

# **BAHAN AJAR HUKUM ADAT**



NAMA : AHDIANA YUNI LESTARI, SH., M.Hum.  
N I K : 19710616199409 153 021

**UNIVERSITAS MUHAMMADIYAH  
YOGYAKARTA  
FAKULTAS HUKUM  
2017**

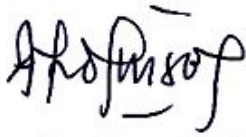
## HALAMAN PENGESAHAN

Nama Mata Kuliah : Hukum Adat  
Nomor Kode/ SKS : HK1461206 / 2 SKS  
Bidang Ilmu : Ilmu Hukum  
Status Mata Kuliah : Wajib

Nama Penanggungjawab  
(Koordinator) : Ahdiana Yuni Lestari, S.H.,M.Hum  
NIK : 19710616199409153021  
Pangkat/ Golongan : Pembina / IVa  
Jabatan : Lektor Kepala  
Fakultas/Program Studi : Hukum / Ilmu Hukum  
Universitas : Universitas Muhammadiyah Yogyakarta

Yogyakarta, 1 Februari 2017

Menyetujui  
Ka Prodi Ilmu Hukum,  
  
  
Dr. Leli Joko Suryono, S.H., M. Hum.

Mengetahui  
Pengampu Mata Kuliah,  
  
Ahdiana Yuni Lestari, S.H.,M.Hum.

# BAB I

## PENGANTAR HUKUM ADAT

### A. PENGENALAN HUKUM ADAT

#### 1. Istilah Hukum Adat

Istilah Hukum Adat berasal dari terjemahan *Adatrecht*,<sup>1</sup> yang mula-mula dikemukakan oleh Snouck Hurgronje,<sup>2</sup> kemudian dipakai oleh Van Vollenhoven.<sup>3</sup> Istilah yang dipergunakan sebelumnya dalam perundang-undangan adalah Peraturan Keagamaan (*Godsdienstige Wetten*)<sup>4</sup> karena pengaruh ajaran *Receptio in Complexu* oleh Van Den Berg dan Salmon Keyzer.<sup>5</sup> Hukum adat mempunyai unsur-unsur asli maupun unsur-unsur keagamaan, walaupun pengaruh agama itu tidak begitu besar dan adanya di beberapa daerah saja.<sup>6</sup>

Pada masa Hindia Belanda ada *Adatrecht* (Hukum Adat) yang berlaku bagi orang-orang yang tidak tunduk kepada KUHPerduta dan *Gewoonte Recht* (Hukum Kebiasaan) yang berlaku bagi mereka yang tunduk kepada KUHPerduta.<sup>7</sup>

Menurut Mahadi, perbedaan istilah dan pengertian (Hukum Adat dan Kebiasaan) itu harus dihilangkan karena lambat laun tidak ada lagi perbedaan antara golongan Eropa, Indonesia dan Timur Asing melainkan hanya ada perbedaan Warga Negara Indonesia dan Orang

---

<sup>1</sup> Kusumadi Pudjosewojo, 1961, Pengantar Pelajaran Tata Hukum Indonesia, hlm. 59. Lihat juga Bushar Muhammad, 1991, Asas-asas Hukum Adat Suatu Pengantar, hlm. 9.

<sup>2</sup> Ibid.

<sup>3</sup> Ibid.

<sup>4</sup> Ibid.

<sup>5</sup> Suparman Usman, Hukum Islam di Indonesia...

<sup>6</sup> Djojodiguno, 1958. Asas-asas Hukum Adat, hlm. 9

<sup>7</sup> Ingat ketentuan Pasal 163 IS jo Pasal 131 IS. Pada masa Hindia Belanda diberlakukan penggolongan penduduk dan bagi setiap golongan penduduk diberlakukan hukum perdatanya sendiri-sendiri. Golongan Eropa berlaku hukum perdata BW (KUHPerduta), golongan Timur Asing (Cina dan Non Cina) sebagian berlaku BW dan Hukum Perdata Adat golongan yang bersangkutan; dan golongan Bumi Putera (Indonesia Asli) berlaku hukum Perdata Adat./

Asing.<sup>8</sup> Maka sebaiknya digunakan satu istilah saja yaitu Hukum Adat seperti yang telah dipakai dalam UU Nomor 5 Tahun 1960 tentang Pokok-pokok Agraria (selanjutnya ditulis UUPA).

## 2. Pengertian Hukum Adat

Banyak pengertian atau definisi Hukum Adat yang telah ditulis oleh para ahli Hukum Adat, tetapi di sini hanya akan dikemukakan beberapa contoh saja.

Menurut Cornelis van Vollenhoven, Hukum Adat adalah himpunan tentang perilaku yang berlaku bagi orang pribumi dan Timur Asing pada satu pihak mempunyai sanksi (karena bersifat hukum), dan pada pihak lain berada dalam keadaan tidak dikodifikasikan (karena adat).<sup>9</sup>

Menurut Soepomo, istilah Hukum Adat dipakai sebagai sinonim hukum yang tidak tertulis di dalam peraturan legislatif (*unstatutory law*), hukum yang hidup sebagai konvensi di badan-badan hukum negara (Parlemen, Dewan Propinsi dan seterusnya), hukum yang timbul karena putusan-putusan hakim (*judge made law*), hukum yang hidup sebagai peraturan kebiasaan yang dipertahankan dalam pergaulan hidup, baik di kota-kota maupun di desa-desa (*customary law*).<sup>10</sup>

Hazairin menyatakan, bahwa dalam sistem hukum yang sempurna tidak ada tempat bagi sesuatu yang tidak selaras atau bertentangan dengan kesusilaan. Adat adalah endapan kesusilaan dalam masyarakat, yaitu bahwa kaidah-kaidah adat itu berupa kaidah-kaidah kesusilaan yang kebenarannya telah mendapat pengakuan umum dalam masyarakat maka Hukum Adat adalah hukum yang berurat berakar pada kesusilaan.<sup>11</sup>

Soekanto, hukum adat adalah kompleks adat-adat yang

---

<sup>8</sup> Lihat UU Nomor 26 Tahun 2000 tentang Kewarganegaraan

<sup>9</sup> C. Dewi Wulansari, 2016, *Hukum Adat Indonesia (Suatu Pengantar)*, Jakarta, PT. Refika Aditama, hlm. 3

<sup>10</sup> Ibid, hlm. 4.

<sup>11</sup> Ibid, hlm. 5

kebanyakan tidak dikitabkan, tidak dikodifikasikan dan bersifat paksaan memiliki sanksi (dari hukum itu).<sup>12</sup>

Kesimpulan Seminar Hukum Adat dan Pembangunan Nasional tahun 1975 yang diselenggarakan atas kerja sama BPHN dan Fakultas Hukum UGM mendefinisikan Hukum Adat sebagai: Hukum Indonesia asli yang tidak tertulis dalam bentuk perundang-undangan RI yang di sana sini mengandung unsur agama.<sup>13</sup>

Berdasarkan uraian di atas dapat disimpulkan bahwa hukum adat adalah hukum asli yang tidak tertulis, yang berdasarkan kebudayaan dan pandangan hidup bangsa Indonesia, yang memberikan pedoman kepada sebagian besar orang-orang Indonesia dalam kehidupan sehari-hari, dalam hubungan antara yang satu dengan yang lain, baik di kota maupun di desa. Walaupun mayoritas hukum adat berbentuk tidak tertulis, namun ada sebagian kecil hukum adat berbentuk tertulis, misalnya piagam-piagam, perintah-perintah raja, patokan-patokan pada daun lontar, awig-awig di Bali. Bagian hukum adat yang tertulis ini adalah kecil, tidak berpengaruh dan sering dapat diabaikan.

### **3. Corak Hukum Adat**

Hukum Adat mempunyai corak yang melekat yang dapat dijadikan sebagai sumber pengenalan hukum adat sehingga bisa membedakan dengan hukum lain, yaitu :<sup>14</sup>

#### **a. Keagamaan/Religiomagis**

Bangsa Indonesia adalah bangsa yang religius, dan hal itu menjiwai hukum yang diciptakannya, yaitu Hukum Adat. Dalam pembuatan hukum seperti perkawinan tampak jelas adanya sifat religius itu.

#### **b. Kebersamaan (Komunal)**

---

<sup>12</sup> Ibid, hlm. 4.

<sup>13</sup> BPHN, 1976, *Seminar Hukum Adat dan Pembinaan Hukum Nasional*, Bandung, Bina Cipta, hlm. 250-251. Lihat juga, C. Dewi Wulansari, op.cit., hlm. 6.

<sup>14</sup> C. Dewi Wulansari, op.cit., hlm. 15-21.

Berbeda dengan hukum barat yang berpusat pada individu, maka hukum adat berpusat kepada masyarakat. Kepentingan bersama lebih diutamakan, sedangkan kepentingan individu diliputi oleh kepentingan bersama (bermuatan publik). Hal itu dapat dilihat misalnya pada rumah gadang dan tanah pusaka di Minangkabau, tanah dati di Ambon, tanah Karang Desa dan Ayahan Desa di Bali. Namun demikian pengutamakan kepentingan bersama itu bukan berarti kepentingan perorangan diabaikan.

c. Tradisional

Kata "tradisional" berasal dari kata benda "tradisi". Hukum Adat pada hakekatnya adalah tradisi juga, yaitu praktek kehidupan warga masyarakat dalam pergaulan hidup bermasyarakat yang dianggap benar oleh norma-norma yang diciptakannya sendiri dan diberi daya memaksa dengan sanksi bagi yang melanggarnya, norma yang dipraktekkan tersebut berasal dari warisan masa lalu yang selalu diperbaharui dengan diadakan reinterpretasi agar sesuai dengan tuntutan jaman dan keadaan serta perubahan masyarakat. Maka Hukum Adat yang tradisional itu tidak statis.

d. Konkrit dan visual

Sifat hubungan hukum dalam Hukum Adat adalah konkrit dan visual artinya nyata, terang, dan tunai, tidak samar-samar, dapat dilihat, diketahui, disaksikan dan didengar orang lain. misalnya pada "ijab kabul", pemberian "panjer" sebelum terjadinya jual beli dan "peningset" sebelum perkawinan.

e. Dinamis dan plastis

Dinamis artinya dapat berubah sesuai dengan perkembangan jaman dan perubahan masyarakat, sedangkan plastis artinya dapat menyesuaikan diri dengan keadaan.

f. Tidak dikodifikasikan

Hukum Adat kebanyakan tidak tertulis, walaupun ada yang tertulis seperti awig-awig di Bali. Karena bentuknya yang tidak tertulis maka mudah berubah menyesuaikan diri dengan perkembangan masyarakat jika mereka menginginkannya.

g. Musyawarah dan Mufakat

Hukum Adat mementingkan musyawarah dan mufakat dalam melakukan perbuatan dan hubungan hukum di dalam keluarga, kekerabatan dan masyarakat bahkan dalam penyelesaian sengketa. Hukum Adat, menurut Prof. Koesnoe, sebagai hukum rakyat, pembuatnya rakyat sendiri, mengatur kehidupan mereka yang terus menerus berubah dan berkembang melalui keputusan-keputusan atau penyelesaian-penyelesaian yang dikeluarkan oleh masyarakat sebagai temu rasa dan temu pikir lewat musyawarah. Hal-hal lama yang tidak dipakai diubah atau ditinggalkan secara tidak mencolok.

Corak-corak hukum adat seperti tersebut di atas saling berkaitan dan saling mendukung satu sama lain.

## **B. SISTEM DAN DASAR BERLAKUNYA HUKUM ADAT**

### **1. Sistem Hukum Adat**

Hukum yang berlaku pada masyarakat atau bangsa tertentu dapat dipastikan merupakan suatu sistem. Hal ini dikarenakan peraturan-peraturan yang berlaku pada suatu masyarakat umumnya merupakan kebulatan tekad berdasarkan atas kesatuan alam pikiran masyarakat yang bersangkutan. Sistem Hukum Adat bersendi atas dasar-dasar alam pikiran bangsa Indonesia, yang tentu saja tidak sama dengan alam pikiran yang menguasai sistem hukum barat. Menurut Supomo, antara sistem Hukum Adat dan Hukum Barat terdapat

perbedaan yang fundamental, antara lain:<sup>15</sup>

a) Hukum Barat (KUHPerdota) mengenal “hak kebendaan” (*zakelijkrechten*), yaitu hak atas sesuatu barang yang berlaku terhadap setiap orang (misalnya hak milik, hak hipotik, hak tanggungan). Di samping itu, Hukum Barat juga mengenal ‘hak perorangan” (*persoonlijkrechten*), yaitu hak orang seorang atas suatu obyek yang hanya berlaku terhadap sesuatu orang lain yang tertentu (misalnya hak sewa, hak pakai). Berbeda dengan konsep hukum barat, Hukum Adat tidak mengenal pembagian hak dalam dua golongan tersebut. Perlindungan hak-hak menurut Hukum Adat diserahkan ke tangan hakim. Jika terjadi sengketa, maka hakimlah yang diberi kewenangan untuk menimbang berat ringannya kepentingan hukum yang saling bertentangan dalam masyarakat yang bersangkutan.

b) Sistem Hukum Barat mengenai pembagian hukum menjadi “hukum publik”, yaitu hukum yang mengatur kepentingan umum dan “hukum privat”, yaitu hukum yang mengatur kepentingan khusus (perorangan/privat). Hukum publik dipertahankan oleh pemerintah dan hukum privat dipertahankan eksistensinya oleh para individu yang berkepentingan.

Hukum Adat tidak mengenal pembagian hukum seperti di atas, jika akan dibedakan dalam Hukum Adat, maka perbedaan pada hukum ini akan didasarkan menurut obyek yang diaturnya, misalnya Hukum Tanah, Hukum Perkawinan, maupun Hukum Waris. Di dalam Hukum Adat hak-hak perdata yang dipunyai seseorang mengandung muatan hak publik. Implikasi persoalan seperti ini mempengaruhi kepada pembedaan hukumnya. Dalam Hukum Tanah misalnya diatur tentang hak milik, suatu hak yang dipunyai oleh seorang individu

---

<sup>15</sup> Soepomo, 1989, Bab-bab Tentang Hukum Adat, Jakarta, Pradnya Paramita, hlm. 22-23. Lihat juga, C. Dewi Wulansari, ibid. hlm. 22.



tetapi di dalam hak itu terkandung juga mempunyai fungsi sosial (ada muatan publiknya). Individu menurut Hukum Adat adalah sebagai anggota masyarakat, tetapi jika tanah miliknya diperlukan oleh masyarakat seyogyanya mendapatkan ganti rugi yang sepadan atau bahkan lebih dari itu sebagai imbalan pengorbanannya.

c) Dalam Hukum Barat dibedakan pelanggaran yang bersifat pidana sehingga hanya akan diperiksa oleh hakim pidana; dan pelanggaran yang bersifat perdata yang hanya akan diperiksa oleh hakim perdata. Menurut Hukum Adat apabila ada dua jenis pelanggaran (pidana dan perdata) yang dilanggar, maka pihak pelanggar aturan itu akan diperiksa dan diputus sekaligus dalam satu persidangan yang tidak terpisah. Dengan demikian diharapkan keseimbangan yang terganggu dalam kehidupan masyarakat dapat dipulihkan secara proporsional sekaligus.

d) Sistem *accessie* dan sistem pemisahan horisontal

Hukum Barat (Kitab Undang-undang Hukum Perdata) menerapkan sistem *accessie* atas kesatuan benda, yaitu benda tambahan atau pelengkap mengikuti (menjadi satu) dengan benda induknya. Dengan demikian suatu benda pokok dan benda-benda lain yang terletak atau tertanam pada benda tersebut (*netrekking*) secara otomatis menjadi satu kesatuan. Dalam Hukum Adat khususnya untuk benda-benda selain tanah diterapkan sistem *accessie*, sedangkan untuk benda yang berwujud tanah dan benda-benda lain yang terletak atau tertanam pada tanah itu digunakan sistem pemisahan horisontal. Sistem Hukum Adat ini kemudian dipakai dalam UUPA, yaitu mengenai Hak Guna Bangunan (Pasal 35 UUPA), Hak Guna Usaha (Pasal 28 UUPA) maupun Hak Pakai seperti pada Pasal 41 UUPA.

e) Sistem *Common Law*

Berlainan dengan sistem hukum Eropa Kontinental (Civil Law), sistem hukum Inggris (*Common Law*) banyak persamaannya dengan Hukum Adat. Djodiguno menyatakan : "dalam negara Anglo Saxon, di sana sistem *common law* tak lain dari sistem hukum adat, hanya bahannya yang berlainan. Dalam sistem Hukum Adat bahannya ialah hukum Indonesia asli, sedang dalam sistem *common law* bahannya memuat banyak unsur-unsur hukum Romawi Kuno, yang konon katanya telah mengalami "*Receptio in Complexu*". Sistemika Hukum Adat mendekati hukum Inggris, yang tidak mengenal perbedaan antara hukum publik dan hukum privat, tidak membedakan antara hak kebendaan dan hak perorangan serta tidak membedakan antara perkara perdata dan perkara pidana (Hilman Hadikusuma). Hukum Inggris juga mengenal peradilan yang menyelesaikan perkara secara damai yang disebut *Justice of the Peace*, yang mirip dengan "peradilan adat" (peradilan desa/hakim perdamaian desa).

## **2. Sumber Hukum Adat**

Menurut MM. Djodiguno ada dua kategori sumber hukum, yaitu :

### **a. Kekuasaan pemerintah negara atau salah satu sendinya.**

Kekuasaan pemerintah sebagai sumber hukum dinyatakan dalam wujud sebagai berikut :

- 1) Peraturan, yaitu pernyataan kekuasaan legislatif (kekuasaan mengatur).
- 2) Putusan Pejabat-pejabat kekuasaan negara lainnya, yaitu kekuasaan eksekutif (kekuasaan pelaksanaan) dan kekuasaan yudikatif (kekuasaan mengadili). Yurisprudensi adalah pernyataan kekuasaan yudikatif.
- 3) Perjanjian internasional dan pernyataan perang serta segala tindakan untuk melaksanakan perang itu sendiri.

b. Kekuasaan masyarakat sendiri

- 1) Perbuatan rakyat sendiri dalam menyelenggarakan dan melaksanakan perhubungan pamrihnya, yang mungkin menebal menjadi adat kebiasaan.
- 2) Putusan rakyat dalam peragaan yang tertentu, misalnya putusan Kamer van Koophandel, vereniging van assuradeuren, rukun kampung, rukun tetangga, perhimpunan kematian (perhimpunan sripah) dan sebagainya.
- 3) Pemberontakan terhadap penguasa yang ada.

Hukum Adat adalah hukum yang bersumber dari kekuasaan masyarakat sendiri. Selain itu pepatah adat juga dapat digunakan untuk mendapatkan sumber bagi berlakunya asas hukum. Misalnya, harta peninggalan pewaris yang tidak cukup untuk melunasi hutang kepada para kreditur, maka dibayar secara proporsional dengan menggunakan asas yang diambil dari pepatah adat : "Gadang agak berumpuk kecil agak bercacak" (Putusan Landraad Pariaman, 13-5-1937).

### 3. Dasar Berlakunya Hukum Adat

a. Dasar filosofis

Adapun yang dimaksud dasar filosofis dari Hukum Adat adalah sebenarnya nilai-nilai dan sifat Hukum Adat itu sangat identik dan bahkan sudah terkandung dalam butir-butir Pancasila. Sebagai contoh, religio magis, gotong royong, musyawarah mufakat dan keadilan. Dengan demikian Pancasila merupakan kristalisasi dari Hukum Adat.

b. Dasar Sosiologis

Secara empiris berlakunya Hukum Adat di masyarakat telah diterima dan dilaksanakan oleh masyarakat secara sukarela tanpa ada paksaan. Jadi Hukum Adat merupakan hukum yang hidup (*the living law*).

### c. Dasar Yuridis

Pasal 75 (lama) RR alinea 3 menyebutkan: "kecuali jika ada pernyataan seperti dimaksud dalam alinea 2 atau kecuali dalam hal orang Bumi Putera secara sukarela menundukkan diri kepada perundang-undangan mengenai hukum kerakyatan dan hukum dagang Eropa maka diterapkan oleh hakim Bumi Putera peraturan keagamaan, lembaga-lembaga rakyat, adat kebiasaan dari orang Bumi Putera dengan pembatasan tidak bertentangan dengan prinsip-prinsip kepatutan dan keadilan yang lazim diterima baik.

Pasal 131 ayat 2b IS yang berisi perintah kepada pembuat undang-undang untuk mengadakan kodifikasi hukum privat bagi golongan Bumi Putera dan Timur Asing. UUD 1945 tidak memuat satu pasalpun mengenai dasar yuridis berlakunya Hukum Adat. Dalam ketentuan pasal II AP dikatakan bahwa "Segala Badan Negara dan peraturan yang ada masih langsung berlaku selama belum diadakan yang baru menurut UUD ini".

Pasal 1 ayat (2) UU Darurat nomor 1 Tahun 1951 menentukan bahwa secara berangsur-angsur akan ditentukan oleh menteri kehakiman, dihapuskan :

- a. Segala peradilan Swapraja (*Zelfbestuurs rechtspraak*) dalam negara Sumatera Timur, Kalimantan Barat, Negara Indonesia Timur, kecuali peradilan agama jika peradilan itu menurut hukum yang hidup merupakan satu bagian tersendiri dari peradilan Swapraja.
- b. Segala Peradilan Adat (*Inheemse Rechtspraak in rechtstreeks bestuur gebied*) kecuali peradilan agama jika peradilan itu menurut hukum yang hidup merupakan satu bagian tersendiri menurut Hukum Adat. Pasal 1 ayat (3) UU tersebut memuat ketentuan bahwa *Dorprechter* (hakim desa) tetap

dipertahankan. Peradilan yang dilakukan oleh hakim swapraja dan hakim adat telah dihapus dan diteruskan oleh Hakim Pengadilan Negeri.

Pasal 10 ayat (1) Undang-undang Nomor 48 Tahun 2009 tentang Kekuasaan Kehakiman menentukan bahwa "Pengadilan dilarang menolak untuk memeriksa, mengadili dan memutus suatu perkara yang diajukan dengan dalih bahwa hukum tidak ada atau kurang jelas, melainkan wajib untuk memeriksa dan mengadilinya." Hal ini dapat diartikan bahwa hakim dalam menjalankan fungsinya bukan sekedar corong undang-undang tetapi hakim harus menggali hukumnya jika undang-undang tidak mengaturnya. Selanjutnya dalam Pasal 50 ayat (1) dinyatakan bahwa "Putusan pengadilan selain harus memuat alasan dan dasar putusan, juga memuat pasal tertentu dari peraturan perundang-undangan yang bersangkutan atau **sumber hukum tak tertulis** yang dijadikan dasar untuk mengadili." Adapun yang dimaksud dengan sumber hukum tak tertulis adalah termasuk hukum adat.

Pasal 2 ayat (4), Pasal 3, Pasal 5, Pasal 22 ayat (1) dan Pasal 56 Undang-undang Nomor 5 Tahun 1960 tentang UUPA diatur dalam UUPA diatur juga mengenai berlakunya Hukum Adat.

Dalam Pasal 35 dan 36 Undang-undang No. 1 Tahun 1974 tentang Perkawinan diatur mengenai harta perkawinan. Harta perkawinan meliputi harta bersama, harta perolehan dan harta bawaan. Pasal-pasal tersebut tidak menyebut istilah hukum adat tetapi pengaturannya sejalan dengan konsep harta perkawinan menurut hukum adat. Selain itu dalam Pasal 37 dinyatakan bahwa bila perkawinan putus maka harta bersama diatur menurut hukumnya masing-masing. Hal ini berarti membuka peluang bagi pasangan suami isteri yang akan menggunakan hukum adat.

## **C. PENGGOLONGAN RAKYAT DAN SEJARAH HUKUM ADAT**

### **1. Penggolongan Rakyat Zaman Penjajahan Belanda**

Menurut ketentuan pasal 109 lama RR di Hindia Belanda ada 4 golongan rakyat yaitu: Golongan Eropa, Golongan Bumi Putra, golongan yang dipersamakan dengan golongan Eropa dan golongan yang dipersamakan dengan golongan Bumi Putra. Menurut ketentuan pasal 163 IS pada jaman penjajahan Belanda rakyat di Hindia Belanda dibedakan menjadi 3 golongan yaitu: Golongan Eropa, Timur Asing dan Bumi Putra.

### **2. Penggolongan Rakyat Setelah Indonesia Merdeka**

Berdasarkan ketentuan pasal 26 ayat 1 dan pasal 27 ayat 1 UUD 1945 secara konstitusional penduduk Indonesia dibedakan menjadi dua macam warga negara, yaitu Warga Negara Indonesia (WNI) dan Warga Negara Asing (WNA). Jadi, penggolongan rakyat dalam tiga golongan pada jaman penjajahan Belanda secara formal sudah tidak mempunyai kekuatan hukum lagi.

### **3. Sejarah Penemuan Hukum Adat**

- 1) Sejarah penemuan perkembangan dan perhatian Hukum Adat yaitu:
  - a. Rangsangan bagi penemu Hukum Adat
  - b. Perintis penyelidikan Hukum Adat
  - c. Perkembangan minat dan penemuan Hukum Adat
  - d. Penemuan kedua dan peningkatan perhatian terhadap Hukum Adat.

#### **Ad. a. Rangsangan bagi penemu Hukum Adat**

VOC turut campur tangan terhadap hukum orang Indonesia asli dengan adanya 4 pencatatan kitab hukum yaitu: kitab Mogharrar, kitab hukum Cloutwijk, kitab hukum Freijer dan Pepakem Cirebon.

Ad. b. Perintis penyelidikan Hukum Adat

Sejak tahun 1865 orang Barat mulai melakukan penyelidikan terhadap Hukum Adat yaitu: Marsden, Muntinghe, Raffles, Crawford, Van Hogendorp, Cristian Baud. Penyelidikan juga dilakukan oleh peneliti lapangan dan lembaga kerajaan: Salmon Keyzer dengan teori *Receptio in Complexu*.

Ad. c. Perkembangan Minat dan Penemuan Hukum Adat

Ada 4 kalangan yang menaruh minat terhadap penemuan Hukum Adat yaitu : kalangan Parlemen Belanda, Pangreh Praja (Trio Penemu Hukum Adat), lembaga penyiaran agama Kristen dan Yuris.

Ad. d. Penemuan Kedua dan Peningkatan Perhatian terhadap Hukum Adat

Penemuan kedua sebagai penemuan yang lebih mendalam yaitu dengan pendekatan sifat khas ketimuran serta faktor-faktor yang memberikan arah bagi timbulnya ilmu Hukum Adat. Peningkatan perhatian terhadap Hukum Adat sejak tahun 1900 mulai semakin besar. Tahun 1920 dihasilkan beberapa disertasi oleh para sarjana Indonesia. Van Volenhoven sebagai bapak Hukum Adat yang membela Hukum Adat, peletak dasar ilmu Hukum Adat, pembangun dan pembina sistem Hukum Adat. Usaha Van Vohlenhoven diteruskan oleh Ter Haar, Supomo, Djojodigoeno dan Hazairin.

## **D. SEJARAH POLITIK HUKUM ADAT**

### **1. Pada Zaman Penjajahan Belanda**

Pada masa VOC tidak ada politik hukum yang sadar terhadap Hukum Adat. Hukum Adat dibiarkan seperti apa adanya. Pada tahun 1860 ada angan-angan pemerintah Belanda untuk memberlakukan asas persamaan hukum, kemudian dibentuk Panitia Scholten namun gagal. Tahun 1848 Hukum Adat diperdebatkan lebih hebat berhubung

diberlakukannya KUH Perdata, dagang dan Acara Pidana bagi penduduk Belanda yang ada di Indonesia. Hukum Adat akan diganti dengan Hukum Eropa. Berbagai usaha yang menentukan nasib Hukum Adat dalam perundang-undangan yaitu :

Usaha Wichers mau menggantikan Hukum Adat dengan hukum kodifikasi. Van Der Putte mengenai penggunaan hukum tanah Eropa bagi penduduk desa untuk kepentingan pengusaha Belanda. Cremer mengenai kodifikasi lokal bagian dan Hukum Adat. Kabinet Kuyper usul menggantikan Hukum Adat dengan Hukum Eropa. Amandemen van Idsinga hanya mengizinkan penggantian Hukum Adat dengan Hukum Barat jika kebutuhan sosial rakyat menghendaki. Tahun 1927 terjadi perubahan politik hukum yang dikenal dengan politik titik balik dan unifikasi ke kodifikasi.

## **2. Pada Zaman Kemerdekaan Indonesia**

Pada kurun waktu 1945-1950 Hukum Adat belum dipermasalahkan.

Tahun 1950 mulai ada tanda perubahan yang dirintis oleh Djodjodigueno dengan karya menyandra Hukum Adat.

Tahun 1960 Hukum Adat memperoleh kedudukan yang kuat yaitu dengan keluarnya Tap. MPRS No. II Tahun 1960. Dalam lampiran A dikatakan bahwa Hukum Adat sebagai landasan tata hukum nasional.

Hukum Adat sebagai hukum yang hidup, hukum tidak tertulis berfungsi sebagai pelengkap dalam sistem hukum di Indonesia. Hukum Adat merupakan salah satu sumber yang penting untuk memperoleh bahan-bahan bagi pembangunan hukum nasional yaitu dengan menggunakan konsep dan asas dan Hukum Adat yang dirumuskan dalam norma dan lembaga hukum baru. Penggunaan lembaga-lembaga hukum adat yang dimodernisir dan tidak kehilangan sifat kepribadian Indonesia.



## **E. MASYARAKAT DAN DESA**

### **1. Masyarakat dan Masyarakat Hukum Adat**

Masyarakat dalam pengertian sehari-hari diartikan sebagai "pergaulan hidup" dan yang lebih tepat lagi masyarakat itu diartikan sebagai kelompok manusia yang hidup bersama dan kehidupan bersama itu merupakan pergaulan hidup. Dalam pergaulan hidupnya itu terdapat pola-pola perilaku yang dimengerti maknanya oleh setiap warga kelompok. Mereka merasa sebagai satu kesatuan.

Masyarakat Hukum, diartikan sebagai suatu kelompok manusia yang hidup bersama dalam tata hukum yang sama (*Rechtsgemeenschap*) sehingga mereka juga merupakan satu kesatuan. Ciri lainnya adalah bahwa masyarakat hukum mempunyai wewenang hukum (otoritas hukum, *Rechtsgezag*) dan upaya pemaksa hukum (*Rechtsdwang*). Di samping itu juga mempunyai kekayaan dan dapat mengadakan hubungan-hubungan hukum dalam lalu lintas hukum seperti subyek hukum lainnya.

Masyarakat Hukum Adat, dapat diketahui dengan ciri-ciri sebagai berikut:

- a. Bersikap dan bertingkah laku sebagai satu kesatuan terhadap dunia luar baik lahir maupun batin.
- b. Mempunyai tata susunan tetap dan kekal, dalam arti tidak seorangpun di antara mereka mempunyai pikiran akan kemungkinan pembubaran kelompok tersebut.
- c. Para warganya menghayati kehidupannya dalam kelompok itu sebagai suatu hal yang wajar yang dikehendaki oleh kodrat alam.
- d. Mempunyai harta benda cita yang harus dibina dan dipertahankan bersama.
- e. Mempunyai kewibawaan dan daya paksa dalam kreasi pelaksanaan dan pembinaan hukum. Dengan demikian fungsi masyarakat Hukum

Adat adalah merupakan suatu bingkai yang turut menentukan kepribadian Hukum Adat setempat yang dipagarinya atau selaku peta denah dan halaman kerjanya.

## **2. Organisasi Desa**

### **a. Pengertian desa**

Organisasi desa menurut Hukum Adat ialah suatu kesatuan kemasyarakatan berdasarkan ketunggalan wilayah yang organisasinya didasarkan atas tradisi yang hidup dalam suasana rakyat dan mempunyai suatu badan urusan pusat yang berwibawa di seluruh lingkungan wilayahnya. Ia merupakan kesatuan tertunggal wilayah terbesar dalam suasana rakyat, artinya bahwa organisasi itu merupakan proyeksi dan kecakapan atau kemauan dari anggota masyarakat itu sendiri.

Dalam Hukum Adat, desa mempunyai nama setempat yang berbeda-beda seperti: desa, negari, kuria, marga, dll .

### **b. Fungsi Desa**

- 1) Merupakan subyek hak ulayat
- 2) Masyarakat hukum yang paling utama. Masyarakat hukum dalam arti, badan hukum yang berwibawa dalam perkembangan dan pemeliharaan hukum adat.

### **c. Pola Susunan Pemerintahan Desa:**

- 1) Persekutuan setempat atau desa bersentralisasi, yaitu suatu kebulatan kemasyarakatan yang didasarkan ketunggalan wilayah yang dipusatnya terdapat perurusan kekuasaan yang mengurus segala hal di wilayahnya.
- 2) Persekutuan daerah atau desa berdesentralisasi, dibaginya satu wilayah desa menjadi beberapa bagian atau daerah dan setiap

daerah mempunyai badan pemerintahan kecil yang berkuasa di daerahnya sendiri, namun untuk sebagian menjalankan/menerima kekuasaan dan pemerintah pusatnya.

- 3) Federasi desa atau perserikatan desa (*dorpenbond*) yaitu bergabungnya beberapa desa yang saling berdekatan/berbatasan untuk suatu kepentingan dan kemanfaatan bersama. Dalam hal ini pemerintah pusat masing-masing desa yang bergabung memberi amanat/kuasa kepada badan perurusan (yang dibentuk tersendiri oleh desa-desa yang bergabung) untuk mengurus apa yang menjadi kepentingannya.

### **3. Desa dalam peraturan perundang-undangan**

#### **a. UU No. 5 Tahun 1979**

Pasal 1a. Desa adalah suatu wilayah yang ditempati oleh sejumlah penduduk sebagai kesatuan masyarakat termasuk di dalamnya kesatuan masyarakat hukum yang mempunyai organisasi pemerintahan terendah langsung di bawah Camat dan berhak menyelenggarakan rumah tangga sendiri dalam ikatan NKRI.

Pasal 3 ayat (1) Pemerintahan Desa terdiri atas Kepala Desa dan lembaga Musyawarah desa. Pasal 3 ayat (2): Perangkat Desa (yang membantu) terdiri atas sekretaris desa dan kepala dusun-kepala dusun. Pasal 17 ayat (1): LMD terdiri atas kadus-kadus, pimpinan lembaga kemasyarakatan dan pemuka masyarakat desa.

#### **b. UU No.22 Tahun 1999**

Pasal 1a.: Desa atau yang disebut dengan nama lain, selanjutnya disebut desa, adalah kesatuan masyarakat hukum yang memiliki kewenangan untuk mengatur dan mengurus kepentingan masyarakat setempat berdasarkan asal-usul dan adat istiadat

setempat yang diakui dalam sistem pemerintahan nasional dan berada di daerah kabupaten. Pasal 94: Di desa dibentuk Pemerintah Desa dan Badan Perwakilan Desa yang merupakan Pemerintahan Desa. Pasal 95 ayat (1): Pemerintah Desa terdiri atas Kepala Desa atau yang disebut dengan nama lain dari Perangkat Desa. Pasal 99: Kewenangan Desa a.l.: Kewenangan yang sudah ada berdasarkan hak asal usul desa. Pasal 101 E: Kades mendamaikan perselisihan masyarakat desa. Pasal 105 ayat (1): BP Des dipilih dari dan oleh penduduk desa yang memenuhi persyaratan. Ayat 3 BP Des bersama Kades menetapkan Peraturan Desa. Pasal 106: Di desa dapat dibentuk lembaga lainnya sesuai dengan kebutuhan Desa dan ditetapkan dengan Peraturan desa.

#### Penjelasan:

Pasal 85 ayat (1), istilah Kades dapat disesuaikan dengan kondisi sosial budaya masyarakat setempat seperti nagari, kampung, huta, boni atau marga. Pasal 94, istilah BP Desa dapat disesuaikan dengan kondisi sosial budaya masyarakat setempat. Pasal 101e, untuk mendamaikan perselisihan masyarakat di desa Kades dapat dibantu oleh Lembaga Adat Desa. Segala perselisihan yang telah didamaikan oleh Desa bersifat, mengikat pihak-pihak yang berselisih. Pasal 105 ayat (3), Peraturan Desa tidak memerlukan pengesahan Bupati, tetapi wajib disampaikan kepadanya selambat-lambatnya dalam waktu dua minggu setelah ditetapkan dengan tembusan kepada Camat. Dengan demikian, dalam membuat Perdes saat ini tidak perlu pengesahan bupati tetapi cukup dilaporkan dalam waktu dua minggu setelah ditetapkan dengan tembusan kepada camat setempat. Hal ini memberikan keluasaan kepada pemerintahan desa untuk mandiri dalam membuat *policy* yang dinilai bermanfaat bagi warga masyarakatnya.

## **F. KETUNGGALAN SILSILAH DAN PAGUYUBAN HIDUP**

### **1. Ketunggalan Silsilah dan Kewangsaan**

Dalam realita orang Indonesia, ada suku bangsa yang perhubungan darahnya didasarkan atas ketunggalan silsilah dan ada yang didasarkan perhubungan darahnya pada kewangsaan, Baik ketunggalan silsilah maupun kewangsaan, keduanya mempunyai dasar yang sama yaitu masing-masing mendasarkan kepada adanya ketunggalan leluhur/ketunggalan darah.

#### **Ketunggalan silsilah mempunyai ciri:**

- 1) Dilacak melalui satu arang leluhur yang mulia
- 2) Dilacak sekian jauhnya, sehingga tidak jelas siapa yang menghubungkan antara anggotanya itu.
- 3) Dilacak secara unilateral, hanya melalui orang-orang laki-laki saja atau perempuan saja.
- 4) Biasanya dilacak hingga 7 atau 8 generasi.

#### **Kewangsaan mempunyai ciri khas sebagai berikut :**

- 1) Dilacak melalui seorang leluhur siapapun juga baik mulia maupun tidak.
- 2) Dilacak hanya sampai 3 atau 4 generasi saja sehingga hubungan satu dengan lainnya masih dapat diketahui dengan jelas.
- 3) Dilacak secara parental atau bilateral artinya melalui ibu dan bapak.

### **2. Paguyuban Hidup**

Suatu paguyuban adalah suatu himpunan manusia dimana yang menonjol adalah berbagai hubungan guyub.

Hubungan guyub adalah suatu hubungan dimana orang yang satu menghadapi orang lain tidak hanya sebagai lantaran, melainkan sebagai tujuan. Perekat hubungan ini adalah berbagai perasaan cinta,

rindu, simpati dsb.

Dengan demikian paguyuban hidup merupakan himpunan manusia dimana perhatian orang yang satu dengan yang lain ditujukan kepada segala hal yang perlu dan penting baginya dalam penghidupan dan kehidupannya tanpa pengecualian. Dengan kata lain bahwa semua orang yang terhimpun dalam kelompok itu merasa krasan dan omah (*at his case dan at home*)

Terdapat 4 pola sebagai cerminan dari kesatuan fungsional/paguyuban hidup:

- 1) Brayat mandiri yaitu suatu kesatuan kemasyarakatan yang organisasinya didasarkan atas hubungan suami istri yang sah. Intinya paguyuban hidup yang bernama brayat mandiri ini adalah suami dan istri, sedangkan idealnya terdiri atas suami, istri dan anak-anaknya dan semua keturunannya yang sah yang diakui oleh mereka dan selanjutnya.
- 2) Somah seperut (somah sekandung) adalah suatu kebulatan kemasyarakatan yang organisasinya didasarkan atas kewangsaan pancar/garis-garis perempuan. Ia berinti kepada beberapa orang laki-laki dan perempuan yang bersaudara seibu dan ideal typik terdiri atas kelompok saudara-saudara yang menjadi intinya itu beserta keturunan pancar perempuan dan saudara-saudara perempuan.
- 3) Brayat besar patriarchaal  
Kesatuan fungsional ini disebut brayat besar karena berisi beberapa *uclear family/nuptial family/conjugal family* yang semua menunjuk pada perkembangan brayat. Disebut *patriarchaal* karena lazimnya berpangkal pada seorang bapak asal dan diurus olehnya atau oleh pengganti kedudukannya oleh seorang patrial.
- 4) Brayat diikuti suatu dan pancar laki-laki  
Brayat ini lain dengan brayat mandiri karena ia mendapat pengaruh

dari ketunggalan silsilah dan clan antara lain:

- a) Sebagai anggota desa, brayat ini tidak berdiri sendiri sebagai individu tetapi berkualitas sebagai anggota clan atau ketunggalan silsilah.
- b) Dalam perkawinan berlaku sistem exogami.
- c) Keanggotaan clan hanya dapat diteruskan oleh keturunan laki-laki pancar laki-laki.

## **G. HAK ULAYAT DAN HAK PERORANGAN**

### **1. Hak Ulayat**

Pengertian hak ulayat ialah hak yang dipunyai oleh suatu suku (clan, genus, slam), sebuah senikat desa (*dorpenbond*) atau biasanya sebuah desa untuk menguasai seluruh seisinya dalam wilayah hukumnya.

Adapun ciri-ciri hak ulayat adalah:

- a. Hanya persekutuan hukum itu sendiri beserta para warganya yang berhak dengan bebas menggunakan tanah yang ada di wilayah persekutuan.
- b. Orang luar hanya boleh menggunakan tanah itu dengan ijin penguasa persekutuan.
- c. Warga persekutuan hukum boleh mengambil manfaat dari wilayah persekutuan dengan batasan hanya untuk keperluan keluarganya.
- d. Persekutuan hukum bertanggungjawab atas segala hal yang terjadi di wilayahnya
- e. Hak ulayat tidak dapat diperalihkan dengan cara apapun juga
- f. Hak ulayat meliputi juga tanah yang sudah digarap, yang sudah diliputi oleh hak perorangan.

Hak ulayat ini berlaku ke dalam dan berlaku keluar. Berlaku ke dalam berarti semua warga persekutuan sebagai kesatuan melakukan hak

ulayat dengan memetik hasil dan tanah serta tanaman dan binatang di atasnya. Dalam hal ini dilakukan pembatasan terhadap kebebasan usaha atau kebebasan gerak warga persekutuan sebagai perorangan untuk kepentingan persekutuan. Berlaku ke luar berarti bukan warga persekutuan tidak diperbolehkan turut menikmati hasil tanah yang merupakan wilayah persekutuan kecuali telah membayar pancang (Jawa: mesi; Aceh: uang pemasukan).

Adapun obyek hak ulayat meliputi tanah/daratan, air/perairan seperti sungai, danau, pantai beserta perairannya, tumbuh-tumbuhan yang hidup liar dan binatang yang hidup liar.

## **2. Hubungan Hak Ulayat dan Hak Perorangan**

Dalam hubungan hak ulayat dengan hak perorangan terdapat hubungan saling pengaruh mempengaruhi. Pada kaitan ini bersifat mengembang dan mengempis. Antinya semakin kuat hak perorangan akan semakin lemah hak ulayatnya, demikian sebaliknya jika semakin kuat hak ulayat maka akan semakin lemah hak perorangannya.

Kedudukan Hukum Adat, hak ulayat dalam Hukum Pertanahan Nasional adalah sebagai berikut:

- a. Hukum Adat sebagai dasar terbentuknya Undang-undang Pokok Agraria (UUPA).
- b. Hak ulayat diakui keberadaannya dalam UUPA, yaitu pada pasal 3 sepanjang hak ulayat itu masih ada.
- c. Warga persekutuan yang mempunyai ciri sebagaimana yang tercantum pada huruf a, hak ulayat ditingkatkan menjadi hak WNI.
- d. Tujuan ciri seperti huruf c, dipakai sebagai dasar penentuan pemilikan minimal atau maksimal tanah pertanian dalam UU Nomor: 56 Prp 1960.



### 3. Hak Perorangan

#### a. Pengertian Hak Perorangan

Hak perorangan adalah suatu hak yang diberikan kepada warga desa atau orang luar atas sebidang tanah yang ada di wilayah hak ulayat.

#### b. Jenis-jenis hak Perorangan

- 1) Hak milik, hak yasan (*inlandbezitsrecht*)
- 2) Hak wenang pilih, hak kinacek, hak mendahulu (*voorkeursrecht*)
- 3) Hak menikmati hasil (*genotsrecht*)
- 4) Hak pakai (*gebruiksrecht*,) dan hak menggarap atau mengolah (*ontginningsrecht*)
- 5) Hak keuntungan jabatan (*ambtelijk profitrecht*)
- 6) Hak wenang beli (*naastingsrecht*)

#### c. Cara Perolehan Hak Milik

- 1) Membuka tanah hutan atau tanah belukar
- 2) Mewaris tanah
- 3) Menerima tanah karena pembelian, penukaran atau hadiah
- 4) Daluwarsa (*verjaring*)

Dalam masalah melakukan Hak membuka tanah bagi masyarakat hukum Adat harus diperhatikan dua hal agar tanah yang dibuka itu tidak menimbulkan kegoncangan;

#### a. Pembukaan tanah harus menghormati:

- 1) Hak ulayat
- 2) Kepentingan warga desa yang lain
- 3) Aturan hukum Adat

#### b. Tata cara pembukaan tanah :

- 1) Memberitahukan kepada kepala persekutuan hukum
- 2) Memberi tanda-tanda batas
- 3) Mengadakan upacara adat

Dengan mengindahkan hal-hal sebagaimana yang ditentukan dalam

tata cara tersebut, maka pembukaan tanah itu menjadi terang, kongkrit dan religious sesuai dengan asas publisitet dan religies yang merupakan sifat Hukum Adat.

## **H. HUKUM TANAH**

### **1. Pengaruh Raja**

Pada kenyataannya raja-raja juga mempunyai pengaruh dalam perkembangan Hukum Tanah, pengaruh tersebut dapat berupa dua kemungkinan; yaitu merusak pengaturan Hukum Tanah dan dapat juga memperkuat pengaturan Hukum Tanah.

### **2. Pengaruh Pemerintah Kolonial**

Pengaruh pemerintahan kolonial dalam Hukum Tanah yang cukup penting adalah sebagai berikut:

- a) Pajak bumi atau *landrent* dan Raffles
- b) *Cultuurstelsel* dan Gubernur Jenderal Van den Bosch
- c) *Agrarisch Wet, Agrarisch Besluit, Domein Verklaring*
- d) *Venireemdingsverbod* (S. 1875 No. 179)

### **3. Pengaturan Hak Perorangan Dalam UUPA**

- a) Hak-hak yang ada di dalam UUPA sebagaimana yang termuat dalam pasal 6 undang-undang ini.
- b) Cara perolehan hak perorangan khususnya hak milik menurut UUPA dibandingkan dengan cara perolehan dalam Hukum Adat
- c) Fungsi sosial di dalam hak milik menurut UUPA dibandingkan dengan yang ada dalam Hukum Adat.

## **I. PERKAWINAN ADAT**

### **1. Pengertian Perkawinan**

Menurut MM Djojodiguno, perkawinan merupakan upacara saja, upacara itu merupakan inisiasi (pemasukan) dalam keadaan yang baru; yaitu keadaan orang-orang yang telah penuh perkembangan hidupnya sehingga menjadi orang yang penuh bernilai dalam masyarakat. Oleh karena mereka sebagai pemimpin dalam paguyuban yang disebut keluarga (sumah) dan mengatur hal ikhwal hidup mereka berdua dan hidup anak-anaknya tanpa batasan apapun juga.

Hilman Hadikusuma, menyatakan bahwa perkawinan merupakan suatu perikatan antara dua pihak dalam memenuhi perintah dan anjuran Tuhan Yang Maha Esa agar kehidupan berkeluarga dan berumah tangga berjalan baik sesuai dengan ajaran agama masing-masing. Selain itu, menurut Van Gennep perkawinan adalah suatu upacara *rites de passage* (upacara peralihan). Upacara peralihan tersebut melembagakan perubahan status diri mereka berdua, dari tadinya hidup terpisah tetapi setelah melalui upacara-upacara tertentu menjadi hidup bersama sebagai suami isteri. Adapun tiga tahapan menuju hidup bersama sebagai suami isteri menurut Gennep adalah *rites de separation* (upacara perpisahan pelepasan dari status semula), *rites de marge* (upacara perjalanan menuju ke status baru), dan *rites d'aggregation* (upacara penerimaan ke dalam status baru).

Dalam pasal 1 UU No. 1 Tahun 1974, dinyatakan perkawinan adalah ikatan lahir-batin antara seorang laki-laki dan perempuan sebagai suami isteri dengan tujuan membentuk keluarga yang bahagia dan kekal berdasarkan Ke Tuhanan Yang Maha Esa.

## **2. Asas-asas Perkawinan**

Menurut Hukum Adat suatu perkawinan bukan semata-mata ikatan antara seorang pria dengan seorang wanita sebagai suami isteri, tetapi juga bermakna suatu hubungan hukum yang menyangkut para

anggota kerabat dan pihak suami ataupun dari pihak isteri. Oleh karena itu, perkawinan tidak saja harus sah dilakukan menurut hukum agamanya dan atau kepercayaannya tetapi juga harus mendapat pengakuan dari para anggota kerabatnya. Pengakuan anggota kerabat menjadi penting karena masyarakat adat dapat menolak kedudukan suami isteri yang tidak diakui oleh adat.

Perkawinan, selain terjadi antara seorang pria dengan seorang wanita sebagai suami isteri, dapat juga dilakukan oleh seorang pria dengan beberapa wanita sebagai isteri yang kedudukannya masing-masing ditentukan oleh Hukum Adat. Selain itu, menurut Hukum Adat perkawinan dapat pula dilakukan oleh laki-laki dan perempuan yang belum cukup umur atau masih anak-anak. Apabila terjadi perkawinan antara anak yang belum cukup umur dan orang yang sudah cukup umur, maka perkawinan itu harus mendapatkan izin dari orang tuanya atau kerabatnya.

Di dalam UU No. 1 Tahun 1974 masalah asas perkawinan, alasan kawin lebih dari seorang isteri dan syarat-syarat poligami diatur pada pasal 3, 4 dan 5. Persyaratan yang diatur pada pasal 4 UU Perkawinan ini dikenal dengan persyaratan alternatif, sedangkan pasal 5-nya dikenal dengan persyaratan kumulatif dalam poligami.

### **3. Sistem Perkawinan**

Berdasarkan ketentuan Hukum Adat terdapat beberapa sistem perkawinan yang mendominasi aturan di masyarakat, yaitu:

- a. Endogami, dalam masyarakat yang mengatur perkawinannya dengan sistem ini, konsekuensinya seorang laki-laki diharuskan mencari calon isteri yang berasal dari lingkungan kerabatnya (keluarga, klan, atau suku sendiri).
- b. Exogami, menurut sistem perkawinan ini, seorang pria yang akan

melangsungkan perkawinan diharuskan mencari calon isteri berasal di luar marga atau kerabatnya.

- c. Eleutherogami, dalam sistem perkawinan ini seorang laki-laki tidak diharuskan atau dilarang untuk mencari calon isteri di dalam atau di luar lingkungan kerabatnya.

#### **4. Syarat-syarat Perkawinan**

Pada umumnya menurut Hukum Adat walaupun orang sudah dewasa tetapi tidak berarti bebas untuk melakukan perkawinan tanpa persetujuan dari orang tua atau kerabatnya. Oleh karena itu, jika bertindak sendiri dalam melakukan perkawinan dapat berakibat orang yang bersangkutan menjadi tersingkir dari kerabatnya. Dalam masalah perkawinan, kadang kala persetujuan orangtua lebih penting dari pada persetujuan calon mempelai.

Berbeda dengan aturan undang-undang Perkawinan, masalah batas umur orang yang akan melangsungkan perkawinan dalam Hukum Adat tidak mengaturnya. Dengan demikian berarti, Hukum Adat memperbolehkan terjadinya perkawinan pada semua umur tanpa ada batasannya. Di samping itu, perjanjian perkawinan yang dilakukan sebelum atau pada waktu perkawinan dapat saja diadakan bukan saja antara calon suami isteri, tetapi juga dapat dilakukan antara mempelai dengan kerabat dan atau juga antara kerabat mereka.

### **J. PEWARISAN ADAT**

#### **1. Pengertian Hukum Waris Adat**

Menurut Ten Haar, hukum waris adat adalah aturan-aturan hukum yang bertalian dengan dari abad ke abad penerusan dan peralihan harta kekayaan yang berwujud dan tidak berwujud dari generasi ke generasi. Selain itu, pendapat Soepomo ditulis bahwa

Hukum Adat Waris memuat peraturan-peraturan yang mengatur proses meneruskan serta mengoperkan barang-barang harta benda yang berwujud dan yang tidak berwujud (*immateriele goederen*), dari suatu angkatan generasi manusia kepada keturunannya.

Berdasarkan pendapat di atas dapat disimpulkan, bahwa Hukum Waris Adat mengatur proses penerusan dan peralihan harta, baik yang berwujud maupun yang tidak berwujud dari pewaris pada waktu masih hidup dan atau setelah meninggal dunia kepada ahli warisnya.

## **2. Perbandingan Sifat Hukum Waris**

Adapun sifat Hukum Waris Adat secara global dapat diperbandingkan dengan sifat atau prinsip hukum waris yang berlaku di Indonesia, di antaranya adalah:

- a. Harta warisan dalam sistem Hukum Adat tidak merupakan kesatuan yang dapat dinilai harganya, tetapi merupakan kesatuan yang tidak dapat terbagi atau dapat terbagi tetapi menurut jenis macamnya dan kepentingan para ahli waris; sedangkan menurut sistem hukum barat dan hukum Islam harta warisan dihitung sebagai kesatuan yang dapat dinilai dengan uang.
- b. Dalam Hukum Waris Adat tidak mengenal asas *legitieme portie* atau bagian mutlak, sebagaimana diatur dalam hukum waris barat dan hukum waris Islam.
- c. Hukum Waris Adat tidak mengenal adanya hak bagi ahli waris untuk sewaktu-waktu menuntut agar harta warisan segera dibagikan.

## **3. Asas Hukum waris**

Berdasarkan ketentuan Hukum Adat pada prinsipnya asas hukum waris itu penting, karena asas-asas yang ada selalu dijadikan pegangan dalam penyelesaian pewarisan. Adapun berbagai asas itu diantaranya

seperti asas ketuhanan dan pengendalian diri, kesamaan dan kebersamaan hak, kerukunan dan kekeluargaan, musyawarah dan mufakat, serta keadilan dan parimirma. Jika dicermati berbagai asas tersebut sangat sesuai dan jiwai oleh kelima sila yang termuat dalam dasar negara RI, yaitu Pancasila.

Di samping itu, menurut Muh. Koesnoe, di dalam Hukum Adat juga dikenal tiga asas pokok, yaitu asas kerukunan, asas kepatutan dan asas keselarasan. Ketiga asas ini dapat diterapkan dimana dan kapan saja terhadap berbagai masalah yang ada di dalam masyarakat, asal saja dikaitkan dengan desa (tempat), kala (waktu) dan patra (keadaan). Dengan menggunakan dan mengolah asas kerukunan, kepatutan dan keselarasan dikaitkan dengan waktu, tempat dan keadaan, diharapkan semua masalah akan dapat diselesaikan dengan baik dan tuntas.

#### **4. Sistem Hukum Waris**

Menurut ketentuan Hukum Adat secara garis besar dapat dikatakan bahwa sistem hukum waris Adat terdiri dari tiga sistem, yaitu:

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

Menurut sistem ini ahli waris menerima penerusan dan pengalihan harta warisan sebagai satu kesatuan yang tidak terbagi dan tiap ahli waris hanya mempunyai hak untuk menggunakan atau mendapat hasil dari harta tersebut. Contohnya seperti Minangkabau, Ambon dan Minahasa.

##### **b. Sistem Mayorat**

Menurut sistem ini harta warisan dialihkan sebagai satu kesatuan yang tidak terbagi dengan hak penguasaan yang dilimpahkan kepada anak tertentu saja, misalnya anak laki-laki tertua (Bali, Lampung,

Teluk Yos Sudarso) atau perempuan tertua (Semendo/ Sumatra Selatan), anak laki-laki termuda (Batak) atau perempuan termuda atau anak laki-laki saja.

c. Sistem Individual

Berdasarkan prinsip sistem ini, maka setiap ahli waris mendapatkan atau memiliki harta warisan menurut bagiannya masing-masing. Pada umumnya sistem ini dijalankan di masyarakat yang menganut sistem kemasyarakatan parental.

## **K. HUKUM DELIK ADAT**

### **1. Pengertian Hukum Delik Adat**

Sebagaimana diketahui bahwa istilah hukum Pidana adalah terjemahan dari istilah Belanda "*adat delicten recht*" atau hukum pelanggaran adat. Adapun pengertian hukum delik Adat menurut Ter Haar menunjukkan adanya perbuatan sepihak yang oleh pihak lain dengan tegas atau secara diam-diam dinyatakan sebagai perbuatan yang mengganggu keseimbangan. Menurut Van Vollenhoven, delik Adat adalah perbuatan yang tidak boleh dilakukan walaupun dalam kenyataannya peristiwa atau perbuatan itu hanya merupakan kesalahan yang kecil saja.

### **2. Sifat dan Sistem Hukum Delik Adat**

Sifat Hukum Delik Adat dikatakan menyeluruh dan menyatukan, hal ini dikarenakan latar belakang yang menjiwai bersifat kosmis, yang satu dianggap bertautan atau dapat dipertautkan dengan yang lainnya. Hal demikian mengakibatkan yang satu tidak dapat dipisah-pisahkan dengan yang lain.



Di samping itu, Hukum Delik Adat tidak membedakan antara pelanggaran yang bersifat pidana yang harus diperiksa oleh hakim pidana, dengan pelanggaran yang bersifat perdata yang harus diperiksa oleh hakim perdata. Apabila terjadi pelanggaran, maka yang diperhatikan bukan semata-mata perbuatan dan akibatnya tetapi juga dilihat apa yang menjadi latar belakang dan siapa pelakunya.

Tindakan reaksi atau koreksi dalam menyelesaikan akibat peristiwa yang mengganggu keseimbangan tidak saja dapat ditindak terhadap pelakunya, tetapi juga dapat dikenakan pertanggungjawabannya kepada keluarga atau kerabat pelaku atau masyarakat adatnya. Sedangkan lapangan berlakunya hukum delik Adat terbatas pada lingkungan masyarakat adat tertentu, tidak menyeluruh di seluruh wilayah Indonesia. Selain itu, kekuatan berlakunya sangat tergantung pada tempat, waktu dan keadaan dimana delik itu terjadi.

Adapun sistem hukum delik Adat dijiwai Pancasila, dijiwai oleh sifat-sifat magis religius, yang diutamakan bukanlah keadilan perorangan tetapi rasa keadilan kekeluargaan. Dalam mempertimbangkan masalah bukan keputusan yang penting, tetapi penyelesaian yang membawa kerukunan, keselarasan dan kekeluargaan.

Sistem pelanggaran yang dianut dalam hukum delik Adat adalah terbuka, tidak tertutup seperti hukum Pidana barat yang terikat pada ketentuan sebagaimana yang tercantum dalam pasal 1 KUH Pidana. Dalam hukum delik Adat untuk melihat perbuatan salah, tidak dilihat apakah perbuatan itu karena dolus atau culpa tetapi dilihat akibatnya. Apakah akibat suatu perbuatan itu diperlukan koreksi dan reaksi yang berat atau ringan, apakah cukup dibebankan pelaku saja atau keluarga, kerabat dan masyarakat adatnya. Hal ini berbeda dengan ketentuan yang dianut oleh hukum Pidana barat, bahwa perbuatan salah itu dititik

beratkan pada perbuatan karena dolus atau culpa saja. Jika dikarenakan culpa akibatnya hukumannya akan menjadi lebih ringan dari pada perbuatan itu dikarenakan dolus.

Pertanggungjawaban terhadap kesalahan menurut hukum delik Adat tidak membedakan pelaku itu waras atau gila, yang dilihat akibatnya. Oleh karena itu, pihak yang dirugikan dapat menuntut ganti kerugian atau penyelesaian sebagai akibat perbuatan orang gila kepada pihak keluarga/ kerabatnya. Berbeda dengan prinsip pertanggungjawaban hukum Pidana barat, jika pelaku tidak waras/ gila tidak dapat dihukum dan tidak dapat menuntut kepada pihak keluarganya.

Menurut hukum delik Adat perorangan, keluarga, kerabat yang menderita kerugian sebagai akibat kesalahan seseorang, dapat bertindak sendiri menyelesaikan dan menentukan hukuman ganti kerugian dan lain-lain terhadap pihak pelaku yang telah berbuat salah, tanpa menunggu kerapatan atau keputusan petugas hukum Adat. Di samping itu, hukum delik Adat tidak mengenal perbuatan yang bersifat "membantu berbuat" atau "membujuk berbuat" atau "ikut berbuat" sehingga perbuatan itu merupakan rangkaian yang menyeluruh.

### **3. Delik-delik Tertentu**

Dalam hukum delik Adat beberapa jenis delik dapat digolongkan menjadi delik yang berat dan segala pelanggaran yang memperkosa dasar susunan masyarakat. Delik yang termasuk kriteria yang berat ini adalah segala pelanggaran yang mengganggu keseimbangan antara dunia lahir dan dunia ghaib.

Selain itu, delik yang termasuk pelanggaran memperkosa dasar susunan masyarakat adalah seperti pengkhianatan, pembakaran

kampung, irises, hamil tanpa nikah, melahirkan gadis, zina, pembunuhan, penganiayaan, pencurian dan sebagainya.

#### **4. Peradilan Adat**

Peradilan adat adalah acara yang berlaku menurut hukum adat dalam memeriksa, mempertimbangkan, menyelesaikan suatu perkara, meliputi pemeriksaan perkara, yang berhak memeriksa, saksi-saksi dan sumpah. istilah peradilan (*rechtspraak*) pada dasarnya berarti pembicaraan tentang hukum dan keadilan yang dilakukan dengan sistem persidangan (permusyawaratan) untuk menyelesaikan perkara di muka pengadilan dan atau di luar pengadilan.

Dalam proses peradilan adat dapat dilakukan oleh anggota masyarakat secara perorangan, keluarga, tetangga, kepala kerabat/adat, kepata desa atau oleh pengurus perkumpulan organisasi. Penyelesaian konflik ini diupayakan secara damai untuk mengembalikan keseimbangan masyarakat yang terganggu. Pemulihan keseimbangan yang terganggu ini diutamakan dengan jalan kerukunan, keselarasan dan keharmonisan antara para pihak yang bersengketa.

## Daftar Pustaka

- Anto Soemarman, 2003, *Hukum Adat Perspektif Sekarang dan Mendatang*, Adi Cita, Yogyakarta.
- Bushar Muhammad, 1991, *Pokok-pokok Hukum Adat*, Pradnya Paramitha, Jakarta.
- Dewi Wulansari, 2016, *Hukum Adat Indonesia (Suatu Pengantar)*, Refika Aditama, Jakarta.
- Hilman Hadikusuma, 1977, *Hukum Perkawinan Adat*, Alumni, Bandung.
- \_\_\_\_\_, 1987, *Hukum Kekerabatan Adat*, Fajar Agung, Jakarta.
- \_\_\_\_\_, 1989, *Hukum Pidana Adat*, Alumni, Bandung.
- \_\_\_\_\_, 1990, *Hukum Perkawinan Indonesia Menurut Perundangan, Hukum Adat dan Hukum Agama*, Mandar Maju, Bandung.
- Hilman Hadikusuma, 1992, *Pengantar Ilmu Hukum-Hukum Adat Indonesia*, Mandar Maju, Bandung.
- \_\_\_\_\_, 2001, *Hukum Perekonomian Adat Indonesia*, PT Citra Aditya Bakti, Bandung.
- Imam Soedijat, 1981, *Asas-asas Hukum Adat Bekal Pengantar*, Liberty, Yogyakarta.
- \_\_\_\_\_, 1982, *Hukum Adat Sketsa Adat*, Liberty, Yogyakarta.
- Soerojo Wignjodipoero, 1989, *Pengantar dan Asas-asas Hukum Adat*, PT. Gunung Agung, Jakarta.
- Soerjono Soekanto, 2001, *Hukum Adat Indonesia*, PT Raja Grafindo Persada, Jakarta.
- Yahya Harahap, tt, *Kedudukan Janda, Duda dan Anak Angkat Dalam Hukum Adat*, PT Citra Aditya Bakti, Bandung.

