

KEDUDUKAN HUKUM ADAT DALAM SISTEM HUKUM

(The Structure of Customary Law In Indonesia's Legal System)

Oleh: Mahdi Syahbandir^{*)}

ABSTRACT

Kata Kunci: Hukum Adat, Sistem Hukum.

This article aim is to describe regarding customary law in the Indonesia legal system inconnection with Indonesia cionstitutisian and other national law level and its impact toward the customary law application in the field.

Based on this analytical study can be summerised that: 1). the structure of customary law in Indonesia national law system is the similar position with any other national law. The diffrence among of them is customary law unrecorded writtenly such as national law; 2). UUD 1945 as Indonesia's constitusion recognises beside written law also available unwritten law as known with named customary law (hukum adat); 3). UUD 1945 more prioritise written law in form of undang-undang level and other Indonesia's national law level in creating and managing social live; 4). This reality must be responded by parliament in craeting Qanun (regional law) in Aceh through accomodating customary law that grow, live and rise in the community, it is caused customary law is an awaranes of law rising in community as populer named living law; and 5). The judicial roles and the finder of law is very strategic in overseeing the legal awaranes occur in the community that must be used as the main consideration in handling particular legal case, therefore judicialprudence is one of legal indentity source whic lives in community.

A. PENDAHULUAN

^{*)} Dr. Mahdi Syahbandir, S.H., M.Hum. adalah Dosen tetap pada Fakultas Hukum Universitas Syiah Kuala, Darussalam – Banda Aceh.

Istilah hukum adat pertama sekali diperkenalkan oleh *Snouck Hurgronje* pada Tahun 1983 dalam bukunya *De Atjehnese*.¹ Dalam buku itu dia memperkenalkan istilah *Adatrecht* (hukum adat) yaitu hukum yang berlaku bagi bumi putra (orang Indonesia asli) dan orang timur asing pada masa Hindia Belanda. Hukum adat baru mempunyai pengertian secara teknis yuridis setelah *C. Van Vollenhoven* mengeluarkan bukunya yang berjudul *Adatrecht*. Dialah yang pertama sekali menyatakan bahwa hukum adat merupakan hukum yang berlaku bagi rakyat Indonesia asli dan mejadikannya sebagai objek ilmu pengetahuan hukum positif serta dijadikan sebagai mata kuliah tersendiri. Dia juga yang mengangkat hukum adat sebagai hukum yang harus diterapkan oleh hakim *gubernemen*.²

Oleh Pemerintah Kolonial Belanda hukum adat diakui secara resmi merupakan hukum bagi bangsa Indonesia dan sejajar dengan hukum Eropah melalui Pasal 131 ayat (6) IS yang menyatakan "hukum bangsa Indonesia adalah hukum positif bagi bangsa Indonesia". Pengertian hukum bangsa Indonesia dalam pasal terseut adalah hukum adat. Pasal 131 ayat (6) ini merupakan dasar hukum terhadap pengakuan Pemerintah Hindia Belanda terhadap hukum adat dan sekaligus pengakuan terhadap hukum adat sebagai hukum positif bagi bangsa Indonesia. Dengan diakuinya hukum adat sebagai hukum positif maka pada masa Pemerintahan Hindia Belanda ada dua sistem hukum yang berlaku yaitu sistem hukum Belanda bagi orang Eropah dan bagi orang Timur Asing maupun orang Indonesia yang secara penundukan diri kepadanya diberlakukan hukum Eropah (Pasal 131 ayat (2) IS) dan hukum

¹ Djuned T, 1992, *Asas-asas Hukum Adat*, Fakultas Hukum Unsyiah, hlm.8.

² Kusumadi Pudjosewojo, 1976, *Pedoman Pelajaran Tata Hukum Indonesia*, Aksara Baru, Jakarta, hlm. 64.

adat bagi bangsa Indonesia dan orang timur asing yang tidak asing di Indonesia (Pasal 136 ayat (6) IS).

A. PENGERTIAN

Buku-buku Hukum termasuk buku hukum adat, senantiasa diawali dengan deskripsi ataupun definisi. Definisi-definisi tersebut sengaja ditempatkan pada awal buku dengan maksud agar orang yang membaca dapat memahami tentang pengertian, baik fokus maupun lokusnya. Walaupun diketahui bahwa definisi bukanlah merupakan satu-satunya cara untuk menjelaskan suatu konsep hukum yang sejak dulu telah diingatkan oleh *Immanuel Kant*: *"Noch suchen die Juristen eine Definition zu ihrem Begriffe von Recht"*. Akan tetapi sudah banyak definisi hukum adat yang dikemukakan oleh para ahli yang dapat dijadikan dasar dalam memberikan gambaran pertama tentang hukum adat.

Beberapa definisi dan diskripsi untuk bahan analisa dalam rangka menggambarkan pengertian hukum adat, akan disampaikan dibawah ini. *C. Van Vollenhoven* menyatakan yang dinamakan hukum adat (*adatrecht*) ialah *dat samenstel van voor inlanders en vreende oosterlingen geldende gedrageregels, die eenerzijds sanctie hebben* (hukum adat ialah keseluruhan aturan tingkah laku yang berlaku bagi orang Indonesia asli yang mempunyai upaya paksa dan tidak dikodifikasikan).

Dari pengertian di atas ada tiga hal penting yang perlu digaris bawahi dalam pengertian hukum adat, pertama hukum adat adalah keseluruhan aturan tingkah laku bagi bangsa Indonesia dan Timur Asing. Dalam Tata Hukum Hindia Belanda pada masa itu rakyat yang ada di wilayah Hindia

Belanda digolongkan kedalam tiga golongan, yaitu, orang Indonesia asli, orang timur asing dan orang eropah. Kedua hukum adat adalah keseluruhan aturan tingkah laku yang ada sanksinya (upaya paksa) artinya, jika aturan itu dilanggar ada upaya tertentu untuk memaksa agar aturan itu tetap ditaati; dan ketiga hukum adat tidak dikodifikasikan, maksudnya tidak tertulis dalam bentuk kitab undang-undang yang tertentu susunannya.

Kusumadi Pudjosewojo memberikan pengertian hukum adat adalah "keseluruhan aturan hukum yang tidak tertulis".³ Pengertian tersebut hampir sama dengan pengertian yang dikemukakan oleh *Soepomo* yang menyatakan "hukum adat adalah sinonim dari "hukum tak tertulis" Hukum yang tidak tertulis berarti hukum yang tidak dibentuk oleh badan legislatif. Lebih jauh *Kusumadi* menjelaskan bahwa hukum adat bukan merupakan lapangan hukum tersendiri melainkan meliputi semua lapangan hukum. Dengan demikian terdapat hukum tatanegara adat, hukum perdata adat, hukum dagang adat, hukum pidana adat dan lain sebagainya.

Berdasarkan pengertian atau definisi yang dikemukakan di atas ada tiga ciri khusus yang membedakan hukum adat dengan hukum lain yaitu berlaku untuk orang Indonesia, tidak tertulis dan tidak dibuat oleh badan legislatif

C. FUNGSI HUKUM ADAT DALAM MASYARAKAT

³. Kusumadi Pudjosewojo, 1976, *Pedoman Pelajaran Tata Hukum Indonesia*, Aksara Baru, Jakarta, hlm, 42.

Untuk menjawab pertanyaan apa fungsi hukum adat dalam masyarakat dapat dikembalikan pada pertanyaan dasar apakah tujuan hukum itu. Apabila hendak direduksi pada satu hal saja maka tujuan pokok dari hukum adalah ketertiban (order). Ketertiban merupakan tujuan pokok dari segala hukum.

Manusia selalu hidup bermasyarakat, agar kehidupan manusia dalam masyarakat teratur dan tertib maka diperlukan hukum. Manusia, masyarakat, dan hukum merupakan pengertian yang tidak dapat dipisah-pisahkan. Pameo Romawi yang menyatakan *ubi societas ibi ius* (dimana ada masyarakat di situ ada hukum) menggambarkan hubungan ini dengan tepat sekali.

Dalam pergaulan antar manusia dalam masyarakat tidak hanya diatur oleh hukum akan tetapi juga dipedomani oleh agama, moral, susila, kesopanan dan kaidah-kaidah sosial lainnya. Antara hukum dan kaidah-kaidah sosial lainnya terdapat suatu hubungan yang erat, yang satu memperkuat yang lainnya. Satu hal yang membedakan hukum dengan kaidah-kaidah sosial lainnya adalah pentaatan terhadap ketentuan hukum dapat dipaksakan dengan suatu cara yang teratur.

Hukum sebagai kaidah sosial tidak lepas dari nilai yang berlaku dalam suatu masyarakat, bahkan dapat dikatakan bahwa hukum merupakan pencerminan dari nilai-nilai yang hidup dalam masyarakat. Hukum yang baik adalah hukum yang sesuai dengan hukum yang hidup (*the living law*) dalam masyarakat, tentunya merupakan pencerminan dari nilai-nilai yang hidup dalam masyarakat.

Nilai-nilai yang hidup dalam masyarakat (tingkah laku) mungkin saja pada awalya merupakan suatu kebiasaan yang kemudian timbul menjadi suatu perasaan pada suatu masyarakat yang menganut kebiasaan itu menjadi sesuatu

yang patut. Sesuatu yang patut kemudian meningkat menjadi adat. Unsur yang patut itulah yang menjadikan itu adat, bukan unsur kebiasaan atau kelaziman. Aturan-aturan tingkah laku inilah menjadi aturan-aturan adat. Dari aturan-aturan tingkah laku itu ada yang menjadi adat ada yang menjadi hukum. Yang membedakan antara adat dengan hukum adalah pada ada tidaknya badan-badan tertentu yang oleh negara diberikan tugas untuk menentukan, melaksanakan, memperlakukan dan mempertahankan atauran tingkahlaku tersebut dengan cara tertentu. Badan-badan tersebut diantaranya, pembentuk undang-undang, hakim dan lain-lain yang putusan badan-badan tersebut mempunyai kekuatan hukum mengikat. Inilah yang membedakan antara adat dengan hukum. Jika hukum itu tidak tertulis maka disebut hukum adat tetapi sebaliknya jika dia tertulis maka disebutlah hukum tertulis yang bentuknya diatur dalam peraturan perundang-undangan.

Dalam suatu masyarakat yang sedang mengalami perubahan menuju kearah yang lebih baik, nilai-nilai tersebut juga sedang mengalami perubahan. Nilai-nilai tersebut tidak lepas dari sikap (*attitude*) dan sifat-sifat yang dimiliki oleh orang-orang yang menjadi anggota masyarakat. Tanpa perubahan sikap dan sifat kearah yang diperlukan, maka segala pembangunan dalam arti fisik akan sedikit sekali maknanya.

D. PEMBAHARUAN HUKUM

Di negara Indonesia dalam proses pembaharuan hukum masih lebih banyak dilakukan melalui undang-undang (eksekutif bersama dengan legislatif) tingkat pusat dan Peraturan Daeran (Qanun) pada Tingkat Provinsi serta Kabupaten/Kota. Masih sedikit pembaharuan hukum dilakukan melalui

yurisprudensi (yudikatif). Oleh karena itu peranan DPR dan DPRD sangat strategis dan penting dalam merumuskan peraturan-peraturan untuk mengatur kearah mana bangsa ini akan di bawa. Anggota DPR dan DPRD harus mampu menggali dan mengungkapkan kesadaran hukum yang hidup dalam masyarakat (hukum adat) untuk selanjutnya diakomodir dalam pembentukan undang-undang atau Qanun. Hal ini penting kalau memang kaidah-kaidah yang akan diatur dalam undang-undang dan qanun tidak bertentangan dengan kesadaran hukum yang hidup dalam masyarakat. Pada gilirannya resistensi terhadap aturan baru dapat dieleminir sekecil mungkin sehingga dia dapat efektif berlaku dalam masyarakat.

Yurisprudensi (produk pengadilan) juga merupakan sumber pengenal hukum yang hidup dalam masyarakat maka disini penting pula pengungkapan keasadaran hukum yang hidup dalam masyarakat oleh para hakim khususnya dalam pembuatan keputusan.

E. KEDUDUKAN HUKUM ADAT DALAM SISTEM HUKUM

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.⁴

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.⁵

Pertentangan di atas tidak perlu dipertahankan melainkan harus dipertemukan dalam keseimbangan antara hukum sebagai alat dan hukum sebagai cermi 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.⁶ Konsep ini sangat sesuai dengan pemikiran yang disampaikan oleh *Eugen*

⁴ Moh. Mahfud MD, 2006, *Membangun Politik Hukum, Menegakkan Konstitusi*, LP3ES, hlm. 28.

⁵ Sunaryati Hartono, *Fungsi Hukum, Pembangunan, dan Penanaman Modal Asing*, *Jurnal Prisma*, No. 3 Tahun II, hlm. 48-49

⁶ Moh. Mahfud MD, *Op.cit*, hlm. 29.

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.⁷

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 *Muchtar 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 ada satu pasalpun dalam batang tubuh Undang-Undang Dasar UUD) 1945 yang mengatur tentang

⁷ Mochtar Kusumaatmadja, 2002, *Konsep-konsep hukum dalam Pembangunan*, Pusat studi Wawasan Nusantara, Alumni Bandung, hlm. 13-14.

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 angka 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 kesatua€n-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*. 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 pengenal hukum yang hidup dalam masyarakat dapat digunakan sebagai dasar dalam penyelesaian sengketa yang sama.

F. KESIMPULAN

Dari uraian yang telah di sampaikan di atas maka dapat ditarik beberapa kesimpulan yaitu:

1. 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.
2. UUD 1945 sebagai konstitusi mengakui di samping hukum tertulis juga ada hukum yang tidak tertulis, hukum adat merupakan hukum tidak tertulis.
3. UUD 1945 lebih mengutamakan hukum yang tertulis yaitu undang-undang dalam rangka menciptakan ketertiban dalam masyarakat. Kenyataan ini harus disikapi oleh lembaga legislatif dalam membentuk undang-undang atau qanun di Aceh harus mampu dan wajib mengakomodir hukum adat yang berlaku karena hukum adat merupakan salah satu kesadaran hukum yang hidup dalam masyarakat (*living law*).
4. Peranan hakim sebagai penemuan hukum sangat penting untuk memperhatikan kesadaran hukum yang hidup dalam masyarakat (hukum adat) sebagai pertimbangan dalam memutus suatu sengketa, dengan demikian yurisprudensi merupakan salah satu sumber pengenalan hukum yang hidup dalam masyarakat.

DAFTAR PUSTAKA

Djuned T, (1992), *Asas-asas Hukum Adat*, Fakultas Hukum Unsyiah.

Hurgronje, Snouck, (1906), *the Atjehnese*, Tranalated by the Latp AWS O'Sullivan, Vol. 1, Layden.

Kusumadi Pudjosewojo, (1976), *Pedoman Pelajaran Tata Hukum Indonesia*, Akasar Baru, Jakarta.

Moh. Mahfud MD, (2006), *Membangun Politik Hukum, Menegakkan Konstitusi*, LP3ES.

Mochtar Kusumaatmadja, (1986), *Hukum, Masyarakat dan Pembinaan Hukum Nasional*, Bina Cipta, Bandung.

----- (1976), *Fungsi dan Perkembangan Hukum Dalam Pembangunan Nasional*, Bina Cipta, Bandung.

----- (2002), *Konsep-konsep hokum dalam Pembangunan*, Pusat studi Wawasan Nusantara, Alumni Bandung.

Supomo, (1952), *Kedudukan Hukum Adat di Kemudian Hari*, Kebangsaan Pustaka Rakyat, Jakarta.

Sunaryati Hartono, Fungsi Hukum, Pembangunan, dan Penanaman Modal Asing, Jurnal Prisma, No. 3 Tahun II.

****0o0****