT DALAM BEBERAPA YURISPRUDENSI**

### **Yurisprudensi sebagai sumber hukum**

Di samping undang-undang, kebiasaan, dan perjanjian internasional masih ada sumber hukum lain yaitu yurisprudensi, doktrin, dan perjanjian yang oleh van apeldorn (L.J. Van Apeldoorn.1954) di sebut sebagai faktor yang membantu pembentukan hukum. Sementara itu, lemaire (W.L.G. lemaire.1952) menyebutkan bahwa yurisprudensi, ilmu hukum (doktrin) dan kesadaran hukum dapat merupakan sebagai determinan pembentukan.

Karena itu, sudikno mertokusumo (Sudikno mertokusumo. 1983) mengatakan bahwa yurisprudensi berarti peradilan pada umumnya yaitu pelaksanaan hukum dalam hal konkre terjadi tuntunan hak yang dijalankan oleh suatu badan yang berdiri sendiri dan di adakan oleh negara serta bebas dari pengaruh apapun atau siapapaun dengan cara memberikan putusan yang bersifat memikat dan ber ibawah. Di samping itu, yurisprudensi dapat pula berarti ajaran hukum atau doktrin yang di muat dalam putusan.

Sudikno mertokusumo mengatakan bahwa yurisprudensi adalah putusan pengadilan. yurisprudensi atau putusan pengadilan adalah merupakan produk yudikatif, yang berisi kaidah atau peraturan hukum yang mengikat pihak-pihak yang bersangkutan atau terhukum. Jadi putusan pengadilan hanya mengikat kepada orang tertentu saja dan tidak mengikat kepada semua orang secara umum, seperti undang-undang. Putusan berisi kaidah-kaidah hukum dimana putusan tersebut adalah hukum. Putusan pengadilan adalah hukum sejak dijatuhkan sampai dilaksanakan. Sejak di jatuhkan putusan pengadilan mempunyai kekuatan mengikat bagi pihak yang berperkara, mengikat pihak untuk mengakui eksistensi putusan tersebut. Putusan pengadilan mempunyai kekuatan berlaku untuk dilaksanakan sejak putusan tersebut di keluarkan.

Dengan demikian, yurisprudensi adalah sumber hukum lain yang dapat membantu pembentukan hukum. Karena itu, yurisprudensi lahir dari adanya putusan hakim dalam suatu kasus tertentu dapat di jadikan dasar hukum atau sumber hukum untuk menyelesaikan kasus-kasus hukum yang serupa di kemudian hari. Bedanya dengan undang adalah jika keputusan pengadilan berisi peraturan-peraturan yang bersifat konkret karena mengikat orang-orang tertentu saja, sedangkan undang-undang mengikat secara umum atau keseluruhan.

Dalam pasal 21 *algement berpalingen van wetgeving* di sebutkan bahwa hakim di larang untuk membuat peraturan secara umum yang mengikat setiap orang karena hal tersebut merupakan wewenang dari lembaga legislatif. Menurut sudiko mertokusomo perbedaan lain antara yurisprudensi dengan undang-undang yaitu undang-undang terdiri dari konsiderans dan diktum, dan putusan terdiri dari bagian yang memuat identitas pihak-pihak yang bersangkutan. Konsiderans atau pertimbangan yang memuat alasan-alasan yang di gunakan sebagai dasar putusan dan diktum atau amar yaitu pokok putusan. Di sinilah terlihat bahwa undang-undang berisi peraturan-peraturan yang bersifat umum dan tidak menyediakan peraturan khusus untuk setiap peristiwa konkret.

Berikutnya menurut sudikno mertokusumo, walaupun undang-undang pada dasarnya tidak lengkap, namun undang-undang yang baru masih sesuai dengan keadaan pada saat waktu undang-undang itu diundangkan, karena sengaja di buat untuk zamanya. Makin tua usianya suatu undang-undang akan makin banyak timbul yurisprudensi yang berkaitan dengan undang-undnag tersebut, karena undang-undang yang sudah tua tersebut perlu di tafsirkan untuk di sesuaikan dengan keadaan baru putusan pengadilan.

Rasionya dari yurisprudensi ini adalah asas similia similibus (persamaan) yang menuntut bahwa kasus yang



sama seyogianya diperlakukan dengan cara yang sama. Dalam sistem common law(anglo saksin) di kenal dengan asas stare decisis(hukum preseden) , yaitu hakim terikat pada putusan hakim yang lebih tinggi atau pengadilan terdahulu.

Pada dasarnya Indonesia tidak menganut asas stare decisis. Faktor yang mempengaruhi pembentukan hukum lewat yurisprudensi di Indonesia adalah:

1. Pembentukan undang undang tidak mampu mengetahui segala hal secara lengkap,yang dapat terjadi di kemudian hari, menggunakan istilah umum(kabur), kekosongan dalam perundang-undangan, hakim bertugas menetapkan apa hukumnya dalam situasi konkret nerupa penemuan hukum dengan menggggunakan metode interpretasi dan konstruksi.
2. Kecepatan perkembangn masyarakat
3. Ketentuan undang-undang selalu memerlukan penafsiran(interpretasi)
4. Hal yang patut dan masuk akal dalam sebuah perkara pada dasarnya berlaku untuk semua kasus sejenis, asas yang melandasinya di sebut asas similia similibus(persamaaan)
5. Adanya peralihan kasasi Mahkamah Agung.

Bentuk yurisprudensi di atas yang di maksud berkaitan dengan hukum adat,beberapa contoh bentuk

yurisprudensi dalam hukum adat dapat di lihat gambaram berikut ini.

**Yurisprudensi hukum adat aceh**<sup>(1</sup> Dewi wulansari.2012)

Bentuk yurisprudensi hukum adat aceh dapat di lihat di bawah ini:

#### YURISPRUDENSI

Reg.no 1476 K/Sip/1982 tanggal 19 juli 1983

Menurut hukum adat aceh,meskipun seorang istri nusyur(ingkar atau istri lari dari suami) tidaklah hilang haknya untuk mendapatkan bagiannya dari harta sehareukat “harta pencaharian” yang di peroleh suami istri selama ikatan perkawinan. Bahwa hak istri atas harta bersama (areuta sihareukat) karena perceraian adalah separuhnya.

#### **Yurisprudensi hukum adat sumatra utara (batak)**

Bentuk yurisprudensi hukum adat sumatra utara (batak) dapat di lihat di bawah ini:

#### YURISPRYDENSI

Reg.no. 54 K/Sip/1958 tanggal 25 oktober 1958

Menurut hukum adat batak yang bersifat patriachaal semua harta yang timbul dalam perkawinan adalah milik suami, namun istri mempunyai hak memakai

seumur hidup dari harta suaminya, selama harta itu di perlukan untuk penghidupannya.

#### YURISPRUDENSI

Reg.no.320 K/Sip./1958 tanggal 17 januari 1959

Menurut hukum adat di daerah tapanuli pada perjalanan zaman pada waktu sekarang:

1. Si isteri dapat mewarisi harta pencaharian dari sang suami yang meninggal dunia.
2. Anak yang belum dewasa dipelihara dan berada dalam pengampunan ibunya.
3. Karena anak berada di bawah pengampunan ibum, maka harta kekayaan/anak di kuasai dan di urus oleh ibu.

#### YURISPRUDENSI

Reg.no. 506 K/.Sip./1968 tanggal 22 januari 1969

Di tapanuli anak perempuan tidak berhak mewarisi harta pustaka almarhum ayahnya.

#### **Yurisprudensi hukum adat sumatra barat barat (minagkabau)**

Bentuk yurisprudensi hukum adat sumatra barat (minagkabau) dapat di lihat di bawah ini.

## YURISPRUDENSI

Reg.no.120 K/Sip/1960 tanggal 9 april 1960

Hasil pencarian harus di bagi sama-sama rata antara suami-isteri

## YURISPRUDENSI

Reg.no. 869 K/Sip.1974 tangaal 17 november 1977

Ahli waris bertali darah tidak mewarisi soko (gelar), sedang yang berhak menerima harta pusaka tinggi adalah ahli waris yang berhak memakai soko (gelar) tersebut.

### **Yurisprudensi hukum adat jakarta**

Bentuk yurisprudensi hukum adat jakarta dapat di lihat di bawah ini.

## YURISPRUDENSI

Reg. No 2267/1953 G tanggal 5 januari 1957

Seorang janda perempuan dari seorang peninggal-warisan di anggap ahli waris dengan menerima 1/8 dari harta warisan.

### **Yurisprudensi hukum adat jawa barat**

Bentuk dari hukum adat jawa barat dapat di lihat di bawah ini:

## YURISPRUDENSI

Reg. No 130K/Sip./1957 tanggal 5 maret 1957

Menurut hukum adat daerah priangan seorang janda dari si peninggal warisan dan para anak bersama-sama berhak atas harta warisan. Apabila janda dari si peninggal warisan dianggap bukan ahli waris, untuk meghindarkan salah paham, sebaiknya janda itu dan para anak dari sipeninggal warisan di tetapkan bersama-sama berhak atas warisan

#### YURISPRUDENSI

Reg. No.130K/Sip./1957 tanggal 5 maret 1958

Apabila suatu harta warisan telah di bagi-bagikan kepada antara ahliwaris,maka bagian dari salah seorang ahliwaris itu, yaitu si A, yang kemudian meninggal dunia dengan meninggalkan hanya seorang anak kukut tanpa anak-anak kandung, tetap merupakan barang asal dari si A, yang tidak dapat diwarisi oleh anak kukut itu,melainkan harus kembali kepada waris keturunan darah si A, kini sanudaranya.

#### **Yurisprudensi hukum adat jawa tengah**

Bentuk dari yurisprudensi hukum adat jawa tengah dapat di lihat di bawah ini:

#### YURISPRUDENSI

Reg. No. 284 K/Sip./1958 tanggal 10 september 1958

Bilamana seorang lelaki kawin dengan lebih dari seorang perempuan,seandainya ada pula lebih dari satu gono-gini, maka gono-gini itu di pisahkan

## YURISPRUDENSI

Reg. No. 82 K/Sip./1957 tanggal 24 mei 1958

Menurut hukum adat jawa tengah anak angkat hanya di perkenangkan mewarisi harta gono-gini dari orang tua angkatnya, sedangkan anak angkat tidak berhak berhak mewarisi barang pusaka (barang asli).

### **Yurisprudensi hukum adat jawa timur**

Bentuk yurisprudensi hukum adat jawa timur dapat di lihat di bawah ini:

## YURISPRUDENSI

Reg. No. 298 K/Sip./1958 tanggal 29 oktober 1958

Dalam hal seorang suami meninggal dunia dengan meninggalkan seorang janda tanpa anak, sedang ada barang-barang gono-gini, maka janda itu tidak dapat berhak menguasai barang-barang seluruhnya tanpa perlu dipertimbangkan tentang cukup tidaknya barang-barang itu untuk hidupnya si janda.

## YURISPRUDENSI

Reg. No. 524/K/Sip/1972 tanggal 15 september 1976

Dalam hal tidak ada anak, harta warisan setengah bagian untuk janda dan setengah yang bagian yang lain untuk keluarga suami atau seluruhnya dapat di nikmati janda selama hidupnya dan selama ia tidak kawin lagi.

## YURISPRUDENSI

Reg. No. 357 K/Pdt/1988 tanggal 41 januari 1990

Seorang suami yang meninggal dunia, maka jandanya dan anak-anak kandungnya adalah ahli warisnya. Mereka ini(janda dan anak) sama-sama berhak atas bagian “harta asal” almarhum. Besarnya bagian hak janda terhadap “harta asal” suaminya adalah sebesar 1/8 bagian dari seluruh harta asal,karena janda ini mempunyai anak.

### **Yurisprudensi hukum adat bali**

Bentuk yurisprudensi hukum adat bali di lihat di bawah ini:

## YURISPRUDENSI

Reg. No. 53 K/Sip./1952 tanggal 1 juni 1955

Menurut hukum adat bali,kalau seorang wafat meninggalkan seorang anak laki-laki. Maka anak itu adalah satu-satunya ahli waris, yang berhak untuk memajukan gugatan tentang peninggalan almarhum bapaknya.

## YURISPRUDENSI

Reg. No. 4766 K/Pdt/1988 tanggal 16 november 1999

Mewarisi menurut hukum adat bali.tidak hanya sekedar membagi harta warisanm tetapi juga melanjutkan tanggung jawab dari pewaris berupa: parahyangan, pawongan, dan palemahan, yang kesemuanya itu sesuai

dengan kekerabatan masyarakat bali yang mengikuti garis purusara(patri lineal) dibebankan kepada anak laki-laki. Anak perempuan yang telah kawin “kawin keluar” dari keluarga asalnya maka bukan ahli waris dari ayah kandungnya. Anak perempuan yang telah “kawin nyeburin” maka anak itu adalah ahli waris dari ayah kandungnya. Sedangkan perkawinan “paid bangkung” tidak di kenal dalam hukum adat bali dalam perkawinan.

### **Yurisprudensi hukum adat sulawesi**

Bentuk yurisprudensi hukum adat sulawesi dapat dilihat di bawah ini:

#### **YURISPRUDENSI**

Reg. No. 1161 K/Sip/1971 tanggal 29 januari 1973

Harta bawaan adalah di anggap paling adil apabila diberikan sama rata di antara ahli waris.

#### **YURISPRUDENSI**

Reg. No. 1832 K/Pdt/1979 tanggal 6 agustus 1983

Putusan pengadilan tinggi tidak bertentangan dengan hukum dan undang-undang, pembagian warisan ditentukan sesuai dengan keputusan mahkamah syariah provinsi.





# **BAB XI**

## **MANFAAT MEMPELAJARI HUKUM ADAT**

### **Prospek Hukum Adat Indonesia**

Hukum adat adalah sistem hukum yang dikenal dalam lingkungan kehidupan sosial di Indonesia dan negara-negara Asia lainnya seperti Jepang, India, dan Tiongkok. Sumbernya adalah peraturan-peraturan hukum tidak tertulis yang tumbuh dan berkembang dan dipertahankan dengan kesadaran hukum masyarakatnya. Karena peraturan-peraturan ini tidak tertulis dan tumbuh kembang, maka hukum adat memiliki kemampuan menyesuaikan diri dan elastis.

Mengenai persoalan penegak hukum adat Indonesia, ini memang sangat prinsipil karena adat merupakan salah satu cermin bagi bangsa, adat merupakan identitas bagi bangsa, dan identitas bagi tiap daerah.

Indonesia merupakan negara yang menganut pluralitas di bidang hukum, dimana diakui keberadaan hukum barat, hukum agama dan hukum adat. Dalam prakteknya (deskriptif) sebagian masyarakat masih menggunakan hukum adat untuk mengelola ketertiban di lingkungannya.

Pada hakekatnya perkembangan hukum adat tidak dapat dipisahkan dari perkembangan masyarakat pendukungnya. Dalam pembangunan hukum nasional, peranan hukum adat sangat penting. Karena hukum nasional yang akan dibentuk, didasarkan pada hukum adat yang berlaku.

Hukum adat adalah hukum tidak tertulis dan bersifat dinamis yang senantiasa dapat menyesuaikan diri terhadap perkembangan peradaban manusia itu sendiri. Bila hukum adat yang mengatur sesuatu bidang kehidupan dipandang tidak sesuai lagi dengan kebutuhan warganya maka warganya sendiri yang akan merubah hukum adat tersebut agar dapat memberi manfaat untuk mengatur kehidupan mereka. Hal ini dapat dilihat dari keputusan-keputusan yang dibuat oleh para pengetua adat.

Hukum adat mengalami perkembangan karena adanya interaksi sosial, budaya, ekonomi dan lain-lain. Persentuhan itu mengakibatkan perubahan yang dinamis terhadap hukum adat.

Selain tidak terkodifikasi, hukum adat itu memiliki corak :

- 1) Hukum adat mengandung sifat yang sangat tradisional.

Bahwa peraturan hukum adat umumnya oleh rakyat dianggap berasal dari nenek moyang yang legendaris (hanya ditemui dari cerita orang tua).

## 2) Hukum adat dapat berubah

Perubahan dilakukan bukan dengan menghapuskan dan mengganti peraturan-peraturan itu dengan yang lain secara tiba-tiba, karena tindakan demikian itu akan bertentangan dengan sifat adat istiadat yang suci dan bahari. Akan tetapi perubahan terjadi oleh pengaruh kejadian-kejadian, pengaruh peri kedaan hidup yang silih berganti-ganti. Peraturan hukum adat harus dipakai dan dikenakan oleh pemangku adat (terutama oleh kepala-kepala) pada situasi tertentu dari kehidupan sehari-hari; dan peristiwa-peristiwa demikian ini, sering dengan tidak diketahui berakibat pergantian, berubahnya peraturan adat dan kerap kali orang sampai menyangka, bahwa peraturan-peraturan lama tetap berlaku bagi keadaan-keadaan baru.

## 3) Kesanggupan hukum adat menyesuaikan diri.

Justru karena pada hukum adat terdapat sifat hukum tidak tertulis dan tidak dikodifikasi, maka hukum adat (pada masyarakat yang melepaskan diri dari ikatan-ikatan tradisi dan dengan cepat berkembang modern) memperlihatkan kesanggupan untuk menyesuaikan diri dan elastisiteit yang luas. Suatu hukum sebagai hukum adat, yang terlebih-lebih ditimbulkan keputusan di kalangan perlengkapan masyarakat belaka, sewaktu-waktu dapat menyesuaikan diri dengan keadaan-keadaan baru. (Van Dijk.1971)

Hukum adat berurat berakar pada kebudayaan tradisionil. Hukum adat adalah suatu hukum yang hidup, karena ia menjelmakan perasaan hukum yang nyata dari rakyat. Sesuai dengan fitranya sendiri, hukum adat terus menerus dalam keadaan tumbuh dan berkembang seperti hidup itu sendiri.(R. Supomo.1963)

Hukum adat mengatur seluruh aspek kehidupan masyarakat yang berasal dari nenek moyang dan berlaku secara turun temurun. Hukum adat mengatur tentang masalah perkawinan, anak, harta perkawinan, warisan, tanah dan lain-lain yang selalu dipatuhi oleh setiap anggota masyarakat agar tercapai ketertiban dalam masyarakat. Hukum adat ini selalu dijunjung tinggi pelaksanaannya. Kepribadian bangsa kita dapat dilihat dari keanekaragaman suku bangsa di negara ini yang ada pada Lambang negara kita Garuda Pancasila dengan slogannya “Bhineka Tunggal Ika” (Berbeda – Beda tetapi tetap satu jua).

Dengan mempelajari hukum adat di Indonesia maka kita akan mendapatkan wawasan berbagai macam budaya hukum Indonesia, dan sekaligus kita dapat ketahui hukum adat yang mana ternyata tidak sesuai lagi dengan perkembangan zaman, dan hukum adat yang mana dapat dikondorkasikan dan diperlakukan sebagai hukum nasional.

Berkat hasil penelitian Prof. Mr. C. Vollenhoven di Indonesia yang membuktikan bahwa bangsa Indonesia mempunyai hukum pribadi asli, dan dengan demikian bangsa Indonesia semenjak tanggal 17 Agustus 1945 melalui undang – undang dasarnya dapat mewujudkan tata hukum Indonesia.

Sifat dari hukum adat memiliki unsur elastisitas, fleksibel, dan Inovasi, ini dikarenakan hukum adat bukan merupakan tipe hukum yang dikodifikasi (dibukukan). Istilah Hukum adat Indonesia pertama kali disebutkan dalam buku *Journal Of The Indian Archipelago* karangan James Richardson Tahun 1850.

Masyarakat Indonesia memiliki kedinamikaan suku adat, yang pada prinsipnya hanya ada satu tujuan yakni membangun dan mempertahankan negara Republik Indonesia. Kedinamikaan suku merupakan kepribadian bangsa Indonesia, kepribadian ini adalah hukum adat yang ditransformkan menjadi hukum nasional dan dicantumkan dalam UUD 1945.

Mempelajari hukum adat maka kita akan mudah memahami hukum Indonesia, karena hukum adat dibentuk menurut kebiasaan masyarakat Indonesia yang memiliki sanksi dan diselaraskan dengan hukum nasional.

Hukum di Indonesia salah satunya bersumber dari *costum*, dimana sumber tersebut mengikuti perkembangan zaman dan harus disesuaikan dengan azas – azas hukum

yang berlaku dan tidak boleh bertentangan dengan ideologi bangsa. Suatu peraturan yang telah diundangkan harus disepakati dan dipatuhi bersama dengan tidak ada pengecualian.

Menurut Prof. Mr. Paul Scholten mengatakan, bahwa hukum itu merupakan suatu sistem yang terbuka (Open System Van het Recht). Pendapat itu lahir dari kenyataan, bahwa dengan pesatnya kemajuan dan perkembangan masyarakat, menyebabkan hukum menjadi dinamis, terus menerus mengikuti proses perkembangan masyarakat.

Berhubung dengan itulah telah menimbulkan konsekwensi, bahwa hakim dapat dan bahkan harus memenuhi kekosongan yang ada dalam sistem hukum, asalkan penambahan itu tidaklah membawa perubahan prinsipil pada sistem hukum yang berlaku.

Hukum di Indonesia berasal dari Hukum Eropa Kontinental, kebiasaan (Adat) dan hukum Islam, dan melalui interpretasi hakim dapat menyelaraskan keputusan yang mungkin sulit diambil dalam pengadilan.

Mahkamah Agung dalam putusannya Nomor : 2406 K/pdt/2002 tanggal 16 Mei 2008 dalam perkara perdata memutuskan dalam pertimbangannya bahwa hukum adat dapat dikesampingkan oleh undang-undang.

Dalam pertimbangannya dinyatakan :

- a) Bahwa berdasarkan undang-undang, baik undang-undang nomor 1 tahun 1974 tetntang perkawinanm ,

undang-undang nomor 39 tahun 1999 tentang Hak Asasi Manusia, UUD 1945, semua warga negara bersamaan kedudukannya dalam hukum (pasal 2,3 ayat 2 dan pasal 4 UU 39 1999, menegaskan bahwa semua orang mempunyai hak yang sama di mata hukum). Dengan demikian setiap anak mempunyai hak atas harta orangtuanya.

- b) Bahwa ketentuan hukum adat dapat dikesampingkan oleh undang-undang (undang-undang prevail terhadap hukum adat), dan hakim demi keadilan dan kepastian yang wajib mempertimbangkan kenyataan sosial baru yang lebih mencerminkan hukum yang hidup dalam masyarakat.

### **Mengetahui Hukum Adat Sebagai Budaya Hukum Indonesia**

Sebagai budaya hukum Indonesia hukum adat diangkat dan menjelma sebagai jiwa hukum nasional dan dicantumkan dalam UUD 1945. Beberapa istilah yang berasal dari hukum adat yang menjadi baku sebagai dasar falsafah, pandangan hidup bangsa bernegara dan bermasyarakat dapat dikemukakan, misalnya Pancasila dan Bhineka tunggal ika. Seperti kita ketahui bahwa istilah Pancasila sebenarnya berasal dari bagian kitab (surga) ke-53 bait kedua dari kitab Negarakertagama, yaitu kitab



yang diubah pada masa pemerintahan *hayam wuruk* sebagai syair pujian tentang kemegahan negara majapahit oleh *empu prapanca* pada tahun 1365, antara lain mengatakan bahwa, “*yatnanggegwani pancasila kersangsara bhisekakrama*”. Maksudnya adalah bahwa “*raja, melaksanakan dengan setia kelima pantangan, begitu juga dalam upacara-upacara ibadah dan penobatan*”. Sedangkan istilah “Bhineka tunggal ika” berasal dari lontar sutasoma karya *mpu tantular* yang antara lain mengatakan bahwa “*Bhineka tunggal ika, ten hana dharmamanggrwa*”, maksudnya adalah “berbeda itu satu, tidak ada kebenaran (agama) mendua”. (H. Hilman Hadikusuma.1992)

Tulisan Bhineka tunggal ika ini tercantum dalam lambang negara Indonesia yaitu garuda pancasila yang tegar berdiri memekarkan sayapnya membawa perisai pancasila dan bertengger di atas pita bertuliskan Bhineka tunggal ika. Pemahaman tentang Bhineka tunggal ika dalam kehidupan berbangsa, bernegara, dan bermasyarakat mengandung makna bahwa walaupun perbedaan-beda budaya, bahasa, dan agama namun hanya satu cita-cita bangsa Indonesia yaitu membangun dan mempertahankan negara republik Indonesia berdasarkan pancasila. (Prof. Dr. C. Dewi Wulansari, SH., MH., SE., MM.2010)

Dengan mempelajari hukum adat, pada akhirnya kita dapat memahami budaya hukum Indonesia dan

mengerti pula bahwa pada hakikatnya bangsa Indonesia tidak menolak sisi-sisi lain dari budaya hukum asing sepanjang tidak bertentangan dengan budaya hukum Indonesia. Begitu pula akan tumbuh pemahaman tentang perkembangan dan proses perubahan hukum adat dewasa ini seiring dengan perkembangan zaman dan tuntutan pembangunan dewasa ini.

### **Kedudukan dan Peranan Hukum Adat Dalam Pembangunan Hukum Nasional**

Mengenai kedudukan dan peranan hukum adat dalam pembangunan hukum nasional dapat kita lihat misalnya pernyataan kesimpulan hasil *seminar hukum nasional III* di surabaya, tanggal 11 sampai dengan tanggal 15 maret 1974 yang menyebutkan sebagai berikut : (BPHN,1976)

1. Hukum adat, melalui perundang-undangan, putusan hakim dan ilmu hukum hendaknya dibina kearah hukum nasional secara berhati-hati.
2. Hukum perdata nasional hendaknya merupakan hubungan kesatuan bagi seluruh rakyat Indonesia dan diatur dalam UU yang bersifat luwes yang bersumber pada asas-asas dan jiwa hukum adat.
3. Kodifikasi dan unifikasi hukum dengan menggunakan bahan-bahan dari hukum adat, hendaknya dibatasi pada bidang-bidang dan hal-hal

yang sudah mungkin dilakukan pada tingkatan nasional. Bidang-bidang hukum yang diatur oleh hukum adat dan hukum kebiasaan yang lain, yang masih bercorak pancasila dan UUD 1945 serta tidak menghambat pembangunan masih diakui berlakunya untuk demikian di bina ke arah unifikasi hukum demi persatuan bangsa.

4. Menyerahkan untuk segera mengadakan kegiatan-kegiatan unifikasi hukum harta kekayaan adat yang tidak erat hubungannya dengan kehidupan spiritual dan hukum harta kekayaan barat dalam perundang-undangan, sehingga terbentuknya hukum serta kekayaan nasional.
5. Menyarankan agar mengihtiarkan pengarahannya hukum kekeluargaan dan kewarisan pada unifikasi hukum nasional, dilakukan melalui lembaga peradilan.
6. Hendaklah dibuatkan UU yang mengandung asas-asas pokok hukum perundang-undangan yang dapat mengatur politik hukum, termasuk hukum adat.

Bahkan jika mengutip pendapat dari **CFG Sunaryati** dalam bukunya *dari hukum antar golongan ke hukum antar adat*, menyebutkan sebagai berikut : “kalau kita melihat pancasila antara lain digali dari hukum adat yang sesungguhnya tidak lain dari hukum asli bangsa

Indonesia, maka dengan sendirinya hukum nasional itu harus berakar dari hukum adat.

Pemahaman kita tentang kedudukan dan peranan hukum adat dalam pembangunan hukum nasional berdasarkan uraian di atas menjadi jelas. Berbagai produk hukum nasional pun yang menyangkut kepentingan masyarakat banyak pada dewasa ini selalu memberi tempat hukum adat di dalamnya, walaupun disana-sini hukum adat hanyalah merupakan kerangka filsafat dan tidak jarang menempatkannya sebagai objek permasalahan dalam kaitannya dengan pembangunan hukum nasional, sehingga hukum adat hingga dewasa ini tidaklah dapat diabaikan sumbangan-sumbangan yang ia berikan pada pembangunan hukum nasional.

### **Hukum Adat Sebagai Sarana Pengendalian Sosial**

Menurut **JS Roucek** pengendalian sosial mencakup segala proses, baik yang direncanakan, yang mendidik, mengajak bahkan memaksa warga masyarakat agar patuh pada nilai-nilai dan kaidah-kaidah kemasyarakatan yang berlaku. Oleh **Soejono Sukanto** disebutkan bahwa pengendalian sosial dapat dilakukan oleh suatu kelompok terhadap kelompok lainnya atau oleh suatu kelompok pada individu. Ini semuanya merupakan proses pengendalian sosial yang terjadi sehari-hari, walaupun seringkali manusia tidak menyadarinya.

Dengan demikian, pengendalian sosial pada dasarnya merupakan pengekangan atau pembatasan terhadap suatu tingkah laku dan pembetulan tingkah laku dari individu ataupun kelompok yang pada dasarnya sebagai usaha untuk menciptakan satu tata nilai atau kaidah-kaidah agar tercipta suatu kedamaian atau ketentraman di dalam masyarakat. Oleh karena itu, pengendalian sosial juga merupakan usaha untuk menilai tingkah laku karena perbaikan itu berangkat dari penilaian yang diberikan suatu kelompok kepada individu atau sebaliknya. Penilaian inilah yang kemudian disebut sesuai atau tidak sesuai dengan nilai-nilai atau kaidah-kaidah yang ada, menjadi panutan bersama, landasan panutan ini yang kemudian disebut hukum, dan di dalam ini yang dimaksudkan adalah hukum adat.

Hukum yang kemudian menjadi panutan ini yang kemudian merupakan landasan yang berfungsi sebagai alat pengawasan sosial atau *sosial control*, artinya memberikan pegangan kepada masyarakat untuk mengadakan pengendalian sosial yaitu pengawasan dari masyarakat terhadap tingkah laku masyarakatnya. Hal itu sudah merupakan suatu konsekuensi logis dari adanya suatu aturan, sebab adanya aturan ini para warga masyarakat akan jadi mengerti bahwa mereka telah melakukan penyimpangan terhadap kaidah yang berlaku. Dengan perkataan lain, perilaku mereka dapat dievaluasi

melalui kaidah yang ada dan diakui oleh masyarakat tertentu, baik kedalam maupun keluar lingkungan masyarakatnya.

Pada zaman hindia belanda, kedudukan hukum adat yang berfungsi sebagai sarana pengendalian sosial dapat dilihat dalam ketentuan pasal 131 ayat (2) sub b Is yang menyebutkan bahwa : “bagi golongan hukum Indonesia asli dan golongan timur asing berlaku hukum adat mereka. Hanya saja apabila keperluan sosial mereka menghendaknya, maka pembuat ordinasi dapat menentukan bagi mereka ;

1. Hukum eropa;
2. Hukum eropa yang telah diubah (*gewzigd europees recht*);
3. Hukum bagi beberapa golongan bersama-sama (*gemeen schappenlijkrecht*).
4. Hukum baru (*niew recht*) , yaitu hukum yang merupakan syntense antara hukum adat dan hukum eropa.

Selain dari peraturan-peraturan yang berasal dari zaman hindia belanda di atas, pengakuan terhadap kedudukan hukum adat pun dengan fungsinya sebagai pengendali sosial pada saat sekarang dalam hukum Indonesia dapat ditemui dengan adanya ketentuan dalam UU pokok kekuasaan kehakiman (UU No. 14 tahun 1970) khususnya pasal 14 ayat (1) dinyatakan sebagai berikut:

“hakim sebagai organ pengadilan dianggap memahami hukum pencari keadilan datang kepadanya untuk memohon keadilan. Andaikata ia tidak menemukan hukum tertulis, maka ia wajib menggali hukum tidak tertulis untuk memutus berdasarkan hukum sebagai orang yang bijaksana dan bertanggung jawab penuh pada tuhan yang maha esa, diri sendiri, masyarakat, bangsa dan negara.”

Tetapi yang harus kita perhatikan bahwa memutus berdasarkan atas hukum adat bukanlah bersifat “utama”, karena hukum adat hanyalah dipergunakan sebagai dasar saja untuk memutuskan berdasarkan hukum apabila hakim tidak menemukan dasar untuk memutus pada hukum yang tertulis. Namun demikian, disini menunjukkan bahwa hukum adat masih menempatkan dirinya sebagai alternatif hukum dalam penyelesaian perkara yang ada di dalam praktik pelaksanaan hukum nasional.

## DAFTAR PUSTAKA

- A. Ahsin Thohari, 2004. *Komisi Yudisial dan Reformasi Peradilan*, Elsam, hal: 48.
- Abdurrahman, 1984. *Hukum Adat Menurut Perundang-undangan Republik Indonesia*, Jakarta: Cendana Press, hal. 32-33.
- Bushar Muhammad, 1984. *Asas-asas Hukum Adat Suatu Pengantar*, Jakarta: Pradnja Paramitha, hal. 46.
- Cornelis van Vollenhoven, 1983. *Orientasi Dalam Hukum Adat Indonesia*, Jambatan Kerja Sama dengan Inkultra Foudation, Inc., Jakarta. hal. 14
- Dewi Wulansari, 2010. *Hukum Adat Indonesia: Suatu Pengantar*, Bandung: PT. Refika Aditama, hal. 81, 134, 154, 102
- Dominikus Rato, 2011. *Hukum Adat-suatu pengantar singkat memahami hukum adat di Indonesia*, Yogyakarta: LaksBang, hal. 82
- Hazairin, 1985. *Tujuh Serangkai Tentang Hukum*, Jakarta Bina Aksara, hal. 34
- Hilman Hadikusuma, 1992. *Pengantar Ilmu Hukum Adat Indonesia*", Bandung: Mandar Maju, hal. 3



- Hilman Hadikusuma. 1980. *Pokok-pokok Pengertian Hukum Adat*. Cet.I. Bandung: Alumni, hal. 52.
- Holleman, 1935, *De Commone Trek in het Indonesische Rechtsleven*, inaugurele rede. Leiden: JB. Wolters.
- Imam Sudiyat, 1982. *Asas-asas Hukum Adat Bekal Pengantar*, Yogyakarta: Liberty, hal.1-2, 25
- J.H.A Logemann, 1954, *Over de Theorie van een Stelling Staatsrecht*. Jakarta: Saksama.
- Koentjaraningrat 1966. *Pengantar Antropologi*, Jakarta: Yayasan Penerbit Indonesia, hal. 3
- Koentjaraningrat, 1974. *Kebudayaan, Mentalitet dan Pembangunan*, Jakarta: Gramedia, hal. 28
- L.J. Van apeldoorn. 1954. *Inlending tot de studie van het nederlandes*, W.E.J. Tjeenk Willink. Lemaire, hal.19
- Paul Scholten, 2005, *Struktur Ilmu Hukum*. Alih bahasa, B. Arief Sidharta. Cetakan ke-2. Bandung: Alumni
- R. Soepomo. 1952. *Kedudukan Hukum Adat dikemudian Hari*, Jakarta: Pustaka Rakyat, hal. 30.
- R. Soepomo. 1989. *Bab-bab Hukum Adat*, Jakarta: Pradnja Paramita, hal. 3.
- R. Soerojo Wignjodipoero, 1982. *Kedudukan serta Perkembangan Hukum Adat Setelah Kemerdekaan*, Jakarta: Gunung Agung, hal. 17.

- R. Van Dijk, 1960. *Pengantar Hukum Adat Indonesia*, diterjemahkan oleh A. Soehardi, Cetakan IV, Bandung, hal.5, 7
- Sobirin Malian, 2001. *Gagasan perlunya konstitusi baru pengganti UUD 1945*, Yogyakarta: UII Press, hal: 25.
- Soediman Kartohadiprodjo, 1974. *Hukum Nasional Beberapa Catatan*, Bandung: Binacipta, hal. 8.
- Soerjono Soekanto, 1976. *Beberapa Permasalahan Hukum dalam Kerangka Pembangunan di Indonesia*. Jakarta: Yayasan Penerbit Universitas Indonesia, hal. 11.
- Soerjono Soekanto, 1978. *Pokok-pokok Hukum Adat*, Bandung: Alumni, hal. 17-18.
- Soerjono Soekanto,. 2008. *Hukum Adat Indonesia*. Jakarta: PT Raja Grafindo Persada. hal,59-60.
- Soerojo Wignjodipoero, 1983. *Pengantar dan Asas-asas Hukum Adat*, Jakarta, hal. 14
- Soleman Biasane Taneko, 1981. *Dasar-dasar Hukum Adat dan Ilmu Hukum Adat*, Bandung: Alumni, hal 1,15
- Sudikno Mertokusumo, 1983. *Sejarah Peradilan dan Perundang-undangan di Indonesia sejak 1942*, Yogyakarta: Liberty, hal. 179.

- Sudikno Mertokusumo, 1999. *Mengenal Hukum Suatu Pengantar Hukum*, Yogyakarta: Liberty, hal. 104.
- Ter Hear, Bzn, 1960, *Asas-asas dan Susunan Hukum Adat*. Jakarta: Pradnja Paramita
- Theo Huijbers, 1995, *Filsafat Hukum*. Yogyakarta: Kanisius.
- Utrecht, 1960. *Pengantar dalam Hukum Adat Indonesia*, Jakarta: Ichtiar, hal. 26.
- W.L.G. lemaire, 1952. *het recht ini indonesia*, NV Uitgeverij W. Van hoeve's Gravenhage, hal. 127

### **Karya Ilmiah :**

- BPHN, 1976. *Seminar Hukum Adat dan Pemahaman Hukum Nasional*, Bandung: Binacipta, hal. 251-252
- Dominikus Rato. 1996. *Tanah Sebagai Objek Pewarisan Pada Masyarakat Ngada: Makna dan Dinamikanya (Sebuah Kajian Antropologi Hukum)*. Tesis. Surabaya: Program Pascasarjana Universitas Airlangga.
- Fakultas Hukum Universitas Samratulangi, 2009. *Hukum Adat*. Manado. hal. 35.
- Hardjito Notopuro, 1969. "Tentang Hukum Adat Pengertian dan Pembatasan dalam Hukum Nasional", Majala Hukum Nasional, Nomor 4, Jakarta, hl. 14.

- Noor Ipansyah Jastan, S.H. dan Indah Ramadhansyah.  
*Hukum Adat*. Hal. 76-78. (disadur dari Prof. Mr. Cornelis van Vollenhoven)
- S.F. Marbun, *Negara hukum dan kekuasaan kehakiman*, (Jurnal hukum ius quia lustum, No 9, 1997), hal: 9.
- Satjipto Rahardjo, 1998, Relevansi Hukum Adat dengan Morderisasi Hukum kita,. Dalam FH. UII (ed). *Hukum Adat dan Hukum*. hal. 161-168. Yogyakarta: FH.UII.
- Ter Hear, Bzn. 1937. *Hukum Adat Hindia belanda di dalam ilmu dan praktik dan pengajaran*. Pidato Ilmiah.



Hukum adat mulai diperbincangkan yaitu pada tahun 1848 yang pada waktu itu pemerintah Belanda membiarkan masyarakat Indonesia hidup di bawah hukumnya sendiri-sendiri. Mr. Wichers menyelidiki apakah hukum adat itu bisa diganti dengan kodifikasi barat. Namun hal itu diabaikan.

Tahun 1900 pemerintah menghendaki diadakannya kodifikasi lokal bagi hukum adat bagi penduduk kristen karena dianggap tidak adanya jaminan hukum bagi mereka. 15 November 1904 diusulkan rencana UU (bukan mempertahankan hukum adat dan diadakannya kodifikasi) tetapi menggantikan hukum adat dengan hukum eropa. Tetapi tidak berhasil karena parlemen Belanda hanya menghendaki pergantian huku tersebut jika kebutuhan masyarakat menghendakinya

Buku ajar Hukum Adat ini merupakan rangkuman materi yang penulis ajarkan selama mengampu mata kuliah hukum adat di IAIN Manado. Buku ini terdiri dari XI Bab. Bab I tentang Sistem Sosial dan Kekerabatan, Bab II Mengenal Adat dan Hukum Adat, Bab III Sejarah Perkembangan Hukum Adat, Bab IV Ruang Lingkup Hukum Adat, Bab V Tata Susunan Masyarakat di Indonesia, Bab VI Corak dan Sistem Hukum Adat, Bab VII Masyarakat Hukum Adat, Bab VIII Deskripsi Analitis Hukum Adat, Bab IX Hukum Adat dalam Peraturan Perundang-Undangan Hindia Belanda dan Republik Indonesia, Bab X Hukum Adat dalam beberapa Yurisprudensi dan Bab XI tentang Manfaat Mempelajari Hukum Adat.



Penerbit Deepublish (CV BUDI UTAMA)  
Jl. Rajawali, Gang Elang 6 No.3, Drono, Sardonoharjo, Ngaglik, Sleman  
Jl. Kaliurang Km 9,3 Yogyakarta 55581  
Telp/Fax : (0274) 4533427  
Anggota IKAPI (076/DIV/2012)  
cs@deepublish.co.id @penerbitbuku\_deepublish  
Penerbit Deepublish www.penerbitbukudeepublish.com

Kategori : Ilmu Hukum



Hukum Adat

Dr. Rosdalina Bukido, S.Ag., M.Hum.

# Hukum Adat

Dr. Rosdalina Bukido, S.Ag., M.Hum.

Sistem Sosial dan Kekerabatan | Mengenal Adat dan Hukum Adat | Sejarah Perkembangan Hukum Adat | Ruang Lingkup Hukum Adat | Tata Susunan Masyarakat di Indonesia | Corak dan Sistem Hukum Adat | Masyarakat Hukum Adat | Deskripsi Analitis Hukum Adat | Hukum Adat dalam Peraturan Perundang-undangan Hindia Belanda dan Republik Indonesia | Hukum Adat dalam Beberapa Yurisprudensi | Manfaat Mempelajari Hukum Adat

