

## **BAB I PENDAHULUAN**

### **Pengertian Adat**

Istilah adat berasal dari bahasa Arab, yang apabila diterjemahkan dalam Bahasa Indonesia berarti “kebiasaan”. Adat atau kebiasaan telah meresap kedalam Bahasa Indonesia, sehingga hampir semua bahasa daerah di Indonesia telah menganal dan menggunakan istilah tersebut.

Adat atau kebiasaan dapat diartikan sebagai berikut :

“Tingkah laku seseorang yang terus-menerus dilakukan dengan cara tertentu dan diikuti oleh masyarakat luar dalam waktu yang lama”.

Dengan demikian unsure-unsur terciptanya adat adalah :

1. Adanya tingkah laku seseorang
2. Dilakukan terus-menerus
3. Adanya dimensi waktu.
4. Diikuti oleh orang lain/ masyarakat.

Pengertian adat-istiadat menyangkut sikap dan kelakuan seseorang yang diikuti oleh orang lain dalam suatu proses waktu yang cukup lama, ini menunjukkan begitu luasnya pengertian adat-istiadat tersebut. Tiap-tiap masyarakat atau Bangsa dan Negara memiliki adat-istiadat sendiri-sendiri, yang satu satu dengan yang lainnya pasti tidak sama.

### **Pengertian Hukum Adat**

#### **Istilah Hukum Adat**

Istilah “Hukum Adat” dikemukakan pertama kalinya oleh Prof.Dr. Cristian Snouck Hurgronje dalam bukunya yang berjudul “De Acheers” (orang-orang Aceh), yang kemudian diikuti oleh Prof.Mr.Cornelis van Vollen Hoven dalam bukunya yang berjudul “Het Adat Recht van Nederland Indie”. Dengan adanya istilah ini, maka Pemerintah Kolonial Belanda pada akhir tahun 1929 meulai menggunakan secara resmi dalam peraturan perundang-undangan Belanda.

Istilah hukum adat sebenarnya tidak dikenal didalam masyarakat, dan masyarakat hanya mengenal kata “adat” atau kebiasaan. Adat Recht yang diterjemahkan menjadi Hukum Adat dapatkah dialihkan menjadi Hukum Kebiasaan.

Van Dijk tidak menyetujui istilah hukum kebiasaan sebagai terjemahan dari adat recht untuk menggantikan hukum adata dengan alasan :

“Tidaklah tepat menerjemahkan adat recht menjadi hukum kebiasaan untuk menggantikan hukum adat, karena yang dimaksud dengan hukum kebiasaan adalah kompleks peraturan hukum yang timbul karena kebiasaan, artinya karena telah demikian lamanya orang biasa bertingkah laku menurut suatu cara tertentu sehingga timbulah suatu peraturan kelakuan yang diterima dan juga diinginkan oleh masyarakat, sedangkan apabila orang mencari sumber yang nyata dari mana peraturan itu berasal, maka hampir senantiasa akan dikemukakan suatu alat perlengkapan masyarakat tertentu dalam lingkungan besar atau kecil sebagai pangkalnya. Hukum adat pada dasarnya merupakan sebagian dari adat istiadat masyarakat. Adat-istiadat mencakup konsep yang luas. Sehubungan dengan itu dalam penelaahan hukum adat harus dibedakan antara adat-istiadat (non-hukum) dengan hukum adat, walaupun keduanya sulit sekali untuk dibedakan karena keduanya erat sekali kaitannya.”

Untuk mendapatkan gambaran apa yang dimaksud dengan hukum adat, maka perlu kita telaah beberapa pendapat sebagai berikut:

Prof. Dr. Supomo, SH:

Hukum adat merupakan sinonim dari hukum tidak tertulis dalam peraturan legislatif (*unstatutory law*), hukum yang timbul karena putusan hakim (*judge made law*), hukum yang hidup sebagai peraturan kebiasaan yang dipertahankan di dalam pergaulan hidup baik dikota maupun di desa (*customary law*).

Prof. Dr. Hazairin

Hukum adat adalah endapan kesusilaan dalam masyarakat yaitu kaidah-kaidah kesusilaan yang kebenarannya telah mendapat pengakuan umum dalam masyarakat itu.

Dr. Sukanto, SH:

Hukum adat sebagai kompleks adat yang kebanyakan tidak dicitakan, tidak dikodifikasi dan bersifat paksaan, mempunyai sanksi (akibat hukum).

Mr. JHP. Bellefroid:

Hukum adat adalah peraturan hidup yang meskipun tidak diundangkan oleh penguasa tetapi dihormati dan ditaati oleh rakyat dengan keyakinan bahwa peraturan-peraturan tersebut berlaku sebagai hukum.

Prof. Mr. Cornelis van Vollen Hoven

Hukum adat adalah keseluruhan aturan tingkah laku masyarakat yang berlaku dan mempunyai sanksi dan belum dikodifikasikan.

Prof. Mr. B. Terhaar Bzn

Hukum adat adalah keseluruhan peraturan yang menjelma dalam keputusan-keputusan dari kepala-kepala adat dan berlaku secara spontan dalam masyarakat. Terhaar terkenal dengan teori "Keputusan" artinya bahwa untuk melihat apakah sesuatu adat-istiadat itu sudah merupakan hukum adat, maka perlu melihat dari sikap penguasa masyarakat hukum terhadap si pelanggar peraturan adat-istiadat. Apabila penguasa menjatuhkan putusan hukuman terhadap si pelanggar maka adat-istiadat itu sudah merupakan hukum adat.

Dari batasan-batasan yang dikemukakan di atas, maka terlihat unsur-unsur dari pada hukum adat sebagai berikut :

1. Adanya tingkah laku yang terus menerus dilakukan oleh masyarakat.
2. Tingkah laku tersebut teratur dan sistematis
3. Tingkah laku tersebut mempunyai nilai sacral
4. Adanya keputusan kepala adat
5. Adanya sanksi/ akibat hukum
6. Tidak tertulis
7. Ditaati dalam masyarakat

### **Perbandingan Antara Adat Dengan Hukum Adat**

Perbedaan antara adat dengan hukum adat yaitu :

1. Dari Terhaar ;  
Suatu adat akan menjadi hukum adat, apabila ada keputusan dari kepala adat dan apabila tidak ada keputusan maka itu tetap merupakan tingkah laku/ adat.
2. Van Vollen Hoven :  
Suatu kebiasaan/ adat akan menjadi hukum adat, apabila kebiasaan itu diberi sanksi.
3. Van Dijk :  
Perbedaan antara hukum adat dengan adat terletak pada sumber dan bentuknya. Hukum Adat bersumber dari alat-alat perlengkapan masyarakat dan tidak tertulis dan ada juga yang tertulis, sedangkan adat bersumber dari masyarakat sendiri dan tidak tertulis.
4. Pendapat L. Pospisil :  
Untuk membedakan antara adat dengan hukum adat maka harus dilihat dari atribut-atribut hukumnya yaitu :
  - a. Atribut authority, yaitu adanya keputusan dari penguasa masyarakat dan mereka yang berpengaruh dalam masyarakat.

- b. Intention of Universal Application :  
Bahwa putusan-putusan kepala adat mempunyai jangka waktu panjang dan harus dianggap berlaku juga dikemudian hari terhadap suatu peristiwa yang sama.
  - c. Obligation (rumusan hak dan kewajiban) :  
Yaitu dan rumusan hak-hak dan kewajiban dari kedua belah pihak yang masih hidup. Dan apabila salah satu pihak sudah meninggal dunia missal nenek moyangnya, maka hanyalah putusan yang merumuskan mengenai kewajiban saja yang bersifat keagamaan.
  - d. Adanya sanksi/ imbalan :  
Putusan dari pihak yang berkuasa harus dikuatkan dengan sanksi/imbalan yang berupa sanksi jasmani maupun sanksi rohani berupa rasa takut, rasa malu, rasa benci dn sebagainya.
5. Adat/ kebiasaan mencakup aspek yang sangat luas sedangkan hukum adat hanyalah sebagian kecil yang telah diputuskan untuk menjadi hukum adat.
6. Hukum adat mempunyai nilai-nilai yang dianggap sakral/suci sedangkan adat tidak mempunyai nilai/ biasa.

Peraturan adat istiadat kita ini pada hakikatnya sudah terdapat pada zaman kuno, zaman Pra-Hindhu. Lambat laun datanglah kultur Islam dan kultur Kristen yang masing-masing mempengaruhi kultur asli tersebut. Kini hukum Adat yang hidup pada rakyat adalah merupakan hasil akulturasi antara peraturan-peraturan adat-istiadat jaman pra-Hindu dengan peraturan-peraturan kultur Islam dan kultur Kristen.

**Teori *Receptio in Complexu* (van den Berg)**

Hukum suatu golongan masyarakat itu merupakan resepsi / penerimaan secara bulat dari agama yang dianut oleh golongan tersebut.

**Teori *Receptio* (oleh Snouck Hurgronje)**

Hukum agama belum merupakan hukum jika belum diterima oleh Hukum Adat.

**Teori *Receptio A Contrario***

Teori ini dikembangkan oleh penulis Islam

Hukum Adat hanya dapat berlaku dan dilaksanakan dalam pergaulan hidup masyarakat jika hukum adat itu tidak bertentangan dengan hukum Islam.

=== [ ] ===

## **BAB II**

### **EKSISTENSI HUKUM ADAT DI INDONESIA**

#### **Sistem Hukum Indonesia**

Sistem hukum yang mewarnai hukum nasional kita di Indonesia selama ini pada dasarnya terbentuk atau dipengaruhi oleh tiga pilar subsistem hukum yaitu *sistem hukum barat, hukum adat dan sistem hukum Islam*, yang masing-masing menjadi sub-sistem hukum dalam sistem hukum Indonesia. Apabila *sistem hukum Barat* merupakan warisan penjajah kolonial Belanda yang selama 350 tahun menjajah Indonesia dan sangat berpengaruh pada sistem hukum nasional Indonesia. Sementara *Sistem Hukum Adat* bersendikan atas dasar-dasar alam pikiran bangsa Indonesia, dan untuk dapat sadar akan sistem hukum adat orang harus menyelami dasar-dasar alam pikiran yang hidup di dalam masyarakat Indonesia.

Asas bhineka Tunggal Ika tersebut integral dengan asas dapat dilaksanakan, dimana setiap Pembentukan Peraturan Perundang-undangan harus memperhitungkan efektivitas Peraturan Perundangundangan tersebut di dalam masyarakat, baik secara filosofis, yuridis maupun sosiologis. Dalam konteks ini bisa dipahami, hukum negara bisa jadi tidak efektif apabila pembentukannya mengabaikan keberadaan hukum adat suatu masyarakat.

Masyarakat adat di Indonesia mayoritas masih ada dan diakui keberadaannya namun ada juga yang terancam punah karena beberapa faktor penyebab seperti:

1. masuknya atau pengaruh budaya asing
2. ketidakpedulian pemerintah setempat
3. ketidaksadaran masyarakat adat itu sendiri untuk tetap mempertahankan warisan kebudayaan nenek moyang
4. modernisasi

#### **Eksistensi Masyarakat Adat di Indonesia**

Masyarakat adat menghadapi tantangan yang berat untuk tetap bertahan dalam tradisi turun-temurun yang diwariskan nenek moyang kepada komunitas yang masih ada dalam kehidupan dewasa ini. Mereka dipaksa modern dari kacamata masyarakat umum dengan keharusan meninggalkan tradisi leluhur yang sebenarnya memiliki kekayaan nilai-nilai budaya dan hidup. Demi kepentingan pembangunan yang hanya dimaknai mengejar pertumbuhan ekonomi, keberadaan komunitas adat atau suku terasing seringkali diabaikan. Padahal, cara dan nilai hidup komunitas adat itu penting untuk menjaga bertahannya keanekaragaman budaya dan hayati untuk keseimbangan hidup umat manusia di dunia. Mereka (masyarakat hukum adat) seiring dengan masuknya pengaruh-pengaruh dari luar (eksternal) maupun kebutuhan-kebutuhan yang mendesak dari dalam masyarakat itu sendiri (internal) menjadikan mereka secara dinamis mengalami perubahan-perubahan secara terus-menerus. Perubahan – perubahan tersebut tidaklah secara merata dialami oleh seluruh masyarakat hukum adat yang ada di nusantara ini. Ada yang secara cepat berubah (seperti masyarakat pesisir Pulau Jawa dan pantai timur Sumatera) dan ada pula yang sangat lambat perubahannya, bahkan beberapa diantara mereka tidak mengalami perubahan sama sekali seperti masyarakat Badui di pedalaman Banten.

Masyarakat hukum adat masih ada di wilayah nusantara RI dan keberadaannya semakin tergerus oleh globalitas informasi dan teknologi. Penyebabnya antara lain dikarenakan sifat dan karakteristik masyarakat hukum adat itu sendiri yang bersifat terbuka dinamis sehingga sangat mudah mengalami perubahan dan pergeseran nilai-nilai tradisionalnya. Pengaruh – pengaruh eksternal yang sangat mempengaruhi perubahan tersebut antara lain :

1. Kebijakan dan perundangan pemerintah yang kurang mengapresiasi masyarakat hukum adat. Contohnya kebijakan tentang pengakuan hanya 6 (enam) agama di Indonesia. Hal ini menyebabkan agama – agama atau kepercayaan – kepercayaan serta keaneka – ragaman budaya masyarakat adat menjadi tidak terakomodir dan tersisihkan.
2. Kurikulum pendidikan kita yang kurang mengapresiasi budaya tradisional bangsa Indonesia. Contohnya banyak kurikulum nasional kita yang semakin mengadopsi kurikulum Internasional

dengan alasan agar pendidikan kita tidak tertinggal dengan standar pendidikan dari negara – negara lain di dunia.

3. Adanya arus informasi dan perkembangan teknologi yang tergolong cepat. Contohnya akses internet yang semakin mudah dan program listrik masuk desa pemerintah yang semakin menjangkau hingga ke pelosok daerah pedesaan yang terpencil.
4. Adanya perkawinan campur antar daerah yang menyebabkan meleburnya atau hilangnya nilai – nilai budaya khas daerah masing – masing.

Jika Amerika Serikat memiliki suku Indian yang ternama itu, Indonesia juga tak kalah. Negara ini memiliki berbagai macam suku dan adat istiadat yang menarik untuk ditelisik. Salah satunya adalah Suku Dayak. Suku asli Kalimantan ini bisa dibilang sebagai Indian nya Indonesia. Perbandingan memang tak berdasar. Namun, sebagian masyarakat kerap membandingkan Dayak dan Indian yang berada jauh di sana. Mungkin karena awalnya suku Dayak memiliki keunikan dalam pakaian adat. Lalu berkembang kemudian soal rumah tinggal, adat istiadat, sistem sosial, dan kebiasaan yang mereka lakukan sehari-hari. Namun, seiring perkembangan zaman, kebudayaan Dayak juga mengalami pergeseran. Salah satu dusun suku Dayak terdapat di Nanga Nyabo, tepatnya di Kapuas Hulu. Pada zaman dahulu, di sini masih lengket dengan kebudayaan asli, dari rumah tinggal, perilaku, hukum adat hingga busana sehari-hari. Kini, daerah di sini hampir sama dengan daerah lainnya di pulau Kalimantan. Mungkin hukum adat masih berlaku di sana. Tetapi, soal pakaian tradisional yang dulunya dikenakan sehari-hari, kini telah berubah.

Mata pencaharian Suku Dayak kebanyakan adalah nelayan dan petani. Karena tempat ini dekat dengan Sungai Kapuas dan juga perkebunan. Inilah Suku Dayak masa kini. Sedikit demi sedikit mereka mulai meninggalkan mitos-mitos yang dulu sempat ada di masa lalu. Selain Suku Dayak, ada juga yang mengalami perubahan adalah suku adat di Toraja. Sebelum tahun 1970-an, Toraja hampir tidak dikenal oleh wisatawan barat. Pada tahun 1971, sekitar 50 orang Eropa mengunjungi Tana Toraja. Pada 1972, sedikitnya 400 orang turis menghadiri upacara pemakaman Puang dari Sangalla, bangsawan tertinggi di Tana Toraja dan bangsawan Toraja terakhir yang berdarah murni. Peristiwa tersebut didokumentasikan oleh *National Geographic* dan disiarkan di beberapa negara Eropa.

Pada 1976, sekitar 12,000 wisatawan mengunjungi Toraja dan pada 1981, seni patung Toraja dipamerkan di banyak museum di Amerika Utara. "Tanah raja-raja surgawi di Toraja", seperti yang tertulis di brosur pameran, telah menarik minat dunia luar. Pada tahun 1984, Kementerian Pariwisata Indonesia menyatakan Kabupaten Toraja sebagai *primadona* Sulawesi Selatan. Tana Toraja dipromosikan sebagai "perhentian kedua setelah Bali". Pariwisata menjadi sangat meningkat: menjelang tahun 1985, terdapat 150.000 wisatawan asing yang mengunjungi Tana Toraja (selain 80.000 turis domestik), dan jumlah pengunjung asing tahunan tercatat sebanyak 40.000 orang pada tahun 1989. Suvenir dijual di Rantepao, pusat kebudayaan Toraja, banyak hotel dan restoran wisata yang dibuka, selain itu dibuat sebuah lapangan udara baru pada tahun 1981.

Para pengembang pariwisata menjadikan Toraja sebagai daerah petualangan yang eksotis, memiliki kekayaan budaya dan terpencil. Wisatawan Barat dianjurkan untuk mengunjungi desa zaman batu dan pemakaman purbakala. Toraja adalah tempat bagi wisatawan yang telah mengunjungi Bali dan ingin melihat pulau-pulau lain yang liar dan "belum tersentuh". Tetapi suku Toraja merasa bahwa *tongkonan* dan berbagai ritual Toraja lainnya telah dijadikan sarana mengeruk keuntungan, dan mengeluh bahwa hal tersebut terlalu dikomersilkan. Hal ini berakibat pada beberapa bentrokan antara masyarakat Toraja dan pengembang pariwisata, yang dianggap sebagai orang luar oleh suku Toraja.

Bentrokan antara para pemimpin lokal Toraja dan pemerintah Provinsi Sulawesi Selatan (sebagai pengembang wisata) terjadi pada tahun 1985. Pemerintah menjadikan 18 desa Toraja dan tempat pemakaman tradisional sebagai "objek wisata". Akibatnya, beberapa pembatasan diterapkan pada daerah-daerah tersebut, misalnya orang Toraja dilarang mengubah *tongkonan* dan tempat pemakaman mereka. Hal tersebut ditentang oleh beberapa pemuka masyarakat Toraja, karena mereka merasa bahwa ritual dan tradisi mereka telah ditentukan oleh pihak luar. Akibatnya, pada tahun 1987 desa Kete Kesu dan beberapa desa lainnya yang ditunjuk sebagai "objek wisata"

menutup pintu mereka dari wisatawan. Namun penutupan ini hanya berlangsung beberapa hari saja karena penduduk desa merasa sulit bertahan hidup tanpa pendapatan dari penjualan suvenir.

Pariwisata juga turut mengubah masyarakat Toraja. Dahulu terdapat sebuah ritual yang memungkinkan rakyat biasa untuk menikahi bangsawan (*Puang*), dan dengan demikian anak mereka akan mendapatkan gelar bangsawan. Namun, citra masyarakat Toraja yang diciptakan untuk para wisatawan telah mengikis hirarki tradisionalnya yang ketat, sehingga status kehormatan tidak lagi dipandang seperti sebelumnya. Banyak laki-laki biasa dapat saja menyatakan diri dan anak-anak mereka sebagai bangsawan, dengan cara memperoleh kekayaan yang cukup lalu menikahi perempuan bangsawan

Selain itu, data yang dimiliki oleh penulis menunjukkan bahwa hingga saat ini konflik yang melibatkan Masyarakat Adat dengan Pemerintah dan Pemodal masih menempati urutan pertama dalam tabulasi kekerasan yang terjadi diberbagai daerah di Indonesia. Dan di sisi lain, kondisi masyarakat adat semakin termarginalkan secara ekonomi dan didiskriminasikan secara hukum serta minimnya pelayanan atas hak-hak dasarnya. Terjadi praktek pelanggaran HAM terhadap Masyarakat Adat tanpa ada mekanisme yang pasti untuk penyelesaiannya. Hal itu dipicu karena tidak adanya kepastian, jaminan dan perlindungan hukum bagi Masyarakat Adat untuk mengelola sumber daya alam di wilayah adatnya. Namun demikian, berbanding terbalik dengan amanat UUD 1945 itu, pemerintah terkesan masih setengah hati dalam mengakui keberadaan masyarakat adat ini, terbukti hingga saat ini produk perundang-undangan yang mengatur Perlindungan hak-hak masyarakat adat belum juga direalisasikan. Terlebih dengan dikeluarkannya UU No. 22 Tahun 1999 yang direvisi oleh UU No. 32 Tahun 2004 tentang Pemerintah Daerah, didalamnya dibahas mengenai otonomi daerah dan disitu UU tidak secara jelas dan tegas mengatur mengenai batas kewenangan pemerintah daerah dalam mengatur dan mengintervensi kedaulatan komunitas masyarakat adat. Padahal pada kenyataannya sering terjadi bentrokan antara masyarakat adat yang sebagian besar berada di daerah dengan pemerintah daerah sebagai penguasa daerah terutama dalam hal yang berkaitan dengan masalah kepemilikan tanah adat/ulayat, eksplorasi dan eksploitasi sumber daya alam.

Penggeseran hukum adat juga dapat terlihat dari segi keberlakuan hukum adat. Pada saat terjadi masalah di masyarakat adat dengan pemerintah, maka hukum nasional diberlakukan untuk menyelesaikan persoalan itu, karena seringkali pemerintah sebagai penentu kebijakan Negara menganggap dirinya paling benar dengan berselubung di balik aturan dan ketentuan formal, menganggap bahwa Negara memiliki kekuatan dan dasar yuridis untuk menguasai harta milik warga Negara yang tidak bertuan ataupun tanah yang tidak memiliki dokumen resmi/sertifikat tanah. Sementara masyarakat adat berpegang pada hukum adat, yang sesungguhnya secara historis, telah lebih dulu ada jauh sebelum aturan pemerintah tersebut.

Hal-hal inilah yang menjadi sumber permasalahan antara pemerintah dengan masyarakat adat. Mereka merasa telah diperlakukan dengan tidak adil dan sewenang-wenang. Hutan, sumber daya alam berupa tambang dan perkebunan, yang berada di tanah adat/ulayat milik mereka menjadi ladang bisnis bagi pemerintah, pemilik konsesi tambang, dan perusahaan asing tanpa memperhatikan kesejahteraan hidup masyarakat adat disekitarnya. Mereka tidak merasakan kontribusi apapun dari hasil bumi di tanah mereka sendiri.

### **Sikap Pemerintah Indonesia Terhadap Masyarakat Adat**

Kita dapat dengan mudah menemukan banyak hal tentang bagaimana sikap pemerintah Indonesia yang menggunakan berbagai produk hukum serta kebijakan untuk "*menafikan*" keberadaan serta hak-hak masyarakat adat di Indonesia. Penafikan keberadaan masyarakat adat di Indonesia sesungguhnya dapat dilihat pada ke engganannya pemerintah untuk mengakui keberadaan masyarakat adat, dengan memasukan sekurangnya empat klausul sebagai syarat "yuridis" untuk diakui sebagai masyarakat adat. Syarat-syarat itu adalah;

- (1) Sepanjang masih ada;
- (2) Sesuai dengan perkembangan jaman dan peradaban;
- (3) Sesuai dengan prinsip negara kesatuan Republik Indonesia; dan

#### (4) Diatur dalam Undang-undang.

Berkaca dari klausul tersebut dapat dipastikan bahwa, akan sulit menemukan komunitas adat yang sah di Indonesia karena kesusahan untuk mendapatkan pengakuan dari negara. 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.

Sebagaimana dipahami, bahwa eksistensi hukum adat sangat penting dalam suatu masyarakat pruralistik. Dalam hubungan ini apa sebenarnya hukum adat itu tentulah harus dibedakan dengan tradisi. Dalam konteks ini Bohannon mengemukakan, bahwa Pengertian Hukum harus dibedakan dengan tradisi (*tradition*) atau kebiasaan (*custom*), atau lebih spesifik norma hukum mempunyai pengertian yang berbeda dengan kebiasaan. Norma hukum adalah peraturan hukum yang mencerminkan tingkah laku yang seharusnya (*ought*) dilakukan dalam hubungan antar individu. Sedangkan, kebiasaan merupakan seperangkat norma yang diwujudkan dalam tingkah laku dan berlangsung dalam kurun waktu yang lama. Kadangkala kebiasaan bisa sama dan sesuai dengan peraturan-peraturan hukum, tetapi kebiasaan bisa juga bertentangan dengan norma-norma hukum. Ini berarti, peraturan hukum dan kebiasaan adalah dua institusi yang sama-sama terwujud dalam bentuk norma-norma yang mengatur perilaku masyarakat dalam hubungan antar individu, dan juga sama-sama berfungsi sebagai sarana pengendalian sosial dalam kehidupan masyarakat.

Dalam konteksnya dengan hukum adat di Indonesia, konsep hukum yang semata-mata berdasarkan pada atribut otoritas seperti dimaksud di atas diperkenalkan oleh Ter Haar yang dikenal sebagai teori Keputusan (*Beslissingenleer/Decision Theory*), yang pada pokoknya menyatakan bahwa hukum didefinisikan sebagai keputusan-keputusan kepala adat terhadap kasus-kasus sengketa dan peristiwa-peristiwa yang tidak berkaitan dengan sengketa.

Apa yang kita kemukakan di atas, tidaklah dimaksudkan untuk menyatakan hukum adat sebagai hukum yang sempit, tetapi kita hendak mengatakan bahwa dalam suatu masyarakat yang pruralistik, untuk mewujudkan suatu efektifitas hukum adalah bukan pekerjaan mudah. Hukum nasional, tidak selamanya akan efektif ketika berhadapan dengan suatu lingkungan masyarakat adat yang masih memegang teguh hukum adatnya, sekali pun bertentangan dengan hukum negara. Karena itu adakalanya hukum adat lebih efektif mewujudkan pencapaian pembangunan social-budaya, ekonomi, politik dan pemerintahan dibanding hukum nasional.

Sejak Indonesia berdiri sebagai negara berdaulat, hukum adat menempati perannya sendiri dan dalam perkembangannya, hukum adat justeru mendapat tempat khusus dalam pembangunan hukum nasional. Dalam beberapa tahun belakangan di dalam pembentukan hukum negara pun, kebiasaan-kebiasaan (sering disebut kearifan local) yang hidup dalam masyarakat menjadi salah satu pertimbangan penting dalam pembentukan hukum negara, baik pada pembentukan undang-undang maupun dalam pembentukan peraturan daerah. Konsep pluralisme hukum tidak lagi berkembang dalam ranah dikotomi antara sistem hukum negara (*state law*) di satu sisi dengan sistem hukum rakyat (*folk law*) dan hukum agama (*religious law*) di sisi yang lain. Pada tahap perkembangan ini, konsep pluralisme hukum lebih menekankan pada interaksi dan ko-eksistensi berbagai sistem hukum yang mempengaruhi bekerjanya norma, proses, dan institusi hukum dalam masyarakat.

Untuk memperlihatkan perkembangan pemikiran konsep pluralisme hukum keterpautan hukum dengan aspek-aspek kebudayaan yang lain, bisa dipahami dengan mengintrodusir pandangan Friedman berikut:

1. Hukum sebagai suatu sistem pada pokoknya mempunyai 3 elemen, yaitu (a) struktur sistem hukum (*structure of legal system*) yang terdiri dari lembaga pembuat undangundang (legislatif), institusi pengadilan dengan strukturnya, lembaga kejaksaan dengan strukturnya, badan kepolisian negara, yang berfungsi sebagai aparat penegak hukum; (b) substansi sistem hukum (*substance of legal system*) yang berupa norma-norma hukum, peraturan-peraturan hukum, termasuk pola-pola perilaku masyarakat yang berada dibalik sistem hukum; dan (c) budaya hukum masyarakat (*legal culture*) seperti nilai-nilai, ide-ide, harapan-harapan dan kepercayaan-kepercayaan yang terwujud dalam perilaku masyarakat dalam mempersepsikan hukum.

2. Setiap masyarakat memiliki struktur dan substansi hukum sendiri. Yang menentukan apakah substansi dan struktur hukum tersebut ditaati atau sebaliknya juga dilanggar adalah sikap dan perilaku sosial masyarakatnya, dan karena itu untuk memahami apakah hukum itu menjadi efektif atau tidak sangat tergantung pada kebiasaankebiasaan (*customs*), kultur (*culture*), tradisi-tradisi (*traditions*), dan norma-norma informal (*informal norms*) yang diciptakan dan dioperasionalkan dalam masyarakat yang bersangkutan.

Dalam konteksnya dengan Indonesia, hukum adat sesungguhnya adalah sistem hukum rakyat (*folk law*) khas Indonesia sebagai pengejawantahan dari *the living law* yang tumbuh dan berkembang berdampingan (*co-existence*) dengan sistem hukum lainnya yang hidup dalam negara Indonesia. Walau pun disadari hukum negara cenderung mendominasi dan pada keadaan tertentu terjadi juga, hukum negara menggusur, mengabaikan, atau memarjinalisasi eksistensi hak-hak masyarakat lokal dan sistem hukum rakyat (adat) pada tatanan implementasi dan penegakan hukum negara.

Memahami beberapa hal di atas dan dengan ada kebijakan dalam pembentukan hukum (peraturan perundang-undangan) di Indonesia maka sudah semestinya memperhatikan kearifan lokal, dan sekaligus sebagai upaya pembangunan hukum nasional yang harmonis, dimana sistem hukum adat akan berkembang dengan baik dan berdampingan dengan sistem hukum lainnya

Masyarakat adat mulai disosialisasikan di Indonesia di tahun 1993 setelah sekelompok orang yang menamakan dirinya Jaringan Pembelaan Hak-hak Masyarakat Adat (JAPHAMA) yang terdiri dari tokoh-tokoh adat, akademisi dan aktivis ornop menyepakati penggunaan istilah tersebut sebagai suatu istilah umum pengganti sebutan yang sangat beragam. Pada saat itu, secara umum masyarakat adat sering disebut sebagai masyarakat terasing, suku terpencil, masyarakat hukum adat, orang asli, peladang berpindah, peladang liar dan terkadang sebagai penghambat pembangunan. Sedangkan pada tingkat lokal mereka menyebut dirinya dan dikenal oleh masyarakat sekitarnya sesuai nama suku mereka masing-masing. JAPHAMA yang lahir sebagai bentuk keprihatinan atas kondisi yang dihadapi oleh kelompok-kelompok masyarakat di tanah air yang menghadapi permasalahan serupa, dan juga sebagai tanggapan atas menguatnya gerakan perjuangan mereka di tingkat global.

## **BAB II**

### **SEJARAH HUKUM ADAT**

Peraturan adat istiadat kita ini, pada hakekatnya sudah terdapat pada zaman kuno, zaman Pra-Hindu. Adat istiadat yang hidup dalam masyarakat Pra-Hindu tersebut menurut ahli-ahli hukum adat adalah merupakan adat-adat Melayu Polinesia. Kemudian datang kultur Hindu, kultur Islam dan kultur Kristen yang masing-masing mempengaruhi kultur asli tersebut yang sejak lama menguasai tata kehidupan masyarakat Indonesia sebagai suatu hukum adat. Sehingga Hukum Adat yang kini hidup pada rakyat itu adalah hasil akulturasi antara peraturan-peraturan adat-istiadat zaman Pra-Hindu dengan peraturan-peraturan hidup yang dibawa oleh kultur Hindu, kultur Islam dan kultur Kristen.

#### **Bukti Adanya Hukum Adat Indonesia**

Bukti-bukti bahwa dulu sebelum bangsa Asing masuk ke Indonesia sudah ada hukum adat, adalah sebagai berikut :

1. Tahun 1000, pada zaman Hindu, Raja Dharmawangsa dari Jawa Timur dengan kitabnya yang disebut Civacasana.
2. Tahun 1331-1364, Gajah Mada Patih Majapahit, membuat kitab yang disebut Kitab Gajah Mada.
3. Tahun 1413-1430, Kanaka Patih Majapahit, membuat kitab Adigama.
4. Tahun 1350, di Bali ditemukan kitab hukum Kutaramanava.

Disamping kitab-kitab hukum kuno tersebut yang mengatur kehidupan di lingkungan istana, ada juga kitab-kitab yang mengatur kehidupan masyarakat sebagai berikut :

1. Di Tapanuli  
Ruhut Parsaoran di Habatohan (kehidupan social di tanah Batak), Patik Dohot Uhum ni Halak Batak (Undang-Undang dan ketentuan-ketentuan Batak).
2. Di Jambi  
Undang-Undang Jambi
3. Di Palembang  
Undang-Undang Simbur Cahaya (Undang-Undang tentang tanah di dataran tinggi daerah Palembang).
4. Di Sulawesi Selatan  
Amana Gapa (peraturan tentang pelayaran dan pengangkatan laut bagi orang-orang wajo)
5. Di Bali  
Awig-awig (peraturan Subak dan desa) dan Agama desa (peraturan desa) yang ditulis didalam daun lontar.

#### **Faktor-Faktor Yang Mempengaruhi Perkembangan Hukum Adat**

Banyak faktor yang mempengaruhi perkembangan hukum adat, disamping kemajuan zaman, ilmu pengetahuan dan teknologi, kondisi alam, juga faktor-faktor yang bersifat tradisional adalah sebagai berikut:

1. Magis dan Animisme :  
Alam pikiran magis dan animisme pada dasarnya dialami oleh setiap bangsa di dunia. Di Indonesia faktor magis dan animisme cukup besar pengaruhnya. Hal ini dapat dilihat dalam upacara-upacara adat yang bersumber pada kekuasaan-kekuasaan serta kekuatan-kekuatan gaib.
  - a. Kepercayaan kepada makhluk-makhluk halus, roh-roh, dan hantu-hantu yang menempati seluruh alam semesta dan juga gejala-gejala alam, semua benda yang ada di alam bernyawa.
  - b. Kepercayaan terhadap kekuatan-kekuatan sakti dan adanya roh-roh yang baik dan yang jahat.
  - c. Adanya orang-orang tertentu yang dapat berhubungan dengan dunia gaib dab atau sakti.
  - d. Takut adanya hukuman/ pembalasan oleh kekuatan-kekuatan gaib. Hal ini dapat dilihat adanya kebiasaan mengadakan siaran-siaran, sesajen di tempat-tempat yang dianggap keramat. Animisme yaitu percaya bahwa segala sesuatu dalam alam semesta ini bernyawa.

Animisme ada dua macam yaitu :

1. Fetisisme :

Yaitu memuja jiwa-jiwa yang ada pada alam semesta, yang mempunyai kemampuan jauh lebih besar dari pada kemampuan manusia, seperti halilintar, taufan, matahari, samudra, tanah, pohon besar, gua dan lain-lain.

2. Spiritisme :

Yaitu memuja roh-roh leluhur dan roh-roh lainnya yang baik dan yang jahat.

2. Faktor Agama

Masuknya agama-agama di Indonesia cukup banyak memberikan pengaruh terhadap perkembangan hukum adat misalnya:

Agama Hindu:

Pada abad ke 8 masuknya orang India ke Indonesia dengan membawa agamanya, pengaruhnya dapat dilihat di Bali. Hukum-hukum Hindu berpengaruh pada bidang pemerintahan Raja dan pembagian kasta-kasta.

Agama Islam:

Pada abad ke 14 dan awal abad 15 oleh pedagang-pedagang dari Malaka, Iran. Pengaruh Agama Islam terlihat dalam hukum perkawinan yaitu dalam cara melangsungkan dan memutuskan perkawinan dan juga dalam bidang wakaf. Pengaruh hukum perkawinan Islam didalam hukum adat di beberapa daerah di Indonesia tidak sama kuatnya misalnya daerah Jawa dan Madura, Aceh pengaruh Agama Islam sangat kuat, namun beberapa daerah tertentu walaupun sudah diadakan menurut hukum perkawinan Islam, tetapi tetap dilakukan upacara-upacara perkawinan menurut hukum adat, missal di Lampung, Tapanuli.

Agama Kristen:

Agama Kristen dibawa oleh pedagang-pedagang Barat. Aturan-aturan hukum Kristen di Indonesia cukup memberikan pengaruh pada hukum keluarga, hukum perkawinan. Agama Kristen juga telah memberikan pengaruh besar dalam bidang social khususnya dalam bidang pendidikan dan kesehatan, dengan didirikannya beberapa lembaga Pendidikan dan rumah-rumah sakit.

3. Faktor Kekuasaan yang lebih tinggi

Kekuasaan-kekuasaan yang lebih tinggi yang dimaksud adalah kekuasaan-kekuasaan Raja-raja, kepala Kuria, Nagari dan lain-lain. Tidak semua Raja-raja yang pernah bertahta di negeri ini baik, ada juga Raja yang bertindak sewenang-wenang bahkan tidak jarang terjadi keluarga dan lingkungan kerajaan ikut serta dalam menentukan kebijaksanaan kerajaan misalnya penggantian kepala-kepala adat banyak diganti oleh orang-orang yang dengan kerajaan tanpa menghiraukan adat istiadat bahkan menginjak-injak hukum adat yang ada dan berlaku didalam masyarakat tersebut.

4. Adanya Kekuasaan Asing

Yaitu kekuasaan penjajahan Belanda, dimana orang-orang Belanda dengan alam pikiran baratnya yang individualisme. Hal ini jelas bertentangan dengan alam pikiran adat yang bersifat kebersamaan.

## BAB IV SIFAT, CORAK & SISTEM HUKUM ADAT

### Sifat Hukum Adat

Hukum adat memiliki sifat sebagai berikut:

1. Magis Religius  
Contoh: sesajen, percaya pada roh dan kekuatan dunia lain, selamatan untuk anak.
2. Kebersamaan (Komunal) yang Kuat.  
Contoh: gugur gunung atau pepatah *dudu sanak dudu kadang ning yen mati melu kelangan*
3. Pikiran dan Penataan Yang Serba Konkrit (Terang Dan Nyata).  
Contoh: jual beli adalah satunya perkataan dengan perbuatan, jadi harus nyata-nyata ada tinadkan pembayaran kontan dari si pembeli serta penyerahan barang dari si penjual.
4. Visual (Kontan / Tunai).  
Contoh: pemberian *panjer* dalam jual beli merupakan penegasan terhadap kehendak pembelian yang dalam waktu dekat akan dilakukan.

Berkaitan dengan sifat hukum adat yang bersifat magic religius, maka kita sering mendengar istilah Pamali. Uniknya masyarakat modern pun percaya kepada pamali. Artinya meski berpenampilan modern, mereka masih primitif dalam berpikir.

Berikut beberapa pamali yang sering terdengar di masyarakat modern:

#### **Berselimut dengan tikar**

Janganlah anda berselimut dengan tikar karena kelak anda akan digulung oleh ombak jika mandi di laut.

#### **Berteriak-teriak mengucapkan kata-kata kotor dalam hutan.**

Janganlah anda berteriak-teriak berkata-kata kotor pada saat berada di dalam hutan, karena anda tak lama lagi akan dimasuki roh halus jahat yang menguasai diri anda (kesurupan).

#### **Berfoto bersama dalam jumlah ganjil**

Janganlah berfoto dalam jumlah ganjil karena salah satu dari yang difoto akan cepat meninggal. Biasanya yang ditengah.

#### **Bangun Tidur terlalu siang**

Jika anda bangun tidur terlalu siang hingga matahari hampir berdiri, akan berakibat segala bentuk rezeki yang akan datang akan selalu menjauh kembali.

#### **Berlama-lama dikamar mandi**

Janganlah anda berlama-lama dikamar mandi karena akan terlihat lebih tua dari usia anda sebenarnya.

#### **Duduk dipintu**

Anda dilarang duduk tepat didepan pintu, karena khawatirkan ada makhluk lewat yang melewati pintu tersebut dan anda akan jatuh sakit.

#### **Kebiasaan bersedih pada waktu hamil**

Janganlah selalu bersedih pada waktu hamil, karena kelak akan mendapatkan anak yang cengeng.

#### **Kebiasaan duduk di tengah pintu waktu turun hujan lebat**

Janganlah anda duduk ditengah pintu waktu turun hujan lebat karena suatu ketika anda dapat tersambar petir (yang sebenarnya petir tersebut, konon, mengincar setan).

## Corak Hukum Adat

### 1. Tradisional

Hukum adat umumnya bersifat turun temurun dari zaman nenek moyang sampai ke anak cucu sekarang.

Contoh: di Lampung dalam hukum kewarisan berlaku sistem mayorat lelaki, artinya anak tertua lelaki menguasai seluruh harta peninggalan dengan kewajiban mengurus adik-adiknya sampai dewasa & mandiri. Harta peninggalan tetap (tidak terbagi-bagi) karena merupakan milik keluarga bersama

### 2. Keagamaan (*magic – religious*)

Alam semesta dan segala bendanya adalah berjiwa (animisme) dan bergerak (dinamisme). Oleh karenanya segala perbuatan biasanya diawali dengan ritual keagamaan agar tidak melanggar pantangan (*pamali*) agar tidak timbul kutukan.

Contoh: orang Bali di sawahnya ada tugu tempat meletakkan sesajen.

### 3. Kebersamaan (*komunal*)

Artinya ia lebih mengutamakan kepentingan bersama. “Satu untuk semua, semua untuk satu,” Hubungan hukum antara anggota masyarakat didasarkan rasa kebersamaan, kekeluargaan, tolong menolong dan gotong royong. Oleh karenanya kini kita masih dapat melihat *rumah gadang* dan *tanah pusaka* yang tidak terbagi secara individual melainkan tetap menjadi milik bersama untuk kepentingan bersama. Di desa Jawa ada istilah *dudu sanak dudu kadang ning ten mati melu kelangan*.

### 4. Konkret & Visual (*terang & tunai*)

Konkret artinya jelas, nyata & berwujud. Visual artinya dapat terlihat, tampak, terbuka, tidak tersembunyi. Jadi sifat hubungan hukum yang berlaku dalam hukum adat itu “terang & tunai” tidak samar-samar, terang disaksikan orang, diketahui, dilihat & didengar orang lain.

Contoh: dalam jual beli, berarti pada waktu yang bersamaan pembeli menyerahkan uang, penjual menyerahkan barang. Bila barang diterima pembeli tetapi harga belum dibayar namanya bukan jual beli tetapi hutang piutang. Kecuali sudah ada panjer sebagai tanda jadi. Begitu juga dalam peristiwa perkawinan yang didahului dengan *peningset*. Kemudian dalam masalah tanah hutan yang akan dibuka menjadi ladang, bila sudah ada tanda *mebali* (tanda silang di atas pohon), maka berarti tanah itu sudah ada yang akan membukanya.

### 5. Terbuka & Sederhana

Artinya dapat menerima unsur-unsur yang datang dari luar asalkan tidak bertentangan dengan jiwa hukum adat itu sendiri.

Keterbukaannya dapat terlihat dari masuknya pengaruh hukum hindu dalam hukum perkawinan adat daerah tertentu. Atau masuknya pengaruh hukum Islam dalam waris adat (*sepikul segendong* atau pembagian waris 2:1 untuk pria dengan wanita)

Kesederhanaannya dapat terlihat dari transaksi-transaksi yang biasanya tanpa surat menyurat, cukup adanya kesepakatan para pihak.

### 6. Dapat berubah & menyesuaikan

Hukum adat dapat berubah menurut keadaan, waktu dan tempat. Pepatah Minangkabau mengatakan, “Sakali aik gadang sakali tapian beranja, sakali raja baganti, sakali adat berubah” (Begitu datang air besar, tempat pemandian bergeser. Begitu pemerintahan berganti, berubah pula adatnya). Dimasa sekarang hukum adat banyak yang disesuaikan dengan perkembangan zaman.

Contoh: Di Minangkabau kekuasaan *mamak* berganti ke kekuasaan orang tua, dan dari sistem matrilineal berubah ke parental. Dulu orang Lampung enggan bermantukan orang Jawa, kini perkawinan campuran antara adat, suku, daerah, bahkan agama sudah membudaya.

7. Tidak dikodifikasi

Hukum adat pada umumnya tidak dikodifikasi, oleh karena itu hukum adat mudah berubah dan dapat disesuaikan dengan perkembangan masyarakat. Namun tetap berdasarkan musyawarah mufakat dan alur keputusan.

8. Musyawarah & Mufakat

Hukum adat mengutamakan adanya musyawarah & mufakat di dalam hubungan kekerabatan & ketetanggaan, baik untuk memulai pekerjaan atau untuk mengakhiri pekerjaan, apalagi yang bersifat peradilan, diutamakan diselesaikan rukun damai dengan cara musyawarah mufakat untuk bisa saling memaafkan, tidak buru-buru menyampaikan ke pengadilan negara.

**Sistematik Hukum Adat**

Sistematika hukum adat mendekati sistem hukum Inggris (*Anglo Saxon*) yang disebut *common law*. Namun tentu hukum adat memiliki ciri khas tersendiri dibanding dengan hukum barat, meskipun adat kemiripan. Berikut adalah perbandingan sistem hukum barat dengan sistem adat

Hukum Barat	Hukum Adat
Mengenal hak atas sesuatu barang ( <i>zakelijke rechten</i> ) dan hak seseorang atas sesuatu obyek ( <i>persoonlijk recht</i> )	Tidak mengenal pembagian hak-hak dalam dua golongan seperti hukum barat. Perlindungan hak-hak, menurut hukum adat ada di tangan hakim
Mengenal perbedaan hukum publik dan hukum privat	Tidak mengenal perbedaan hukum publik & hukum privat, seandainya ada maka batas kedua lapangan itu di dalam hukum adat berlainan dari batas lapangan hukum publik & hukum privat barat.
Perkara pidana diperiksa oleh hakim pidana, perkara perdata diperiksa oleh hakim perdata	Tiap-tiap pelanggaran hukum adat membutuhkan pembetulan hukum kembali dan semua diputuskan oleh kepala adat tanpa membedakan pidana atau perdata.

Secara fundamental maka perbedaan dalam sistem ini pada hakekatnya adalah:

1. Corak serta sifat yang berlainan antara hukum adat & hukum barat.  
Hukum adat bersifat komunal sedangkan hukum barat individual
2. Pandangan hidup yang berlainan.  
Aliran Barat bersifat liberalistis dan bercorak rasionalistis intelektualistis.  
Aliran Timur bersifat kosmis, tidak ada pembatasan dunia lahir dan gaib, manusia berhubungan erat dengan segala yang hidup di alam ini.

## BAB V MASYARAKAT HUKUM ADAT DI INDONESIA

Dalam berbagai kesempatan pertemuan soal masyarakat hukum adat, persoalan definisi termasuk hal yang menonjol untuk dibahas. Beberapa pendapat tidak memperlakukan dengan dua istilah apakah akan memakai “masyarakat adat atau masyarakat hukum adat”. Di Indonesia sendiri terdapat berbagai istilah yang merujuk pada kategori “masyarakat adat”. Istilah yang dipakai bermula dari istilah bumi putera, masyarakat asli, masyarakat adat, masyarakat hukum adat, kesatuan masyarakat hukum adat, masyarakat suku terasing, komunitas adat terpencil, dan masyarakat tradisional. Berbagai istilah yang berkonsekuensi pada perbedaan unsur keberadaan masyarakat adat menunjukkan belum adanya suatu kesepakatan tentang definisi masyarakat adat Indonesia.

### Wilayah Masyarakat Adat

Keberadaan wilayah masyarakat hukum adat di Indonesia dinyatakan dalam beberapa pustaka antara lain:

- a) Menurut hasil penelitian yang dilakukan oleh Van Vollenhoven, jauh sebelum kemerdekaan di wilayah nusantara terdapat 19 wilayah hukum adat.
- b) Dalam penjelasan Bab VI UUD 1945 dinyatakan bahwa dalam teritori Indonesia terdapat lebih kurang 250 *Zelfbestuurende land-schappen dan Volksgemeen-schappen*, seperti Desa di Jawa dan Bali, Nagari di Minangkabau, Dusun dan Marga di Palembang dan sebagainya. Daerah-daerah ini mempunyai susunan asli dan oleh karenanya dapat dianggap sebagai daerah yang bersifat istimewa.
- c) Di Provinsi Lampung, terdapat sebanyak 76 kesatuan masyarakat hukum adat yang disebut Marga. Keberadaan marga-marga tersebut diakui oleh Gubernur melalui SK No. G/362/B.II/HK/96. Dasar keputusan Gubernur Lampung dalam mengesahkan 76 masyarakat hukum adat di Lampung adalah hasil-hasil penelitian pakar-pakar dalam adat dan kebudayaan Lampung yang masih dapat dipertanyakan kembali kebenarannya.

Dari keterangan di atas diketahui bahwa masyarakat adat di Indonesia memang benar-benar ada dan hidup. Terdapat perbedaan tentang jumlah masyarakat adat di Indonesia. Dari 3 contoh di atas dapat dilihat bahwa informasi yang disajikan pada awal abad ke 19 oleh peneliti Belanda merupakan informasi yang sangat umum tentang keberadaan masyarakat adat di Indonesia, demikian pula dalam Undang-undang dasar 1945 (pasal 18 sebelum diamandemen) menyatakan keberadaan kurang lebih 250 *Zelfbestuurende land-schappen* yang merupakan wilayah-wilayah kesultanan/kerajaan yang bersifat otonom (daerah swapraja).

Pada tahun 1996 melalui survey yang dilakukan oleh para budayawan, di Propinsi Lampung saja terdapat 76 masyarakat hukum adat. Angka inipun kalau lebih dalam dikaji masih dimungkinkan terdapatnya masyarakat hukum adat lain di Propinsi Lampung. Dapat di tarik suatu kesimpulan bahwa jumlah masyarakat hukum adat di Indonesia sangat beragam dan data keberadaan masyarakat adat secara nasional tidak dapat dipakai kecuali melalui proses kajian yang mendalam di tiap-tiap daerah.

Menurut rumusan Ter Haar masyarakat hukum adat adalah kelompok masyarakat yang teratur, menetap disuatu daerah tertentu, mempunyai kekuasaan sendiri, dan mempunyai kekayaan sendiri baik berupa benda yang terlihat maupun tidak terlihat, dimana para anggota kesatuan masing-masing mengalami kehidupan dalam masyarakat sebagai hal yang wajar menurut kodrat alam dan tidak seorangpun diantara para anggota itu mempunyai pikiran atau kecenderungan untuk membubarkan ikatan yang telah tumbuh itu atau meninggalkannya dalam arti melepaskan diri dari ikatan itu untuk selama-lamanya.

Selanjutnya secara internasional Konvensi ILO 169 tahun 1989 merumuskan masyarakat adat sebagai masyarakat yang berdiam dinegara-negara yang merdeka dimana kondisi sosial, kultural dan ekonominya membedakan mereka dari bagian-bagian masyarakat lain di negara

tersebut, dan statusnya diatur, baik seluruhnya maupun sebagian oleh adat dan tradisi masyarakat adat tersebut atau dengan hukum dan peraturan khusus.

Sedangkan Masyarakat adat yang tergabung dalam Aliansi Masyarakat Adat Nusantara (AMAN) merumuskan masyarakat adat sebagai suatu komunitas yang memiliki asal-usul leluhur secara turun-temurun hidup di wilayah geografis tertentu, serta memiliki sistem nilai, ideologi, ekonomi politik, budaya dan sosial yang khas.

Pada masyarakat adat dan masyarakat pendatang lama yang telah hidup bergenerasi-generasi, melihat bahwa dirinya merupakan bagian dalam lingkungan sehingga intinya merupakan lingkungan itu sendiri. Lingkungan tidak lagi dilihat hanya sebagai sumber daya tetapi dilihat sebagai suatu lingkungan yang terbatas. Nilai dan norma yang berlaku di masyarakat terbentuk berdasarkan pengalaman hidupnya berinteraksi dengan lingkungannya. Paradigma ini disebut *Society in Self* (Lingkungan di dalam Diri Sendiri).

Pada masyarakat modern pada umumnya diperkotaan yang sedang berubah terutama dengan perkembangan informasi manusia merubah persepsinya terhadap lingkungannya. Paradigma ini banyak mempertanyakan kembali hubungannya dengan lingkungan demikian pula manusia mempertanyakan kembali nilai dan norma yang berlaku di masyarakat, sehingga terdapat jarak antara dirinya dan lingkungan. Paradigma ini dikenal dengan *Self versus Society* (Diri Sendiri terhadap Lingkungan).

Memilih arah kehidupannya termasuk paradigma mana yang dipilih merupakan hak dasar dari setiap manusia. Demikian pula masyarakat adat, mempunyai keleluasaan untuk tetap mempertahankan nilai-nilai dan norma yang ada, mengembangkannya atau bahkan meninggalkannya sama sekali.

Masyarakat adat merupakan suatu kesatuan masyarakat adat yang bersifat *otonom* dimana mereka mengatur sistem kehidupannya (hukum, politik, ekonomi dsb) dan selain itu bersifat *otohton* yaitu suatu kesatuan masyarakat adat yang lahir/dibentuk oleh masyarakat itu sendiri, bukan dibentuk oleh kekuatan lain misal kesatuan desa dengan LKMDnya. Kehidupan komunitas-komunitas masyarakat adat kini tidak sepenuhnya otonom dan terlepas dari proses pengintegrasian ke dalam kesatuan organisasi kehidupan negara bangsa yang berskala besar dan berformat nasional. Sehingga rumusan-rumusan mengenai Masyarakat Adat yang dibuat pada masa sebelum kemerdekaan cenderung kaku dalam kondisi masyarakat adat yang statis tanpa tekanan perubahan, sedangkan rumusan tentang masyarakat adat yang dibuat setelah kemerdekaan lebih bersifat dinamis melihat kenyataan masyarakat adat saat ini dalam tekanan perubahan.

Menurut Maria Sumardjono (1999), kriteria penentu masih ada atau tidaknya hak ulayat dihubungkan dengan keberadaan hak ulayat tersebut adalah:

- a. Adanya masyarakat hukum adat yang memenuhi ciri-ciri tertentu sebagai subyek hak ulayat,
- b. Adanya tanah/wilayah dengan batas-batas tertentu sebagai *lebensraum* (ruang hidup) yang merupakan obyek hak ulayat;
- c. Adanya kewenangan masyarakat hukum adat untuk melakukan tindakan-tindakan tertentu yang berhubungan dengan tanah, sumber daya alam lain serta perbuatan-perbuatan hukum.

Persyaratan tersebut diatas tidak perlu dipenuhi secara kumulatif, hal itu merupakan petunjuk bahwa hak adat atas tanah dan sumber daya alam di kalangan masyarakat adat tersebut masih ada. Kriteria ini diharapkan bukan menjadi pembatas suatu komunitas dikatakan bukan masyarakat adat, tapi membantu para pengambil keputusan untuk menerima keberadaan suatu masyarakat adat.

Dapat dipertegas kembali mengenai kriteria Masyarakat Adat sebagai Subjek Hukum, Objek Hukum dan Wewenang Masyarakat Adat sebagai-berikut:

Subyek hak masyarakat atas wilayah adatnya (hak ulayat) dalam per Undang-undangan nasional yang digunakan adalah masyarakat hukum adat . Masyarakat hukum adat di Indonesia merupakan masyarakat atas kesamaan teritorial (wilayah), Genealogis (keturunan), dan

teritorial-genealogis (wilayah dan keturunan), sehingga terdapat keragaman bentuk masyarakat adat dari suatu tempat ke tempat lainnya.

Obyek hak masyarakat atas wilayah adatnya (hak ulayat) adalah tanah, air, tumbuh-tumbuhan, dan binatang, sedangkan dalam Undang-undang Braja Nanti Kerajaan Kutai Kartanegara secara jelas dikatakan termasuk mineral sebagai hak adat. Wilayah mempunyai batas-batas yang jelas baik secara faktual (batas alam atau tanda-tanda di lapangan) maupun simbolis (bunyi gong yang masih terdengar). Mengatur dan menentukan hubungan dapat terlihat dengan mudah apakah transaksi-transaksi mengenai mengenai tanah dilakukan oleh aturan dan kelembagaan adat.

Wewenang masyarakat adat tidak sekedar atas obyek tanah, tetapi juga atas obyek-obyek sumber daya alam lainnya yaitu semua yang ada di atas tanah (pepohonan, binatang, bebatuan yang memiliki makna ekonomis); didalam tanah bahan-bahan galian), dan juga sepanjang pesisir pantai, juga diatas permukaan air, di dalam air maupun bagian tanah yang berada didalamnya.

Pada masa penjajahan Belanda, banyak dibuat perjanjian dengan raja-raja atau penduduk setempat yang pada hakekatnya menegaskan secara sistematis hak-hak masyarakat adat atas sumber –sumber daya alam mereka. Walaupun demikian masih banyak juga tantangan atas keberatan hal tersebut, sehingga Pemerintah Hindia Belanda mengeluarkan kebijaksanaan yang dikenal dengan nama Pernyataan Domein (*Domein Verklaring*) untuk membedakan mana obyek sumber daya alam tanah yang akan dihaki oleh Negara dan mana yang akan tetap berada dalam tangan Masyarakat Adat dikenal dengan sebutan *vrij lands domein* dan *onvrij lands domein*. Akan tetapi sampai akhir pendudukan Belanda di Indonesia, tidak semua wilayah Indonesia jatuh kedalam yurisdiksi Belanda. Untuk wilayah-wilayah yang tidak tunduk kepada pendudukan Belanda, *Domein Verklaring* tidak dapat digunakan. Yang digunakan adalah *Korte Verklaring* atau kesepakatan antar dua negara. Sehingga pada saat penyerahan kekuasaan Belanda, tidak semua wilayah Jajahan Belanda yang dinyatakan sebagai tanah Negara (diluar Privat) secara otomatis menjadi Tanah Negara. Status tanah dari setiap wilayah di Indonesia perlu diklarifikasikan dahulu melalui dokumen serah terima kekuasaan.

### **Lingkungan Hukum Adat Menurut Cornelis Van Vollenhoven**

Van Vollehhoven mengadakan analisa terhadap cirri-ciri khusus yang berlaku di setiap lingkungan hukum adat. Ciri-ciri tersebut kemudian diujikan terhadap sistem-sistem hukum adat yang terdapat pada masyarakat-masyarakat di daerah-daerah yang semula diidentifikasi sebagai tempat-tempat yang secara hipotesis diberi nama lingkungan hukum adat, sehingga menghasilkan lingkungan-lingkungan sebagai berikut:

1. Aceh (Aceh Besar, Pantai Barat Aceh, Singkel, Simeulue)
2. Tanah Gayo, Alas, dan Batak
  - a. Tanah Gayo (Gayo Lueus)
  - b. Tanah Als
  - c. Tanah Batak (Tapanuli)
    1. Tapanuli Utara
      - a. Pakpak- Batak (Barus)
      - b. Karo-Batak
      - c. Simelungun-Batak
      - d. Toba-Batak (Samosir, Balige,Laguboti, Sumban Julu)
    2. Tapanuli Selatan
      - a. Padanglawas (Tano Sapanjang)
      - b. Angkola
      - c. Mandaiiling (Sayurmatinggi)
  - 2a. Nias (Nias Saelatan)
3. Daerah Minangkabau (Padang, Agam, Tanah Datar, Limapuluh Kota, Daerah Kampar, Kerinci)
- 3a. Mentawai (Orang Pagai)
4. Sumatera Selatan

- a. Bengkulu (Rejang)
  - b. Lampung (Abung, Peminggir, Pubian, Rebang, Gedongtataan, Tulangbawang)
  - c. Palembang (Anak-Lakitan, Jelma Daya, Kubu, Pasemah, Semendo)
- 4a. Enggano
  5. Daerah Melayu (Lingga Riau, Indragiri, Pantai Timur Sumatera, orang-orang Banjar)
  6. Bangka dan Belitung
  7. Kalimantan (Daya, Bagian Barat Kalimantan, Kapuas Hulu, Kalimantan Tenggara, Mahakam Hulu, Pasir, Daya Kenya, Daya Klematan, Daya Landan dan Tayan, Daya-Lawangan, Lepo-Alim, Lepo-Timei, Long glatt, Daya-maanyan-Patai, Daya Maanyan- Siung, Daya-Ngaju, Daya-Oto-Danum, Daya-Penyabung Punan).
  8. Minahasa (Menado)
  9. Gorontalo (Bolaang Mongondow, Boalemo)
  10. Daerah/Tanah Toraja (Sulawesi bagian tengah, Toraja, orang Toraja berbahasa Baree, Toraja Barat, Sigi, Kaili, Tawaili, Toraja Sadan, To Mori, To Lainang, Kepulauan Banggai).
  11. Sulawesi Selatan (Orang Bugis, Bone, Goa, Laikang, Ponre, Mandar, Makasar, Selayar, Muna).
  12. Kepulauan Ternate (Ternate, Tidore, Halmahera, Tobelo, Pulau Sula)
  13. Maluku-ambon (Ambon, Banda, orang Uliaser,Saparua, Buru, Seram, Kepulauan Kei, Kepulauan Aru, Kisar)
  14. Irian
  15. Kepulauan Timor (Kelompok Timor-Timur, bagian tengah Timor, Mollo, Sumba, bagian tengah Sumba, Sumba Timur, Kodi Flores, Ngada, Roti. Savu Bima)
  - 16 Bali dan Lombok (Bali, Tanganan Pagringsingan, Kastala, Karangasem,Buleleng, Jembrana, Lombok, Sumbawa)
  17. Bagian Tengah Jawa dan Jawa Timur termasuk Madura ( Jawa bagian tengah, Kedu, Purworejo, Tulungagung, Jawa Timur, Surabaya, Madura)
  18. Daerah Kerajaan (Solo, Yogyakarta)
  19. Jawa Barat (Parahianagan, Tanah Sunda, Jakarta, Banten.)

### **Masyarakat Hukum Adat Indonesia**

Masyarakat Hukum menurut Ter Haar adalah “Kelompok-kelompok masyarakat yang tetap dan teratur dengan mempunyai kekuasaan sendiri dan kekayaan sendiri baik yang berwujud atau tidak berwujud.”

Persekutuan Hukum merupakan kesatuan-kesatuan yang mempunyai tata susunan yang teratur dan kekal serta memiliki pengurus sendiri dan kekayaan sendiri, baik kekayaan materiil maupun kekayaan imaterial.

Bentuk dan susunan masyarakat hukum yang merupakan persekutuan hukum adat terikat oleh faktor Territorial dan Genealogis.

### **Faktor Teritorial (*territorial constitution*),**

Faktor terikat pada suatu daerah tertentu, dimana merupakan faktor yang mempunyai peranan yang terpenting. Masyarakat hukum atau persekutuan hukum yang teritorial adalah masyarakat yang tetap dan teratur yang anggota masyarakatnya terikat pada suatu daerah kediaman tertentu, baik dalam kaitan dengan duniawi maupun dalam kaitannya dengan rohani / roh-roh leluhur. Bila ada anggota masyarakat yang merantau hanya untuk waktu sementara, maka masih tetap merupakan anggota kesatuan teritorial itu.

### **Menurut Van Dijk, Persekutuan Hukum Teritorial dapat dibedakan menjadi:**

1. Persekutuan Desa.  
Merupakan suatu tempat kediaman bersama di dalam daerahnya sendiri termasuk beberapa pedukuhan yang terletak di sekitarnya yang tunduk pada perangkat desa yang berkediaman di pusat desa.

Masyarakat hukum Desa (Persekutuan Desa), yaitu sekumpulan orang yang hidup bersama berdasarkan pandangan hidup, cara hidup dan sistem kepercayaan yang sama, yang menetap pada tempat bersama. Anggota persekutuan ini tidak harus berkerabat.

## 2. Persekutuan Daerah.

Merupakan suatu daerah kediaman bersama dan menguasai hak ulayat bersama yang terdiri dari beberapa dusun atau kampung dengan satu pusat pemerintahan.

Masyarakat hukum Wilayah (Persekutuan Daerah), yaitu kesatuan sosial teritorial yang melindungi beberapa masyarakat hukum desa yang masing-masing tetap merupakan kesatuan yang berdiri sendiri.

Persekutuan Daerah → seperti kesatuan masyarakat “Nagari” di Minangkabau, “Marga” di Sumatera Selatan & Lampung.

## 3. Perserikatan Desa.

Bila di beberapa desa atau marga yang letaknya berdampingan yang masing-masing berdiri sendiri kemudian mengadakan perjanjian kerjasama untuk mengatur kepentingan bersama seperti pertahanan, ekonomi, pertanian. Misalnya di Lampung ada Perserikatan Marga Empat Tulangbawang yang terdiri dari Marga adat Buway Bolan, Tegamo'an, Sumway Umpu dan Buway Aji.

### **Faktor genealogis (*tribal constitution*),**

Faktor yang melandaskan kepada pertalian darah suatu keturunan, dalam kenyataannya tidak menduduki peranan yang penting dalam timbulnya suatu persekutuan hukum.

Masyarakat / Persekutuan Hukum Genealogis adalah suatu kesatuan masyarakat yang teratur, di mana para anggotanya terikat pada suatu garis keturunan yang sama dari satu leluhur, baik secara langsung maupun secara tidak langsung karena pertalian perkawinan atau pertalian adat. Susunan Persekutuan Hidup dari faktor Genealogis adalah sebagai berikut:

Bersifat Genealogis (keturunan / kekerabatan), yaitu:

- a. Patrilineal, yaitu sistem kekerabatan dengan pertalian keturunan menurut garis laki-laki / bapak. Contoh di Batak, Bali dan Ambon.  
Patrilineal, susunan masyarakat ditarik menurut garis keturunan bapak / lelaki. Contohnya di Batak, mudah kita kenali dari nama marganya seperti Situmorang, Sinaga, Nainggolan, Simatupang, Aritonang, Siregar, dlsb.
- b. Matrilineal, yaitu sistem kekerabatan dengan pertalian keturunan menurut garis perempuan / ibu. Contoh di Minangkabau, Kerinci dan Semendo di Sumatera Selatan.
- c. Parental / Unilateral, yaitu sistem kekerabatan dengan memperhitungkan / menghubungkan garis keturunan baik dari pihak ibu maupun bapak. Contoh: Jawa, Sunda, Aceh dan Dayak.

Orang luar dapat saja masuk ke dalam badan persekutuan hukum sebagai anggota, atau teman segolongan dengan cara:

1. Pada zaman dulu, dapat masuk dengan cara menjadi hamba / budak.
2. Karena pertalian perkawinan.
3. Dengan jalan pengambilan anak, sehingga yang semula bukan famili menjadi famili dan masuk sebagai anggota golongan tersebut.

Masuknya seseorang dalam suatu persekutuan terjadi dengan upacara menurut kepercayaan adat.

### **Masyarakat Territorial Genealogis**

Kesatuan masyarakat yg tetap & teratur dimana para anggotanya bukan saja terikat pd tempat kediaman pd suatu daerah tertentu, ttp juga terikat pd hubungan keturunan dlm ikatan pertalian darah dan/atau kekerabatan.

Bentuk aslinya adalah “Marga” dengan “Dusun-dusun” di Sumatera Selatan. “Marga” dengan “Tiyuh-tiyuh” dimana para anggota masyarakat terikat pada suatu daerah (marga/kuria) dan terikat pula pada suatu Marga keturunan.

Bentuk campuran adalah Masyarakat asli yg bercampur dg masy.transmigran. Dg demikian di dalam suatu daerah territorial genealogis berlaku dualisme / pluralisme hukum.

### **Masyarakat Adat-Keagamaan**

Di antara berbagai kesatuan masyarakat tersebut di atas akan terdapat kesatuan masyarakat adat yg khusus bersifat keagamaan di beberapa daerah tertentu. Contoh:

- Di Aceh, terdapat masyarakat adat keagamaan yg Islami.
- Di Batak, terdapat masyarakat adat keagamaan yg didominasi Kristen Protestan.

Di Bali, sebagian besar adalah masyarakat adat keagamaan Hindu

## **BAB VI SUBYEK HUKUM ADAT**

Hukum adat mengenal dua subyek hukum yaitu :

### **1. Manusia:**

Pada prinsipnya semua orang dalam hukum adat diakui mempunyai wewenang hukum yang sama, yang oleh Djodjodigono memakai istilah “kecakapan berhak” tetapi dalam kenyataannya di beberapa daerah terdapat pengecualian- pengecualian seperti:

- Di Minangkabau orang perempuan tidak berhak menjadi Penghulu Andiko atau Mamak kepala waris.
- Di daerah-daerah Jawa Tengah yang berhak menjadi kepala desa anak-anak laki-laki.

Lain halnya dengan cakap hukum atau cakap untuk melakukan perbuatan hukum (Djojo Digoeno menggunakan istilah “kecakapan bertindak”) Menurut hukum adat cakap melakukan perbuatan hukum adalah orang-orang yang sudah dewasa.

Ukuran dewasa dalam hukum adat bukanlah umur tetapi kenyataan-kenyataan tertentu. Soepomo memberikan ciri-ciri seseorang dianggap dewasa yaitu:

- a. kuat gawe (dapat mampu bekerja sendiri), cakap untuk melakukan segala pergaulan dalam kehidupan kemasyarakatan serta dapat mempertanggung-jawabkan sendiri segala perbuatannya.
- b. Cakap mengurus harta bendanya dan keperluannya sendiri.
- c. Tidak menjadi tanggungan orang tua dan tidak serumah lagi dengan orang tuanya.

Di Jawa seseorang dianggap cakap melakukan perbuatan hukum apabila sudah hidup mandiri dan berkeluarga sendiri (sudah mentas atau Mencar).

Raad van Justitie (Pengadilan Tinggi) Jakarta dalam Keputusannya tertanggal 16 Oktober 1998 menetapkan khusus bagi wanita untuk dapat dianggap cakap menyatakan kehendaknya sendiri sebagai berikut :

- a. Umur 15 tahun
- b. Masak untuk hidup sebagai isteri
- c. Cakap untuk melakukan perbuatan-perbuatannya.

Keputusan Raad van Justitie tersebut menunjukkan adanya pemakaian dua macam kriteria yaitu criteria barat dengan criteria adat, yang memberikan perkembangan baru bagi hukum adat khususnya mengenai criteria dewasa.

### **2. Badan Hukum sebagai Subjek Hukum**

Badan Hukum sebagai subjek Hukum dikenal ada dua macam yaitu :

- a. Badan Hukum Publik
- b. Badan Hukum Privat

#### **1. Badan hukum publik merupakan subjek hukum ciptaan hukum untuk :**

1. Memenuhi kebutuhan-kebutuhan bersama dalam setiap kegiatan-kegiatan bersama.
2. Adanya tujuan-tujuan idiil yang ingin dicapai secara bersama.

Contoh badan hukum publik adalah masyarakat hukum adat, seperti dusun, marga, desa, dan sebagainya, masyarakat hukum adat merupakan satu kesatuan penguasa yang mempunyai kekayaan tersendiri berupa benda-benda materiil maupun benda immaterial yang diurus oleh pengurus yang dipimpin oleh Kepala Adat. Dengan demikian badan hukum publik mempunyai :

1. Pemimpin/ Pengurus
2. Harta kekayaan sendiri
3. Wilayah tertentu

## **2. Badan Hukum Privat**

### **a. Wakaf**

Yaitu suatu lembaga/badan yang bertugas untuk menurus harta kekayaan yang oleh pemiliknya diserahkan kepada masyarakat untuk digunakan bagi kepentingan umum masyarakat, yang biasanya digunakan untuk keperluan yang ada hubungannya dengan bidang keagamaan.

Dalam adat yang sering terlihat adalah dua macam wakaf, yaitu:

1. mencadangkan suatu pekarangan atau sebidang tanah untuk mesjid atau langgar
2. menentukan sebagian dari harta benda yang dimiliki sebagai benda yang tidak dapat dijual demi kepentingan keturunannya yang berhak memungut penghasilannya.

Lembaga hukum wakaf ini asalnya dari hukum Islam. Oleh karena itu maka pelaksanaannya juga terikat oleh syarat-syarat yang ditetapkan oleh hukum Islam seperti :

1. yang membuat wakaf harus mempunyai hak penuh (menurut hukum adat) atas apa yang ingin diwakafkan.
2. benda yang diwakafkan harus ditunjuk dengan terang dan maksud serta tujuan yang tidak bertentangan/ dilarang abaga, harus dijelaskan.
3. mereka yang memberikan wakaf harus disebut dengan terang.
4. maksud harus tetap.
5. yang menerima wakaf harus menerimanya (Kabul).

Benda-benda yang dapat diwakafkan terdiri dari :

- a. tanah kosong untuk pemekaman umum, mesjid, surau atau tempat ibadah lainnya.
- b. Rumah atau suatu bangunan tertentu berikut tanahnya yang akan diperuntukkan bagi kantor agama, mesjid, surau, madrasah-madrasah, sekolah keagamaan lainnya, asrama dan rumah pertemuan keagamaan lainnya.

### **b. Yayasan**

Yaitu badan hukum yang melakukan kegiatan dalam bidang social. Yayasan yang demikian dapat dibentuk dengan akta pembentukan. Contohnya sekarang banyak yayasan yang bergerak di bidang kematian, bidang pemeliharaan anak yatim dan sebagainya.

### **c. Koperasi**

Yaitu badan usaha yang beranggotakan orang-orang atau badan hukum koperasi dengan melandaskan kegiatannya berdasarkan prinsip koperasi sekaligus sebagai gerakan ekonomi rakyat yang berdasarkan atas asas kekeluargaan (UU No. 25/ 1992) Koperasi berlandaskan Pancasila dan UUD 1945 serta berdasar atas asas kekeluargaan. Ternyata hukum perorangan yang berlaku di Indonesia saat ini masih menganut dua sumber hukum yaitu hukum adat Indoneis dan hukum yang berasal dari Belanda. Hal ini menyebabkan ketidakpastian hukum perorangan di Indonesia. Oleh karena itu perlu adanya usaha untuk lebih menggali sumber-sumber hukum yang ada di Indonesia demi terbentuknya suatu hukum Nasional Indonesia.

## **Kedudukan Pribadi**

- Sesungguhnya manusia pribadi dilahirkan ke muka bumi mempunyai hak-hak yang sama. Tetapi kehidupan masyarakat, adat budaya serta pengaruh agama menyebabkan penilaian terhadap manusia menjadi tidak sama. Contoh dalam agama Hindu dibedakan antara golongan Brahmana (pendeta), Ksatria (bangsawan), Weisha (pengusaha) dan Sudra (rakyat jelata)
- Dengan adanya perbedaan pribadi maka berbeda pula hak dan kewajibannya.

## **Pertalian Darah**

### a. Kedudukan anak.

- Pasal 42-43 UUP, anak sah adalah anak yg dilahirkan akibat perkawinan yg sah. Anak yg dilahirkan di luar perkawinan hanya mempunyai hubungan perdata dg ibunya & keluarga ibunya.
- Menurut Hukum Adat anak kandung yang sah adalah anak yg dilahirkan dari perkawinan ayah & ibunya yang sah atau perkawinan itu merupakan perkawinan darurat.
- Mengenai anak lahir di luar perkawinan, di Mentawai, Timor, Minahasa dan Ambon, wanita yang melahirkan anak dianggap sebagai ibu anak yang bersangkutan, tanpa memperdulikan bagaimana kejadiannya dan siapa bapaknya.
- Ada pula tindakan adat yang memaksa si pria yang bersangkutan untuk kawin dengan wanita yang telah melahirkan anak itu. Tindakan lainnya adalah mengawinkan wanita yang sedang hamil itu dengan salah seorang laki-laki / laki-laki lain (*nikah tambelan*), namun anaknya masih tetap saja dianggap *anak haram jadah* (di Jawa) atau *astra* (di Bali)
- Kadang-kadang diperlukan adanya pembayaran (sumbangan adat) supaya diperbolehkan hidup tetap dalam persekutuan.
- Anak yg dilahirkan setelah bercerai menurut adat mempunyai bapak bekas suami wanita yang melahirkan itu. Menurut hukum adat di Jawa yang bersifat parental, kewajiban untuk membiayai penghidupan dan pendidikan anak menjadi tanggung jawab ayah dan ibunya.
- Di Bali ada adat dimana anak tidak diakui lagi oleh orang tuanya (*pegat mapianak*). Sementara di Jawa ada adat dimana anak diasuh oleh orang lain, namun setiap waktu anak ini dapat diambil orang tua aslinya.

### b. Kedudukan Orang Tua

- Pasal 45 UUP mengatakan bahwa kedua orang tua wajib memelihara & mendidik anak-anak mereka sampai mereka dewasa / mandiri, kewajiban itu berlaku terus meski kedua orang tuanya telah bercerai
- Pasal 49 UUP menyatakan kekuasaan orangtua dapat dicabut bila ia sangat melalaikan kewajiban terhadap anaknya atau berkelakuan buruk terhadap anaknya. Dalam hukum adat tidak berlaku karena dalam hukum adat yang disebut orang tua bukan saja dalam garis lurus ke atas tetapi juga dalam garis lurus ke samping (paman, saudara ayah atau ibu yang lelaki, kakek, buyut)

## **Pertalian Perkawinan**

Perkawinan menimbulkan hak dan kewajiban suami isteri dan juga menimbulkan hubungan kekerabatan antara menantu dan mertua, dan hubungan periparan. Kedudukan Suami Isteri dalam:

### a. Perkawinan Bebas

Hak dan kewajiban suami isteri adalah sama.

### b. Perkawinan Jujur

Suami bertanggung jawab penuh terhadap rumah tangga, sedangkan isteri hanya sebagai pendamping. Jadi kedudukan suami isteri tidak seimbang. Namun bukan berarti suami dapat berbuat sekehendak hatinya.

### c. Perkawinan Semenda

Setelah perkawinan suami masuk ke dalam kekerabatan isteri atau hanya sebagai pemberi benih keturunan yang tidak bertanggung jawab penuh di dalam rumah tangga. Hak dan kedudukan suami berada di bawah pengaruh isteri dan kerabatnya.

## **Pertalian Adat**

Hubungan hukum antara:

- a. Anak tiri dengan orang tua dan kerabat.

Anak tiri = anak kandung bawaan isteri janda / bawaan suami duda yg mengikat tali perkawinan. Kedudukan anak tiri adalah tetap dari orang tua yang melahirkannya. Hal ini berkaitan dengan masalah waris. Bila anak tiri adalah ahli waris dari orang tua yang melahirkannya kecuali anak tiri itu diangkat oleh bapak tiri (orang tua tiri) sebagai penerus keturunannya karena ia tidak mempunyai anak.
- b. Anak angkat dengan orang tua dan kerabat.
  - a. Kedudukan anak angkat dapat dibedakan antara anak angkat sebagai penerus keturunan (anak angkat karena perkawinan) atau anak angkat untuk penghormatan.
  - b. Anak angkat karena perkawinan terjadi karena perkawinan campuran antar suku yang berbeda. Anak angkat karena perkawinan ini dilakukan hanya untuk memenuhi syarat perkawinan adat dan tidak menyebabkan si anak menjadi waris dari ayah angkatnya, melainkan hanya mendapatkan kedudukan kewargaan adat dalam kesatuan kekerabatan yang bersangkutan.
  - c. Anak angkat sebagai penghormatan adalah pengangkatan anak / saudara sebagai tanda penghargaan, misalnya mengangkat pejabat pemerintahan menjadi saudara angkat. Pengangkatan anak karena penghormatan ini juga tidak berakibat menjadi ahli waris.
- c. Anak asuh dengan orang tua dan kerabat.
  - a. Anak asuh adalah anak orang lain yang diasuh oleh suatu keluarga sebagaimana anak sendiri.
  - b. Anak asuh ini tetap memiliki hubungan perdata dengan orang tua yang melahirkannya dan tidak langsung menjadi warga adat dari kerabat orang tua asuhnya kecuali kemudian diangkat menjadi anak angkat.
  - c. Di Minahasa bila orang tua asuh memberi hadiah (tanah) kepada anak asuh, maka kedudukan anak berubah menjadi seperti anak kandung dan berhak menjadi ahli waris.

## BAB VII HAK ULAYAT MASYARAKAT ADAT

Dalam hukum adat hak penguasaan atas tanah yang tertinggi adalah Hak Ulayat, sebagai tanah bersama para warga masyarakat hukum adat yang bersangkutan, yang mengandung dua unsur yang beraspek hukum keperdataan dan hukum publik. Subyek Hak Ulayat adalah masyarakat hukum adat, baik *territorial*, *genealogik*, maupun *genealogis territorial* sebagai bentuk bersama para warganya.

Pengertian terhadap istilah hak ulayat ditegaskan oleh G.Kertasapoetra dan kawan-kawan dalam bukunya “Hukum Tanah, Jaminan UUPA Bagi Keberhasilan Pendayagunaan Tanah”, menyatakan bahwa;

“Hak ulayat merupakan hak tertinggi atas tanah yang dimiliki oleh sesuatu persekutuan hukum (desa, suku) untuk menjamin ketertiban pemanfaatan/pendayagunaan tanah. Hak ulayat adalah hak yang dimiliki oleh suatu persekutuan hukum (desa, suku), dimana para warga masyarakat (persekutuan hukum) tersebut mempunyai hak untuk menguasai tanah, yang pelaksanaannya diatur oleh ketua persekutuan (kepala suku/kepala desa yang bersangkutan)”

Hak Ulayat merupakan serangkaian wewenang dan kewajiban suatu masyarakat hukum adat, yang berhubungan dengan tanah yang terletak dalam lingkungan wilayahnya. Kewenangan dan kewajiban tersebut masuk dalam bidang hukum perdata dan ada yang masuk dalam bidang hukum publik. Kewenangan dan kewajiban dalam bidang hukum perdata berhubungan dengan hak bersama kepunyaan atas tanah tersebut. Sedangkan dalam hukum publik, berupa tugas kewenangan untuk mengelola, mengatur dan memimpin peruntukan, penguasaan, penggunaan, dan pemeliharannya ada pada Kepala Adat/Tetua Adat.

Konsepsi hak ulayat menurut hukum adat terdapat nilai-nilai *komunalistik-religius magis* yang memberi peluang penguasaan tanah secara individual, serta hak-hak yang bersifat pribadi, namun demikian hak ulayat bukan hak orang-seorang. Sehingga dapat dikatakan hak ulayat bersifat komunalistik karena hak itu merupakan hak bersama anggota masyarakat hukum adat atas tanah yang bersangkutan.

Sifat *magis-religius* menunjuk kepada hak ulayat tersebut merupakan tanah milik bersama, yang diyakini sebagai sesuatu yang memiliki sifat gaib dan merupakan peninggalan nenek moyang dan para leluhur pada kelompok masyarakat adat itu sebagai unsur terpenting bagi kehidupan dan penghidupan mereka sepanjang masa dan sepanjang kehidupan itu berlangsung.

Jika dilihat dari sistem hukum tanah adat tersebut, maka hak ulayat dapat mempunyai kekuatan berlaku ke dalam dan ke luar. Ke dalam berhubungan dengan para warganya, sedang kekuatan berlaku ke luar dalam hubungannya dengan bukan anggota masyarakat hukum adatnya, yang disebut “*orang asing atau orang luar*”. Kewajiban utama penguasa adat yang bersumber pada hak ulayat ialah memelihara kesejahteraan dan kepentingan anggota-anggota masyarakat hukumnya, menjaga jangan sampai timbul perselisihan mengenai penguasaan dan pemakaian tanah dan kalau terjadi sengketa ia wajib menyelesaikan.

Sedangkan untuk hak ulayat mempunyai kekuatan berlaku ke luar hak ulayat dipertahankan dan dilaksanakan oleh penguasa adat masyarakat hukum adat yang bersangkutan. Orang-orang asing, artinya orang-orang yang bukan warga masyarakat hukum adat yang bersangkutan yang bermaksud mengambil hasil hutan, berburu atau membuka tanah, dilarang masuk lingkungan tanah wilayah suatu masyarakat hukum adat tanpa ijin penguasa adatnya.

**Subyek hak ulayat** adalah masyarakat persekutuan adat dalam keseluruhannya, yakni seluruh nusantara ini, masyarakat menguasai hak ulayat tidak boleh di tangan oknum pribadi tetapi harus di tangan masyarakat. **Obyek hak ulayat** meliputi tanah (daratan), air, tumbuh-tumbuhan (kekayaan alam) yang terkandung di dalamnya dan binatang liar yang hidup bebas dalam hutan. Dengan demikian hak ulayat menunjukkan hubungan hukum antara masyarakat hukum (subyek hukum) dan tanah/wilayah tertentu (objek hak). Menurut Bushar Muhammad, Isi Hak Ulayat adalah :

- a. Kebebasan dari anggota masyarakat desa untuk menikmati tanah hak ulayat itu misalnya berbunyi, mengambil kayu atau buah-buahan yang tumbuh di tanah tersebut
- b. Orang asing dilarang menguasai atau menikmati tanah ulayat kecuali setelah mendapatkan ijin dari ketua adat, desa dan membayar uang pengakuan.

Wilayah kekuasaan persekutuan adalah merupakan milik persekutuan yang pada dasarnya bersifat tetap namun dalam kenyataannya terdapat pengecualian-pengecualian. Pengecualian ini berkaitan dengan kekuatan hak ulayat yang berlaku ke luar. Hak Ulayat meliputi semua tanah yang ada dalam lingkungan wilayah masyarakat hukum yang bersangkutan, baik yang sudah dihaki oleh seseorang maupun yang belum. Dalam lingkungan Hak Ulayat tidak ada tanah sebagai “*res nullius*”. Umumnya batas wilayah Hak Ulayat masyarakat hukum adat territorial **tidak dapat ditentukan** secara pasti.

Masyarakat Hukum Adatlah, sebagai penjelmaan dari seluruh anggotanya, yang mempunyai hak ulayat, bukan orang seorang. Masing-masing itu menurut hukum adat mempunyai hukumnya yang khusus. Tanah yang diusahakannya itu dapat dikuasainya dengan hak pakai, tetapi ada juga masyarakat hukum adat yang memungkinkan tanah yang dibuka tersebut dipunyai dengan hak milik. Hal itu tergantung pada kenyataan apakah tanah dikuasai dan diusahakannya secara terus-menerus ataukah hanya sementara saja.

Jika seseorang individu warga persekutuan dengan ijin kepala adat atau kepala desa membuka tanah persekutuan maka dengan menggarap tanah itu terjadi hubungan hukum dan sekaligus juga hubungan *religiøs magis* antara individu warga persekutuan dengan tanah yang dimaksud. Perbuatan hukum ini jelas menimbulkan hak bagi warga yang menggarap tanah atau kemudian hak wenang atas tanah yang bersangkutan.

Pada asal mulanya hak ulayat dijumpai di hampir seluruh wilayah Indonesia. Hak ulayat dapat dikatakan sebagai hubungan hukum kongkret dan hubungan hukum pada asal mulanya diciptakan oleh nenek moyang atau sesuatu kekuatan gaib, pada waktu meninggalkan atau menganugerahkan tanah yang bersangkutan kepada orang-orang yang merupakan kelompok tertentu. Hak ulayat sebagai lembaga hukum sudah ada sebelumnya, karena masyarakat hukum adat yang bersangkutan bukan satu-satunya yang mempunyai hak ulayat. Selain diperoleh dari nenek moyang bagi suatu masyarakat hukum adat tertentu hak ulayat juga bisa tercipta atau terjadi karena pemisahan dari masyarakat hukum adat induknya, menjadi masyarakat hukum adat baru yang mandiri, dengan sebagian wilayah induknya sebagai tanah ulayatnya.

Tetapi dengan bertambah menjadi kuatnya hak-hak pribadi para warga masyarakat-masyarakat hukum adat yang bersangkutan atas bagian-bagian tanah ulayat yang dikuasainya, juga karena pengaruh faktor-faktor ekstern, secara alamiah kekuatan hak ulayat pada masyarakat hukum adat semakin melemah, hingga pada akhirnya tidak tampak lagi keberadaannya. Sehubungan dengan itu dewasa ini pada kenyataannya keadaan dan perkembangan hak ulayat itu sangat beragam. Tidak dapat dikatakan secara umum, bahwa di suatu daerah hak ulayat masyarakat hukum adatnya masih ada atau sudah tidak ada lagi ataupun tidak pernah ada sama sekali. Namun demikian bahwa hak ulayat yang sudah tidak ada lagi akan dihidupkan kembali, juga tidak akan dapat diciptakan hak ulayat baru yang sebelumnya tidak pernah ada.

Lebih lanjut pengaturan mengenai hak ulayat diserahkan kepada peraturan daerah masing-masing di mana hak ulayat itu berada. Realisasi dari pengaturan tersebut dengan dikeluarkannya Peraturan Menteri Negara Agraria/Kepala Badan Pertanahan Nasional No. 5 Tahun 1999 tentang Pedoman Penyelesaian Hak Ulayat Masyarakat Hukum Adat, yang dipergunakan sebagai pedoman dalam daerah melaksanakan urusan pertanahan khususnya dalam hubungan dengan masalah hak ulayat masyarakat adat yang nyata-nyata masih ada di daerah yang bersangkutan. Menurut Boedi Harsono peraturan ini memuat kebijaksanaan yang memperjelas prinsip pengakuan terhadap hak ulayat dan hak-hak serupa dari masyarakat hukum adat, sebagaimana dimaksud dalam Pasal 3 Undang-Undang Pokok Agraria. Kebijakan tersebut meliputi:

1. Penyamaan persepsi mengenai hak ulayat

2. Kriteria dan penentuan masih adanya hak ulayat dan hak-hak yang serupa dari masyarakat hukum adat
3. Kewenangan masyarakat hukum adat terhadap tanah ulayatnya.

Menurut Maria S.W. Sumardjono, masih adanya hak ulayat masyarakat hukum adat di suatu daerah hanya dapat diketahui dan dipastikan dari hasil tinjauan dan penelitian setempat berdasarkan kenyataan, bahwa:

1. Masih adanya suatu kelompok orang sebagai warga suatu persekutuan hukum adat tertentu, yang merupakan suatu masyarakat hukum adat
2. Masih adanya wilayah yang merupakan tanah ulayat masyarakat hukum adat tersebut, yang didasari sebagai tanah kepunyaan bersama para warganya.
3. Masih adanya penguasa adat yang pada kenyataannya dan diakui oleh para warga masyarakat hukum adat yang bersangkutan, melakukan kegiatan sehari-hari sebagai pelaksana hak ulayat.

Ketiga unsur tersebut pada kenyataannya harus masih ada secara kumulatif. Penelitian mengenai unsur hak ulayat di atas akan ditugaskan kepada Pemerintah Kabupaten, yang dalam pelaksanaannya mengikutsertakan para pakar hukum adat dan para tetua adat setempat.

Menurut Ade Saptomo, kriteria penentu masih ada atau tidaknya hak ulayat dihubungkan dengan keberadaan hak ulayat tersebut adalah:

- a. Adanya masyarakat hukum adat yang memenuhi ciri-ciri tertentu sebagai subyek hak ulayat,
- b. Adanya tanah/wilayah dengan batas-batas tertentu sebagai *lebensraum* (ruang hidup) yang merupakan obyek hak ulayat;
- c. Adanya kewenangan masyarakat hukum adat untuk melakukan tindakan-tindakan tertentu yang berhubungan dengan tanah, sumber daya alam lainserta perbuatan-perbuatan hukum.

Persyaratan tersebut diatas tidak perlu dipenuhi secara kumulatif, hal itu merupakan petunjuk bahwa hak adat atas tanah dan sumber daya alam di kalangan masyarakat adat tersebut masih ada. Kriteria ini diharapkan bukan menjadi pembatas suatu komunitas dikatakan bukan masyarakat adat, tapi mebantua para pengambil keputusan untuk menerima keberadaan suatu masyarakat adat.

Dapat dipertegas kembali mengenai kriteria Masyarakat Adat sebagai Subjek Hukum, Objek Hukum dan Wewenang Masyarakat Adat sebagai-berikut:

**Subyek hak** masyarakat atas wilayah adatnya (hak ulayat) dalam per undang-undangan nasional yang digunakan adalah **masyarakat hukum adat** . Masyarakat hukum adat hukum adat di Indonesia merupakan masyarakat atas kesamaan tertorial (wilayah), Genealogis (keturunan), dan teritorial-genealogis (wilayah dan keturunan), sehingga terdapat keragaman bentuk masyarakat adat dari suatu tempat ke tempat lainnya. **Obyek hak** masyarakat atas wilayah adatnya (hak ulayat) adalah tanah, air, tumbuh-tumbuhan, dan binatang, sedangkan dalam Undang-undang Braja Nanti Kerajaan Kutai Kartanegara secara jelas dikatakan termasuk mineral sebagai hak adat. **Wilayah** mempunyai batas-batas yang jelas baik secara faktual (batas alam atau tandatanda di lapangan) maupun simbolis (bunyi gong yang masih terdengar). Mengatur dan menentukan hubungan dapat terlihat dengan mudah apakah transaksi-transaksi mengenai mengenai tanah dilakukan oleh aturan dan kelembagaan adat. **Wewenang Masyarakat Adat** atas Tanah dan Sumber Daya Hutan yang dimaksud umumnya mencakup;

1. Mengatur dan menyelenggarakan penggunaan tanah (untuk pemukiman, bercocok tanam, dll), persediaan (pembuatan pemukiman/persawahan baru dll), dan pemeliharaan tanah.
2. Mengatur dan menentukan hubungan hukum antara orang dengan tanah (memberikan hak tertentu kepada subyek tertentu)
3. Mengatur dan menetapkan hubungan hukum antara orang-orang dan perbuatan-perbuatan hukum yang berkenaan dengan tanah (jual beli, warisan dll).

Wewenang masyarakat adat tidak sekedar atas obyek tanah, tetapi juga atas obyek-obyek sumber daya alam lainnya yaitu semua yang ada di atas tanah (pepohonan, binatang, bebatuan yang

memiliki makna ekonomis); didalam tanah bahan-bahan galian), dan juga sepanjang pesisir pantai, juga diatas permukaan air, di dalam air maupun bagian tanah yang berada didalamnya.

Dalam hukum adat hak penguasaan atas tanah yang tertinggi adalah Hak Ulayat, sebagai tanah bersama para warga masyarakat hukum adat yang bersangkutan, yang mengandung dua unsur yang beraspek hukum keperdataan dan hukum publik. Subyek Hak Ulayat adalah masyarakat hukum adat, baik *territorial*, *genealogik*, maupun *genealogis territorial* sebagai bentuk bersama para warganya. Kewenangan untuk mengatur hak ulayat dalam aspek hukum publik ada pada Hak Kepala Adat dan para Tetua Adat, sebagai petugas masyarakat hukum adat berwenang mengelola, mengatur dan memimpin peruntukan, penguasaan, penggunaan dan pemeliharaan tanah-bersama tersebut.

### **Hubungan Hak Ulayat dengan Hak-hak Perorangan**

Antara hak ulayat dan hak-hak perorangan selalu ada pengaruh timbal balik. Makin banyak usaha yang dilakukan seseorang atas suatu bidang tanah, makin eratlah hubungannya dengan tanah yang bersangkutan dan makin kuat pula haknya atas tanah tersebut. Dalam hal yang demikian kekuatan hak ulayat terhadap tanah itu menjadi berkurang. Tetapi menurut hukumnya yang asli, bagaimanapun juga kuatnya, hak perseorangan atas tanah itu tetap terikat oleh hak ulayat. Dalam pada itu di banyak daerah hak-hak perseorangan sudah sedemikian kuatnya, hingga kekuatan hak ulayat menurut kenyataannya sudah hilang atau hampir-hampir tak terasa lagi. Tetapi dimana hak ulayat masih kuat, sewaktu-waktu hubungan orang dengan tanahnya menjadi kendor, misalnya tidak diusahakan lagi, hak ulayat menjadi kuat kembali, hingga tanahnya kembali kedalam kekuasaan penuh masyarakat hukum adat yang bersangkutan. Kalau sebidang tanah tidak diusahakan lagi hingga kembali menjadi hutan atau tumbuh belukar di atasnya, hal itu bisa mengakibatkan hilangnya hak atas tanah yang bersangkutan. Tanah tersebut kemudian boleh diusahakan oleh anggota masyarakat lainnya. Teranglah bahwa Hukum Adat mengenal isi pengertian fungsi sosial dari hak-hak atas tanah.

Para warga masyarakat diberi kemungkinan untuk membuka, menguasai dan menghaki tanah bukan sekedar untuk dipunyai, melainkan dengan tujuan untuk diusahakan bagi pemenuhan kebutuhan mereka masing-masing, ini bertentangan dengan fungsi sosialnya kalau tanah yang mestinya diusahakan dibiarkan dalam keadaan terlantar. Hak atas tanah menurut Hukum Adat tidak hanya memberi wewenang, tetapi juga meletakkan kewajiban kepada yang empunya untuk mengusahakan tanah. Demikian sifat asli dari hak perorangan atas tanah menurut konsepsi Hukum Adat.

## BAB VIII SISTEM KEKERABATAN ADAT

Dalam setiap masyarakat sebenarnya mempunyai tatanan berupa adat – istiadat dan aturan – aturan. Tatanan ini muncul untuk menjaga kesatuan dalam masyarakat. Kesatuan sosial yang paling dekat dan erat adalah kesatuan kekerabatan, yang berupa keluarga inti / batih dan kaum kerabat yang lain.

Dalam *Kamus Sosiologi*, Sistem Kekerabatan dapat juga dikatakan sebagai Organisasi sosial yang dinyatakan sebagai cara – cara perilaku manusia yang terorganisasi secara social. Dikatakan terorganisasi secara sosial karena adanya sekelompok individu yang merasa terikat oleh aturan – aturan atau adat – istiadat tertentu yang mengatur kehidupan kelompoknya. Itulah sebabnya kelompok sosial semacam ini disebut kesatuan sosial. Dalam system kekerabatan terdapat lagi pengelompokan social dalam masyarakat yaitu system kekerabatan *Matrilineal*, system kekerabatan *Patrilineal* dan system kekerabatan *Bilateral*.

Dalam Ilmu Antropologi menelaah manusia secara luas yaitu meliputi perkembangan manusia secara ragawi, social budaya dan perilaku manusia sejak pertama kali muncul dimuka bumi ini yang mana memerhatikan masalah sejarah asal dan perkembangan manusia ( evolusinya ) secara biologis, mengenai asas – asas dari kebudayaan manusia dalam kehidupan masyarakat dari semua suku bangsa, masalah perkembangan, penyebaran dan terjadinya aneka warna kebudayaan manusia diseluruh dunia. Dengan semua itu lah salah satunya dengan unsure sistem kekerabatan ini sehingga dapat secara langsung memahami dan mempelajari dari suatu kebudayaan tersebut.

### ❖ SISTEM KEKERABATAN

Kekerabatan yaitu *suatu unit sosial yang tiap – tiap individu mempunyai hubungan keturunan atau hubungan darah ( genous ) baik melalui ayah maupun ibu*. Dengan demikian system kekerabatan biasanya menyangkut keluarga baik kecil maupun besar, system kekerabatan ini pada umumnya diperlukan untuk menyelesaikan berbagai masalah di keluarga.

Kelompok kerabat tersebut merupakan seperangkat hubungan berdasarkan keturunan dan perkawinan ( *hubungan darah* ). Dalam istilah penyebutan seseorang dalam kelompok kekerabatan kita mengenal kata ibu, ayah, bibi, dan sebagainya. Selain itu kita mengenal beberapa system kekerabatan, diantaranya bilateral atau parental atau *cognatic descent* dan susunan keluarga ( *kekerabatan* ) *unilateral ( unilineal )*

Kekerabatan yang terjadi dalam masyarakat / kelompok kekerabatan didasari oleh adanya pertalian darah dan perkawinan.

1. Dasar pertalian darah. Meliputi anak – anak yang lahir dari perkawinan dan keturunan berikutnya. Misalnya, kakek dengan cucunya, atau paman dengan keponakannya. Sering juga disebut contoh sanguine, yaitu menjadi kerabat karena keturunan.
2. Dasar perkawinan. Suami dan isteri merupakan dasar hubungan. Orang – orang yang berasal dari pertalian darah suami dan orang – orang yang berasal dari pertalian darah isteri menjadi kerabat perkawinan, seperti : ipar keponakan mertua, menantu, paman, dan sebagainya.

Berdasarkan undang – undang yang mengatur perkawinan yaitu UU No. 1 tahun 1974, perkawinan adalah ikatan lahir batin antara seorang pria dengan wanita sebagai suami isteri dengan tujuan membentuk keluarga ( rumah tangga ) yang bahagia dan kekal berdasarkan Ketuhanan Yang Maha Esa. Adapun bentuk perkawinan adalah sebagai berikut :

1. *Eksogami*, yaitu perkawinan di luar kesatuan unit sosialnya atau di luar batas lingkungan tertentu. Misalnya perkawinan antar desa, antarmarga, antarkasta, antar suku bangsa, dan sebagainya.
2. *Monogami*, Yaitu perkawinan antara seorang laki – laki dengan seorang perempuan.
3. *Endogami*, Yaitu perkawinan di dalam unit sosialnya sendiri. Misalnya perkawinan dalam satu suku, perkawinan dengan orang yang sama masih ada hubungan keluarga, dan sebagainya.

4. *Poligami*, Yaitu perkawinan antara seorang dengan lebih dari seorang.
5. *Homogami* adalah perkawinan pria dan wanita dari lapisan sosial yang sama.
6. *Heterogami* adalah perkawinan pria dan wanita dari lapisan sosial yang berbeda.

Kekerabatan dalam masyarakat Indonesia sangat beragam namun yang perlu diketahui adalah kekerabatan patrilineal, matrilineal, dan bilateral.

**a. Kekerabatan Patrilineal.**

Patrilineal berasal dari kata pater yang berarti ayah atau Agnatic descent, yaitu susunan keluarga yang hanya mengikuti garis laki – laki ( ayah ).

Suatu system kekerabatan yang menggunakan system patrilineal, anak laki – laki jauh lebih penting baik kedudukan maupun fungsinya dalam keluarga, dibandingkan anak perempuan. Anak laki – laki dalam system ini dianggap yang bertanggung jawab atas kelestarian kelompoknya. Misalnya dalam masyarakat batak, Toba, Tapanuli, dan Karo. Orang yang semarga secara adapt dianggap bersaudara. Jadi, gadis dan pemuda yang semarga tidak dibolehkan menikah, walaupun keduanya secara bertalian darah tidak bersaudara atau mungkin sudah sangat jauh.

**b. Kekerabatan Matrilineal.**

Matrilineal adalah kekerabatan yang menghubungkan kekerabatan melalui pihak ibu saja. Misalnya dalam masyarakat suku bangsa Minangkabau di Sumatera barat, salah satu kelompok kekerabatan di lingkungan mereka yang terkenal ialah *suku*. Orang yang sesuku secara adapt dianggap bersaudara. Suku bangsa Minangkabau dapat memperhitungkan dua generasi di atas ego laki – laki dan satu generasi di atas ego laki – laki dan satu generasi di bawahnya.

**c. Kekerabatan Bilateral.**

Bilateral adalah kekerabatan yang menghubungkan kekerabatan melalui pihak ayah dan pihak ibu, jadi melalui dua pihak. Kekerabatan ini biasa disebut juga kekerabatan *parental*. Dalam susunan kekerabatan bilateral semua kerabat baik dari pihak ayah maupun dari pihak ibu, termasuk ke dalam lingkungan kerabat seseorang. Susunan kekerabatan bilateral umumnya terdapat dalam masyarakat kita. Misalnya, orang suku bangsa sunda. Sistem kekerabatan suku bangsa sunda adalah bilateral, yaitu garis keturunan yang memperhitungkan hubungan kekerabatan melalui pihak laki – laki maupun perempuan.

Adapun system kekerabatan pada orang sunda menunjukkan cirri – ciri Bilateral dan Generasional. Di lihat dari ego, orang sunda mengenal istilah untuk tujuh generasi keatas dan tujuh generasi kebawah :

**Ke atas :** *Kolot, Embah, Buyut, bao, Janggawareng, Udeg – udeg, Gantung siwur.*

**Ke bawah :** *Anak, Incu, Buyut, Bao, Janggawareng, Udeg – udeg, Gantung siwur.*

❖ **KELOMPOK KEKERABATAN**

Kelompok sosial mengorganisasikan anggota – anggota kelompoknya, dapat kita lihat pada kesatuan – kesatuan sosial berikut ini.

1. *Kesatuan genealogis atau kesatuan seketurunan ( tunggal darah )*, kesatuan ini terbentuk sebagai akibat adanya ikatan keturunan atau ikatan darah. Termasuk ke dalam bentuk sosial ini antara lain keluarga inti, keluarga luas, dan kelompok keturunan.
  - a. *Keluarga inti ( nuclear family )* terdiri dari suami, isteri, dan anak – anak yang belum membentuk keluarga inti sendiri. Keluarga inti ini merupakan kesatuan seketurunan yang paling mendasar. Keluarga inti ini terbentuk karena adanya ikatan perkawinan.
  - b. *Keluarga luas ( extended family )* dapat terdiri dari satu keluarga inti ditambah nenek, kakek, paman atau bibi yang belum kawin, bahkan mungkin beberapa keponakan. Mereka hidup bersama dalam satu ikatan rumah tangga. Keluarga

- luas bisa juga terdiri dari beberapa keluarga inti yang hidup bersama dan saling berhubungan karena adanya ikatan keturunan
- c. *Kelompok keturunan ( descent group )*. merupakan kelompok kekerabatan yang keanggotannya diakui berasal dari keturunan satu moyang tertentu yang sungguh – sungguh ada atau hanya dalam mitologi. Satu kelompok keturunan biasanya menghitung garis atau sisilah keturunannya secara unilineal.
2. *Kesatuan territorial atau kedaerahan*. Kesatuan ini terbentuk akibat adanya rasa kedaerahan yang sama, karena bertempat tinggal di daerah yang sama dengan batas – batas wilayah yang jelas. Walaupun tidak terikat oleh pertalian darah, kesatuan ini merasa berada dalam satu kesatuan masyarakat yang sama. Contoh, bentuk kesatuan territorial antara lain *lembur* di Sunda, *dukuh* dan *desa* di Jawa, *desa* di Bali, dan *wanua* di Bugis.
  3. *Kesatuan sosial yang bersifat genealogis dan territorial*. Kesatuan sosial semacam ini terbentuk sebagai akibat adanya kesamaan pertalian darah dan kedaerahan. Anggota – anggota kelompok sosialnya biasanya terdiri dari kesatuan kerabat unilineal yang menempati wilayah yang sama. Contoh bentuk kesatuan sosial yang bersifat genealogis dan territorial antara lain *huta* di Batak, *nagari* di Minangkabau, *uma* di Dani-Irian, dan *daluh* di Manggarai ( Flores )
  4. *Kesatuan sosial yang bersifat sacral karena adanya ikatan suci keagamaan*. Para anggotanya merasa terikat karena adanya kesamaan agama yang dianutnya. Contohnya kesatuan sosial yang bersifat sacral antara lain *jamaah* ( Islam ) dan *jemaat* ( Kristen ).
  5. *Kesatuan sosial berdasarkan tingkat umur ( age class )*. Para anggotanya merasa terikat karena adanya kesamaan tingkat umur. Contohnya kesatuan sosial yang bersifat sacral antara lain kelompok anak – anak, orang dewasa, dan orang tua.
  6. *Kesatuan sosial berdasarkan kesamaan jenis kelamin ( sexe class )*. Para anggotanya merasa terikat karena adanya kesamaan jenis kelamin. Contohnya kesatuan sosial ini antara lain kelompok laki – laki dan kelompok perempuan
  7. *Kesatuan sosial yang bersifat “ paguyuban “ ( Sunda : guyub; Jerman : gemeinschaft )*. Paguyuban adalah kelompok sosial yang memiliki ikatan kesetiakawanan sosial yang sangat kompak dan bersifat kekeluargaan. Hal itu terjadi karena adanya ikatan kekerabatan, kedaerahan, atau suatu kepentingan sosial secara gotong royong. Contohnya perkumpulan *subak* di Bali yang menganut sistem pembagian air di antara para petani, dan kebiasaan “sambat-sinambat” di antara masyarakat petani Sunda.
  8. *Kesatuan sosial yang bersifat “patembayan” ( lawannya paguyuban; Jerman : gessellschaft )*. Kesatuan ini terbentuk karena adanya kepentingan – kepentingan tertentu yang bersifat pamrih. Artinya, apabila kepentingan itu tidak terpenuhi, yang bersangkutan akan mundur atau menarik diri dari keanggotaan kelompoknya. Itulah sebabnya untuk memperkokoh organisasinya, kesatuan sosial semacam ini sering dibentuk dengan ikatan hukum melalui pejabat resmi, seperti notaries, pejabat pemerintah yang berwenang, atau aturan – aturan resmi lainnya. Contohnya kesatuan sosial ini antara lain organisasi sosial di bidang kesenian dan keolahragaan, organisasi politik, dan perekonomian. Di bidang perekonomian, kesatuan sosial ini dapat berbentuk badan usaha seperti perseroan terbatas, firma, dan koperasi.

Dalam system kekerabatan yang ada di Indonesia ini dapat kita lihat bahwa setiap masyarakat mempunyai tatanan berupa adat – istiadat dan aturan – aturan. Tatanan ini muncul untuk menjaga kesatuan dalam masyarakat. Kesatuan sosial ini yang paling dekat dan erat adalah kesatuan kekerabatan, yang berupa keluarga inti / batih dan kaum kerabat yang lain. Sehingga dalam system kekerabatan dikenal seperangkat istilah kekerabatan yang hubungkan dengan adapt istiadat setempat. Sehingga sangat pentinglah bagi kita akan apa maksud dan tujuan dari konsep system kekerabatan ini. Kesimpulannya:

- a. Dalam system kekerabatan di Indonesia selain dari kekerabatan patrilineal, kekerabatan matrilineal dan kekerabatan bilateral. Kekerabatan ambilineal termasuk dari kekerabatan bilateral jika kekerabatan bilateral menghubungkan kekerabatan melalui pihak ayah dan pihak ibu, kekerabatan ini biasanya disebut juga kekerabatan parental dan jika kekerabatan bilateral memilih antara dari pihak ayah atau pihak ibu, salah satu contohnya dalam suku bangsa minangkabau dapat memperhitungkan dua generasi diatas ego laki – laki dan satu generasi dibawahnya.
- b. Dalam kesimpulan terdapat maksud dan tujuan dari konsep system kekerabatan tujuannya yaitu dari konsep system kekerabatan membuat suatu kekerabatan dengan hubungan yang harmonis tanpa merusak hubungan kekerabatan yang lainnya.
- c. Hubungan system kekerabatan dengan kebiasaan adat istiadat yaitu dalam kekerabatan itu adalah bagian dari adat istiadat, sebagai salah satu contoh dalam perkawinan, perkawinan adalah salah satu usaha untuk membentuk suatu kekerabatan dan dalam system perkawinan ini terdapat suatu hukum atau adat istiadat yang membatasinya supaya kekerabatan tersebut tidak luntur dan adat istiadat dalam kekerabatan tetap dipakai untuk patokan atau pedoman. Apalagi kita tahu bahwa kebiasaan dalam wilayah yang satu dengan yang lainnya secara pasti berbeda sehingga itulah mengapa dalam kebudayaan itu terdapat unsur – unsur yang mendukung kebudayaan tersebut sehingga ada yang bisa mempersatukan keanekaragaman budaya ini.
- d. Kelompok kekerabatan yang kesatuan social yang bersifat geneologis dan territorial, kelompok social yang bersifat atau terbentuk karena adanya kesamaan pertalian darah seperti masih ada keturunan dari ayah maka kelompok ini membentuk kelompok social supaya tidak terpisah dan tetap menjaga keutuhan kerabat. Sedangkan yang territorial yaitu kesatuan social karena menempati wilayah yang sama atau tinggal di negeri orang tetapi tidak melupakan tempat asalnya, maka dari itu mereka membentuk kelompok dengan orang yang sama daerahnya supaya lebih dekat.
- e. Kelompok kekerabatan merupakan seperangkat hubungan yang berdasarkan keturunan dan perkawinan ( hubungan darah ). Akan tetapi dalam kelompok kekerabatan terdapat kesatuan territorial atau kedaerahan. Kesatuan ini terbentuk akibat adanya rasa kedaerahan yang sama, walaupun tidak terikat dengan pertalian darah, kesatuan ini merasa berada dalam satu kesatuan yang sama. Meskipun tidak ada ikatan darah tetapi kesatuan seperti ini bias dimasukkan dalam kelompok kekerabatan.

## BAB IX HUKUM KELUARGA (perkawinan) ADAT

### Sistem Perkawinan

#### 1. Sistem endogami

Orang hanya diperbolehkan kawin dengan orang dari suku keluarganya sendiri, seperti di Toraja, namun lambat laun akan hilang karena hubungan daerah satu dengan daerah lain kini makin mudah, selain itu di Toraja susunan keluarganya adalah parental.

#### 2. Sistem exogami

Orang diharuskan kawin dengan orang di luar suku keluarganya, seperti di Gayo, Alas, Tapanuli, Minangkabau, Sumatera Selatan.

#### 3. Sistem eleutherogami.

Sistem ini tidak mengenal larangan seperti endogami dan exogami. Larangan yang terdapat dalam sistem ini adalah bertalian dengan ikatan kekeluargaan, yaitu karena:

- Nasab (turunan yang dekat) = seperti kawin dengan ibu, nenek, anak kandung, cucu, juga dengan saudara kandung, saudaranya bapak atau saudaranya ibu.
- Musyarah (per iparan) = seperti kawin dengan ibu tiri, menantu, mertua, atau anak tiri.

Di lingkungan Batak utara yang sebagian besar menganut agama Kristen, masih tetap mempertahankan susunan kekerabatan yang sifatnya *exogami*, dimana seorang pria harus mencari isteri di luar marganya dan dilarang kawin dengan wanita yang semarga. Namun sistem ini sudah mulai luntur karena pengaruh ajaran hukum Islam.

Di beberapa daerah juga masih terdapat sistem perkawinan endogami dimana seorang pria diharuskan mencari calon isteri dari lingkungan kerabat (suku, klen, famili) sendiri dan dilarang mencari ke luar dari lingkungan kerabat.

Di masa sekarang nampak ada kecenderungan untuk tidak lagi mempertahankan sistem perkawinan *exogami* atau *endogami*, walaupun keinginan golongan tua masih ingin mempertahankannya. Sistem perkawinan dewasa ini banyak berlaku sistem *eleutherogami*, dimana seorang pria tidak lagi diharuskan atau dilarang untuk mencari isteri di luar atau di dalam lingkungan kerabatnya. Sehingga kini sudah banyak perkawinan campuran antar suku bahkan golongan penduduk.

Meskipun demikian peranan orangtua atau keluarga dalam memberi petunjuk terhadap anak-anak mereka dalam mencari pasangan hidup masih tetap berpengaruh. Misalnya apakah *bibit* seseorang itu berasal dari *keturunan* yang baik, bagaimana sifat, watak, perilaku dan kesehatannya, serta keadaan orang tuanya. Bagaimana pula *bebet*-nya, apakah ada harta kekayaan dan kemampuan serta ilmu pengetahuan. Serta bagaimana *bobot*-nya, apakah pria itu mempunyai pekerjaan, jabatan, martabat yang baik.

Perkawinan menurut hukum adat tidak semata-mata berarti suatu ikatan antara seorang pria dengan seorang wanita sebagai suami isteri untuk maksud mendapatkan keturunan dan membangun serta membina kehidupan keluarga rumah tangga, tetapi juga berarti suatu hubungan hukum yang menyangkut para anggota kerabat dari pihak isteri dan dari pihak suami. Terjadinya perkawinan berarti berlakunya ikatan kekerabatan untuk dapat saling membantu dan menunjang hubungan kekerabatan yang rukun dan damai.

Dengan terjadinya perkawinan maka diharapkan agar dari perkawinan itu didapat keturunan yang akan menjadi penerus silsilah orangtua dan kerabat, menurut garis ayah atau garis ibu atau garis orang tua. Silsilah menggambarkan kedudukan seseorang sebagai anggota kerabat dan merupakan barometer dari asal-usul keturunan yang baik dan teratur.

Jika dari suatu perkawinan tidak didapat keturunan, maka keluarga itu dianggap “putus keturunan”. Apabila dari seorang isteri tidak didapat keturunan, maka para anggota kerabat dapat mendesak agar si suami mencari wanita lain atau mengangkat anak kemenakan dari anggota kerabat untuk menjadi penerus kehidupan keluarga yang bersangkutan.

#### **Asas-asas perkawinan menurut Hukum Adat:**

1. Perkawinan bertujuan membentuk keluarga rumah tangga dan hubungan kekerabatan yang rukun, damai, kekal dan bahagia.
2. Perkawinan tidak saja harus sah dilaksanakan menurut hukum agama dan atau kepercayaan, tetapi juga harus mendapat pengakuan dari anggota kerabat.
3. Perkawinan dapat dilakukan oleh seorang pria dengan beberapa wanita sebagai isteri yang kedudukannya masing-masing ditentukan menurut hukum adat setempat.
4. Perkawinan harus didasarkan atas persetujuan orang tua dan anggota kerabat. Masyarakat adat dapat menolak kedudukan suami atau isteri yang tidak diakui masyarakat adat.
5. Perkawinan dapat dilakukan oleh pria dan wanita yang belum cukup umur. Begitu pula walaupun sudah cukup umur perkawinan harus berdasarkan izin orangtua, keluarga dan kerabat.
6. Perceraian ada yang dibolehkan dan ada yang tidak dibolehkan. Perceraian antara suami dan isteri dapat berakibat pecahnya hubungan kekerabatan antara dua pihak.
7. Keseimbangan kedudukan antara suami dan isteri atau isteri-isteri berdasarkan ketentuan hukum adat yang berlaku, ada isteri yang berkedudukan sebagai ibu rumah tangga, ada juga isteri yang bukan ibu rumah tangga.

Prinsip-prinsip perkawinan atau asas-asas perkawinan menurut Undang-Undang Perkawinan adalah:

1. Perkawinan bertujuan membentuk keluarga (rumah tangga) yang bahagia dan kekal.
2. Perkawinan adalah sah apabila dilakukan menurut hukum masing-masing agamanya dan kepercayaannya.
3. Pada dasarnya dalam suatu perkawinan seorang pria hanya boleh mempunyai seorang isteri.
4. Perkawinan didasarkan atas persetujuan kedua calon mempelai.
5. Perkawinan hanya diizinkan jika pihak pria sudah mencapai umur 19 tahun dan pihak wanita mencapai umur 16 tahun.
6. Perceraian hanya dapat dilakukan di depan sidang pengadilan.
7. Hak dan kedudukan isteri adalah seimbang dengan hak dan kedudukan suami.

#### **Bentuk – bentuk perkawinan**

Dikarenakan sistem kekerabatan yang berbeda, maka terdapat bentuk perkawinan yang berbeda.

Di masyarakat *patrilinial*, umumnya dianut bentuk perkawinan jujur.

Di masyarakat *matrilinial*, umumnya dianut bentuk perkawinan semenda.

Di masyarakat *parental*, umumnya dianut bentuk perkawinan mentas.

##### **1. Perkawinan Jujur**

Perkawinan yang dilakukan dengan pembayaran “jujur” dari pihak pria kepada pihak wanita. Dengan diterimanya uang atau barang jujur, maka berarti setelah perkawinan si wanita akan mengalihkan kedudukannya menjadi keanggotaan kerabat suami. Wanita tersebut mengikatkan diri pada perjanjian untuk ikut di pihak suami, baik pribadi maupun harta benda yang dibawa akan tunduk pada hukum adat suami, kecuali ada ketentuan lain.

Setelah isteri ada di tangan suami, maka isteri dalam segala perbuatan hukumnya harus berdasarkan persetujuan suami atau atas nama suami atau atas persetujuan kerabat suami. Isteri tidak boleh bertindak sendiri oleh karena ia adalah pembantu suami dalam mengatur kehidupan rumah tangga, baik dalam hubungan kekerabatan maupun dalam hubungan kemasyarakatan.

## **2. Perkawinan Semanda**

Perkawinan semanda adalah bentuk perkawinan tanpa pembayaran jujur dari pihak pria kepada pihak wanita. Setelah perkawinan si pria harus menetap di pihak kekerabatan isteri atau bertanggungjawab meneruskan keturunan wanita di pihak isteri. Adakalanya walaupun tidak ada pembayaran jujur, namun pihak pria harus memenuhi permintaan uang atau barang dari pihak wanita. Perkawinan semanda dalam arti sebenarnya ialah perkawinan di mana suami setelah perkawinan menetap dan berkedudukan dipihak isteri dan melepaskan hak dan kedudukannya di pihak kerabatnya sendiri.

Di Minangkabau pihak wanita yang meminang pria harus memberikan uang atau barang "*panjapui*" yang jumlahnya menurut tingkat kedudukan dari si pria. Kadang jumlahnya cukup tinggi dikarenakan kedudukan pria lebih tinggi dari wanita.

## **3. Perkawinan Mentas**

Bentuk perkawinan dimana kedudukan suami isteri dilepaskan dari tanggung jawab orang tua keluarga kedua pihak, untuk dapat berdiri sendiri membangun keluarga rumah yang bahagia dan kekal. Orang tua / keluarga dalam perkawinan mentas ini hanya bersifat membantu, memberikan bekal hidup dengan pemberian harta kekayaan secara pewarisan berupa rumah atau tanah pertanian sebagai barang bawaan kedalam perkawinan mereka.

Dalam pelaksanaan perkawinan mentas yang penting adalah adanya persetujuan ke dua orang tua atau wali dari pria dan wanita bersangkutan, begitu pula adanya persetujuan antara pria dan wanita yang akan melakukan perkawinan itu. Didalam persetujuan perkawinan tidak ada sangkut paut masalah hubungan kekerabatan, bahkan jika perlu cukup dengan hubungan ketetanggan. Dalam perkawinan mentas yang lebih menentukan adalah harta kekayaan atau kebendaan.

## **4. Perkawinan Anak – Anak**

Di beberapa lingkungan masyarakat adat, tidak saja pertunangan yang dapat berlaku sejak masa bayi, tetapi dapat juga perkawinan antara pria dan wanita yang masih belum dewasa, atau antara pria yang sudah dewasa dengan wanita yang masih anak-anak, atau sebaliknya.

Di Bali, perkawinan anak-anak merupakan perbuatan terlarang, namun di banyak daerah merupakan perbuatan yang tidak dilarang. Misalnya di Pasundan, berlaku perkawinan anak-anak dimana gadis yang masih anak-anak dikawinkan dengan pemuda yang sudah dewasa. Setelah perkawinan si suami menetap di tempat isteri sebagai tenaga kerja tanpa upah, bekerja untuk kepentingan keluarga isteri sambil menunggu waktu isteri dewasa dan dapat bercampur sebagai suami isteri. Perkawinan yang ditanggguhkan masa campur suami isteri disebut "kawin gantung."

Latar belakang perkawinan anak-anak ini adalah sebagai berikut:

- 1) Adanya pesan dari orang tua yang telah meninggal dunia, misalnya dikarenakan diantara orang tua kedua pihak pernah mengadakan perjanjian untuk berbesanan.
- 2) Terjadi sengketa antar kerabat dan untuk memelihara kerukunan dan kedamaian antar kerabat bersangkutan.
- 3) Mencegah terjadinya perkawinan dengan orang lain yang tidak dapat disetujui orang tua / kerabat yang bersangkutan, misalnya anak tertua lelaki di Lampung tidak diperkenankan kawin dengan wanita bukan orang Lampung.

Dengan telah berlakunya Undang-Undang No.1 Tahun 1974 masyarakat adat hendaknya menyesuaikan diri dengan UUP ini. Orang tua dapat saja membuat persetujuan pertunangan tidak usah sampai mengikat tali perkawinan.

## **5. Perkawinan Bermadu**

Hampir di semua lingkungan masyarakat adat terdapat perkawinan bermadu, di mana seorang suami didalam satu masa yang sama mempunyai beberapa isei. Di kalangan masyarakat yang

beragama Islam perkawinan dengan beberapa isteri dapat dilakukan dengan syah berdasarkan Al-Qur'an Surat An-Nusa ayat 3 yang menyatakan:

“Kamu boleh kawin dengan wanita yang kamu pandang baik, dua atau tiga atau empat, tetapi jika kamu takut tidak dapat berlaku adil terhadap mereka, kawinilah seorang saja.”

Pasal 3 UUP menyatakan:

1. Pada dasarnya dalam suatu perkawinan seorang pria hanya boleh mempunyai seorang istri. Seorang wanita hanya boleh mempunyai seorang suami.
2. Pengadilan dapat memberi izin kepada seorang suami untuk beristri lebih dari seorang apabila dikehendaki oleh pihak-pihak yang bersangkutan.

Pasal 4 ayat 2 UUP menyatakan:

Pengadilan hanya memberi izin kepada seorang suami yang akan beristri lebih dari seorang apabila:

1. istri tidak dapat menjalankan kewajibannya sebagai isteri.
2. isteri mendapat cacat badan atau penyakit yang susah disembuhkan.
3. isteri tidak dapat melahirkan keturunan.

Hukum adat tidak mengatur bagaimana seharusnya seorang suami berlaku adil terhadap isteri-isteri, oleh karena kedudukan para isteri berbeda-beda. Ada yang disebut istri ratu, isteri selir, isteri muda, isteri tua. Perbedaan ini akan membawa akibat hukum dalam kedudukan anak-anak dan pewarisan.

## **6. Perkawinan Campuran**

Perkawinan yang terjadi antara pria dan wanita yang berbeda keanggotaan masyarakat hukum adatnya. Perkawinan campuran menurut Hukum Adat berbeda dari pengertian perkawinan campuran menurut Pasal 57 UU Perkawinan yang menyatakan:

“Yang dimaksud dengan perkawinan campuran dalam undang-undang ini ialah perkawinan antara dua orang yang di Indonesia tunduk pada hukum yang berlainan karena perbedaan kewarganegaraan dan salah satu pihak berkewarganegaraan Indonesia.”

Menurut Pasal 58 UU Perkawinan tersebut, perkawinan campuran dapat berakibat memperoleh atau kehilangan kewarganegaraan. Dalam hal ini hampir sama dengan kaidah hukum adat. Dimana warga adat dapat dan bukan warga adat dapat berakibat memperoleh atau kehilangan kewarganegaraan adat yang bersangkutan.

### **Larangan Perkawinan**

Segala sesuatu yang dapat menjadi sebab perkawinan tidak dapat dilakukan, atau jika dilakukan maka keseimbangan masyarakat menjadi terganggu. Ada larangan perkawinan karena memenuhi persyaratan larangan agama, ada halangan perkawinan yang karena memenuhi ketentuan hukum adat.

### **Larangan Hukum Adat**

1. Karena hubungan kekerabatan.

Menurut Hukum Adat Batak yang hubungan kekerabatannya bersifat *asymmetrisch connubium*, melarang terjadinya perkawinan antara pria dan wanita yang satu “marga.” Di Minangkabau, pria dan wanita yang masih satu suku dilarang melakukan perkawinan. Pelarangan terhadap larangan ini dijatuhkan hukuman denda adat dan menyembelih ternak agar dapat terhindar dari kutuk arwah-arwah gaib.

2. Karena perbedaan kedudukan.

Di berbagai daerah masih terdapat sisa-sisa dari pengaruh perbedaan kedudukan atau martabat dalam kemasyarakatan adat, sebagai akibat dari susunan feodalisme desa kebangsawanan adat. Misalnya di Bali, pria dari golongan Triwarna / Triwangsa (Brahmana, Ksatria dan Weidya)

dilarang kawin dengan wanita dari golongan sudra atau orang biasa. Demikian juga sebaliknya. Di Minangkabau, seorang wanita dari golongan penghulu tidak dibenarkan kawin dengan pria biasa.

Di masa sekarang nampaknya perbedaan kedudukan kebangsawanan sudah mulai pudar. Karena sifat hukum adat luwes dan terbuka, tidak tertutup pintu untuk jalan penyelesaian.

### Larangan Hukum Agama

1. Perkawinan dapat tehalang dikarenakan perbedaan agama yang dianut oleh pria dan wanita yang akan kawin. Perbedaan agama di kalangan masyarakat adat Batak tidak merupakan halangan dalam pergaulan adat kekerabatan, tetapi di daerah Lampung setiap warga adat harus menganut agama Islam, orang yang tidak beragama Islam tidak dapat diterima menjadi anggota warga adat.
2. Perkawinan juga terhalang dengan ketentuan tentang orang yang tidak boleh mengikat tali perkawinan, berdasarkan Al Qur'an Surat An Nisa ayat 22-23
  - a. Karena pertalian darah
    - 1) Kakek, nenek dari ayah dan ibu seterusnya dalam garis keatas
    - 2) Anak, cucu dan seterusnya dalam garis kebawah
    - 3) Saudara se-ibu, se-ayah, se-ayah saja atau se-ibu saja.
    - 4) Saudara ibu atau saudara ayah
    - 5) Anak saudara lelaki atau anak saudara perempuan
  - b. Karena pertalian perkawinan
    - 6) Mertua
    - 7) Anak tiri
    - 8) Menantu
  - c. Karena pertalian sepersusuan
    - 9) Ibu dan ayah tempat menyusu
    - 10) Saudara sepersusuan.
3. Larangan perkawinan dalam masa *iddah*.

## BAB X HUKUM WARIS ADAT

Perkawinan, selain bertujuan memperoleh keturunan juga untuk dapat bersama-sama hidup pada suatu masyarakat dalam suatu perikatan (keluarga). Suami isteri beserta anak-anaknya dalam masyarakat adat dinamakan *Somah* atau *serumah*. *Somah* sebagai kesatuan keluarga kecil bersama *somah-somah* yang lain merupakan keluarga besar yang disebut *kerabat*. Guna keperluan hidup dibutuhkan kekayaan duniawi. Sesungguhnya harta perkawinan merupakan modal kekayaan yang dapat dipergunakan oleh suami isteri untuk membiayai kehidupan sehari-hari.

Menurut UU No.1 Th.1974 Pasal 35 dinyatakan bahwa

“Harta benda yang diperoleh selama perkawinan menjadi harta bersama, sedangkan harta benda yang diperoleh masing-masing sebagai hadiah atau warisan adalah di bawah penguasaan masing-masing sepanjang para pihak tidak menentukan lain.”

Dalam penjelasan Pasal 35 tersebut dikatakan:

“Apabila perkawinan putus, maka harta bersama tersebut diatur menurut hukumnya masing-masing (hukum agama, hukum adat, dan hukum lainnya.”

Menurut Hukum Adat yang dimaksud Harta Perkawinan adalah:

“Semua harta yang dikuasai suami istri selama mereka terikat dalam ikatan perkawinan, baik harta kerabat yang dikuasai, harta perseorangan yang berasal dari harta warisan, harta hibah, harta penghasilan sendiri, harta pencaharian hasil bersama suami isteri, dan barang-barang hadiah.”

Kadang batas antara harta perkawinan / harta keluarga dengan harta kerabat / harta famili sangat lemah, tidak mudah dilihat, tetapi juga kadang-kadang sangat jelas & tegas. Dalam suatu masyarakat di mana hubungan kekeluargaan / ikatan kerabat masih sangat kuat, kadang kekuasaan kerabat mencampuri pula urusan harta keluarga. Namun pada umumnya harta perkawinan / harta keluarga diperuntukkan pertama-tama bagi keperluan *somah*.

Pengertian Hukum Adat Waris:

“Hukum adat waris memuat peraturan-peraturan yang mengatur proses meneruskan serta mengoperkan barang-barang harta benda & barang-barang yang tidak berwujud benda (immateriele Goederen) dari suatu angkatan manusia (generasi) kepada turunannya”

- Prof. Dr. Mr. Soepomo -

“Hukum adat waris meliputi peraturan-peraturan hukum yang bersangkutan dengan proses yang sangat mengesankan serta yang akan selalu berjalan tentang penerusan & pengoperan / kekayaan materiil & immateriil dari suatu generasi kepada generasi berikutnya.”

- Ter Haar -

Proses Peralihan dapat dimulai ketika pewaris masih hidup. Meninggalnya bapak atau ibu memang merupakan suatu peristiwa yang memiliki korelasi penting bagi proses peralihan, akan tetapi sesungguhnya tidak mempengaruhi secara radikal proses penerusan dan pengalihan harta benda dan harta bukan benda tersebut.

Mewarisi menurut anggapan tradisional bermakna mengalihkan harta keluarga kepada turunan, yaitu terutama kepada anak-anak lelaki dan anak-anak perempuan. Maksud perkawinan menurut paham tradisional ialah meneruskan angkatan atau turunan. Apabila suami isteri mendapatkan anak, maka tujuan perkawinan tersebut telah tercapai. Segala harta keluarga, dengan tidak memperhatikan asalnya, jadi baik barang asal suami, barang asal isteri, barang gono-gini, barang pencarian, pada akhirnya akan diserahkan kepada anaknya.

Perkara-perkara warisan yang timbul dalam praktek biasanya disebabkan:

1. Tidak ada anak.
2. Adanya perselisihan antara anak dan ibu tiri.
3. Adanya anak-anak yang dilahirkan oleh beberapa orang isteri.

3 unsur dalam proses waris:

1. Adanya pewaris yang meninggalkan harta kekayaan
2. Adanya beberapa ahli waris yang berhak menerima harta waris.
3. Adanya harta waris yang ditinggalkan.

Penjelasan unsur-unsur waris adat

1. Adanya pewaris yang meninggalkan harta kekayaan  
Ini menimbulkan persoalan mengenai bagaimana dan sampai mana hubungan seorang peninggal warisan dengan kekayaannya.
2. Adanya beberapa ahli waris yang berhak menerima harta waris.  
Ini menimbulkan persoalan mengenai bagaimana dan samai mana harus ada tali kekeluargaan antara peninggal warisan dan ahli waris.
3. Adanya harta waris yang ditinggalkan.  
Ini menimbulkan persoalan, bagaimana dan sampai di mana ujud kekayaan yang beralih itu.

Sistem Kewarisan Adat:

1. Sistem kewarisan individual.  
Harta waris dibagi-bagikan diantara para ahli waris. Contoh: Masyarakat suku Jawa.
2. Sistem kewarisan kolektif
  - o Harta waris diwarisi oleh sekumpulan ahli waris (semacam badan hukum)
  - o Harta waris disebut harta pusaka
  - o Harta waris tidak dibagi-bagi diantara para ahli waris
  - o Ahli waris hanya memiliki hak pakai atas harta waris.
3. Sistem kewarisan Mayorat  
Harta waris diwaris secara keseluruhan atau sebagian besar oleh seorang anak saja. Contoh: Di Bali, anak laki-laki tertua mendapat hak mayorat. DI Semendo, Sumatra Selatan, anak perempuan tertua mendapat hak mayorat.

ISTILAH - ISTILAH

Istilah Harta Warisan untuk harta kekayaan pewaris yg akan dibagi-bagikan kepada para waris.  
Istilah Harta Peninggalan untuk harta kekayaan pewaris yg penerusannya tidak terbagi-bagi.

Harta warisan / harta peninggalan itu dpt berupa harta benda yg berwujud dan yg tdk berwujud.

1. Harta Warisan Berwujud misalnya: tanah, bangunan, pakaian adat, perhiasan, perabot rumah tangga, alat dapur, alat transportasi, alat pertanian, senjata.
2. Harta Warisan Yang Tidak Berwujud misalnya: kedudukan, jabatan adat, gelar-gelar adat, hutang-hutang, ilmu-ilmu ghaib, pesan, amanat atau perjanjian.

Pewaris adalah:

- orang yang memiliki harta kekayaan yang akan diteruskannya atau akan dibagi-bagikan kepada para waris setelah ia wafat.
- Empunya harta peninggalan

Waris adalah:

- orang yang mendapat harta warisan

Ahli Waris adalah:

- orang yang berhak mendapat harta warisan.

Semua orang yg kewarisan adl ahli waris, TETAPI tidak semua waris adalah ahli waris.

Misalnya:

- Dalam kekerabatan *Patrilineal* semua anak lelaki adalah ahli waris, sedangkan anak wanita bukan ahli waris. Kebalikannya pada kekerabatan *Matrilineal*.
- Dalam Sistem Waris Mayorat, anak tertua yang berhak sebagai ahli waris utama sedangkan saudaranya yang lain sebagai ahli waris pengganti atau waris saja.
- Dalam Sistem Waris Individual semua anak kandung sah adalah ahli waris yang berhak atas bagian warisan tertentu, sedangkan anak kandung tidak sah atau anak angkat hanya sebagai waris.

Asas – Asas Hukum Adat Waris

1. Persamaan hak (*non-legitime portie*).

Menurut hukum adat tradisional Jawa, pada dasarnya semua anak, baik lelaki maupun perempuan mempunyai hak yang sama atas harga peninggalan orang tuanya.

2. Harta benda keluarga yang ada yang dapat dibagi ada yang tidak.

Antara barang-barang harta benda keluarga harus diadakan perbedaan menurut macamnya.

Kadang-kadang ada pula tanah milik yang belum bebas dari hak persekutuan, misalnya tanah *kasikepan* di Cirebon yang menurut hukum adat hanya dapat dimiliki oleh warga desa yang bertempat tinggal di desa itu dan tidak mempunyai tanah *kasikepan* lain.

Di Minangkabau, barang-barang harta pusaka masih di dalam harta benda keluarga. Ibu, anak-anak dan bayak hanya berhak memakai barang pusaka itu tanpa berhak memilikinya. Barang atau harta pusaka tidak dapat dibagi-bagi.

Barang pusaka yang keramat seperti keris, tombak dan sebagainya, tidak boleh disamakan dengan barang-barang biasa seperti perkakas rumah dan perkakas dapur.

3. Waktu pembagian

Harta peninggalan dapat ditunda pembagiannya untuk waktu yang cukup lama.

4. Hak nafkah

Dalam hukum adat ada pemberian kepada anak angkat hak nafkah dari harta peninggalan orang tua angkatnya.

5. Penggantian Hak Waris

Dalam hukum adat waris, dikenal sistem penggantian waris. Anak perempuan di Jawa, apabila tidak ada anak laki-laki, maka dapat menutup hak untuk mendapatkan bagian harta peninggalan kakek neneknya dan saudara-saudara orang tuanya.

## **BAB XI**

### **HUKUM PERIKATAN ADAT**

Hukum Perjanjian pada dasarnya mencakup hukum hutang piutang. Dengan adanya perjanjian, maka suatu pihak berhak untuk menuntut prestasi dan pihak lain berkewajiban untuk memenuhi prestasi. Prestasi tersebut adalah mungkin menyerahkan benda, atau melakukan suatu perbuatan, atau tidak melakukan suatu perbuatan. Bentuk-bentuk dari perjanjian dalam masyarakat hukum adat adalah :

#### **1. Perjanjian Kredit**

Perjanjian kredit merupakan suatu perjanjian meminjamkan uang dengan atau tanpa bunga, atau barang-barang tertentu yang harus dikembalikan sesuai dengan nilainya masing-masing pada saat yang telah disepakati. Hasil penelitian lapangan di Lampung dan Sumatera Selatan menyatakan bahwa pinjaman yang dikenakan bunga telah lazim terjadi, apabila yang meminjam uang itu adalah orang luar, artinya yang tidak mempunyai hubungan kekerabatan dengan pihak yang meminjamkan uang itu. Adanya bunga atau jaminan terhadap pinjaman uang, rupa-rupanya merupakan pengaruh dari kebiasaan-kebiasaan di kota dari para pendatang. Demikian pula dengan pinjam-meminjam barang, maka pinjam-meminjam tersebut merupakan suatu hal yang sudah lazim. Pinjam-meminjam barang ini harus dikembalikan dengan barang sejenis ataupun dengan uang yang sepadan dengan nilai barang yang dipinjamkan.

#### **2. Perjanjian Kempitan**

Perjanjian kempitan merupakan suatu bentuk perjanjian dimana seseorang menitipkan sejumlah barang kepada pihak lain dengan janji bahwa kelak akan dikembalikan dalam bentuk uang atau barang yang sejenis. Perjanjian kempitan ini lazim terjadi dan pada umumnya menyangkut hasil bumi dan barang-barang dagangan. Didalam perjanjian kempitan, terdapat syarat-syarat yang harus dipenuhi, yaitu antara lain :

- a. Harus ada musyawarah lebih dahulu, kepercayaan dan surat perjanjian.
- b. Diadakan batas waktu pengembalian barang, dan kalau barang tersebut tidak diambil, maka barang itu dijual atas dasar mufakat.
- c. Dalam surat perjanjian itu ditentukan jumlah harga pengembalian barang tersebut
- d. Apabila barang yang dititipkan itu hilang, maka harus ada penggantian dan apabila barang itu telah dijual orang yang dititipi barang tersebut harus diberi upah untuk jerih payahnya.

Dengan demikian, dalam perjanjian kempitan terdapat kecenderungan bahwa barang yang dititipkan itu harus dikembalikan apabila dikehendaki oleh pemilik barang dan adanya suatu syarat utama yaitu bahwa antara para pihak harus saling percaya-memercayai.

#### **3. Perjanjian Tebasan**

Perjanjian tebasan terjadi apabila seseorang menjual hasil tanamannya sesudah tanaman itu berbuah dan sebentar lagi akan dipetik hasilnya. Perjanjian tebasan ini lazim terjadi pada padi atau tanaman buah-buahan yang sudah tua dan sedang berada di sawah ataupun di kebun. Di daerah-daerah tertentu (misalnya beberapa daerah Sumatera Selatan) perjanjian tebasan merupakan perjanjian yang tidak lazim terjadi dan ada kecenderungan bahwa perikatan dalam bentuk ini merupakan perjanjian yang dilarang.

#### **4. Perjanjian Perburuhan**

Bisakah seseorang memperkerjakan orang lain yang bukan keluarga tanpa diberi upah berupa uang? Perihal bekerja sebagai buruh dengan mendapat upah merupakan suatu hal yang sudah lazim dimana-mana. Dengan demikian terdapat kecenderungan bahwa apabila memperkerjakan orang lain harus diberi upah dan upah tersebut haruslah berupa uang. Tetapi

ada variasi lain, yaitu bahwa ada kemungkinan seseorang bekerja tanpa diberi upah berupa uang, akan tetapi segala biaya kehidupannya ditanggung sepenuhnya. Ter Haar menyatakan bahwa tentang menumpang di rumah orang lain dan mendapat makan dengan Cuma-Cuma tapi harus bekerja untuk tuan rumah, merupakan hal yang berulang-ulang dapat diketemukan dan sering bercampur baur dengan memberikan penumpangan kepada kepada sanak-saudara yang miskin dengan imbalan tenaga bantuannya di rumah dan di ladang.

### **5. Perjanjian Pemegangan**

Apakah lazim bahwa seseorang menyerahkan suatu benda kepada orang lain sebagai jaminan atas hutangnya? Di beberapa masyarakat, pada umumnya perjanjian pemegangan ini cukup lazim dilakukan dan pemilik uang berhak mempergunakan benda yang dijaminakan itu sampai uang yang dipinjamkan itu sampai uang yang dipinjamkan itu dikembalikan. Akan tetapi, apabila pinjaman uang tersebut dikenakan bunga, maka pemilik uang itu hanya berkewajiban menyimpan barang tersebut dan tidak berhak untuk mempergunakannya, karena dia menerima bunga hutang tersebut.

### **6. Perjanjian Pemeliharaan**

Perjanjian pemeliharaan mempunyai kedudukan yang istimewa dalam hukum harta kekayaan adat. Isi perjanjian pemeliharaan ini adalah bahwa pihak yang satu – pemelihara menanggung nafkahnya pihak lain – terpelihara – lebih-lebih selama masa tuanya, pula menanggung pemakamannya dan pengurusan harta peninggalannya. Sedangkan sebagai imbalan si pemelihara mendapat sebagian dari harta peninggalan si terpelihara, dimana kadang-kadang bagian itu sama dengan **bagian seorang anak**. Perjanjian ini pada umumnya dikenal antara lain di Minahasa dan persamannya terdapat di Bali dimana seseorang menyerahkan dirinya bersama segala harta bendanya kepada orang lain. Orang yang menerima penyerahan sedemikian itu wajib menyelenggarakan pemakamannya dan pembakaran mayatnya si penyerah, pula wajib memelihara sanak saudaranya yang ditinggalkan; untuk itu semua maka ia berhak atas harta peninggalannya.

### **7. Perjanjian Pertanggungan Kerabat**

Apakah lazim seseorang menanggung hutang orang lain yang tidak sanggup melunasi hutang tersebut? Ter Haar pernah menulis bahwa dalam hukum adat terdapat perjanjian dimana seseorang menjadi penanggung hutangnya orang lain. Si penanggung dapat ditagih bila dianggap bahwa perlunasan piutang tak mungkin lagi diperoleh dari si peminjam sendiri. Menanggung hutang orang lain, pertama-tama mungkin disebabkan karena adanya ikatan sekerabat, berhadapan dengan orang luar. Kedua mungkin juga berdasarkan atas rasa kesatuan daripada sanak saudara. Misalnya dikalangan orang-orang Batak Karo, seorang laki-laki selalu bertindak bersama-sama atau dengan penanggungan anak beru sinina, yaitu sanak saudaranya semenda dan kerabatnya sedarah yang seakan-akan mewakili golongan-golongan mereka berdua yang bertanggung jawab. Penelitian di beberapa masyarakat menyatakan kebenaran dari perkiraan yang diajukan oleh ter Haar di atas. Di Sumatera Selatan perjanjian pertanggungan kerabat orang lain juga masih lazim dilakukan. Alasan-alasannya antara lain:

- a. Menyangkut kehormatan suku.
- b. Menyangkut kehormatan keluarga batih.
- c. Menyangkut kehormatan keluarga luas.

### **8. Perjanjian Serikat**

Acapkali ada kepentingan-kepentingan tertentu yang dipelihara oleh anggota masyarakat dalam berbagai macam kerja sama. Kerja sama dari para anggota masyarakat untuk memenuhi kepentingan itulah yang menimbulkan serikat, yang didalamnya muncul perikatan atau perjanjian-perjanjian untuk memenuhi kepentingan tertentu tadi. Sebagai contoh adalah dimana beberapa orang yang setiap bulan membayar sejumlah uang tertentu dalam waktu

yang telah ditetapkan bersama, misalnya, dalam setiap bulan. Masing-masing mereka secara bergiliran akan menerima keseluruhan jumlah uang yang telah dibayarkan itu dan dapat mempergunakan uang tersebut sekaligus dan juga seluruhnya.

Kegiatan yang demikian ini di Jakarta disebut dengan serikat, di Minangkabau disebut dengan jula-jula, di Salayar disebut dengan mahaqha dan di Minahasa disebut mapalus. Tetapi perlu diingatkan bahwa mapalus di Minahasa mengandung arti rangkap. Pertama- sebagai bentuk kerjasama yang pada prinsipnya mengandung kegiatan tolong menolong secara timbale balik, sehingga dapat digolongkan dalam bentuk perikatan tolong menolong yang merupakan “wederkeng hulpbetoon”. Kedua adalah bentuk kerja sama dalam kegiatan yang telah diuraikan di muka. Bentuk kerja sama tersebut, kini telah mengalami perkembangan dan tidak semata-mata menyangkut uang saja, akan tetapi juga berkaitan dengan pelbagai keperluan, seperti keperluan rumah tangga, dan lain sebagainya.

Kegiatan tersebut juga sudah meluas dalam masyarakat, dan lazim disebut arisan.diteruskan (atau dihentikan) oleh ahli waris, apabila pemilik tanah penggarap meninggal.

## **9. Perjanjian Bagi Hasil**

Bagi hasil, merupakan suatu lembaga hukum Adat yang pada awalnya lebih bersifat sosial ekonomis yang bertujuan menolong sesama warga dan tidak selalu dapat dianggap sebagai usaha bisnis seperti di negara-negara lain (Parlindungan, 1991). Unsur positif bagi hasil adalah perimbangannya didasarkan atas dasar keadilan dan terjaminnya kedudukan hukum yang layak bagi penggarap dengan menegaskan hak-hak dan kewajiban, baik dari penggarap maupun pemilik (Wantjik Saleh, 1982). Dengan demikian sebagai lembaga hukum Adat yang sudah

membudaya di lingkungan masyarakat, bagi hasil ini sulit untuk dihapuskan. Oleh karena itu agar memberikan perlindungan kepada para petani, khususnya petani gurem dan tunawisma serta untuk menghindari adanya kesan pemerasan diri manusia atas manusia, maka perlu dikendalikan melalui suatu peraturan perundang-undangan yaitu Undang-undang Nomor 2 Tahun 1960. Peraturan perundang-undangan inilah yang dapat dijadikan sarana untuk mengatur hak-hak dan kewajiban pemilik maupun penggarapnya. Pengendalian lembaga bagi hasil ini akan membantu kesulitan-kesulitan yang mungkin akan terjadi terutama bila terjadi pelanggaran hak kepada penggarapnya. Menurut Soerojo Wignjodipoero (1985) dasar dari transaksi bagi hasil ini adalah pemilik tanah ingin memungut hasil dari tanahnya atau ingin memanfaatkan tanahnya, tapi ia tidak ingin atau tidak dapat mengerjakannya sendiri. Senada dengan kedua pendapat di atas, Iman Sudiyat (1981) menyimpulkan bahwa ada 3 (tiga) faktor utama yang perlu diperhatikan dalam transaksi bagi hasil yaitu:

1. Dasarnya: pada saya ada tanah, tetapi tidak ada kesempatan/semangat untuk mengusahakannya sendiri sampai berhasil (panen), oleh karena itu saya membuat transaksi dengan orang lain, supaya mengerjakannya, menanaminya dan memberikan sebagian dari hasil panennya kepada saya.
2. Fungsinya: memproduksi tanah tanpa mengusahakan sendiri dan memproduksi tenaga kerja.
3. Objeknya: tenaga kerja dan tanaman (bukan tanah).

Dalam praktek Bagi Hasil tanah absentee dengan memanfaatkan berbagai celah hukum memberikan dampak yang beragam, akan tetapi secara kualitatif praktek tersebut secara umum tidak dapat meningkatkan kesejahteraan petani penggarap Menurut ter Haar, maka transaksi ini merupakan suatu perikatan, dimana obyek transaksi bukanlah tanah, akan tetapi pengolahan tanah dan tanaman di atas tanah tersebut. Proses tersebut mungkin terjadi, oleh karena pemilik tanah tidak mempunyai kesempatan untuk mengerjakan tanahnya sendiri, akan tetapi berkeinginan untuk menikmati hasil tanah tersebut. Maka, dia dapat mengadakan

perjanjian dengan pihak-pihak tertentu yang mampu mengerjakan tanah tersebut, sehingga mendapatkan sebagian dari hasilnya sebagai upah atas jerih payahnya. Transaksi semacam ini dapat dijumpai hampir di seluruh Indonesia, dengan pelbagai variasi, baik dari sudut penanamannya, pembagian hasilnya, dan seterusnya. Di daerah Sumatera Barat (Minangkabau), transaksi ini dikenal dengan nama “mampaduo” atau “babuek sawah urang”.

Perjanjian bagi hasil tersebut didalam kenyataannya dilakukan secara lisan (dihadapan kepala adat), dan tergantung dari faktor kesuburan tanah, penyediaan bibit, jenis tanaman dan seterusnya. Apabila tanah yang akan dikerjakan akan dijadikan sawah, sedangkan benih padi disediakan oleh pemilik tanah, maka hasilnya dibagi dua antara pemilik tanah dengan penggarap, tanpa memperhitungkan nilai benih serta pupuknya. Perjanjian semacam ini disebut “mampaduo”. Lain halnya, apabila tanah keras, ladang atau sawah yang akan dikerjakan, ditanami dengan palawija, dimana pemilik tanah menyediakan bibit serta pupuk. Hasilnya tetap dibagi dua, akan tetapi dengan memperhitungkan harga bibit dan pupuk; perjanjian semacam ini disebut “sadoo bijo”. Perjanjian tersebut dapat diteruskan (atau dihentikan) oleh ahli waris, apabila pemilik tanah penggarap meninggal.

Di Jawa Tengah, maka perjanjian tersebut tergantung pada kualitas tanah, macam tanaman yang akan dikerjakan, serta penawaran buruh tani. Kalau kualitas tanah baik, misalnya, maka pemilik tanah akan memperoleh bagian yang lebih besar. Dengan demikian, maka ketentuan-ketentuannya adalah, sebagai berikut :

- a. Pemilik tanah dan penggarapnya memperoleh bagian yang sama (“maro”)
- b. Pemilik tanah memperoleh  $\frac{2}{3}$  bagian (“mertebu”)
- c. Pemilik tanah mendapat  $\frac{1}{5}$  bagian untuk tanaman kacang.

Khususnya di Bali Selatan, perjanjian bagi hasil penerapannya disebut “sakap menyakap” (Koentjaraningrat 1967:60). Ketentuan-ketentuannya adalah, sebagai berikut :

- a. Pemilik tanah dan penggarapnya memperoleh bagian yang sama, yaitu masing-masing  $\frac{1}{2}$  (“nandu”).
- b. Pemilik tanah mendapat  $\frac{3}{5}$  bagian dan penggarap  $\frac{2}{5}$  bagian (“nelon”)
- c. Pemilik tanah mendapat  $\frac{2}{3}$  bagian dan penggarap  $\frac{1}{3}$  bagian (“ngapit”).
- d. Pemilik tanah mendapat  $\frac{3}{4}$  bagian, sedangkan penggarap  $\frac{1}{4}$  bagian (“merapat”)

Mengenai perjanjian bagi hasil atau “sharecropping” ini, sebetulnya telah diatur didalam Undang-Undang Nomor 2 tahun 1960 mengenai Perjanjian Bagi Hasil, yang intinya adalah :

- a. Penentuan bagian yang didasarkan pada kepentingan penggarap dan kualitas tanah, dengan ketentuan penggarap memperoleh  $\frac{1}{2}$  bagian atau  $\frac{2}{3}$  bagian.
- b. Atas dasar kualitas dan tipe tanah, perjanjian bagi hasil berjangka waktu antara 3 sampai 5 tahun.
- c. Kepala Desa mengawasi perjanjian-perjanjian bagi hasil.

## 10. Perjanjian Ternak

Ter Haar menyatakan “ Pemilik ternak menyerahkan ternaknya kepada pihak lain untuk dipelihara dan membagi hasil ternak atau peningkatan nilai dari hewan itu.”

Di Sumatera Barat (Minangkabau) dikenal dengan nama “paduan taranak” atau “sadoan taranak”. Mengenai hal ini, lazimnya berlaku ketentuan-ketentuan sebagai berikut :

1. Jika ternak itu ternak betina, maka setelah beranak, anaknya itu dibagi sama banyaknya antara si pemilik dan si pemelihara, atau dipatok harga induknya, kemudian anaknya dibagi dua sama banyak, dan kelebihan harga induknya yang dipatok itu dibagi dua pula. Kelebihan harga induk adalah dari harga waktu penyerahan dan waktu akan membagi.
2. Jika ternak itu ternak jantan, maka sewaktu diserahkan pada pemelihara harus ditentukan harganya, kemudian setelah dijual laba dibagi dua. Kalau dijual sebelum beranak maka ketentuannya adalah :

- a. Jika induknya dahulu dipatut harganya, maka laba dibagi dua
- b. Jika induknya dahulu tidak dipatut harganya, maka kepada pemelihara diberikan sekedar uang jasa selama ia memelihara ternak tersebut, besarnya tergantung kepada pemilik ternak, sifatnya hanya social saja.
- c. Kalau ternak itu mandul, maka dijual, biasanya dikeluarkan juga uang rumput pemeliharaan, dan pemelihara mempunyai hak terdahulu jika ia ingin membeli atau memeliharanya kembali.
- d. Jika ternak itu mati ditangan si pemelihara..., biasanya kedua pihak pasrah kepada kedua pihak tersebut.

Di Daerah Lampung, maka lazimnya berlaku ketentuan-ketentuan, sebagai berikut (Soerjono Soekanto 1975 : 46) :

- a. Pada ternak besar, hasilnya dibagi sama rata
- b. Kalau pokoknya mati, maka harus diganti dengan hasil pertama
- c. Pada unggas, maka bagi hasil tergantung pada musyawarah antara para pihak

Didalam keputusannya tertanggal 23 Oktober 1954 nomor 10/1953, pengadilan negeri Tapanuli Selatan menetapkan bahwa menurut hukum adat di Tanah Batak, tentang pemeliharaan kerbau, adalah sebagai berikut :

- a. Kalau seekor kerbau mati dalam pemeliharaan, yaitu kelihatan bangkainya, tidak diganti oleh pemelihara.
- b. Kalau kerbau itu mati karena tidak dipelihara atau liar ataupun hilang, yang memeliharanya harus menggantikannya sebesar kerbau yang mati, liar atau hilang itu, atau membayar seharga kerbau yang mati, liar atau hilang itu.

In casu seekor kerbau yang mati karena masuk lubang di padangan, dianggap mati dalam pemeliharaan. Didalam kasasi, maka Mahkamah Agung memutuskan, bahwa bila ada kerbau yang hilang atau mati karena masuk lubang, maka sangat sulit untuk menentukankesalahan dari pihak pemelihara. Dengan demikian, maka sepatutnya resiko ditanggung oleh kedua belah pihak, secara sebanding (Keputusan Mahkamah Agung tertanggal 2 April 1958, nomor 348 K/Sip/1957).

## **BAB XII**

### **HUKUM DELIK ADAT**

#### **1. Pengertian**

- Delik adalah perbuatan yang mengakibatkan kegoncangan dalam neraca keseimbangan di masyarakat persekutuan hukum. Misalnya melanggar norma-norma kesopanan, kesusilaan, dan norma agama (Ter Haar)
- Delik adat adalah sesuatu perbuatan yang tidak diperbolehkan. (van Vollenhoven)
- Jadi Delik adalah suatu tindakan yang melanggar perasaan keadilan dan kepatutan yang hidup dalam masyarakat sehingga menimbulkan reaksi.
- Delik Adat lahir, berkembang dan kemudian lenyap.
- Hukum Adat hanya mengenal satu prosedur dalam hal penuntutan, baik untuk Perdata maupun Pidana (kriminil)
- Yang melaksanakan juga satu pejabat saja yakni Kepala Adat, Hakim Perdamaian Desa atau Hakim Pengadilan Negeri untuk semua pelanggaran Hukum Adat.

Perkara delik adat dapat berupa =

1. Melalui delik adat, contoh pelanggaran peraturan eksogami.
2. Delik adat yang juga bersifat delik Kitab Undang-Undang Hukum Pidana, contoh delik terhadap harta kekayaan seseorang.

#### **2. Reaksi Adat**

Reaksi-reaksi adat sebagai koreksi terhadap pelanggaran hukum adat di berbagai lingkungan hukum, misalnya:

1. Penggantian kerugian "*immateriil*" dalam berbagai rupa seperti paksaan menikahi gadis yang telah dicemarkan.
  2. Bayaran uang adat kepada orang yang terkena hukuman sebagai penggantian kerugian rohani.
  3. Selamatan (menyembelih hewan / kurban) untuk membersihkan masyarakat dari segala kotoran gaib.
  4. Penutup malu atau permintaan maaf.
  5. Hukuman badan sampai dengan hukuman mati.
  6. Pengasingan.
- Makin tinggi kedudukan di dalam persekutuan, makin kuat sifat delik yang dilakukan terhadapnya.
  - Dalam hukum adat dikenal pula hak untuk mendapat perlindungan yang disebut dengan Hak Asyl.

#### **3. Perbedaan Pidana Nasional dan Pidana Adat.**

##### PERBEDAAN HUKUM PIDANA NASIONAL DENGAN HUKUM ADAT DELIK

---

1. Dalam Hukum Pidana Nasional atau KUHP yang dapat di pidana hanya pribadi yang bersangkutan SEMENTARA dalam Hukum Adat Delik yang dapat dipidana termasuk juga adalah Desa, Kerabat atau Famili-nya.
2. Dalam KUHP seseorang dapat di pidana bila ada unsur kesalahan SEMENTARA dalam Hukum Adat Delik unsur kesalahan tidak menjadi syarat mutlak.

3. Dalam KUHP dibedakan “Membantu perbuatan delik”, “Membujuk” dan “Ikut berbuat.” SEMENTARA Dalam Hukum Adat semua orang yang ikut serta membantu dalik harus ikut bertanggung jawab.
4. Dalam KUHP dikenal “Percobaan sebagai tindak pidana.” SEMENTARA Dalam Hukum Adat tidak dikenal “Percobaan”
5. Dalam KUHP dikenal Asas Pelanggaran Hukum ditetapkan terlebih dahulu, SEMENTARA dalam Hukum Adat bisa saja perbuatan terjadi sebelum ada peraturannya.

Hukum Pengadilan Adat tidak boleh menghukum suatu perbuatan yang pada saat perbuatan itu dilakukan tidak ada anggapan rakyat bahwa perbuatan itu menentang hukum.

Fungsi Hakim dalam memeriksa dan mempertimbangkan perkara menurut Hukum Adat tidak dibatasi UU, Hakim juga tidak terikat dengan ketentuan-ketentuan ttg Pembuktian menurut Reglement Indonesia Baru (RIB). Bagi Hakim yang penting adalah memperhatikan apakah hukum adat itu masih hidup dan dipertahankan masyarakat adat tsb.

Untuk dapat mengukur sejauh mana aturan-aturan hukum adat itu masih mempunyai kekuatan material dan dapat diperhatikan dari hal-hal sbb:

1. Apakah struktur masyarakat adatnya masih tetap dipertahankan ataukah sudah berubah.
2. Apakah kepala adat dan perangkat hukum adatnya masih tetap berperan sebagai petugas hukum adat.
3. Apakah masih sering terjadi penyelesaian perkara dengan keputusan-keputusan yang serupa.
4. Apakah kaidah-kaidah hukum adat yang formal masih dipertahankan ataukah sudah bergeser dan berubah.
5. Apakah kaidah-kaidah hukum adat itu tidak bertentangan dengan Pancasila dan UUD'45 serta Politik Hukum Nasional.

Hakim sebagai Candra, Tirta, Sari dan Cakra:

Candra = bulan yang menyinari segala tempat yang gelap

Tirta = air yang membersihkan segala tempat yang kotor

Sari = bunga yang harum baunya sehingga sekelilingnya menjadi sedap

Cakra = dewa yang mengawasi berlakunya keadilan di dunia ini.

Jadi... bila dari atas telah diputuskan untuk mempertahankan hukum adat padahal hukum itu sudah mati, maka peraturan-peraturan yang ada tidak dipergunakan. Sebaliknya jika dari atas diputuskan bahwa hukum adat itu harus diganti, padahal dusun-dusun, desa-desa dan masyarakat, hukum adat masih kuat, maka putusan hakim yang bertentangan dengan apa yang ada dimasyarakat itu akan sia-sia belaka.

“Dan jika kamu menghukum antara manusia, hendaklah kamu hukum dengan seadil-adilnya.” (An-Nisaa ayat 58)

“Para Hakim itu ada tiga macam, satu akan masuk surga dan dua akan masuk neraka. Hakim yang masuk surga adalah Hakim yang mengetahui hak (hukum) dan memutuskan dengan hak itu. Hakim yang mengetahui hak tetapi memutuskan dengan bukan hak, hakim ini masuk neraka. Hakim yang memutuskan sedangkan ia tidak mengetahui hak (hukum) dalam perkara itu, hakim ini juga akan masuk neraka.” (HR Abu Daud)

“Jika terjadi sumbang di dalam dusun, maka perkara itu tidak boleh diputuskan oleh *pasirah* melainkan perkara tersebut hendaklah dibawa kepada rapat besar. “Sumbang besar” mesti dihukum buat “pembasuh dusun” seekor kerbau dan “sumbang kecil” seekor kambing, beras, kelapa dan lain-lain keperluan sedekah yang cukup.”

“Tabiat dan perilaku hakim (penyeimbang) terhadap warga masyarakat janganlah kurang hidmat sepanjang jaman, jangan kurang hati-hati sebelum mati, jangan kurang teliti menjalankan budi, oleh karena yang merusak negeri itu ada tujuh perkara, yaitu *wanita, gadis, uang, makanan, tanaman, tumbuhan, pencaharian* dan *perilaku*.”

Dari hal-hal tersebut di atas dapat disimpulkan bahwa hukum pidana adat sifatnya sederhana, yang bertujuan untuk memperbaiki kesalahan orang dan masyarakat lingkungannya. Setiap kesalahan yang terjadi bukan hanya dilihat dari peristiwa dan pelakunya tetapi juga dilihat pada kepentingan dan nilai-nilai yang hidup bermasyarakat.

Bagi masyarakat adat bukanlah peraturan yang tertulis dengan teratur yang diperlukan, tetapi pelaksanaan dan penegakkan hukum yang jujur dan berbudi pekerti baik yang diutamakan. Masyarakat hukum adat pada umumnya dilandasi unsur-unsur keagamaan, berkeyakinan dalam kehidupan bahwa disamping adanya hukum dan keadilan manusia terdapat hukum dan keadilan Tuhan. Dalam hukum adat seluruh lapangan hidup menjadi batu ujian perihal apa yang dilarang dan apa yang diperbolehkan.

Hukum adat hanya mengenal satu prosedur dalam hal penuntutan dan satu pejabat saja dalam menangani perkara tersebut, yaitu Kepala Adat / Hakim Perdamaian Desa. Menurut UU Darurat No.1/1951 menyatakan, “Hakim perdamaian desa diakui berwenang memeriksa segala perkara adat, termasuk juga delik adat.” Namun seiring perkembangan zaman terhadap delik-delik yang ada, lambat laun rakyat desa telah menerima dan bahkan menganggap wajar bila yang bersalah itu diadili serta dijatuhi hukuman oleh Hakim Pengadilan Negeri dengan hukuman yang ditentukan oleh KUH Pidana.

### BAB XIII HUKUM ADAT TRANSAKSI TANAH

Di beberapa daerah orang membuka tanah dimulai dengan memberi tanda *mebali*. Yaitu tanda akan membuka tanah yang biasanya berupa tanda silang atau dahan kayu yang diikatkan di pohon yang diikatkan dengan rotan atau juga tali ijuk yang ditegakkan di tanah tegalan (padang rumput, semak belukar) dan nampak dari kejauhan. Dengan memberi tanda tersebut maka timbul hak untuk mengusahakan sebidang tanah (Hak Membuka Tanah)

Dalam urusan tanah, bantuan kepala rakyat adalah mutlah. Misalnya dalam hal menjual lepas, menyewa tanah. Di seluruh Indonesia bantuan kepala rakyat dalam perjanjian-perjanjian mengenai tanah itu merupakan jaminan, bahwa perjanjian itu terang dan tidak menentang hukum adat yang berlaku.

Tanah memiliki kedudukan yang sangat penting dalam hukum adat disebabkan:

1. Karena sifatnya  
Satu-satunya benda kekayaan yang meskipun mengalami keadaan yang bagaimanapun juga masih tetap dalam keadaannya sebagai tanah.
2. Karena faktanya tanah merupakan:
  - tempat tinggal persekutuan
  - pemberian penghidupan kepada persekutuan
  - tempat warga persekutuan yang meninggal dikebumikan
  - tempat tinggal dewa-dewi dan roh para leluhur.

Hak Ulayat = Hak persekutuan atas tanah

Hak ulayat ini berlaku ke dalam dan ke luar.

- Berlaku ke luar karena yang bukan warga persekutuan pada prinsipnya tidak boleh turut mengenyam atau menggarap tanah yang merupakan wilayah kekuasaan persekutuan yang bersangkutan, hanya dengan seizin persekutuan dan kemudian membrikan ganti rugi, orang luar dapat memperoleh kesempatan untuk turut serta menggunakan tanah wilayah persekutuan.
- Berlaku ke dalam karena persekutuan sebagai suatu keseluruhan yang berarti semua warga persekutuan bersama-sama sebagai suatu kesatuan melakukan hak ulayat dengan memetik hasil tanah, tumbuhan dan binatang liar. Hak persekutuan ini pada hakikatnya membatasi kebebasan usaha atau kebebasan gerak para warga persekutuan sebagai perseorangan. Pembatasan ini dilakukan demi kepentingan persekutuan.

Obyek Hak Ulayat:

1. Tanah (daratan)
2. Air (perairan seperti danau, sungai dan pantai)
3. Tumbuh-tumbuhan yang hidup secara liar.
4. Binatang yang hidup liar.

Hak milik atas tanah dari seseorang persekutuan adat wajib menghormati:

1. Hak ulayat desanya.
2. Kepentingan-kepentingan orang lain yang memiliki tanah
3. Peraturan-peraturan adat seperti kewajiban memberi izin ternak orang lain masuk dalam tanah pertanian selama tanah itu tidak dipagari dan tidak dipergunakan.

## **Jual Lepas**

Transaksi tanah di mana terjadi pemilik tanah selaku penjual menyerahkan bidang tanahnya kepada orang lain sebagai pembeli untuk selama-lamanya dengan pembayaran sejumlah uang secara tunai atau dengan cicilan, maka perbuatan itu disebut dengan *jual lepas*, *adol pas*, *manjual jaja*.

Kebanyakan di masa lampau jual lepas tanah ini berlaku dengan tertulis di bawah tangan atau tanpa kesaksian perangkat desa. Di masa sekarang jual lepas harus dengan kesaksian perangkat desa. Sifat jual lepas ini terang dan tunai. Terang artinya diketahui masyarakat atau tetangganya. Tunai artinya diikuti dengan pembayaran. Jika pembayaran belum lunas maka pembayaran yang belum lunas itu merupakan hutang pembeli kepada penjual. Dalam perjanjian jual lepas, seringkali sebelum *ijab kabul* (serah terima) dilaksanakan, pihak pembeli memberikan *panjer* atau *voorschot* / persekot sebagai tanda jadi.

Adakalanya jual lepas ini diikuti dengan “Hak utama membeli kembali”. Jual beli seperti ini disebut *jual kurung* yang biasanya terjadi di kalangan kerabat atau tetangga yang mempunyai hubungan akrab.

## **Jual Gadai**

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

Menurut hukum adat, pemegang gadai tidak dapat menuntut pemilik tanah untuk menebus tanah gadainya. Oleh karenanya jika pemegang gadai memerlukan uang, ia dapat menempuh dua jalan, yaitu dengan mengalihkan gadai atau dengan menganakkan gadai.

Mengalihkan gadai ialah menggadaikan tanah gadai itu lagi kepada orang lain atas persetujuan pemilik tanah sehingga hubungan hukum antara pemiliki tanah dengan pemegang gadai pertama beralih kepada pemegang gadai kedua.

Menganakkan gadai adalah pemegang gadai pertama menggadaikan lagi tanah itu kepada pemegang gadai kedua tanpa persetujuan pemilik tanah. Jadi hubungan hukum yang berlaku adalah antara pemilik tanah dengan pemegang gadai pertama dan pemegang gadai pertama dengan pemegang gadai kedua.

Menurut Pasal 7 PP UU No.56 / 1960, dikatakan barang siapa menguasai tanah pertanian dengan hak gadai selama 7 tahun atau lebih, maka wajib mengembalikan tanah itu kepada pemiliknya dalam waktu sebulan atau setelah tanaman yang ada selesai dipanen dengan tidak ada hak menuntut pembayaran uang tebusan dan barang siapa melanggar ketentuan ini akan diberikan sanksi hukuman kurungan 3 bulan dan/atau denda sebanyak Rp.10.000,-

## **Jual Tahunan**

Transaksi jual tahunan ini terjadi apabila pemilik tanah menyerahkan milik tanahnya kepada orang lain untuk beberapa tahun panen dengan menerima pembyaran terlebih dahulu dari penggarap. Setelah habis waktu tahun panen yang dijanjikan maka penggarap menyerahkan kembali tanah itu kepada pemiliknya. Biasanya jual tahunan itu berlaku untuk 1 – 3 tahun panen. Lama waktu panen tergantung pada jenis tanaman yang diusahakan penggarap.

Bentuk transaksi jual tahunan ini kebanyakan berlaku di kalangan orang Jawa, sedangkan di lingkungan masyarakat adat lainnya jual tahunan disamakan dengan *gadai tanah* atau *sewa tanah* dengan pembayaran dimuka.

## **BAB XIV**

### **PENYELESAIAN SENGKETA SECARA ADAT**

Pada dasarnya dalam masyarakat manapun sebenarnya banyak sengketa diselesaikan oleh orang tersebut dengan bantuan orang disekitarnya, kerap kali mereka menyelesaikan sengketa dengan pihak lawan itu sendiri ataupun dengan bantuan pemimpin adat atau kita sebut dengan tokoh masyarakat adat, di mana struktur informal itu berlaku pada masyarakat di Indonesia yang selalu menginginkan perdamaian tanpa adanya penyelesaian didalam pengadilan, jadi masyarakat lebih memilih cara penyelesaian dengan negoisasi atau perundingan dan mediasi melalui bantuan orang lain, dua hal inilah yang selalu dan banyak dilakukan pada masyarakat Indonesia. Konflik yang sering kali disamakan dengan sengketa dalam masyarakat dapat dikategorikan sebagai berikut:

1. Konflik kepentingan
2. Konflik nilai-nilai
3. Konflik norma-norma

Dalam masyarakat konflik-konflik tersebut mengalami suatu proses dan menghasilkan tahapan-tahapan sebagai berikut:

1. *Pre conflict stage* (pra konflik) pada tahap pertama konflik berawal dari keluhan-keluhan dari satu pihak kepada pihak lain dapat kita artikan dengan kegendahan seseorang terhadap dirinya, maupun orang lain dengan keadaan disekitarnya, seperti : kondisi dipersalahkan, keadaan dimana dia harus menentukan pilihan yang sulit. Tahap ini cenderung mengarah kepada konfrontasi yang bersifat monadik.
2. *Conflik stage* (situasi konflik) yang merupakan tahapan kedua dimana keluhan-keluhan tersebut menunjukkan reaksi negatif seperti bermusuhan atau saling benci dan tidak saling tegur sapa maka tingkat seperti ini telah masuk pada situasi konflik dan tahapan ini mengarah pada konfrontasi antar pihak-pihak berlangsung secara diadik.
3. *Dispute stage* atau tahapan yang ketiga dimana konflik tersebut telah menjadi sengketa karena konflik ini telah adanya campur tangan pihak ketiga dimana pihak ini tidak berkepentingan atas konflik tersebut.

Dalam kehidupan sosial masyarakat paling tidak mengenal dua cara penyelesaian sengketa yaitu:

1. Dengan institusi yang bersifat tradisional bersumber pada politik dan hukum rakyat yang berlangsung secara tradisional.
2. Institusi-institusi penyelesaian sengketa yang dibangun dari sistem politik dan hukum negara.

Dari keadaan masyarakat di Indonesia baik modern maupun kompleks yang dipengaruhi oleh sistem nilai, norma, politik, ekonomi, keyakinan yang dianut serta institusi yang dibangun oleh masyarakat itu sendiri dapat dikenal model penyelesaian sengketa sebagai berikut :

1. Negoisasi, melalui proses kompromi antara pihak-pihak tanpa mengundang kehadiran pihak ketiga.
2. Mediasi, melalui kesepakatan antara pihak-pihak yang melibatkan pihak ketiga (mediator) dalam penyelesaian konflik sebagai perantara.
3. Arbitrase, melalui kesepakatan untuk melibatkan pihak ketiga yang disebut arbiter sebagai wasit yang keputusannya harus ditaati pihak yang berkonflik.
4. Ajudikasi, sebagai model penyelesaian sengketa melalui institusi pengadilan yang keputusannya mengikat pihak-pihak yang berkonflik.

Beberapa contoh penyelesaian sengketa yang dilakukan oleh seluruh masyarakat adat di Indonesia, diantaranya:

1. Di daerah Toraja disekitar rantepao dan ma'kale warga masyarakat biasanya pertama-tama mengajukan sengketa mereka pada satu dewan yang sejak dulu berfungsi untuk menyelesaikan sengketa dapat disimpulkan bahwa mereka terbiasa menggunakan pihak ketiga atau cara mediasi dalam penyelesaian sengketa.
2. Di daerah Batak toba dalam penyelesaian sengketa pembagian warisan terhadap anak perempuan mereka cenderung untuk memilih jalan peradilan walaupun bertentangan dengan adat tetapi mereka lebih memilih pengadilan karena dengan cara itulah kedudukan mereka sama dengan laki-laki pada pembagian warisan.

Dari beragamnya konflik yang terjadi sehingga menyebabkan suatu sengketa dalam bab ini akan dibahas apa yang dapat mempengaruhi manusia untuk melakukan tindakan penyelesaian sengketa. Sengketa yang berlangsung haruslah dapat diselesaikan oleh pihak yang bersengketa dengan tindakan yang menurut mereka baik dan tidak melanggar aturan yang ada dalam masyarakat dan sesuai dengan hukum yang berlaku dan tertulis dari instansi pemerintahan. Beberapa teori pilihan tindakan manusia, sebagai berikut :

1. Teori *Legal Culture*, yaitu teori yang menggunakan faktor-faktor kebiasaan manusia yang menghindari permusuhan dan ingin menyelesaikan secara kekeluargaan, faktor yang disebutkan tersebut menurut *Friedman* merupakan kekuatan-kekuatan sosial (*social forces*) diluar individu yang disebut dengan istilah budaya hukum. Penyelesaian sengketa berdasarkan faktor tersebut diatas menunjukkan bahwa perilaku atau tindakan manusia dalam penyelesaian sengketa didominasi oleh kultur budaya yang lebih mengedepankan hubungan sosial yang harmonis.
2. Teori Struktural Fungsional adalah teori yang mengemukakan bahwa tindakan atau perilaku manusia yang berorientasi pada nilai yaitu berkaitan dengan standar normatif yang berlaku pada masyarakat yang bersangkutan dan dalam pengertian bahwa penyelesaian sengketa dengan cara negosiasi dan mediasi merupakan pilihan tindakan berdasarkan pada struktur sehingga masyarakat cenderung untuk menyelesaikan dengan cara kompromi atau negosiasi atau dengan bantuan kepala desa (mediasi). Dalam penyelesaian sengketa dalam masyarakat masih dipengaruhi nilai-nilai kultural atau budaya dan nilai-nilai normatif yang berlaku pada masyarakat tersebut dan fungsi struktural pemerintahan juga dapat dijadikan faktor yang menyebabkan pilihan penyelesaian sengketa.
3. Teori Pertukaran (*exchange theory*) adalah teori yang melatar belakangi tindakan manusia adalah menyelesaikan sengketa, didasarkan pada perhitungan untuk rugi atau sangat dikenal dengan prinsip-prinsip ekonomi, dimana pilihan distandarkan pada keuntungan, apabila keuntungan yang didapat besar dan kerugian yang didapat kecil maka pilihan itulah yang akan tindakan itu yang akan diambil oleh manusia tersebut. Sebagai contoh, apabila dalam menyelesaikan suatu sengketa dilihat dari segi ekonomi lebih menguntungkan diselesaikan secara pengadilan dibandingkan penyelesaian dengan adat maka, teori ini lebih mengedepankan menyelesaikan masalah dengan pengadilan.
4. Teori Interaksionisme Simbolik adalah teori yang berpendapat bahwa manusia tidak dilihat sebagai produk yang ditentukan oleh struktur tetapi merupakan manusia yang bebas, sehingga makna yang terkandung ialah pada interpretasi yang diberikan seseorang atas suatu objek. Contohnya sebagian orang akan memilih jalur pengadilan, karena dianggap memberikan hak-hak yang konkrit daripada memilih jalur diluar pengadilan.

Pada masyarakat kota Rangkasbitung, misalnya, dalam penyelesaian sengketa mereka menggunakan cara perdamaian dengan perundingan dua belah pihak, jika tidak terdapat kata sepakat mereka membawa permasalahan tersebut kepada kekolot desa atau tokoh masyarakat, disitulah kekolot desa berperan dalam mendamaikan kedua belah pihak sehingga dapat disimpulkan mereka menggunakan teori struktural fungsional dalam penyelesaian sengketa. Alasan

yang dikemukakan kepala adat Rangkasbitung adalah keinginan untuk selalu berdamai dan menjaga kekeluargaan antara anggota masyarakat yang merupakan budaya hidup rukun dan damai yang telah mereka terapkan dalam waktu yang cukup lama dan alasan lain yang telah dikemukakan adalah untuk menjaga keselarasan hidup, pada desa tersebut contohnya dalam kasus Budi mereka memilih cara damai dalam sengketa tersebut dan dengan bantuan ketua adat mereka membuat suatu kesepakatan.

### SENGKETA HUKUM ADAT BALI

Desa adat merupakan salah satu bentuk persekutuan hukum adat yang ada di Bali. Dimana suatu persekutuan itu terdiri dari orang-orang yang ingin membuat suatu perkumpulan dengan menunjukkan kepentingan yang sama. Dari pengertian persekutuan tersebut dapatlah disimpulkan bahwa terbentuknya suatu desa adat karena adanya rasa persatuan antara orang-orang yang merasa memiliki kepentingan yang sama. Kesatuan yang seharusnya ada dalam Desa Adat Tengkulak Klod hampir saja terpecah. Hal ini dikarenakan adanya persitegangan antara dua banjar yang terdapat dalam desa adat tersebut yaitu Tengkulak mas dan Tengkulak tengah. Pasalnya warga Tengkulak Mas berkeinginan untuk merenovasi bale banjar mereka yang hampir roboh. Akan tetapi keinginan tersebut dihalangi oleh warga Tengkulak Tengah karena mereka menganggap bahwa tanah areal bale banjar tersebut adalah merupakan bagian dari areal pura Penataran yang mesti dikosongkan. Dan pada penyelesaiannya bahwa bale banjar yang akan direnovasi tersebut akan dipindahkan ke daerah lain yang dianggap lebih pantas.

Saya setuju dengan keputusan tersebut, karena pura adalah tempat suci yang harus dihormati. Sedangkan bale banjar adalah tempat serba guna yang dapat digunakan oleh warga banjar. Karena bale banjar bukan hanya digunakan untuk rebug warga bahkan untuk tempat hiburan juga, maka sudah selayaknya bale banjar dipindahkan ke tempat lain dengan jarak yang berjauhan dengan pura. Dimana pura lebih cenderung harus tenang tanpa gangguan dari luar termasuk bale banjar itu sendiri. Maka dari sengketa ini dapat saya lihat bahwa awig-awig pada setiap banjar berbeda walaupun berada dalam satu desa adat. Padahal desa adat ada karena ada persamaan kepentingan. Tetapi perbedaan awig-awig antar banjar dalam satu adat bukanlah suatu masalah karena perbedaan kapasitas masyarakat, kebutuhan serta

kehendak masyarakat pada tiap banjar sendiri berbeda-beda. Desa adat hanya sebagai lembaga yang lebih tinggi dari banjar dimana desa adat memayungi banjar.

Pada penyelesaian sengketa ini para prajuru desa adat tidak dapat menemukan penyelesaiannya sehingga melibatkan aparat pemerintahan. Maka dapat dilihat bahwa negara mengakui satuan adat yang terdapat pada banjar untuk dapat menyelesaikan sengketa tersebut. Akan tetapi dengan tidak ditemukannya penyelesaian oleh para prajuru adat dan dengan semakin mengkhawatirkannya keadaan di daerah tersebut maka barulah aparat pemerintahan turun tangan karena dirasa perlu untuk menengahkan dan memberi penyelesaian terhadap sengketa tersebut. Dengan kata lain negara mengakui keberadaan desa adat dan pemerintahan adat selama peraturan dan pemerintahan adat tersebut masih hidup dan sesuai dengan perkembangan masyarakat dan prinsip Negara Kesatuan Republik Indonesia.

Tapi dari sengketa tersebut terlihat jelas yang menjadi masalah adalah ketidakjelasan batas wilayah. Karena jika batas wilayah antara kedua banjar tersebut jelas, tidak akan terjadi sengketa ini. Dan dari tersebut diatas dinyatakan bahwa bale banjar tersebut sudah hampir roboh dan siap untuk direnovasi. Maka jelas bahwa bale banjar tersebut sudah lama berada di wilayah tersebut. tapi mengapa baru pada saat hendak direnovasi baru terjadi sengketa. Dan mengapa tidak dari awal pembangunan bale banjar tersebut. Maka dengan demikian para prajuru adat setempat haruslah berembug untuk menentukan batasan wilayah yang pasti antara kedua banjar tersebut. agar dikemudian hari tidak terjadi sengketa lagi yang menyangkut wilayah.

Penyelesaian sengketa yang terjadi dapat dilihat diselesaikan secara kekeluargaan tanpa melibatkan peradilan seperti layaknya apabila terjadi suatu sengketa. Walaupun penyelesaiannya tetap membutuhkan penengahan dari Bupati Gianyar. Maka dapat disimpulkan dalam hal terjadinya sengketa adat, warga desa adat lebih mengedepankan musyawarah untuk mufakat demi mencapai

suatu kesepakatan walau kesepakatan tersebut tidak tercapai tanpa bantuan dari Bupati Gianyar sebagai penengah. Dengan demikian keamanan dan ketentraman para warga yang tinggal di masing-masing banjar dapat terjamin.

Opini Hukum: Jika kita lihat dari permasalahan diatas sebenarnya masalah-masalah/sengketa yang timbul dalam suatu adat tertentu dalam sebuah masyarakat bisa diselesaikan dengan cara kekeluargaan dengan musyawarah mufakat antar yang bersengketa, tapi ketika suatu permasalahan tidak bisa diselesaikan secara kekeluargaan dan musyawarah mufakat biasanya salah satu atau kedua belah pihak dapat menggunakan bantuan/mediasi dari pemerintah semisalnya kepada Bupati, Gubernur, walikota dan sebagainya supaya untuk sekedar mencari jalan tengah agar lebih adil

# **MODUL PERKULIAHAN HUKUM ADAT**

Dosen: Henry Arianto, SH, MH  
NIDON : 0310057701



**FAKULTAS HUKUM  
UNIVERSITAS ESA UNGGUL  
TAHUN AJARAN 2016 / 2017**

