

BAB II

TINJAUAN PUSTAKA

2.1. Kerangka Teori Mengenai Hukum Adat

2.1.1. Istilah

Hukum adat merupakan suatu istilah yang berasal dari bahasa arab yaitu “*Huk’m*” dan “*Adah*” (yang berjamak *Ahkam*) yang bermakna suruhan atau ketentuan. *Adah* (adat) ini merupakan penyebutan dalam bahasa arab yang memiliki arti “kebiasaan” yaitu tindakan serta aktivitas masyarakat yang terus-menerus terjadi, sehingga “hukum adat” merupakan “hukum kebiasaan” (Wulansari, 2016:1).

Istilah hukum adat yang oleh Cristian Snouck Hurgronje yang dalam terjemahan bahasa Belanda yaitu “*Adat Recht*” saat melakukan sebuah penelitian pada tahun 1891-1892 untuk kepentingan pemerintah Belanda yang bertujuan mengetahui letak perbedaan kebiasaan atau pendirian yang mempunyai akibat hukum. Penelitian tersebut melahirkan buku yang berjudul Orang-Orang Aceh (*De Atjehers*) pada tahun 1894. Istilah “*Adat Recht*” selanjutnya menjadi sangat dikenal ketika Cornelis Van Vollenhoven menggunakannya dalam budaya dengan judul Hukum Adat Hindia Belanda (*Het Adat-Recht Van Nederlandsch Indie*). Menurut Cornelis Van Vollenhoven hukum adat merupakan peraturan yang terhimpun berkaitan dengan tingkah laku orang pribumi dan timur asing dimana pada satu sisi memiliki sanksi (sebab bersifat hukum) dan pada sisi yang lain berada dalam bentuk yang tidak terhimpun atau tidan terkodifikasi (sebab adat) (Wulansari, 2016:1).

2.1.2 Pengertian

Gagasan mengenai masyarakat hukum adat di Indonesia diperkenalkan oleh Cornelius Van Vollenhoven yang melakukan penelitian lebih lanjut mengenai masyarakat hukum adat. Ter Haar, yang merupakan murid Van Vollenhoven, mendefenisikan masyarakat hukum adat sebagai kumpulan orang-orang tertib yang hidup disuatu daerah tertentu, memiliki kekuasaan sendiri dan mempunyai

kekayaan sendiri, baik yang berupa benda nyata maupun yang abstrak, dimana para setiap anggota masyarakat mengalami kehidupan dalam masyarakat sebagai sesuatu yang alami dan tidak ada anggota yang mempunyai niat untuk memutuskan ikatan yang telah berkembang atau meninggalkan kelompoknya untuk selamanya (Yusuf, 2016: 678).

Menurut R. Soepomo, Istilah hukum adat merupakan sinonim dari hukum yang tidak tertulis dalam aturan badan legislatif (*unstatutory law*), hukum yang tumbuh dalam bentuk konvensi-konvensi pada badan-badan hukum Negara, hukum yang muncul dari keputusan-keputusan hakim (*judgemade law*). Hukum yang ada dalam bentuk adat istiadat yang dipelihara dalam kehidupan bermasyarakat baik di perkotaan maupun di pedesaan (*customary law*). Defenisi hukum adat yang dikemukakan oleh R. Soepomo sejalan dengan pendapat yang dikemukakan oleh Soekanto dalam bukunya “Meninjau Hukum Adat Indonesia”. Hukum adat adalah Himpunan yang tidak dibukukan, tidak dikodifikasikan (*ongecodifiseerd*) dan sifatnya memaksa (*dwang*), terdapat sanksinya, serta adanya akibat hukum (*rechtgevolg*), himpunan inilah yang disebut dengan hukum adat (*adatrecht*) (Yusuf, 2016: 9).

Berbeda dengan Hazairin, Pakar hukum adat ini berasal dari Bengkulu yang dengan pandangannya yang mendekatkan hukum adat dan hukum Islam. Menurut Hazairin, adat istiadat merupakan cerminan moralitas dalam masyarakat yaitu aturan adat yang berupa aturan moral yang kebenarannya telah diakui secara luas dalam masyarakat tersebut. Seluruh bidang hukum memiliki hubungan etis baik secara langsung maupun tidak langsung. Dalam sistem hukum yang sempurna, tidak ada ruang untuk apapun yang tidak konsisten atau tidak bertentangan dengan kesusilaan. Pada prinsipnya perbedaan mendasar antara kaidah agama (kesusilaan) dan kaidah hukum adat (adat istiadat) terletak pada kaidah tindakan atau perbuatannya (sanksi) (Yusuf, 2016: 10). Dalam ajaran Islam dikenal 5 jenis aturan atau hukum yang disebut dengan *Al-Ahkam Al-Khamsah*, menurut bahasa ilmu *Fikh*, antara lain:

1. *Fardhu* (wajib),
2. Haram (dilarang),

3. Sunnah (dianjurkan),
4. Makruh (celaan) . ,
5. Mubah (dibolehkan).

2.1.3 Asas

Pandangan hidup masyarakat Indonesia yang tercermin seperti yang dicita-citakan para founding fathers juga menitikberatkan bahwa hubungan sosial masyarakat Indonesia harus berdasarkan prinsip komunalisme. Sebagaimana tercantum dalam pembukaan UUD 1945 dan dasar negara Indonesia adalah Pancasila. Presiden pertama Indonesia Ir. Soekarno dalam (Paripurna P Sugarda, 2015 :511) mengatakan bahwa apabila kelima sila digabungkan menjadi satu akan menjadi satu yaitu asas gotong royong (*comunal help*). Dasar ideal Negara Kesatuan Republik Indonesia selain menganut asas gotong royong juga menganut asas tolong menolong (*mutual help*) dan asas kekeluargaan. Pemahaman tersebut diungkapkan Sukarno khususnya pada Konferensi Besar pada tanggal 15 Agustus 1945, dua hari sebelum Indonesia menyatakan kemerdekaannya pada forum Rapat Besar BPUPKI. Asas-asas tersebut memiliki makna sebagai berikut:

- a. Asas gotong royong yaitu asas yang mengedepankan prinsip-prinsip kebersamaan dalam menyelesaikan suatu kegiatan.
- b. Asas tolong menolong yaitu asas yang memiliki kesamaan dengan asas gotong royong hanya saja yang menjadi pembeda adalah terdapatnya unsur tanpa pamrih dalam tolong menolong.
- c. Asas kekeluargaan yaitu asas yang memiliki makna bahwa hubungan individu dalam sebuah lingkup masyarakat wajib dijiwai oleh ikatan kekeluargaan yang ada atau adanya hubungan darah atau perkawinan (Paripurna P Sugarda, 2015 :512).

2.1.4 Unsur

Hukum adat yang hidup dalam suatu kelompok masyarakat akan selalu ada jika memenuhi unsur-unsur seperti:

1. Unsur masyarakat tradisional, yaitu adanya kumpulan masyarakat yang memiliki rasa keterikatan oleh aturan hukum menurut adat istiadatnya sebagai anggota suatu perkumpulan hukum tertentu, serta mengakui secara sah dan memberlakukan aturan-aturan perkumpulan itu dalam kehidupan sehari-hari.
2. Unsur kewilayahan, yakni keberadaan sejumlah tanah adat menjadi wilayah hidup suatu kelompok masyarakat hukum tersebut serta wilayah yang menjadi pusat kehidupan untuk memperoleh kebutuhan hidup sehari-hari.
3. Unsur hubungan masyarakat dengan wilayahnya yaitu memiliki ketentuan hukum adat yang berkaitan dengan pengelolaan, kepemilikan dan pemanfaatan tanah ulayat masyarakat yang tetap berlaku dan dihormati oleh kelompok masyarakat adat tersebut (Yusuf, 2016: 680).

2.1.5 Teori

2.1.5.1 Teori *Receptie Complexu*

Teori *Receptio in Complexu* disebut teori masa prakolonial Belanda yang dikutip dalam artikel (Zaelani, 2019: 153) dimana Lodewijk Willem Christian van den Berg (1845-1927) sebagai pelopornya. Teori *receptio in Complexu* mengatakan bahwa untuk tiap-tiap masyarakat hukum agama berlaku bagi pemeluknya. Hukum islam berlaku sepenuhnya untuk orang islam. Teori *Receptio in Complexu* sudah pada zaman VOC dengan bukti terciptanya berbagai kumpulan aturan yang menjadi acuan untuk pejabat untuk menyelesaikan kepentingan hukum masyarakat pribumi yang berada dalam wilayah kekuasaan VOC dan dikenal sebagai *Nederlandsch Indie*, sebagai contoh *Statuta Batavia* yang kini diketahui sebagai Jakarta 1642 mengenai penyelesaian persoalan warisan antara orang pribumi menggunakan aturan hukum islam yang diamalkan sehari-hari.

2.1.5.2 Teori *Receptie*

Dalam konteks skripsi ini, Teori *Receptie* menemukan pandangan yang berbeda secara tegas, bahkan kontradiktif, dengan pendekatan yang sebelumnya diajukan oleh *Teori Receptio in Complexu* yang diprakarsai oleh Van den Berg.

Teori *Receptie* ini secara tegas menekankan bahwa efektivitas penerapan hukum Islam dikalangan komunitas Muslim di Indonesia dapat tercapai apabila hukum Islam tersebut sejalan dengan nilai-nilai dan norma hukum adat yang telah ada dalam masyarakat (Rana, 2018: 24). Dalam kajian ini, hukum yang diterapkan di Indonesia bukan semata-mata didasarkan pada aspek ajaran agama (Islam), melainkan lebih mengedepankan norma-norma hukum adat setempat.

Dalam konteks pergeseran paradigma, Teori *Receptie* membawa dampak yang mengubah pandangan yang sebelumnya diusung oleh Teori *Receptio in Complexu*. Pandangan ini diperkuat oleh pandangan Van Vollenhoven, yang mendukung yang disampaikan oleh Snouck Hurgronje (1857), sebagai peneliti yang signifikan dalam konteks ini. Pandangan yang telah mengakar di masyarakat tentang adanya keterkaitan erat antara hukum agama dengan hukum, baik itu hukum Pagan, Hindu, Islam, Kristen, dan sejenisnya, pada kenyataannya tidak selalu relevan. Pengaruh hukum agama pada hukum adat ternyata memiliki batasan yang cukup ketat. Kebanyakan akademisi telah melakukan kesalahan dengan mengedepankan dimensi agama dalam hukum adat, serta tidak jarang mencampuradukkan antara ajaran agama dan norma hukum adat dalam analisisnya (Rana, 2018: 24).

Dalam peralihan pandangan ini, Sajuti Thalib menjelaskan bahwa proses perubahan dari Teori *Receptio in Complexu* menuju *Teori Receptie* berlangsung secara bertahap dan melibatkan serangkaian aturan yang diberlakukan oleh Pemerintah Kolonial Belanda. Setelah melalui proses panjang yang melibatkan berbagai aturan, pada akhirnya terbitlah Stbl. Nomor 221 Tahun 1929, Pasal 134 ayat (2) *Wet op de Staatsinrichting van Ned. Indie* (IS), yang secara resmi dikenal sebagai landasan formal penerapan Teori *Receptie* yang diajukan oleh Snouck Hurgronje (Rana, 2018: 26). Dengan adanya landasan ini, Teori *Receptie* menjadi pijakan konseptual yang mengubah paradigma dalam pandangan hukum di Indonesia, dengan mengakui pentingnya harmonisasi antara hukum Islam dan hukum adat dalam pengaturan kehidupan masyarakat Muslim.

2.1.5.3 Teori *Receptie Exit*

Teori *Receptie Exit* dikemukakan oleh Profesor. Dr. Hazairin, S.H. (1979) yang dikutip dalam artikel (Zaelani, 2019:155) Menurutnya, setelah proklamasi kemerdekaan Indonesia serta berlakunya UUD 1945, seluruh aturan Kolonial Belanda yang mengacu pada Teori *receptie* tidak sesuai dan bertentangan dengan marwah UUD 1945 sehingga Teori *receptie* tidak boleh diberlakukan lagi dalam tatanan hukum Negara Indonesia. Hazairin menganggap teori *receptie* sebagai teori iblis sebab tidak sesuai dengan keimanan orang muslim.

Prof. Hazairin berpendapat bahwa setelah kemerdekaan Indonesia, umat islam seharusnya mengikuti hukum Islam yang berasal dari Allah dan Rasul-Nya, bukan karena ajaran hukum yang diterima hukum adat (teori *receptie*). Indonesia yang telah merdeka dengan cita-cita berbangsa dan bernegara yang tertuang dalam pembukaan UUD 1945 dan karena Pasal 29 ayat (1), mengharuskan umat islam terikat oleh aturan-aturan hukum islam. Prof. Hazairin meberikan gambaran bahwa:

1. Teori *Receptie* terpatahkan, artinya tidak berlaku dan *exit* dari tatanan hukum Republik Indonesia pada Tahun 1945 dimana indonesia memproklamasikan kemerdekaannya dan berlakulah UUD 1945 sebagai konstitusi dan dasar negara.
2. Berdasarkan Pasal 29 ayat (1) maka kewajiban negara membuat hukum yang berlaku untuk seluruh wilayah Republik Indonesia yang bahannya adalah hukum agama. Hal tersebut merupakan keharusan negara dalam membentuk hukum.
3. Hukum agama yang dibentuk negara sebagai hukum nasional tersebut tidak hanya hukum islam saja tetapi juga hukum agama bagi pemeluk agama-agama yang lain (Jarir, 2018: 87).

2.1.5.4 Sanksi Pidana Adat

Sumber hukum positif yang utama adalah UUD 1945, namun ada juga sumber hukum asli masyarakat Indonesia yang bersumber dari adat istiadat, yang menjadi dasar aturan-aturan yang berlaku bagi masyarakat tertentu dan aturan-

aturan itu disebut hukum adat. Lilik Mulyadi di artikel (Wijaya, 2019:297) memberikan defenisi tentang hukum adat, baik hukum tertulis maupun tidak tertulis, yang mempunyai makna dan berkembang dalam masyarakat (*living law*), mengandung asas-asas hukum dan memberikan rasa keadilan bagi masyarakat adat, yang disebut hukum adat. Bermula dari hukum pidana, dimana realitas hukum pidana adat tidak mudah diterima karena dianggap sulit untuk dipraktikkan dalam sistem peradilan pidana. Hal tersebut tidak lain adalah adanya asas hukum yang memberikan batasan antara penerapan hukum pidana tertulis dan tidak tertulis yaitu asas legalitas. Pengertian hukum pidana adat sendiri adalah suatu peraturan tidak tertulis yang ada dan berkembang dalam masyarakat serta mengatur tingkah laku yang bertentangan dengan keadilan dan kepatutan. Oleh karena itu berakibat pada keharmonisan dan keseimbangan masyarakat sehingga menimbulkan respon-respon adat.

2.2. Kerangka Yuridis

1. UUD 1945 Pasal 18B ayat (2) bahwa 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.
2. UU HAM Pasal 1 angka 6 menegaskan bahwa Pelanggaran hak asasi manusia adalah setiap perbuatan seseorang atau kelompok orang termasuk aparat negara baik disengaja maupun tidak disengaja atau kelalaian, membatasi, dan atau mencabut hak asasi manusia seseorang atau kelompok orang yang dijamin oleh undang-undang ini, dan tidak mendapatkan, atau dikhawatirkan tidak akan memperoleh penyelesaian hukum yang adil dan benar, berdasarkan mekanisme hukum yang berlaku.
3. Undang-Undang No. 6 Tahun 2014 tentang Desa, masyarakat adat memiliki sifat yang berbeda-beda antara satu masyarakat adat dengan masyarakat adat yang lain akan tetapi UU Desa hanya mengharuskan ciri-ciri kriteria berdasarkan wilayah yaitu kesamaan perasaan suatu

masyarakat, pemerintahan, harta kekayaan dan benda serta perangkat noma hukum adat. Dalam konteks penulisan skripsi ini peneliti memandang perkembangan suatu masyarakat adat meskipun mendapat pengakuan dari negara, akan tetapi dalam berbagai bidang kehidupan seyogyanya sesuai dengan konstitusi. Selain itu suatu norma adat yang berlaku dalam masyarakat adat juga dapat sejalan dengan dengan Konstitusi dan HAM.

4. Undang-Undang No 1 Tahun 1974 tentang Perkawinan disingkat dengan UU Perkawinan, dimana penegasan tersebut mengenai syarat-syarat perkawinan terdapat pada Pasal 6 ayat (1) dan Pasal 6 ayat (2) menegaskan mengenai izin orang tua sebelum menikah untuk usia di bawah dua puluh satu (21) tahun.

2.3. Penelitian Terdahulu

Penulis telah melakukan studi kepustakaan dengan memahami beberapa karya ilmiah yang sudah dipublikasi sebelumnya. Penulis mengutip sejumlah observasi yang telah dilakukan oleh para peneliti sebelumnya yang dirasa mempunyai kesamaan pada topik pembahasan skripsi yang sedang dikaji oleh penulis, diantaranya:

Tabel 2.1.

Penelitian terdahulu

1	I Putu Sastra, Wibawa dan Mahrus Ali, “ <i>Ketegangan Hukum Antara Sanksi Adat Kasepekang Dengan Humanisme Hukum Di Desa Adat Paselatan, Kabupaten Karangasem</i> ”, Bali, 2022 (Wibawa & Ali, 2022:611)”. Dalam penelitian ini membahas dan menyimpulkan mengenai kesenjangan antara sanksi adat <i>kasepekang</i> dan apa yang ada dalam hukum baik dalam penerapan hukum dan kenyataan yang terjadi di Desa Adat Paselatan dimana sanksi adat <i>kasepekang</i> dianggap melanggar nilai-nilai humanisme.
2	Ade Rahima, “ <i>Interpretasi Makna Simbolik Ungkapan Tradisional Seloko Hukum Adat Melayu Jambi</i> ”, 2017 (Rahima, 2017:252). Pembahasan dalam

	<p>penelitian tersebut yaitu hukum adat <i>seloko</i> sebagai ungkapan tradisional melayu jambi yang merupakan petuah-petuah yang berguna untuk keselamatan dan kebaikan masyarakat.</p>
3	<p>Thontowi Jawahir, “<i>Pengaturan Masyarakat Hukum Adat dan Implementasi Perlindungan Hak-hak Tradisionalnya</i>”, 2015 (Thontowi Jawahir, 2015:1). Dalam penelitian ini membahas tentang suatu kelompok masyarakat adat yang mempunyai kesamaan perasaan, tempat tinggal atau faktor geologi, mereka memiliki aturan sendiri yaitu hukum adat kaitannya dengan hak dan kewajiban atas barang materil dan imateril serta memiliki lembaga sosial, pemimpin adat, dan peradilan adat yang diakui oleh kelompok.</p>
4	<p>Faizal Adi Surya, “<i>Tinjauan Mediasi Penal Dalam perspektif Hukum Adat dan Hukum Islam</i>”, 2015 (Faizal, 2015:118). Kajian dalam penelitian ini berfokus pada penyelesaian perkara Pidana melalui mekanisme melalui non formal, seringkali dinilai lebih memuaskan karena lebih menguntungkan kedua belah pihak. Mediasi Penal sebagai salah satu mekanisme di luar peradilan, seringkali digunakan dan mendapat respon baik daripada penyelesaian melalui jalur peradilan. Hal tersebut tidak lepas dari prinsip penyelesaian perkara atas dasar prinsip musyawarah dalam Hukum Adat dan Hukum Islam.</p>
5	<p>Jemarut, Wihelmus Solikatun, Solikatun Rizal, Pahrur, “<i>Kajian Yuridis Masyarakat Hukum Adat</i>”, 2022 (Jemarut, et al 2022:118). Persoalan yang digali dalam penelitian ini yaitu bagaimana pengaturan tentang masyarakat hukum adat dalam peraturan perundangan-undangan serta apa evaluasi terhadap peraturan perundangan-undangan tersebut.</p>
6	<p>Astuti Yuni Faradillah Galuh, “<i>Relevansi Hukum Pidana Adat Dalam Pembaharuan Hukum Pidana di Indonesia</i>”, (Astuti Yuni Faradillah Galuh, 2015:195). Dalam penelitian ini membahas dan menyimpulkan tentang dua persoalan pokok yaitu Pertama, mengenai relevansi Hukum Pidana Adat sebagai kontribusi dalam pembaharuan Hukum Pidana di Indoneisa. Kedua, penerapan hukum dalam penyelesaian tindak pidana berdasarkan Hukum</p>

	<p>Pidana Adat di Suku Tengger. Penelitian menemukan hasil bahwa kontribusi Hukum Pidana Adat, berupa penyelesaian perkara di luar pengadilan atau mediasi penal yang dilakukan masyarakat atau masyarakat adat secara turun temurun, sudah relevan dengan pembaharuan Hukum Pidana di Indonesia.</p>
7	<p>Rizkisyabana, Aditya Firma Zaka & Yulistiyaputri, "<i>Romantisme Sistem Hukum di Indonesia: Kajian Atas Kontribusi Hukum Adat dan Hukum Islam Terhadap Pembangunan Hukum di Indonesia</i>", 2019 (Rizkisyabana, 2019: 37). Dalam penelitian ini mengkaji dan menyimpulkan tentang Negara Indonesia yang menganut tiga sistem hukum sekaligus yang hidup dan berkembang dalam masyarakat yaitu sistem hukum sivil, sistem hukum adat, dan sistem hukum Islam yang saling melengkapi, harmonis dan romantis. Hukum Islam mempengaruhi corak hukum di Indonesia karena mayoritas penduduk di Indonesia menganut agama Islam yang memungkinkan hukum Islam menjadi bagian yang penting dan berpengaruh dalam sistem hukum di Indonesia. Hukum adat sebagai hukum yang asli yang tumbuh dan berkembang dari kebiasaan-kebiasaan masyarakat mempengaruhi proses berlakunya hukum di Indonesia.</p>
8	<p>Muhlizi Faiz Arfan, "<i>Penguatan Peran Tokoh Adat sebagai Paralegal dalam Memberikan Bantuan Hukum</i>", 2019 (Muhlizi Faiz Arfan, 2019:127). Dalam penelitian ini mengkaji dan menyimpulkan mengenai Penyelesaian perkara <i>non litigasi</i> dengan penyelesaian sengketa di luar pengadilan tanpa melalui jalur litigasi. Salah saktu aktor yang bisa didorong untuk menjalankan peran ini adalah paralegal.</p>
9	<p>Rambu Susanti Mila Maramba, "<i>Piti Maranggangu (Kawin Tangkap) Dalam Perspektif Hukum</i>", 2022 (Maramba, 2022:49). Dalam penelitian ini membahas mengenai proses terjadinya kawin tankap di Pulau Sumba Nusa Tenggara Timur dengan mengkaji dari perspektif hukum.</p>

2.4. Kerangka Pemikiran

