



## HUKUM ADAT DALAM PERKEMBANGAN: PARADIGMA SENTRALISME HUKUM DAN PARADIGMA PLURALISME HUKUM

**Rizka Fakhrurozi, Erwin Syahrudin**

Ilmu Hukum, Sekolah Tinggi Ilmu Hukum Iblam, Jakarta Pusat, Indonesia

rikza@gmail.com, erwinsyah@gmail.com



### Abstract

*Legal protection on women as the victim of sexual violence is provided to look after the victim in which her human right was being violated, so that she could be treated with justice according to human right law. This study aims to analyze legal protection effort on woman as the victim of sexual violence within Polda Metrojaya authority. This study uses empirical approach. It is a research method which uses empirical facts directly taken from human conducts. It can be taken verbally by interview, direct observation, as well as physical archives. This study found that the efforts given by Polda Metrojaya towards the victim is only limited to legal protection. The victim does not receive material or on material compensation. As Polda Metrojaya only has the authority to process and to follow-up report filed by the victim. During investigation, the victim experienced physical and psychological disorder, hence the inability to give informations and details regarding the sexual violence report. Victim was also unable to recognize the perpetrator as it happened in a secluded and dark place. These conditions caused some obstacles for investigators to further process the report. As there was no other witness than the victim herself, therefore the head of female and children assistance unit (Kanit PPA) worked alongside DP3AP2KB Jakarta and UPTD PPA Polda Metro Jaya to assist and support the victim during the investigation process.*

**Keywords:** Customary Law, Centralism Paradigm, Pluralism Paradigm

---

✉ Alamat korespondensi:

Ilmu Hukum, Sekolah Tinggi Ilmu Hukum Iblam, Jakarta Pusat, Indonesia  
rikza@gmail.com

## I. PENDAHULUAN

Hukum adat dalam bahasa Belanda dikenal dengan *adat recht*. A. Suryaman Mustari Pide mengemukakan, nomenklatur *adat recht* pertama kali diperkenalkan secara ilmiah oleh Prof. Dr. C. Snouck Hurgronje. Dalam bukunya *De Atjehers*, menyebutkan istilah hukum adat sebagai *adat recht* yaitu untuk memberi nama pada satu sistem pengendalian sosial (*social control*) yang hidup dalam masyarakat Indonesia. Istilah tersebut secara ilmiah kemudian dikembangkan oleh Cornelis van Vollenhoven yang dikenal sebagai pakar hukum adat di Hindia Belanda (belum menjadi Indonesia). Menurutnya, *adat recht* merupakan nomenklatur yang menunjukkan sebagai suatu sistem hukum asli yang sesuai dengan alam pikiran masyarakat yang mendiami seluruh penjuru Nusantara, meskipun penamaan tersebut bukan asli bersumber dari Indonesia.<sup>1</sup>

Bagi penganut Paham Etatis, yang mengklaim negara sebagai satu-satunya secara sentral sebagai sumber produksi hukum, maka di luar negara tidak diakui adanya hukum. Paham Etatisisme berjudul sentralisme hukum, dipengaruhi positivisme hukum dan teori hukum murni, maka secara struktural dan sistematik wujud hukum adalah bersumber dan produksi dari negara secara terpusat termasuk organ negara di bawahnya. Paham sentralisme hukum ini menempatkan posisi hukum adat tidak memperoleh tempat yang memadai. Etatis hukum timbul yang didasarkan pada teori modernitas yang memisahkan dan menarik garis tegas Antara zaman modern dan zaman pra modern. Zaman modern ditandai adanya sistem hukum nasional, sejak timbulnya secara nasional, sebagai kesatuan yang berlaku dalam seluruh teritorialnya. Paham ini timbul dari warisan revolusi kaum borjuis dan hegemoni liberal karena kuatnya liberalisme, sehingga tumbuh apa yang disebut sentralisme hukum (*legal centralism*), dimaknai hukum sebagai hukum negara yang berlaku seragam untuk semua pribadi yang berada di wilayah yurisdiksi negara tersebut.

Menurut Max Weber dikutip David Trubek dan Satipto Rahardjo,<sup>2</sup> pertumbuhan sistem hukum modern tidak dapat dilepaskan dari kemunculan industrialisasi yang kapitalis memberikan rasionalitas dan prediktabilitas dalam kehidupan ekonomi. Hukum modern yang dipakai di mana-mana di dunia sekarang ini pada intinya mengabdikan dan melayani masyarakat industri-kapitalis. Kaedah hukum negara berada di atas kaedah hukum lain, dan karenanya harus tunduk kepada negara beserta lembaga hukum negara. Pemahaman ideologi sentralisme hukum, memposisikan hukum adalah sebagai kaedah normatif yang bersifat memaksa, eksklusif, hirarkis, sistimatis, berlaku seragam, serta dapat berlaku; pertama, dari atas ke bawah (*top downwards*) di mana keberlakuannya sangat tergantung kepada penguasa atau, kedua dari bawah ke atas (*bottom upwards*) di mana hukum dipahami sebagai suatu lapisan kaedah-kaedah normative yang hirarkis, dari lapisan yang paling bawah dan meningkat ke lapisan-lapisan yang lebih tinggi hingga berhenti di puncak lapisan yang dianggap sebagai kaedah utama.

Berdasarkan pendapat Ter Haar dalam pidato Dies Natalis *rechthogeschool* Batavia (1937) yang berjudul "*het adat recht van nederlandsch indie in wetenschap, practijk en onderwijs*" menyatakan bahwa terlepas dari bagian hukum adat yang tidak penting, terdiri dari peraturan desa, dan surat perintah raja, maka hukum adat itu adalah seluruh peraturan yang ditetapkan dalam keputusan-keputusan dengan penuh wibawa dan yang dalam pelaksanaannya diterapkan begitu saja, artinya bahwa tanpa adanya keseluruhan peraturan yang dalam kelahirannya dinyatakan mengikat sama sekali. Dengan demikian dapat dikatakan bahwa hukum adat yang berlaku itu hanyalah diketahui dan dikenai dari putusan-putusan para fungsionaris hukum dalam masyarakat itu, kepala-kepala, hakim-hakim, rapat-rapat desa, wali tanah, pejabat-pejabat agama, dan pejabat-pejabat desa, sebagaimana hal itu diputuskan di dalam dan di luar sengketa resmi, putusan-putusan mana yang langsung tergantung dalam ikatan-ikatan structural dan nilai - nilai dalam masyarakat, dalam hubungan satu sama lain, dan ketentuan timbal balik.<sup>3</sup>

Keberadaan hukum adat dalam sistem hukum nasional Indonesia mendapat tempat penting dan strategis. Hukum adat sebagai bagian dari hukum yang hidup dan berkembang dalam masyarakat

<sup>1</sup> A. Suryaman Mustari Pide, *Hukum Adat, Dahulu, Kini dan Akan Datang*, Kencana, Jakarta, 2014, hlm, 1-2.

<sup>2</sup> Satipto Rahardjo: Penafsiran Hukum Yang Progresif, dalam: Anthon Freddy Susanto, SH, MH: Semiotika Hukum, Dekonstruksi Teks Menuju Progresifitas Makna, Erika Aditama, Bandung, hlm, 3

<sup>3</sup> Bushar Muhammad, *Asas Hukum Adat, Suatu Pengantar*, Pradnya Paramita, Jakarta, 2002, hlm, 1

sudah ada jauh sebelum produk hukum kolonial diberlakukan di Indonesia atau bahkan pada sejarah kolonialisme di Indonesia.<sup>4</sup>

Sistem hukum yang dipengaruhi idiologi ini, seluruh lapisan kaedah normatif ini baru dianggap sah keberlakuannya sebagai suatu aturan hukum jika sesuai dengan lapisan (norma, kaedah) yang di atasnya. Khusus kaedah utama yang berada di puncak lapisan disebut *grundnorm*, yaitu suatu kaedah dasar, nilai dasar yang sudah ada dalam masyarakat, digunakan sebagai kaedah pembenar oleh negara dalam mengukur kaedah yang berada di bawahnya. Maka hukum dan penalaran hukum yang berlangsung adalah sebagaimana William Twining menyebutnya sebagai proses *a finite closed scheme of permissible justification*. Apa yang merupakan hukum ditentukan oleh legislatif dalam bentuk rumusan yang abstrak untuk kemudian melalui proses *stufenweise konkretisierung* (kongkritisasi secara bertingkat dari atas kebawah) sehingga hukum yang semula abstrak menjadi kongkrit dipengaruhi positivisme hukum dan teori hukum murni, maka secara struktural dan sistematik wujud hukum adalah bersumber dan produksi dari negara secara terpusat termasuk organ negara di bawahnya. Paham sentralisme hukum ini menempatkan posisi hukum adat tidak memperoleh tempat yang memadai. Etatis hukum timbul yang didasarkan pada teori modernitas yang memisahkan dan menarik garis tegas antara zaman modern dan zaman pra modern. Zaman modern ditandai adanya sistem hukum nasional, sejak timbulnya secara nasional, sebagai kesatuan yang berlaku dalam seluruh teritorialnya. Paham ini timbul dari warisan revolusi kaum borjuis dan hegemoni liberal- karena kuatnya liberalisme, sehingga tumbuh apa yang disebut sentralisme hukum (*legal centralism*), dimaknai hukum sebagai hukum negara yang berlaku seragam untuk semua pribadi yang berada di wilayah yurisdiksi negara tersebut.<sup>5</sup>

## II. METODE PENELITIAN

Metode Pendekatan Penelitian hukum Normatif adalah suatu proses untuk menemukan aturan hukum, prinsip-prinsip hukum, maupun doktrin-doktrin hukum guna menjawab isu hukum yang dihadapi. Dalam penelitian ini, pendekatan yang digunakan adalah pendekatan undang-undang. Pendekatan undang-undang dilakukan dengan menelaah semua undang-undang dan regulasi yang bersangkut paut dengan isu hukum yang sedang ditangani. Fakta yang ada dikaitkan dengan peraturan perundang-undangan yang mengaturnya dan yang masih berlaku. Memahami kandungan filosofi yang ada di belakang undang-undang tersebut akan dapat menyimpulkan mengenai ada tidaknya benturan filosofis antara undang-undang dengan permasalahan hukum yang dihadapi.

## III. HASIL DAN PEMBAHASAN

### A. Paradigma Sentralisme Hukum Dan Paradigma Pluralisme Hukum

Sentralisme hukum yang juga disebut hukum modern, dicirikan oleh beberapa sarjana: misalnya oleh Marc Galanter menyebut tidak kurang dari 11 karakteristik hukum modern itu. Beberapa di antaranya adalah: (1) hukum itu lebih bersifat teritorial daripada personal, dalam arti penerapannya tidak terikat pada kasta, agama atau ras tertentu; (2) sistemnya diorganisir secara hirarkhis dan birokratis; (3) sistem juga rasional yang artinya, tehnik-tehniknya dapat dipelajari dengan menggunakan logika dan bahan-bahan hukum yang tersedia dan (4) disamping itu hukum dinilai dari sudut kegunaannya sebagai sarana untuk menggarap masyarakat, tidak dari kualitas formalnya; (5) hukum itu bisa diubah- ubah dan bukan merupakan sesuatu yang keramat-kaku; eksistensi hukum dikaitkan pada (kedaulatan) negara.<sup>6</sup>

Sedangkan Lawrence M. Friedman, yang membagi unsur sistem hukum dalam tiga macam: (1) Struktur, (2) substansi dan (3) kultur, maka hukum modern lebih tepat menggunakan tolok ukur kultur hukum, maka hukum lebih dilihat dari sudut kegunaan (utilitarian), sehingga ia mencirikan hukum modern sebagai: (1) sekuler dan pragmatis; (2) berorientasi pada kepentingan dan merupakan suatu usaha yang dikelola secara

<sup>4</sup> Hulman Panjaitan, Keberadaan Hukum Adat Dalam Yurisprudensi, *Jurnal Hukum tô-râ*, Vol. 2 No. 3, Desember 2016.

<sup>5</sup> Frans Simangunsong, SH, MH, Hukum Adat Dalam Perkembangan: Paradigma Sentralisme Hukum Dan Paradigma Pluralisme Hukum, *Jurnal Fakultas Hukum - Universitas Surakarta Vol 3, No 2 (2014)*.

<sup>6</sup> Teguh Prasetyo., dkk., *Ilmu Hukum dan Filsafat Hukum, Studi Pemikiran Ahli Hukum Sepanjang Zaman*, (Yogyakarta: Pustaka Pelajar, 2007), hlm. 198-201.

sadar oleh manusia (enterprise); (3) bersifat terbuka dan mengandung unsur perubahan yang dilakukan secara sengaja.

Sehingga Lawrence M. Friedman lebih dekat dengan pendapat David M. Trubek, yang memerinci konsepsi hukum modern sebagai: (1) sistem peraturan-peraturan; (2) berupa karya manusia dan (3) bersifat otonom, artinya merupakan bagian dari negara tetapi sekaligus juga terlepas daripadanya. Pada posisi (sebagai hukum modern) ini hukum memperoleh penyempitan makna, karena hukum semakin menjadi sesuatu yang otonom, lepas dari realitas dan nilai yang seharusnya sebagai substansi dan pendukungnya. Hal ini berakibat pada suatu keadaan hukum telah cacat sejak lahirnya, ini sebagai tragedi hukum. Ideologi sentralisme hukum inilah sebagai ibu kandung positivisme hukum yang sering disebut hukum modern, pada paham yang paling ekstrim adalah hukum harus dibebaskan dimurnikan dari nilai-nilai non hukum (etika, moral, agama), sehingga hukum sebagai bebas nilai (*value free*), yang dipoitipkan dalam bentuk peraturan dan yang bersumberkan dari negara dalam bentuk tertulis. Hukum jenis ini dewasa ini sangat dominan dan sebagai penopang Negara penganut modern-liberal, bahkan negara ultra-modern-neoliberal, dengan didukung oleh para pengembannya (pendidikan hukum, profesional dengan standarnisasi yang ketat).<sup>7</sup>

Sebaliknya yang berlawanan dengan paham sentralisme hukum adalah paham pluralism hukum. Paham pluralisme hukum menempatkan sistem hukum yang satu berada sama dengan sistem hukum lain. Menurut Satjipto Rahardjo sejak saat timbulnya hukum modern yang sentral dari negara, maka mulai terdusurnya jenis hukum lain seperti hukum adat dan kebiasaan lainnya. Walaupun jenis-jenis hukum itu masih berlaku, maka itu semua terjadi karena "kebaikan hati" hukum Negara (*by the grace of state law*). Ada beberapa tipe pluralisme hukum<sup>8</sup>. Tipe pertama disebut: Pluralisme Relatif, Pluralisme Lemah (J. Griffith 1986) atau Pluralisme hukum negara (Woodman 1995:9) menunjuk pada kontruksi hukum yang di dalamnya aturan hukum yang dominan memberi ruang, implisit atau eksplisit, bagi jenis hukum lain, misalnya hukum adat atau hukum agama. Hukum negara mengesahkan dan mengakui adanya hukum lain dan memasukkannya dalam sistem hukum negara. Tipe kedua, yang disebut: Pluralisme Kuat atau Deskriptif (Griffiths, atau Pluralisme Dalam (Woodman) pluralisme hukum menunjuk situasi yang di dalamnya dua atau lebih sistem hukum hidup berdampingan, dengan masing-masing dasar legitimasi dan keabsahannya. Esmi Warasih dalam pidato pengukuhan beliau sebagai guru besar bahwa; "Penerapan suatu sistem hukum yang tidak berasal atau ditumbuhkan dari kandungan masyarakat merupakan masalah, khususnya di negara-negara yang sedang berubah karena terjadi ketidakcocokan antara nilai-nilai yang menjadi pendukung sistem hukum dari negara lain dengan nilai-nilai yang dihayati oleh anggota masyarakat itu sendiri. Paradigma pemahaman hukum adat dan perkembangannya harus diletakkan pada ruang yang besar, dengan mengkaji secara luas<sup>9</sup>:

1. Kajian yang tidak lagi melihat system hukum suatu negara berupa hukum negara, namun juga hukum adat hukum agama serta hukum kebiasaan;
2. Pemahaman hukum (adat) tidak hanya memahami hukum adat yang dalam berada dalam komunitas tradisional- masyarakat pedesaan, tetapi juga hukum yang berlaku dalam lingkungan masyarakat lingkungan tertentu (*hybrid law* atau *unnamed law*);
3. Memahami gejala trans nasional law sebagaimana hukum yang dibuat oleh organisasi multilateral, maka adanya hubungan interdependensi antara hukum internasional, hukum nasional dan hukum local.

Dengan pemahaman holistik dan integratif maka perkembangan dan kedudukan hukum adat akan dapat dipahami dengan memadai. Maka studi hukum adat dalam perkembangan mengkaji hukum adat sepanjang perkembangannya di dalam masyarakat, dilakukan secara kritis obyektif analitis, artinya hukum adat akan dikaji secara positif dan secara negative. Secara positif artinya hukum adat dilihat sebagai hukum yang bersumber dari alam pikiran dan cita-cita masyarakatnya. Secara negatif hukum adat dilihat dari luar, dari hubungannya dengan hukum

<sup>7</sup> Satjipto Rahardjo, *Penafsiran hukum yang progresif dalam Anthon Feddy Susanto, SH., MH. Semiotika Hukum Dekonstruksi Teks Menuju Progresifitas Malena*, Bandung: Efika Aditama, 2003. hlm 33

<sup>8</sup> Sajipto Raharjo, *Sisi-Sisi Lain Dari Hukum di Indonesia*, Jakarta: Kompas, 2003. Hlm 4

<sup>9</sup> Esti Royani, *Buku Ajar Hukum Adat*, Yogyakarta, Zahir Publishing, 2020. Hlm. 1

lain baik yang menguatkan maupun yang melemahkan dan interaksi perkembangan politik kenegaraan. Perkembangan hukum secara positif artinya hukum adat akan dilihat pengakuannya dalam masyarakat dalam dokrin, perundang-undangan, dalam yurisprudensi maupun dalam kehidupan masyarakat sehari-hari. Sebaliknya perkembangan secara negative bagaimana hukum adat dikesampingkan dan tergeser atau sama sekali tidak berlaku oleh adanya hukum positif yang direpresentasikan oleh Negara baik dalam perundang-undangan maupun dalam putusan pengadilan. Sebagaimana dinyatakan: hukum adat sebenarnya berpautan dengan suatu masyarakat yang masih hidup dalam taraf subsistem, hingga kecocokannya untuk kehidupan kota modern mulai dipertanyakan. Hukum adat dalam perkembangannya dewasa ini dipengaruhi oleh: Politik hukum yang dianut oleh Negara dan metode pendekatan yang digunakan untuk menemukan hukum adat<sup>10</sup>.

## B. Perkembangan Hukum Adat Dalam Paradigma Teori

Hukum akan selalu menyesuaikan dengan perkembangan dan kebutuhan masyarakat yang senantiasa terus berubah. Mengenai perkembangan baru dalam Hukum Adat, diketengahkan teori Prof Koesnoe, yang menyatakan bahwa perkembangan hukum adat itu mencakup: 1. Pengertian daripada Hukum Adat, 2. Kedudukan Hukum Adat, 3. Isi dan lingkungan kuasa atas orang dan ruang.

Sumbangsih Hukum adat bagi pembentukan hukum nasional, adalah dalam hal pemakaian azas-azas, pranata-pranata dan pendekatan dalam pembentukan hukum. Sumbangsih hukum adat misalnya dalam kontrak bagi hasil (bidang perminyakan), bidang hukum tanah dan hukum perumahan (khususnya rumah susun) dan azas pemisahan horizontal dapat digunakan dalam pembentukan hukum nasional.

Hukum adat dengan ciri dan melekat dalam hukum tersebut, maka hukum adat mampu berkembang sesuai dengan serta mengikuti kebutuhan dan perkembangan jaman. Perkembangan hukum adat dalam dilihat sifatnya serta unsur-unsur yang dari substansinya dan melalui sumber-sumber hukum yang tersedia. Oleh karena itu substansi dan pengakuan hukum adat dapat tercermin dalam: a. Dalam Dokrin Prof Satjipto Raharjo: Hukum adat dalam hubungannya dengan industrialisasi, maka bisa menggunakan pendekatan fungsional. Artinya, kehadiran hukum dalam masyarakat menjalankan fungsinya sebagai sarana penyalur proses-proses dalam masyarakat sehingga tercipta suasana ketertiban tertentu. Hukum lalu menjadi kerangka bagi berlangsungnya berbagai proses tersebut sehingga tercipta suatu suasana kemasyarakatan yang produktif.

- a. Dalam Perundang-undangan Perundang-undang merupakan produk formil hukum yang dibuat oleh badan yang berwenang, muatan materi yang diatur dalam perundang-undangan adalah termasuk mengatur hukum yang bersumber pada hukum adat.
- b. Dalam yurisprudensi;
- c. Kebiasaan (*covention, customary law, common law*)
- d. Dalam Hukum Lunak (*Soft Law*)

## C. Perkembangan Hukum Adat Dalam Yurisprudensi

Yurisprudensi, berasal dari kata bahasa Latin: *jurisprudential*, secara teknis artinya peradilan tetap atau hukum. Yurisprudensi adalah putusan hakim (*judge made law*) yang diikuti hakim lain dalam perkara serupa (*azas similia similibus*), kemudian putusan hakim itu menjadi tetap sehingga menjadi sumber hukum yang disebut yurisprudensi. Yurisprudensi dalam praktek berfungsi untuk mengubah, memperjelas, menghapus, menciptakan atau mengukuhkan hukum yang telah hidup dalam masyarakat.<sup>11</sup>

Sudikno Mertokusumo mengatakan bahwa yurisprudensi berarti peradilan pada umumnya yaitu pelaksanaan hukum dalam hal konkret terjadi tuntutan hak yang dijalankan oleh suatu badan yang berdiri sendiri dan diadakan oleh negara serta bebas dari pengaruh apa atau siapapun dengan cara memberikan putusan yang bersifat mengikat dan berwibawa. Di

<sup>10</sup> *Ibid*, hlm 1

<sup>11</sup> Hilman Hadikusuma, *Peradilan Adat di Indonesia*. Jakarta: Miswar, 1989, hlm, 35

samping itu, yurisprudensi dapat pula berarti ajaran hukum atau doktrin yang dimuat dalam putusan.<sup>12</sup>

Henry Pandapotan Panggabean mengemukakan bahwa yurisprudensi adalah produk suatu system hukum yang lahir dari *judges as law maker* dalam menghadapi penyelesaian penegakan hukum atas particular cases. Diharapkan yurisprudensi sebagai hasil penemuan hukum itu dapat mewujudkan suatu standar hukum untuk pembentukan klasifikasi hukum yang menciptakan suatu kaidah hukum melalui judge made law.<sup>13</sup> Kewenangan hakim seperti itu menurut Yahya Harahap hanya dapat dilakukan apabila kasus yang bersangkutan berhadapan dengan ketentuan UU yang bersifat umum, abstrak atau bertentangan dengan kepentingan umum. Munculnya peranan hakim sebagai judge made law akan semakin berkembang akibat arus globalisasi ekonomi dalam kehidupan bangsa Indonesia. Dalam peranannya sebagai *judge made law*, Yahya Harahap menyatakan bahwa hakim memiliki otonomi kebebasan dalam menyelenggarakan fungsi peradilan itu.<sup>14</sup>

Sumber utama penemuan hukum adalah peraturan perundang-undangan, hukum kebiasaan, yurisprudensi, perjanjian internasional dan doktrin (ajaran) hukum. Dalam sistem hukum Indonesia, kedudukan peraturan perundang-undangan menempati prioritas utama karena dengan asas legalitas sebagai asas hukum di Indonesia. Berdasarkan pendapat Ter Haar tentang adat recht sebagaimana diuraikan diatas, hukum adat tersebut lahir berdasarkan sebuah teori keputusan. Hukum adat dapat diartikan sebagai seluruh keputusan para pejabat hukum, baik hakim desa, kerapatan desa, hakim, pejabat agama dan pejabat desa yang memiliki kewajiban dan dipatuhi secara serta merta oleh masyarakat hukum adatnya. Keputusan tersebut memiliki nilai kerohanian, nilai-nilai kemasyarakatan yang hidup dalam sebuah persekutuan hukum adat.<sup>15</sup>

Hukum adat itu baru mempunyai nilai hukum bilamana ia dilahirkan melalui yurisprudensi karena adanya penetapan tersebut maka kaidah adat memperoleh sanksi hukum untuk dapat dipertahankan melalui pengadilan sebagaimana pendapat Soepomo yang memberikan pengertian bahwa hukum yang timbul karena putusan-putusan hakim. Kedudukan hukum adat dalam yurisprudensi tidak dapat kita temui adanya ketentuan yang tegas oleh karena yurisprudensi di lapangan hukum adat telah merupakan dan membimbing perkembangan hukum adat sejalan dengan perkembangan yang terjadi dalam masyarakat. Dalam keputusan mengenai hukum adat dalam putusan hakim disebutkan.<sup>16</sup>

- a. Hendaklah hukum adat kekeluargaan dan kewarisan lebih dikembangkan kearah hukum yang bersifat bilateral / parental memberikan kedudukan yang sederajat antara pria dan wanita.
- b. Dalam rangka pembinaan hukum perdata nasional, hendaklah diadakan publikasi yurisprudensi yang teratur dan tersebar luas.
- c. Dalam hal terdapat pertentangan antara perundang-undang dan hukum adat hendaknya hakim memutuskan berdasarkan undang-undang bijaksana.
- d. Demi terbinanya hukum perdata nasional yang sesuai dengan politik hukum negara kita, diperlukan hakim-hakim yang berorientasi kepada pembinaan hukum.
- e. Perdamaian dan kedamaian adalah tujuan tiap masyarakat karena itu tiap sengketa hukum hendaklah diusahakan didamaikan.

Beberadaan hukum adat dalam yurisprudensi melalui putusan Mahkamah Agung RI dapat dilihat diuraikan sebagai berikut:

#### **1. Hak Waris Anak dan Pembagiannya**

- e. Putusan MARI No. 179 K/Sip/1961 tanggal 23 Oktober 1961 yang memuat kaidah hukum, Mahkamah Agung menganggap sebagai hukum yang hidup di seluruh Indonesia, juga di tanah Karo, bahwa anak perempuan dan anak laki-laki dari seorang

<sup>12</sup> Sudikno Mertokusumo, Sejarah Peradilan dan Perundang-Undangannya di Indonesia Sejak 1942, Liberty, Yogyakarta, 1983, hlm 179.

<sup>13</sup> *Loc. cit*

<sup>14</sup> Hendra Nurtjahjo dan Fokky Fuad, *Legal Standing Kesatuan Masyarakat Hukum Adat*, Jakarta: Salemba Humanika, 2010, hlm 10

<sup>15</sup> Henry Pandapotan Panggabean, *Peranan Mahkamah Agung Melalui Putusan-Putusan Hukum Perikatan*, Bandung: Alumni, 2012, hlm 205-206.

<sup>16</sup> Abdurrahman, *Kedudukan Hukum Adat dalam Rangka Pembangunan Nasional*, Bandung: Alumni, 1978, hlm 130.

peninggal warisan bersama-sama berhak atas harta warisan dalam arti bahwa bagian anak laki-laki adalah sama dengan bagian anak perempuan.

- f. Putusan MARI No. 415 K/Sip/1970 tanggal 30 Juni 1970 yang memuat kaidah hukum, hukum adat di daerah Tapanuli juga telah berkembang kearah pemberian hak yang sama kepada anak perempuan seperti anak laki-laki, perkembangan mana sudah diperkuat pula dengan sutau yurisprudensi tetap mengenai hukum waris di daerah tersebut.
- g. Putusan MARI No. 182 K/Sip/1970 tanggal 10 Maret 1971 yang memuat kaidah hukum, tentang pelaksanaan pembagian harta warisan yang belum terbagi dalam hukum adat yang harus diberlakukan adalah hukum adat (yurisprudensi) yang berlaku pada saat pembagian tersebut dilaksanakan, jadi hukum adat yang berlaku dewasa ini
- h. Putusan MARI No. 1037 K/Sip/1971 tanggal 19 Februari 1973 yang memuat kaidah hukum, tanah yang bukan merupakan tanah pusaka sebagaimana tersebut dalam bahasa daerah di Tapanuli "Golad" tetapi merupakan tanah garapan dari suami istri dalam perkawinan pertama dan yang dibawa di istri ke dalam perkawinannya kedua setelah suami yang pertama meninggal dunia dan dari perkawinan yang kedua itu tidak ada anak, seluruhnya harus kembali kepada anak, satu-satunya dari perkawinan yang pertama sekalipun anaknya itu seorang perempuan.
- i. Putusan MARI No. 172 K/Sip/1974 tanggal 13 Februari 1975 yang memuat kaidah hukum, apabila seorang pewaris meninggal dunia di kampung Hinako, Kabupaten Nias, untuk menentukan cara pembagian harta warisannya, hukum warisan yang dipakai adalah bertitik tolak kepada agama yang dianut si pewaris yang meninggalkan harta warisan tersebut, yakni apabila si pewaris yang meninggal beragama Islam, maka pembagian warisannya dilakukan menurut hukum Islam dan apabila si pewaris yang meninggal beragama Kristen, maka pembagian hartanya dilakukan menurut hukum adat.
- j. Putusan MARI No. 707 K/Sip/1973 tanggal 18 Maret 1976 yang memuat kaidah hukum, pembagian warisan dalam perkara ini sekarang harus menurut hukum yang mengakui hak wanita sama dengan hak laki-laki dalam hukum warisan (peninggalan warisan ialah ibu Penggugat asal/ibu Tergugat asal meninggal pada zaman Jepang).
- k. Putusan MARI No. 792 K/Sip/1973 tanggal 22 April 1976 yang memuat kaidah hukum, karena perkawinan antara Tergugat I dengan mendiang Ompusitumindang Sitorus pada bulan Februari 1958 adalah sah, sedangkan perkawinan antara Tergugat I dengan Tergugat II tidak dapat dibenarkan karena tidak disetujui oleh "parboru tubu" dan juga Tergugat-Tergugat tidak ada menyelesaikan pemutusan pertalian dengan mendiang Ompu Situmindang Sitorus, maka dengan demikian, anak laki-laki yang dilahirkan oleh Tergugat I termaksud adalah sah keturunan Ompu Situmindang Sitorus.
- l. Putusan MARI No. 313 K/Sip/1976 tanggal 2 Nopember 1976 yang memuat kaidah hukum, dalam hal warisan, hukum yang hidup di Ambon adalah hukum adat dan bukan hukum Islam.
- m. Putusan MARI No. 1589 K/Sip/1974 tanggal 9 Februari 1978 yang memuat kaidah hukum, sesuai dengan yurisprudensi MA, terhadap anak perempuan di Tapanuli juga di Lombok adilnya anak perempuan dijadikan ahli waris, sehingga dalam perkara ini, Penggugat untuk kasasi sebagai satu-satunya anak, mewarisi seluruh harta peninggalan dari bapaknya.
- n. Putusan MARI No. 853 K/Sip/1978 tanggal 29 April 1981 yang memuat kaidah hukum, menurut hukum adat, dalam hal keahlian warisan dimungkinkan penggantian tempat.
- o. Putusan MARI No. 459 K/Sip/1982 tanggal 15 Agustus 1983 yang memuat kaidah hukum, anak perempuan adalah ahli waris.

## **2. Hak Waris Seorang Janda**

- a. Putusan MARI No. 298 K/Sip/1958 yang memuat kaidah hukum, menurut hukum adat pada zaman sekarang, janda berhak mewarisi atas harta pencaharian suaminya.
- b. Putusan MARI No. 100 K/Sip/1976 yang memuat kaidah hukum, di Kabanjahe, mengingat

kepada pertumbuhan masyarakat desa yang menuju kearah persamaan kedudukan antara pria dan wanita ditambah dengan janda sebagai ahli waris yang telah merupakan jurisprudensi, maka janda berhak mendapat  $\frac{1}{2}$  dari harta peninggalan suaminya dan  $\frac{1}{2}$  dari harta pencaharian yang merupakan bagian suaminya dibagi sama antara janda dan anak-anak.

- c. Putusan MARI No. 1476 K/Sip/1982 tanggal 19 Juli 1983 yang memuat kaidah hukum, menurut hukum adat, meskipun seorang istri nusyud (ingkar atau lari dari suami) tidaklah hilang haknya untuk mendapat bagiannya dari barang goni gini (harta seharekat) yang diperolehnya semasa perkawinan.
- d. Putusan MARI No. 1686 K/Pdt/1995 tanggal 29 Juli 1996 yang memuat kaidah hukum, menurut hukum adat Minangkabau yang bersifat matrilineal, suami tidak berhak atas harta bawaan istrinya, karena harta sengketa terbukti sebagai harta bawaan almarhum Musalmah Ahmad istri Penggugat, sehingga Penggugat tidak berhak atas harta bawaan istrinya sehingga gugatan Penggugat harus ditolak.

### 3. Anak Angkat

- a. Putusan MARI No. 210 K/Sip/1973 yang memuat kaidah hukum, bahwa keabsahan seorang anak angkat tergantung kepada upacara adat tanpa menilai secara objektif realita keberadaan anak dalam kehidupan keluarga orang tua angkat. tan.
- b. Putusan MARI No. 1461 K/Sip/1974 tanggal 1 Desember 1976 yang memuat kaidah hukum, menurut adat Bali pengangkatan anak harus disertai upara "Pemerasan" tersendiri dan penyiaran di Banjar merupakan syarat mutlak.
- c. Putusan MARI No. 912 K/Sip/1975 tanggal 31 Maret 1980 yang memuat kaidah hukum, tanpa upacara adat tidak sah pengangkatan anak meskipun sejak kecil dipelihara serta dikawinkan orang yang bersangkutan.
- d. Putusan MARI No. 849 K/Sip/1977 tanggal 3 Juli 1980 yang memuat kaidah hukum, dalam perkara ini terbukti ibu kandung Moestirah alm. bersamaan melahirkan dengan Moestirah, tetapi kemudian bayi Moestirah meninggal dan bayi ibu Moestirah (Tergugat I) kemudian diserahkan kepada Moestirah sebagai anak sehingga layak dan adil apabila Tergugat dapat dianggap sebagai anak angkat.
- e. Putusan MARI No. 1413 K/Pdt/1988 tanggal 18 Mei 1980 yang memuat kaidah hukum, apakah seorang adalah anak angkat atau bukan, tidak semata-mata tergantung pada formalitas-formalitas pengangkatan anak, tetapi dilihat dari kenyataan yang ada, yaitu bahwa ia sejak bayi dipelihara, dikhitankan dan dikawinkan oleh orang tua angkatnya.
- f. Putusan MARI No. 53 K/Pdt/1995 tanggal 18 Maret 1996 yang memuat kaidah hukum, menurut hukum adat di daerah Jawa Barat, seorang dianggap sebagai anak angkat bila telah memenuhi syarat-syarat yaitu diurus, dikhitankan, disekolahkan dan dikawinkan.
- g. Putusan MARI No. 3313 K/Pdt/1999 tanggal 30 Agustus 2001 yang memuat kaidah hukum, menurut adat Jawa di Cirebon, seorang anak asuh, yang dipiara/diasuh sejak kecil sampai remaja dan ikut membantu bekerja dalam usaha restoran "Warung Ayam Bahagia" milik orang yang memelihara anak tersebut, dan mereka tidak ada niatan untuk mengambil anak asuh tersebut sebagai anak angkatnya, maka menurut hukum waris adat, anak asuh ini bukan ahli waris dari orang yang memeliharanya, sehingga ia, anak asuh tersebut tidak berhak mewarisi baik harta asal maupun harta gono gini (harta bersama) dari orang yang memeliharanya. Karena orang yang memelihara anak asuh tersebut tidak mempunyai anak kandung atau anak angkat, maka ahli warisnya adalah saudara-saudaranya sedarah kesamping dari orang yang memiliki harta asal dan harta gono gini tersebut setelah ia meninggal dunia.
- h. Putusan MARI No. 416 K/Sip/1968 tanggal 4 Januari 1969 yang memuat kaidah hukum, menurut hukum adat yang berlaku di Sumatera Timur, anak angkat tidak mempunyai hak untuk mewarisi harta peninggalan orang tua angkat, ia hanya dapat memperoleh pemberian atau hadiah (hibah) dari orang tua angkat selagi hidup.
- i. Putusan MARI No. 679 K/Sip/1968 tanggal 24 Desember 1969 yang memuat kaidah hukum, anak angkat pewaris berhak atas barang gawan yang diperoleh dari



usahanya pewaris sendiri dan tidak perlu dibagi dengan ahli waris kesamping.

- j. Putusan MARI No. 102 K/Sip/1972 tanggal 23 Juli 1973 yang memuat kaidah hukum, menurut hukum adat yang berlaku seseorang anak angkat berhak mewarisi harta gono gini orang tua angkatnya sedemikian rupa, sehingga ia menutup hak waris para saudara orang tua angkatnya.
- k. Putusan MARI No. 997 K/Sip/1972 yang memuat kaidah hukum, anak angkat berhak atas harta gono gini dan juga berhak atas harta bawaan dari orang tua angkatnya. Sikap ini dikuatkan oleh putusan No. 1002 K/Sip/1976 yang mengatakan janda dan anak angkat berhak mewarisi harta gono gini sedangkan harta gawan kembali ke asal.
- l. Putusan MARI No. 2866 K/Pdt/1987 tanggal 27 April 1989 yang memuat kaidah hukum, tujuan pengangkatan anak bukanlah untuk menerima kembali balas jasa dari anak angkat kepada orang tua angkatnya, akan tetapi justru merupakan pelimpahan kasih sayang orang tua kepada anak. Sehingga hubungan hukum pengangkatan anak yang telah disahkan pengadilan tidak dapat dinyatakan tidak berkekuatan hukum hanyadengan alasan bahwa anak angkat telah menelantarkan atau tidak merawat dengan baik orang tua angkatnya.

#### 4. Hak Atas Tanah

- a. Putusan MARI No. 1704 K/Sip/1981 tanggal 11 Maret 1982 yang memuat kaidah hukum, bahwa dalam hukum adat dengan dibukanya tanah oleh masyarakat hukum adat, kemudian menguskannya (yang oleh UUPA disebut hak pakai) dan dengan melalui proses pertumbuhan yang memakan waktu, tenaga dan modal maka tanah tersebut dapat menjadi hak milik orang yang bersangkutan.
- b. Putusan MARI No. 3648 K/Pdt/1985 tanggal 19 Agustus 1987 yang memuat kaidah hukum, berdasarkan hukum adat, untuk menentukan kepemilikan tanah diperlukan bukti tambahan yaitu makam orang pemula/orang yang membuka tanah diatas tanah sengketa sebagai penentu dahulu orang yang menguasai tanah tersebut.
- c. Putusan MARI No. 1685 K/Sip/1978 tanggal 28 Februari 1981 yang memuat kaidah hukum, perjanjian sewa menyebut tersebut ada dalam suasana hukum adat dimana pihak-pihak adalah orang Indonesia asli dan tanah sengketa ada di Ujung Berung, dasar pemikiran KUHPERdata (BW) harus dihilangkan menurut hukum adat dalam hal ini lebih dititik beratkan pada kepatutan/kepentingan.
- d. Putusan MARI No. 3663 K/Pdt/1985 tanggal 15 Juli 1989 yang memuat kaidah hukum, berdasarkan hukum adat yang hidup di daerah Manggarai (Ruteng/Kupang), pesta radang adalah merupakan legitimasi dari hak seseorang atas sebidang tanah lingko yang masih melembaga.
- e. Putusan MARI No. 1564 K/Pdt/1986 tanggal 15 Oktober 1987 yang memuat kaidah hukum, menurut hukum adat Blang Mameh, Lhokseumawe, salah satu cara untuk memperoleh hak milik atas tanah adalah harus ada hubungan hukum antara orang yang bersangkutan dengan tanahnya dalam arti setelah diperolehnya (baik dengan cara penebangan hutan maupun pembagian tanah oleh keuchik/kepala Desa) tanah tersebut harus dikerjakannya, ditanami setidaknya-tidaknya diberi batas/pagar.

#### 5. Hak Komunal/Ulayat

- a. Putusan MARI No. 968 K/Sip/1975 tanggal 14 September 1976 yang memuat kaidah hukum, yang berhak atas dusun dati adalah keturunan patrilineal.
- b. Putusan MARI No. 1675 K/Sip/1982 tanggal 30 Januari 1984 yang memuat kaidah hukum, penguasaan tanah hak ulayat di daerah Ende, apabila telah diperkuat oleh saksi-saksi, surat-surat penegasan hak milik dari Gubernur, surat-surat pernyataan memperkuat pendirian atas penguasaan tanah ulayat Rimba Gega dimana ia telah menyelenggarakan upacara sendiri tanpa menunggu perintah dari Mesalaki Sekeria adalah sah menurut hukum.
- c. Putusan MARI No. 641 K/Pdt/1985 tanggal 11 Agustus 1986 yang memuat kaidah hukum, tanah persekutuan hukum (ulayat) tidak dapat diwarisi dan dikuasai oleh orang perseorangan tetapi hanya dapat dikuasai/diwarisi oleh masyarakat.

## 6. Asas Pemisahan Horizontal

- a. Putusan MARI No. 2339 K/Sip/1982 tanggal 25 Mei 1983 yang memuat kaidah hukum, menurut UUPA, pasal 5, bagi tanah berlaku hukum adat, hal mana berarti dapat diperjual belikan terpisah dari tanah (pemisahan horizontal).
- b. Putusan MARI No. 2 K/Sip/1983 tanggal 23 Juni 1988 yang memuat kaidah hukum, menurut hukum adat, pemilik tanah tidak selalu menjadi pemilik tanaman yang ada di atasnya.

## 7. Peralihan Hak

- a. Putusan MARI No. 475 K/Sip/1970 tanggal 3 Juni 1970 yang memuat kaidah hukum, jual beli menurut hukum adat sudah terjadi sejak perjanjian tersebut diikuti dengan pencicilannya.
- b. Putusan MARI No. 380 K/Sip/1975 tanggal 15 April 1976 yang memuat kaidah hukum, untuk sahnya perjanjian jual beli tanah diperlukan syarat terang dan penguatan dari para pejabat yang berwenang.
- c. Putusan MARI No. 2992 K/Pdt/1984 tanggal 8 Nopember 1985 yang memuat kaidah hukum, menurut hukum adat di daerah Aceh Utara, penguasaan tanah berdasarkan penyerahan oleh pemiliknya dalam suasana damai disaksikan oleh Keuchik (kepala Kampung), Kepala Mukmin, Aisten Wedana adalah sah menurut hukum.
- d. Putusan MARI No. 492 K/Pdt/1985 tanggal 31 Januari 1989 yang memuat kaidah hukum, secara adat kebiasaan yang berlaku untuk adanya suatu perbuatan jual beli yang sah diharuskan adanya dua hal yakni terang dan tunai.

## 8. Hibah

- a. Putusan MARI No. 391 K/Sip/1969 tanggal 25 Oktober 1969 yang memuat kaidah hukum, penghibahan yang dilakukan oleh almarhum kepada ahli waris-ahli warisnya dengan merugikan ahli waris lainnya (karena dengan penghibahan itu ahli waris lainnya tidak mendapat bagian) dinyatakan tidak sah dan harus dibatalkan karena bertentangan dengan perikeadilan dan hukum adat yang berlaku di daerah-daerah Priangan.
- b. Putusan MARI No. 123 K/Sip/1970 tanggal 19 September 1970 yang memuat kaidah hukum, hukum adat di Bali tidak melarang adanya penghibahan antara suami istri sepanjang hal ini tidak mengenai harta pusaka.
- c. Putusan MARI No. 528 K/Sip/1972 tanggal 17 Januari 1972 yang memuat kaidah hukum, di Tapanuli Selatan terdapat Lembaga Holong Ate yaitu pemberian sebagian dari harta warisan menurut rasa keadilan anak perempuan apabila seorang meninggal dunia tanpa keturunan anak lelaki.
- d. Putusan MARI No. 4 K/Sip/1983 tanggal 5 Juli 1983 yang memuat kaidah hukum, berdasarkan hukum adat Jawa Tengah, pemberian kepada anak (ahli waris) tidak boleh merugikan ahli waris lainnya dan karenanya segala pemberian harus diperhitungkan pada waktu pembagian warisan.

## 9. Lembaga Kadaluarsa

- a. Putusan MARI No. 916 K/Sip/1973 tanggal 19 Desember 1973 yang memuat kaidah hukum, dalam hukum adat dengan lewatnya waktu saja hak milik oleh tanah tidak dihapus.
- b. Putusan MARI No. 3314 K/Pdt/1991 tanggal 28 Nopember 1992 yang memuat kaidah hukum, apa yang mereka gugat adalah hak warisan dan mengenai hak menggugat harta warisan menurut hukum adat tidak mengenal batas jangka waktu serta tidak mengenal daluarsa.

## 10. Penyelesaian Sengketa

- a. Putusan MARI No. 436 K/Sip/1970 tanggal 30 Juni 1971 yang memuat kaidah hukum, keputusan adat perdamaian desa tidak mengikat Hakim Pengadilan Negeri dan hanya merupakan suatu pedoman sehingga kalau ada alasan hukum yang kuat, Hakim PN dapat menyimpang dari keputusan tersebut.
- b. Putusan MARI No. 1377 K/Sip/1978 tanggal 30 April 1981 yang memuat kaidah hukum, Pengadilan Negeri tidak terikat kepada putusan adat desa dan Parengge (Kepala Distrik).

#### D. Perkembangan Hukum Adat Dalam Hukum Positif di Indonesia

Sebagaimana sudah dijelaskan di atas bahwa hukum dan hukum adat mempunyai arti yang sama yaitu sebagai suatu rangkaian norma yang mengatur tingkah laku dan perbuatan dalam hidup bermasyarakat dengan tujuan terciptanya suatu ketertiban dalam masyarakat. Yang membedakannya adalah hukum adat berlaku bagi orang Indonesia, sifatnya tidak tertulis dan tidak dibuat oleh legislatif.

Dalam pemberlakuan hukum adat sebagai hukum positif kiranya perlu diketengahkan dua konsep pemikiran tentang hukum yang sangat tajam mempertentangkan kedudukan hukum adat dalam sistem hukum yaitu konsep pemikiran legisme (termasuk aliran positivisme) dan aliran mazhab sejarah. Aliran legisme menghendaki bahwa pembuatan hukum dapat begitu saja dilakukan dengan undang-undang, sedangkan aliran sejarah menentang penyamaan hukum dengan undang-undang sebab hukum itu tidak mungkin dibuat melainkan harus tumbuh dari kesadaran hukum masyarakat.<sup>17</sup>

Aliran mazhab sejarah yang dipelopori Von Savigny cukup besar pengaruhnya dalam membentuk aliran tentang pembangunan hukum di Indonesia yang pada awalnya juga terbelah atas aliran yang menghendaki kodifikasi dan unifikasi serta aliran yang menghendaki dipertahankannya hukum adat yang tidak dikodifikasi dan tidak diunifikasikan. Aliran mazhab sejarah menghendaki agar hukum adat yang merupakan pencerminan nilai-nilai kebudayaan asli Indonesia dipertahankan untuk mencegah terjadinya pembaratan dalam hukum. Pada sisi lain mempertahankan hukum adat juga berimplikasi negatif yaitu terisolisasinya bangsa Indonesia dalam perkembangan hukum modern sehingga mengakibatkan keterbelakangan dan menimbulkan problem terutama dalam bersaing dengan bangsa lain.<sup>18</sup>

Pertentangan di atas tidak perlu dipertahankan melainkan harus dipertemukan dalam keseimbangan antara hukum sebagai alat dan hukum sebagai cermin budaya masyarakat. Juga antara hukum sebagai alat untuk menegakkan ketertiban yang sifatnya konserfatif (memelihara) dan hukum sebagai alat untuk membangun (mengarahkan) masyarakat agar lebih maju.<sup>19</sup> Konsep ini sangat sesuai dengan pemikiran yang disampaikan oleh *Eugen Ehrlich* yang dikenal dengan aliran *sociological jurisprudence* yang berbicara tentang *living law* atau hukum yang hidup dalam masyarakat. Menurut *Ehrlich* bahwa hukum positif yang baik dan efektif adalah hukum yang sesuai dengan *living law* yaitu yang mencerminkan nilai-nilai yang hidup dalam masyarakat.<sup>20</sup>

Konsep pemikiran legisme/positivisme sangat mempengaruhi para sarjana hukum Eropah dan Belanda. Menurut konsep ini tidak ada hukum kecuali undang-undang. Hukum tidak tertulis (termasuk hukum adat di Indonesia) dipandang bukan hukum. Konsep ini menyamakan hukum dengan undang-undang. Sebaliknya pihak mazhab sejarah menentang perundang-undangan sebagai suatu cara untuk membuat hukum karena hukum itu tidak mungkin dibuat melainkan tumbuh sendiri dari kesadaran hukum masyarakat. Mazhab sejarah ini menurut Mochtar Kusumaatmadja sangat berpengaruh di Indonesia baik dikalangan pendidikan maupun di pemerintahan. Pengaruh ini terus berlangsung melalui ahli-ahli hukum adat terkemuka hingga generasi sarjana hukum sekarang. Pemikiran dan sikap mazhab ini terhadap hukum telah memainkan peranan yang penting dalam mempertahankan hukum adat sebagai pencerminan dari nilai-nilai kehidupan penduduk pribumi.

Pada sisi yang lain literatur hukum juga mencatat bahwa hukum dalam pengertian luas dapat dikelompokkan dalam dua bagian yaitu hukum tertulis dan hukum tidak tertulis. Hukum adat termasuk dalam kelompok kedua. Akan tetapi yang menjadi permasalahan adalah tidak

<sup>17</sup> Moh. Mahfud MD, 2006, *Membangun Politik Hukum, Menegakkan Konstitusi*, LP3ES, hlm. 28

<sup>18</sup> Sunaryati Hartono, Fungsi Hukum, Pembangunan, dan Penanaman Modal Asing, *Jurnal Prisma*, No. 3 Tahun II, hlm. 48-49

<sup>19</sup> Moh. Mahfud MD, *Op.cit.*, hlm. 29.

<sup>20</sup> Mochtar Kusumaatmadja, 2002, *Konsep-konsep hukum dalam Pembangunan, Pusat studi Wawasan Nusantara, Alumni Bandung*, hlm. 13-14.

ada satu pasalpun dalam batang tubuh Undang-Undang Dasar UUD) 1945 yang mengatur tentang kedudukan hukum tidak tertulis. Malah pasal-pasal dalam batang tubuh UUD 1945 banyak yang memerintahkan ketentuan pasalnya untuk diatur lebih lanjut dengan Undang-undang (undang-undang oeganik). Perintah pengaturan lebih lanjut ketentuan Pasal dalam UUD 1945 ke dalam undang-undang mengandung makna bahwa Negara Indonesia lebih mengutamakan hukum yang tertulis.

Pengakuan terhadap hukum tidak tertulis dahulu hanya dijelaskan atau dicantumkan dalam Penjelasan Umum UUD 1945 angak I yang menyebutkan" ... Undang-Undang Dasar ialah hukum dasar yang tertulis, sedang di sampingnya Undang-undang Dasar itu berlakunya juga hukum dasar yang tidak tertulis, ialah aturan-atauran dasar yang timbul dan terpelihara dalam praktik penyelenggaraan negara meskipun tidak tertulis". Dalam Pasal 18B ayat (2) Amandemen UUD 1945 menyebutkan" Negara mengakui dan menghormati kesatuan-kesatuan masyarakat hukum adat beserta hak-hak tradisionalnya sepanjang masih hidup dan sesuai dengan perkembangan masyarakat dan prinsip Negara Kesatuan Republik Indonesia, yang diatur dalam undang-undang".

Menurut pasal ini hukum adat yang diakui adalah hukum adat yang masih nyata-nyata hidup, jelas materi dan lingkup masyarakat adatnya. Ketentuan Pasal 18b ayat (2) di atas dapat dipahami bahwa UUD 1945 lebih mengutamakan hukum yang tertulis dari pada tidak tertulis. Ini maknanya bahwa pengakuan terhadap hukum adat yang masih hidup dalam masyarakat di suatu daerah harus dilakukan dengan pengaturan dalam peraturan perundang-undangan (tertulis). Untuk menganalisa kedudukan hukum adat dalam sistem hukum perlu kiranya diperhatikan salah satu aliran dalam ilmu hukum yaitu, Sociological Jurisprudence yang disampaikan oleh *Eugen Ehrlich*. Yang menjadi konsepsi dasar dari pemikiran *Ehrlich* tentang hukum adalah apa yang dinamakan dengan *living law*<sup>21</sup>.

Hukum positif yang baik dan efektif adalah hukum yang sesuai dengan *living law* dari masyarakat yang mencerminkan nilai-nilai yang hidup di dalamnya. Pesan *Ehrlich* pada pembuat undang-undang adalah dalam membuat undang-undang hendaklah diperhatikan apa yang hidup dalam masyarakat. Adalah suatu kenyataan dan tidak dapat dipungkiri bahwa hukum adat yang berlaku di Indonesia pada umumnya dan Provinsi Aceh pada khususnya adalah hukum yang sudah sesuai dengan nilai-nilai yang hidup dalam masyarakat. Oleh karena itu agar hukum adat dapat efektif berlaku dalam masyarakat maka dalam pembentukan undang-undang dan Qanun di Aceh, wakil rakyat yang duduk di lembaga legislatif harus mampu menggali dan wajib menampung kesadaran hukum yang hidup dalam masyarakat. Kesadaran hukum masyarakat yang telah diformalkan baik dalam undang-undang maupun qanun akan dapat digunakan sebagai dasar dalam menjaga ketertiban dan kerukunan hidup masyarakat. Lebih lanjut peranan hakim sebagai penemu hukum juga sangat penting untuk memperhatikan kesadaran hukum yang hidup dalam masyarakat sebagai pertimbangan hukum dalam memutuskan suatu sengketa. Dengan demikian yurisprudensi merupakan salah satu sumber pengenalan hukum yang hidup dalam masyarakat dapat digunakan sebagai dasar dalam penyelesaian sengketa yang sama.

#### IV. KESIMPULAN

Keberadaan hukum Adat, dan Negara merupakan realitas yang sangat penting dalam pendewasaan masyarakat Indonesia. Keterbukaan masyarakat Nusantara terhadap berbagai kebudayaan asing yang melakukan penyebaran kebudayaan tidak pernah dilawan oleh masyarakat Nusantara, ini menunjukkan begitu dewasanya nenek moyang bangsa Indonesia.

Kedudukan hukum adat dalam sistem hukum sama dengan kedudukan hukum pada umumnya, yang membedakannya adalah hukum adat hanya berlaku untuk orang Indonesia dan sifatnya tidak tertulis. UUD 1945 sebagai konstitusi mengakui di samping hukum tertulis juga ada hukum yang tidak tertulis, hukum adat merupakan hukum tidak tertulis. UUD 1945 lebih mengutamakan hukum yang tertulis yaitu undang-undang dalam rangka menciptakan ketertiban dalam masyarakat.

<sup>21</sup> Mahdi Syahbandir, Kedudukan Hukum Adat Dalam Sistem Hukum (*The Structure of Customary Law In Indonesia's Legal System*), *Jurnal Unsyiyah KANUN* No. 50 Edisi April 2010.

Merujuk pada pengertian hukum adat sebagaimana dikemukakan oleh Soepomo, maka hukum adat pembentukan dapat melalui Badan Legislatif, Melalui Pengadilan. Hukum merupakan kesatuan norma yang bersumber pada nilai-nilai (*values*). Namun demikian hukum dan hukum adat pada khususnya menurut karakternya, ada:

1. Hukum adat memiliki karakter bersifat netral, dan
2. Hukum adat memiliki karakter bersifat tidak netral karena sangat erat kaitannya dengan nilai-nilai religius.

Dalam kenyataan beroperasinya berbagai system hukum secara bersama-sama, sistem-sistem hukum itu saling berkompetisi. dan sekaligus saling menyesuaikan dan mengadopsi. Hal itu sangat kelihatan dari bagaimana hukum internasional bahkan memberi dampak sampai kepada masyarakat local. Bagaimana hukum modern memberi dampak kepada hukum Adat. atau hukum adat memberi dampak kepada hukum modern. Keterkaitan antara system hukum pada tingkat makro dan mikro (hukum modern, plurarism, hukum adat) harus dapat ditelusuri. Demikian pula hubungan antara system hukum yang pernah berlaku pada kurun waktu tertentu dan memberi dampak kepada apa yang berlangsung pada saat ini. juga harus dapat dilihat sebagai suatu rangkaian

## REFERENSI

### Buku-Buku

- A. Suryaman Mustari Pide, *Hukum Adat, Dahulu, Kini dan Akan Datang*, Kencana, Jakarta, 2014.
- Abdurrahman, *Kedudukan Hukum Adat dalam Rangka Pembangunan Nasional*, Bandung: Alumni, 1978.
- Bushar Muhammad, *Asas Hukum Adat, Suatu Pengantar*, Jakarta: Pradnya Paramita, 2002.
- Hendra Nurtjahjo dan Fokky Fuad, *Legal Standing Kesatuan Masyarakat Hukum Adat*, Jakarta: Salemba Humanika, 2010.
- Henry Pandapotan Panggabean, *Peranan Mahkamah Agung Melalui Putusan-Putusan Hukum Perikatan*, Bandung: Alumni, 2012.
- Hilman Hadikusuma, *Peradilan Adat di Indonesia*, Jakarta: Miswar, 1989.
- Esti Royani, *Buku Ajar Hukum Adat*, Yogyakarta: Zahir Publishing, 2020.
- Mochtar Kusumaatmadja, *Konsep-konsep Hukum dalam Pembangunan, Pusat studi Wawasan Nusantara*, Bandung: Alumni, 2002.
- Moh. Mahfud MD, *Membangun Politik Hukum, Menegakkan Konstitusi*, LP3ES, 2006.
- Satjipto Rahardjo, Penafsiran Hukum Yang Progresif, dalam: Anthon Freddy Susanto, SH, MH: Semiotika Hukum, Dekonstruksi Teks Menuju Progresifitas Makna, Bandung: Efika Aditama.
- Sajipto Raharjo, *Sisi-Sisi Lain Dari Hukum di Indonesia*, Jakarta: Kompas, 2003.
- Sudikno Mertokusumo, *Sejarah Peradilan dan Perundang-Undangannya di Indonesia Sejak 1942*, Yogyakarta: Liberti, 1983.
- Teguh Prasetyo., dkk., *Ilmu Hukum dan Filsafat Hukum, Studi Pemikiran Ahli Hukum Sepanjang Zaman*, Yogyakarta: Pustaka Pelajar, 2007.

### Perundang-Undangan

- Undang-Undang Dasar 1945  
Putusan Mahkamah Agung RI

### Jurnal

- Frans Simangunsong, SH, MH, Hukum Adat Dalam Perkembangan: Paradigma Sentralisme Hukum Dan Paradigma Pluralisme Hukum, *Jurnal Fakultas Hukum - Universitas Surakarta* Vol 3, No 2 (2014)
- Hulman Panjaitan, Keberadaan Hukum Adat Dalam Yurisprudensi, *Jurnal Hukum t $\hat{o}$ -r $\hat{a}$* , Vol. 2 No. 3, Desember 2016
- Mahdi Syahbandir, Kedudukan Hukum Adat Dalam Sistem Hukum (*The Structure of Customary Law In Indonesia's Legal System*), *Jurnal Unsiyiah KANUN* No. 50 Edisi April 2010.
- Sunaryati Hartono, Fungsi Hukum, Pembangunan, dan Penanaman Modal Asing, *Jurnal Prisma*, No. 3 Tahun II, hlm. 48-49