

RESTORASI MATERI PENGAJARAN HUKUM ADAT

Sri Harini Dwiyatmi dan R.E.S Fobia

Fakultas Hukum Universitas Kristen Satya Wacana

Korespodensi: rini.suyanto@gmail.com

Abstrak

Mata kuliah Hukum Adat tetap relevan namun secara substansi seyogyanya dilakukan restorasi secara garis besar. Cara melakukan restorasi adalah dengan memberi makna atas materi Hukum Adat secara tidak keliru melalui materi yang relevan dengan situasi kini. Restorasi ini harus dilakukan dengan bertumpu pada hal-hal ini. *Pertama* pemahaman atas persekutuan hidup teritori, *kedua* Hukum Adat sebagai instrumen pembentukan hukum di persekutuan hidup teritori, *ketiga* Hukum Adat sebagai hukum positif, *keempat* relevansi Hukum Adat dengan mata kuliah lain dan pemahaman Hukum Adat serta masyarakat adat dalam berbagai peraturan perundangan. Dengan adanya restorasi ini maka Hukum Adat dapat menyesuaikan dengan kondisi kekinian tanpa meninggalkan nilai-nilainya yang masih relevan.

Kata-kata Kunci: Restorasi; Hukum Adat; Relevansi.

Abstract

Even though the customary law subject still remains relevant, it is necessary to restore the main substances. Restoration can be done by giving proper meaning to customary law subject through material that is relevant to current issues. This restoration shall be done by relying on four things: *first*, an understanding to territorial life alliance; *second*, customary law as an instrument of law creation in territorial life alliance; *third*, customary law as positive law; *fourth*, the relevance of customary law and other subjects and also a well understanding of customary law and indigenous people that are regulated in laws. It is believed that customary law may adjust to nowadays situation without leaving its relevant values.

Key Words: Restoration; Customary Law; Relevance.

PENDAHULUAN

Ide untuk menulis hal tentang pengajaran Hukum Adat muncul tatkala bertugas untuk mengajar matakuliah ini yang sedari dulu sebagai matakuliah wajib, sebagai matakuliah dalam kurikulum nasional. Sedikit terkejut memang melihat silabi-silabi dalam matakuliah yang mirip dengan materi yang Penulis terima saat masih di bangku kuliah tahun kedua yang kira-kira 36 tahun yang lalu, masih tersajikan hingga kini. Sementara Penulis menggeluti materi Hukum Adat sebagai pengajar hukum agraria, di mana Hukum Adat ini dekat sekali dengan hukum agraria. Meski saat bertugas mengajar Hukum Adat tetap juga menggunakan silabus yang mirip bahkan sama dengan yang Penulis terima saat masih kuliah ditahun kedua, 36 tahun lalu, tetap Penulis gunakan juga meski dalam gundah gulana, makanan yang dimakan 36 tahun lalu masih disajikan saat ini. Memerlukan hati untuk bisa membuat manufer agar lebih sesuai. Tulisan ini bermaksud berpendapat menu yang saat ini masih disajikan, memberikan pandangan dan rasionalisasi bahwa menu itu sudah selayaknya dalam sajian yang lebih kini dalam wujud menyajikan menu-menu yang berkaitan dengan mata kuliah lain.

PEMBAHASAN

Materi Hukum Adat

Agaknya ada kekeliruan berpikir dalam memandang Hukum Adat sehingga umumnya sajian masih seperti sekarang yang hampir sama dengan masa Penulis masih kuliah. Hukum Adat itu bukan hukum kuno, yang enak dipandang dan dinikmati sebagai layaknya barang antik, keliru. Van Vollenhoven¹ memberikan definisi hukum sebagai suatu gejala dalam pergaulan hidup yang bergolak terus-menerus dan bentur-membentur dengan gejala-gejala yang lain dalam masyarakat. Pendapat ini mirip dengan pendapat Soediman Kartohadiprojo yang menyatakan bahwa hukum adalah pikiran atau anggapan orang tentang adil atau tidak adil tentang hubungan-hubungan antar manusia. Kedua guru besar ini adalah ahli di bidang Hukum Adat serta sosiologi yang senantiasa mengaitkan hukum dengan masyarakat.

Dalam pengertian Van Vollenhoven di atas dimengerti bahwa hukum itu (Hukum Adat) hidup, sehingga berkembang tidak pernah statis, atau stagnan atau berhenti. Salah satu cara untuk memahami Hukum Adat bisa berangkat dari salah satu materi dalam Hukum Adat itu sendiri yaitu bahwa, dalam masyarakat adat terdapat suatu susunan persekutuan hidup.² Persekutuan hidup itu berstruktur genealogis (struktur yang didasarkan pada hubungan darah/kerabat, dalam satu persekutuan/satu desa semua berhu-

¹ Bandingkan Sri Harini, *Pengantar Hukum Indonesia* (Ghalia Indonesia 2006) 8, R. Soepomo, *Bab-Bab Tentang Hukum Adat* (Pradya Paramita 2003) 8.

² *Ibid.*, 29.

bungan persaudaraan) dan berstruktur teritorial (wilayah). Struktur genealogis ini telah hampir punah, bahkan punah sama sekali di Jawa. Sedangkan struktur masyarakat teritorial merupakan persekutuan hidup yang didasarkan pada kesatuan wilayah, dimana para anggotanya tinggal di suatu wilayah tertentu yang sama seperti, rukun tetangga (RT), rukun warga (RW), desa, kalurahan, kecamatan. Tinggal dalam suatu wilayah yang sama melahirkan intimasi/kedekatan. Misalnya tinggal satu RT, satu desa dan seterusnya.

Materi Hukum Adat dalam beberapa silabi terdiri atas antara lain transaksi dengan obyek tanah: jual lepas, jual gadai, jual tahunan, transaksi yang berhubungan dengan tanah: sewa tanah, bagi hasil, magersari, hukum kekerabatan masyarakat adat: masyarakat matrilineal, masyarakat patrilineal, masyarakat parental, hukum perkawinan adat, sistem perkawinan, harta perkawinan; hukum pewarisan adat: sistem pewarisan, penggolongan ahli waris, proses pewarisan.

Atas materi transaksi berobyek tanah, peristiwa ini memang masih eksis di masyarakat, dalam masyarakat teritori saat ini. Eksis di wilayah-wilayah yang masih berbasis agraris alias yang lahan pertaniannya masih luas. Kondisi sekarang di mana lahan pertanian yang masih luas? Modernisasi demikian masif, alih fungsi lahan demikian gencar dikarenanya dua hal. *Pertama*, masifnya pembangunan yang memerlukan tanah bahkan tanah subur, tanah beririgasi teknis, sehingga *landless* juga makin masif, kedua biaya

pengolahan tanah pertanian makin mahal, tanah makin sempit.

Jika substansi transaksi yang berkaitan dengan tanah ini masih digunakan maka haruslah digunakan Undang-Undang Nomor 2 Tahun 1960 tentang Bagi Hasil (UU Bagi Hasil) sebagai *das sollen* atas sistem Hukum Adat yang masif dengan unsur-unsur pemerasan. UU ini dikatakan lahir dan langsung mati, karena sejak lahirnya tak pernah dipatuhi. UU ini berisi antara lain pembagian hak dan kewajiban antara pemilik tanah pertanian dengan penggarapnya yang tidak pernah ditepati oleh subyek-subyek yang ada di peristiwa itu. Termasuk aparat yang dalam UU ini sebagai penegak hukumnya sebagai instansi pengawas dijalankannya UU ini, tidak pernah menjalankan fungsinya, dikarenakan kuatnya hukum kebiasaan/Hukum Adat yang ada. Pertanyaannya adalah hal tersebut terjadi karena ketidaktahuan dari aparat atau karena alasan kuatnya Hukum Adat? Atas materi transaksi dengan obyek bukan tanah/transaksi yang berhubungan dengan tanah. Materi ini menunjuk pada soal hutang piutang dan penjaminan. Peristiwa hutang piutang secara adat lebih merujuk pada dilakukannya tanpa tertulis. Hal ini akan menyulitkan pembuktian jika terjadi masalah dan sudah jarang dilakukan karena potensi melahirkan pertengkaran di antara para pihak. Sekarang sudah banyak yang menggunakan kwitansi sebagai bukti adanya hutang. Kemudian atas materi sistem kekerabatan matrilineal, patrilineal, parental, sebagai dasar perkawinan dan pewarisan adat. Perkawinan adat tidak

lagi sebagai Hukum Adat tetapi sudah sebagai adat istiadat. Sebab sudah makin jarang perkawinan dilaksanakan dengan Hukum Adat dikarenakan salah satunya syarat-syarat perkawinan adat sama/diadopsi oleh UU No. 1 Tahun 1974 tentang Perkawinan (UU Perkawinan). Sementara hukum waris adat yang berunsur hukum asli bukan berunsur hukum agama³ sudah makin redup. Redup artinya tidak lagi dilakukan pembagian waris secara adat lagi karena bagian dari Hukum Adat ini kini makin berkembang dalam Hukum Islam (bagian dari Hukum Adat) yang mandiri secara ilmu pengetahuan, dan pembagian waris kini lebih banyak dilakukan menurut Hukum Islam daripada dilaksanakan menurut Hukum Adat meski masih ada tetapi sudah sangat kecil sekali hemat penulis dan ada prinsip-prinsip yang sama antara Hukum Waris Adat dengan Hukum Waris Islam serta Hukum Waris menurut Kitab Undang-Undang Hukum Perdata (KUHP).⁴ Jadi memang telah banyak yang berubah secara materi dari Hukum Adat ini. Karenanya seyogyanya tidak lagi menjadi bagian terbesar dari pengajaran Hukum Adat seperti yang diterima penulis 30 tahun yang lalu, sehingga bagian kedua tadi seyogyanya menjadi bagian kecil dari silabi matakuliah Hukum Adat.

Restorasi Materi Pengajaran Hukum Adat

Restorasi yang berarti pembaharuan, bertumpu pada tiga hal, sebagai prasyarat. Bertumpu pada kemanfaatan

Hukum Adat di era sekarang. *Pertama*, pemahaman atas persekutuan hidup teritori; *kedua*, Hukum Adat sebagai instrumen pembentukan hukum di persekutuan hidup teritori, *ketiga*; Hukum Adat sebagai hukum positif; *keempat* relevansi Hukum Adat dengan matakuliah lain dan pemahaman Hukum Adat serta masyarakat adat dalam berbagai peraturan perundang-undangan.

a. Persekutuan Hidup Teritori

Pemahaman atas persekutuan hidup yang bersifat teritori. Mengapa faktanya persekutuan hidup jenis inilah yang kini bertumbuh dan berkembang. Sebagaimana yang sudah dikemukakan di atas persekutuan hidup yang sifatnya teritori ini meliputi wilayah RT, wilayah RW, wilayah desa, wilayah kecamatan. Dari perspektif teritorial ini, diantara anggota persekutuan tidak perlu ada hubungan persaudaraan, tetapi cukup menyadari bahwa mereka hidup dalam wilayah lingkungan yang sama. Tinggal/berdiam dalam lingkungan yang sama merupakan pengikat antar warga dari masing-masing persekutuan teritorial tersebut, dimana masing-masing mempunyai wilayah atau teritori mempunyai organisasi masing-masing. Desa merupakan bagian dari wilayah kecamatan. Wilayah kecamatan merupakan bagian wilayah kabupaten dan seterusnya. Setiap wilayah tersebut mempunyai aturan wilayah tersendiri yang jelas dengan organisasi dan kewenangan yang jelas pula, saling

³ Samidjo, *Pengantar Tata Hukum Indonesia* (Armico 1985) 53 dalam Sri Harini, *Op.Cit.*, 28.

⁴ Sri Harini Dwiyatmi, *Membangun Hukum Waris Indonesia* (Laporan Penelitian yang Tidak Dipublikasikan, Fakultas Hukum UKSW 2017).

berkaitan dan masing-masing mempunyai pemimpinnya sendiri.

Persekutuan berdasar teritorial ini yang kemudian makin berkembang hingga kini karenanya Hukum Adat bisa pula tumbuh berkembang dan ditumbuhkembangkan dalam persekutuan yang sifatnya teritorial ini. Hukum Adat tepat dapat lahir dan dilahirkan oleh suatu komunitas masyarakat pada masa kini berdasarkan pada persekutuan wilayah. Sehingga kelirulah apabila Hukum Adat itu lahir hanya pada jaman dahulu kala yang pada masa kini hanya bisa dikenal dan dipahami sebagai hukum yang kuno dan antik. Pemahaman demikian keliru Hukum Adat masih tetap hidup kapan saja dan di mana saja sebagai hukum yang patut dan pantas pada masyarakat kini yang hidup dalam persekutuan adat yang sifatnya teritori (satu RT, satu desa, satu kampung, sebagai persekutuan teritori). Ketidakhahaman akan persekutuan hidup yang sifatnya teritori melahirkan kasus Bima yang membara⁵ karena tambang di sana diserahkan kepada investor di luar Bima tanpa melibatkan masyarakat setempat yang memiliki sumber penghidupan di sekitar tambang. Padahal selama ini mereka bermatapencaharian di tambang tradisional tersebut dan sekitarnya sebagai daerah pertanian. Kehadiran investor yang biasanya dengan teknologi tinggi akan 'meniadakan' masyarakat setempat dan

dikhawatirkan limbahnya mencemari tanah pertanian di daerah sekitarnya. Kalau kemudian membara, wajar karena masyarakat merupakan masyarakat dengan sifat teritori seharusnya diajak bicara terkait wilayah mereka yang selama ini menjadi tumpuhan hidup sehari-hari, masyarakat setempat terancam dengan hadirnya investor yang didukung pemerintah setempat, berbagai peraturan perundangan mewajibkan masyarakat sebagai pihak dalam penentuan beroperasinya investor di suatu wilayah ini dilanggar. Ada pihak yang mengecilkan keberadaan persekutuan hidup bersifat teritori ini. Ketidakhahaman akan persekutuan hidup bersifat teritori yang berkembang setelah persekutuan hidup genealogis bergeser bahkan melemah bahkan punah di beberapa tempat, melahirkan ketentuan-ketentuan yang aneh seperti pernyataan-pernyataan dalam berbagai peraturan perundangan, bahwa masyarakat adat diakui selama organisasinya masih ada⁶. Pernyataan-pernyataan seperti itu menandakan ketidakhahaman akan makna persekutuan hidup bersifat teritori sebagai bentuk masyarakat adat yang lain dan kini berevolusi dalam bentuk modern menjadi RT, desa/kampung yang mempunyai organisasi dan sistem pembagian sumber daya yang diakui oleh anggota persekutuan hidup tersebut, tidak boleh diabaikan oleh penyelenggara negara atau siapapun dan dalam kondisi

⁵ Arkilaus A Baho, 'SK Bupati Bima Tutup Tambang SBY Merana' (Kompasiana, 25 Juli 2012) <https://www.kompasiana.com/arkilaus.a.baho/sk-bupati-bima-tutup-tambang-sby-merana> diakses 5 Mei 2019.

⁶ Merujuk pada masyarakat yang sifatnya genealogis, banyak yang organisasinya sudah tidak ada tetapi Hukum Adatnya masih nampak jejaknya, ada yang diabaikan dalam hal ini yaitu jejak organisasi adat yang telah tiada tetapi akibat dari adanya organisasi yang sudah tidak ada itu patut diperhitungkan, karena ini potensi sumber konflik. Kenyataan ini tidak bisa ditiadakan hanya dengan menerbitkan peraturan oleh pemerintah.

apapun agar tidak terjadi konflik lebih lanjut seperti di Bima.

Akibat ketidakpahaman persekutuan hidup secara teritori ini melahirkan pemahaman bahwa rasa keadilan dan rasa kebenaran menurut masyarakat secara teritori ini kemudian diabaikan dan diganti keharusan tunduk pada ketentuan tertulis yang diundangkan oleh pemerintah. Padahal hukum tertulis yang diundangkan oleh pemerintah seharusnya memperhatikan rasa keadilan dan rasa kebenaran yang ada dalam masyarakat, masyarakat setempat yang kini lebih bersifat teritori sebagai salah satu bentuk persekutuan hidup/persekutuan hukum. Contoh konkrit ketidakpahaman atas persekutuan hidup/persekutuan hukum adalah kasus Bima “membara” di atas.

Dalam persekutuan hidup yang bersifat teritori bisa lahir Hukum Adat yang lebih kini yang bisa melindungi dan menciptakan perilaku-perilaku positif dan menangkal perilaku-perilaku negatif sesuai kebutuhan lingkungan wilayah teritori tersebut. Sehingga tidak hanya mengandalkan pemerintah dan dalam hidup bermasyarakat, masyarakat akan lebih terlindungi. Pemahaman atas wilayah/persekutuan yang bersifat teritori ini munculnya kesepakatan-kesepakatan masyarakat dalam teritori ini akan lebih kini lebih dekat dengan hukum nasional sehingga bisa lebih konform. Menyadari atas persekutuan hidup teritori ini masyarakat bisa mengkordinir wilayah tersebut dalam berbagai keperluan juga memberi kecerdasan, kekritisian tertentu bagi masyarakat untuk kepentingan masyarakat atas berbagai peristiwa hidup sehingga kegaduhan bisa dihindari dan

tidak diombang-ambingkan oleh mereka yang hanya mencari keuntungan.

b. Hukum Adat sebagai Hukum yang Hidup

Tidak saja dahulu kala tetapi sekarang ini juga. Hal ini konsisten dengan pendapat Penulis bahwa untuk bisa memahami bahwa materi pengajaran Hukum Adat harus dilakukan restorasi dimulai dengan pemahaman atas persekutuan hidup, dimana kata persekutuan hidup ini sebagai kata/istilah yang digunakan dalam Hukum Adat. Hukum Adat tidak saja hidup di masyarakat yang sifatnya genealogis, dimana hal ini sebagai pokok hal dalam pembelajaran Hukum Adat masa lalu karena konsep pokok dalam Hukum Adat adalah bahwa sumber hukum dalam artian positif tetap ada dalam kesadaran hukum masyarakat. Menjadi hukum positif diawali dari satu perilaku tertentu, jika dianggap adil, benar oleh suatu komunitas maka akan diikuti oleh yang lain. Jika perilaku yang diikuti itu kemudian berulang, dipahami ini sebagai kesepakatan atas perilaku yang dianggap adil dan benar dalam suatu komunitas tersebut. Maka kemudian ini disebut sebagai norma yang tidak tertulis namun diikuti dan bersanksi jika ada yang tidak mengikuti akan bersanksi. Sanksi ini akan mulai dari rasa malu karena tidak berperilaku yang sama dengan kelompoknya/komunitasnya, sampai sanksi yang berupa teguran. Inilah hemat penulis sebagai proses terbentuknya norma. Baik dalam masyarakat yang sifatnya genealogis, juga dalam masyarakat yang sifatnya teritori, sebagai materi kunci

dalam matakuliah Hukum Adat. Oleh karena masyarakat genealogis boleh dikata sudah punah. Materi kunci Hukum Adat tersebut oleh para pengajar Hukum Adat hendaknya dikembangkan sebagai pembaharuan ataupun sebagai materi yang sifatnya kini dari Hukum Adat agar kekeliruan pemahaman atas makna Hukum Adat sebagai hukum kuno dan klasik tidak berlanjut, karena Hukum Adat adalah hukum yang hidup dan berkembang terus menerus sehingga tetaplah relevan di masa apapun dan memang makin dekat dengan hukum nasional. Justru Hukum Adat makin relevan di masa globalisasi ini untuk mempertahankan hal-hal baik dalam suatu komunitas juga untuk terus mengembangkan diri sebagai mitra hukum nasional ataupun sekaligus sebagai instrumen untuk mempertahankan diri dari gerusan globalisasi yang seringkali terbungkus oleh nada-nada dan kata-kata yang membuat orang terbuai. Konkritisasinya adalah Hukum Adat dalam masyarakat teritori memiliki fungsi untuk mengatur kehidupan suatu komunitas, sebagai sarana untuk menata diri/ mengkoordinir diri dalam menghadapi permasalahan komunitas, sebagai sarana mendukung/ mempertegas kegiatan-kegiatan nasional/negara. Ada banyak contoh dalam kehidupan sehari-hari misalnya:

- 1) Ketika sebuah RT/RW/desa terkena kegiatan jalan tol, ada sejumlah masalah yang akan terjadi, seyogyanya, komunitas-komunitas yang ada di situ mengkoordinir diri secara intens sehingga tidak mudah dibuat *kocar kacir*, tidak rugi-rugi amat atas ganti rugi yang diberikan, bisa bersikap lebih positif, bisa melindungi diri dalam suatu komunitas. Kesepakatan-kesepakatan untuk satu suara sebagai salah satu unsur Hukum Adat di masyarakat yang bersifat teritori.
- 2) Ketika suatu wilayah teritori tertentu terdapat pembangunan perumahan oleh pengembang menggunakan fasilitas umum dalam lingkungan tersebut, perlu disikapi secara bijak dan bisa dibuat kesepakatan-kesepakatan oleh pimpinan komunitas agar fasilitas umum di lingkungan tidak rusak dan masyarakat bisa tetap nyaman ketiga pembangunan perumahan oleh pengembang berjalan karena acap kali menimbulkan konflik dengan lingkungan di mana perumahan itu akan dibangun. Bagian dari wilayah teritori digunakan untuk eksploitasi sumber daya alam oleh suatu investor atas izin pimpinan daerah setempat seperti di Bima untuk suatu kegiatan tambang atau di Kendeng dalam rangka pendirian pabrik semen. Komunitas memiliki fungsi mengkoordinir diri untuk 'berhadapan dengan korporasi' agar kepentingannya tidak terabaikan.

Bahwa saat ini masyarakat adat tentu juga yang teritori sebagai subyek hukum yang bisa sebagai pihak di Pengadilan Mahkamah Konstitusi, sejak tahun 2004. Banyak hal yang mesti dilakukan agar masyarakat teritori ini menyadari sebagai subyek hukum sehingga bisa melakukan *bargaining* dengan pihak-pihak lain.

Siapa pemimpin di masyarakat teritori? Oleh karena basisnya teritori bisa dipahami bila itu ketua RT, ketua

RW, kepala desa atau bisa juga dibuat kesepakatan dalam kelompok masyarakat tersebut. Mengapa harus demikian? Karena kini masyarakat adat telah diatur dalam berbagai peraturan perundang-undangan bagaimana harus berperilaku di lingkungannya dalam kaitannya dengan sumber daya alam.

Pemahaman atas persekutuan hidup teritori ini penting dalam materi pengajaran Hukum Adat sebab materi ini tetap eksis. Eksistensi ini penting dalam rangka menjaga komunitas dalam kondisi sekarang sebagai yang sudah diuraikan di atas. Sebab hemat Penulis, kini masyarakat adat dengan Hukum Adatnya ini diatur dalam berbagai peraturan perundangan yang justru pengaturan ini mengurangi atau mempersempit ruang gerak masyarakat adat dengan Hukum Adatnya ini. Pengaturan dimaksud berkonotasi pada Hukum Adat yang genealogis yang memang sudah habis. Kalau pemahaman itu ditumpukan pada masyarakat teritori maka masyarakat adat itu tetap eksis hingga kini karena berbasis pada wilayah. Berikut berbagai peraturan perundangan yang makin membatasi ruang gerak masyarakat adat:

- 1) Instruksi Presiden No.1 Tahun 1976 tentang Sinkronisasi Pelaksanaan Bidang Keagrarian dengan Bidang Kehutanan
Diatur perihal perlindungan terhadap hak-hak masyarakat Hukum Adat dalam hal pemegang HPH menguasai bidang tanah yang di dalamnya terdapat tanah dikuasai oleh penduduk atau masyarakat Hukum Adat dengan sesuatu hak yang sah, maka hak itu

harus dibebaskan terlebih dahulu oleh pemegang HPH dengan memberikan ganti rugi kepada pemegang hak tersebut untuk kemudian dimohonkan haknya kepada negara, dengan mengikuti tata cara yang ditetapkan dalam peraturan perundang-undangan agraria yang berlaku.

- 2) UU No. 41 Tahun 1999 tentang Kehutanan Pengaturan perihal masyarakat adat dalam hubungannya dengan hutan ulayatnya sebagaimana diatur dalam dinyatakan dalam Pasal 67, bahwa masyarakat Hukum Adat, sepanjang menurut kenyataannya masih ada dan diakui keberadaannya,berhak:
 - a) melakukan pemungutan hasil hutan untuk pemenuhan kebutuhan hidup sehari-hari masyarakat adat yang bersangkutan;
 - b) melakukan kegiatan pengelolaan hutan berdasarkan Hukum Adat yang berlaku dan tidak bertentangan dengan UU; dan
 - c) mendapatkan pemberdayaan dalam rangka meningkatkan kesejahteraannya. Kemudian diatur kriteria mengenai pengakuan keberadaan masyarakat Hukum Adat jika memang kenyataannya memenuhi unsur antara lain:
 - (i) masyarakat masih dalam bentuk paguyuban (*rechtsgemeenschap*);
 - (ii) ada kelembagaan dalam bentuk perangkat penguasa adatnya;
 - (iii) ada wilayah hukum yang jelas;

- (iv) ada pranata dan perangkat hukum, khususnya peradilan adat yang masih ditaati;
 - (v) masih melakukan kegiatan mengambil hasil hutan di wilayah hutan sekitarnya untuk memenuhi kebutuhan hidup sehari-hari.
- 3) Peraturan Menteri Negara Agraria/Kepala Badan Pertanahan Nasional No. 5 Tahun 1999 tentang Pedoman Penyelesaian Masalah Hak Ulayat Masyarakat Hukum

Oleh karena meningkatnya masalah yang berkenaan dengan hak ulayat masyarakat Hukum Adat, maka diterbitkan peraturan ini, yang memberikan pengaturan sebagai berikut:

- a) Pasal 1: bahwa hak ulayat dan hak-hak yang serupa itu dari masyarakat Hukum Adat, didefinisikan sebagai kewenangan yang menurut Hukum Adat dipunyai oleh masyarakat Hukum Adat tertentu atas wilayah tertentu yang merupakan lingkungan hidup para warganya untuk mengambil manfaat dari sumber daya alam, termasuk tanah, dalam wilayah tersebut, bagi kelangsungan hidup dan kehidupannya, yang timbul dari hubungan secara lahiriah dan batiniah turun temurun dan tidak terputus antara masyarakat Hukum Adat tersebut dengan wilayah yang bersangkutan.
- b) Pasal 2: bahwa Hak Ulayat mengandung 2 (dua) unsur, yaitu:
 - (i) Unsur hukum perdata, yaitu sebagai hak kepu-

nyaan bersama para warga masyarakat Hukum Adat yang bersangkutan atas tanah ulayat, yang dipercayai berasal mula-mula sebagai peninggalan nenek moyang mereka dan merupakan karunia suatu kekuatan gaib, sebagai pendukung utama kehidupan dan penghidupan serta lingkungan hidup.

- (ii) Unsur hukum publik, yaitu sebagai kewenangan untuk mengelola dan mengatur peruntukan, penggunaan dan penguasaan tanah ulayat tersebut. Peraturan ini menyebutkan tanda-tanda yang perlu diteliti untuk menentukan masih adanya hak ulayat meliputi 3 unsur, yaitu:
 - (a) Unsur masyarakat adat, yaitu terdapatnya sekelompok orang yang masih merasa terikat oleh tatanan Hukum Adatnya sebagai warga bersama suatu persekutuan hukum tertentu yang mengakui dan menerapkan ketentuan-ketentuan persekutuan tersebut dalam kehidupan sehari-hari.
 - (b) Unsur wilayah, yaitu terdapatnya tanah ulayat tertentu yang menjadi lingkungan hidup para warga persekutuan hukum tersebut dan tempatnya mengambil keperluan hidupnya sehari-hari.

- (c) Unsur hubungan antara masyarakat tersebut dengan wilayahnya, yaitu terdapatnya tatanan Hukum Adat mengenai pengurusan, penguasaan dan penggunaan tanah ulayat yang masih berlaku dan ditaati oleh para warga persekutuan hukum tersebut.
- 4) UU No. 22 Tahun 2001 tentang Minyak dan Gas Bumi
Pasal 33 ayat (3) huruf a, menyatakan: “Kegiatan usaha minyak dan gas bumi tidak dapat dilaksanakan pada (a) tempat pemakaman, tempat yang dianggap suci, tempat umum, sarana dan prasarana umum, cagar alam, cagar budaya, serta tanah milik masyarakat adat.” Demikian hal yang sama pada subsektor panas bumi (Pasal 16 ayat (3) huruf a UU No. 27 Tahun 2003).
- 5) UU No 24 Tahun 2003 tentang Mahkamah Konstitusi
Dalam ketentuan UU tersebut, antara lain diatur bahwa masyarakat Hukum Adat sebagai satu kesatuan merupakan salah satu pihak yang dapat menjadi pemohon dalam persidangan Mahkamah Konstitusi sebagaimana diatur dalam Pasal 51 ayat (1) huruf b UU No 24 Tahun 2003.
Boedi Harsono¹⁰ membuat struktur penguasaan hak dengan

kategori hak penguasaan terdiri dari hak bangsa dengan subyek pemegang haknya adalah bangsa; hak menguasai negara subyek pemegangnya negara; hak ulayat subyek pemegangnya masyarakat Hukum Adat, hak perseorangan/ individual subyek pemegangnya individu atau perseorangan, dengan jenis hak perseorangan meliputi hak atas tanah (meliputi hak milik, hak guna usaha, hak guna bangunan, hak pakai dan seterusnya.⁷

- 6) UU No. 23 Tahun 1997 tentang Pengelolaan Lingkungan Hidup
Pasal 9 ayat 1 UU No. 23 Tahun 1997 menyatakan bahwa pemerintah menetapkan kebijaksanaan nasional tentang pengelolaan lingkungan hidup dan penataan ruang dengan tetap memperhatikan nilai-nilai agama, adat istiadat dan nilai-nilai yang hidup dalam masyarakat. Pasal tersebut dijelaskan lebih lanjut bahwa dalam rangka penyusunan kebijaksanaan nasional pengelolaan lingkungan hidup dan penataan ruang wajib diperhatikan secara rasional dan proporsional potensi, aspirasi dan kebutuhan serta nilai-nilai yang tumbuh dan berkembang di masyarakat. Misalnya perhatian terhadap masyarakat adat yang hidup dan kehidupannya bertumpu pada sumber daya alam yang terdapat di sekitarnya. Masyarakat adat memiliki keragaman yang dapat dilihat dari segi budaya,

¹⁰ Boedi Harsono, *Hukum Agraria, Sejarah Pembentukan Undang-Undang Pokok Agraria, Isi dan Pelaksanannya* (Djambatan 2008) 262-264.

⁷ Pasal 16 UUPA.

agama dan atau kepercayaan, serta organisasi ekonomi dan sosial. Dalam kaitannya dengan permasalahan lingkungan hidup, sebagian kelompok memposisikan mereka sebagai kelompok yang diidealkan dalam berhubungan dengan alam dengan menekankan pada realitas akan adanya hubungan spiritualitas dari masyarakat-masyarakat adat dengan alam. Sedangkan kelompok lain, termasuk pemerintah orde baru, mereka dianggap sebagai penghambat utama dari perkembangan kemajuan khususnya dari segi ekonomi.

7) UU No. 4 Tahun 2009 tentang Pertambangan Mineral dan Batu Bara

Pasal 10 menyatakan bahwa masyarakat adat mempunyai hak untuk diperhatikan pendapatnya dalam penetapan wilayah pertambangan (WP), mengambil manfaat dari potensi bahan galian yang ada. Sementara Pasal 67 ayat (1) menyatakan bahwa pengembangan dan pemberdayaan masyarakat merupakan kewajiban dari pemegang izin.

Relevansi Hukum Adat dengan Matakuliah yang Lain

Dalam hukum agraria yang dituliskan dalam banyak literatur, di katakan bahwa Hukum Adat sebagai dasar pembentukan Hukum Agraria karena itu keberadaannya diakui. Hal ini bisa dibaca pada Pasal 3 UUPA yang bunyi lengkapnya sebagai berikut:

Dengan mengingat ketentuan-ketentuan dalam Pasal 1 dan 2

pelaksanaan hak-ulyat dan hak-hak yang serupa itu dari masyarakat-masyarakat Hukum Adat, sepanjang menurut kenyataannya masih ada, harus sedemikian rupa sehingga sesuai dengan kepentingan nasional dan negara, yang berdasarkan atas persatuan bangsa serta tidak boleh bertentangan dengan UU dan peraturan-peraturan lain yang lebih tinggi.

Dilanjutkan dengan Pasal 5 UUPA:

Hukum Agraria yang berlaku atas bumi, air dan ruang angkasa ialah Hukum Adat, sepanjang tidak bertentangan dengan kepentingan nasional dan negara, yang berdasarkan atas persatuan bangsa, dengan sosialisme Indonesia serta dengan peraturan-peraturan yang tercantum dalam UU ini dan dengan peraturan perundang-undangan lainnya, segala sesuatu dengan mengindahkan unsur-unsur yang bersandar pada Hukum Agama.

Dua Pasal di atas mendudukan Hukum Adat sebagai hukum positif dalam Hukum Agraria. Atas rumusan Pasal 3 dan 5 di atas bisa dimengerti dua hal, yaitu:

- 1) Hukum Agraria Nasional dibentuk dari Hukum Adat sehingga konsepsi-konsepsi Hukum Adat digunakan oleh hukum agraria nasional, sebagai contoh konsepsi Hukum Adat yang digunakan untuk membangun Hukum Agraria ataupun yang digunakan oleh Hukum Agraria adalah: Konsepsi bahwa wilayah adat hanyalah untuk oleh dan dari warga masyarakat adat. Artinya wilayah adat suatu persekutuan adat memiliki hukumnya sendiri, memiliki konsepsi bahwa wilayah adat untuk kesejahteraan warga masyarakat adat. Oleh karenanya yang bisa

memanfaatkan wilayah adat yang umumnya terdiri dari wilayah pemukiman, wilayah pertanian, wilayah hutan adat, wilayah perairan adat, hanyalah masyarakat adat dengan menetapkan suatu sistem tertentu untuk memperolehnya. Orang asing di luar warga masyarakat adat bukannya tidak boleh memanfaatkan wilayah adat, bisa memanfaatkan wilayah adat dengan suatu sistem dan prosedur tertentu serta dalam jangka waktu yang pendek. Konsepsi tersebut tertuang pada Pasal 9 ayat 1 UUPA yang berbunyi, bahwa yang dapat memiliki hubungan hukum sepenuhnya dengan bumi, air dan ruang angkasa/udara hanyalah warga negara Indonesia.

- 2) Dalam konsepsi yang diuraikan di atas terdapat suatu sistem jual beli secara adat yang dimiliki oleh setiap komunitas adat. Diatur dalam Hukum Adat bahwa jual beli atas tanah dilakukan secara tunai dan terang. Sifat tunai terwujud dalam diberikannya pembayaran berupa panjer. Panjer ini sebagai pembayaran yang jumlahnya tidak semua harga yang disepakati, tetapi dengan panjer tersebut, hak atas tanah telah beralih kepada pembelinya dan telah menjadi milik pembelinya. Kekurangan jumlah pembayaran dianggap sebagai hutang pembeli kepada si penjual. Sifat kedua adalah terang yang tertuang dalam perbuatan bahwa jual beli tersebut harus dilakukan di hadapan kepala adat. Filosofi di balik perbuatan ini adalah bahwa ketua adatlah yang memiliki

kewenangan atas wilayah adat suatu persekutuan adat sehingga mengetahui prosedur yang benar dalam suatu jual beli di wilayah adatnya serta mengetahui pula siapa pemiliknya. Sifat ini memiliki tujuan agar di kemudian hari tidak terdapat atau timbul permasalahan atas tanah yang menjadi obyek jual beli. Konsepsi jual beli dengan persyaratan dan prosedur dalam Hukum Adat tadi tertuang dalam Peraturan Pemerintah No. 24 Tahun 1997 tentang Pendaftaran Tanah, sebelumnya pada Peraturan Pemerintah No. 10 Tahun 1961 tentang Pendaftaran Tanah. Kedua peraturan tersebut secara prinsip mensyaratkan bahwa jual beli atas tanah harus dilakukan oleh dan di hadapan pejabat pembuat akta tanah. Konsepsi jual beli atas tanah dalam Hukum Adat yang digunakan dalam hukum agraria ini disebut sebagai jual beli secara riil di mana kesepakatan harus terwujud sekaligus dalam perbuatan dan dengan itu hak kepemilikan saat itu telah beralih. Konsepsi ini berbeda dengan sistem jual beli dalam KUHPer yang *konsensuil obligatori* bahwa kesepakatan tidak sekaligus terjadinya peralihan hak. Peralihan hak dengan sistem tersendiri.

- 3) Hukum Adat sebagai hukum positif di samping sumber hukum lain yang tertulis bagi masalah-masalah pertanahan. Pertanyaan yang bisa diajukan, mengapa terdapat rumusan demikian? *Pertama*, bahwa Hukum Adat sebagai hukum yang melekat pada suatu komunitas. Hukum ini tumbuh

kembang bersama masyarakat dalam komunitas itu sehingga sebagai cerminan komunitasnya. Komunitas ini dalam tataran tertinggi dan luas yang dimaksudkan adalah juga bangsa Indonesia, sehingga Hukum Adat memanglah sebagai nilai baik, nilai pantas, nilai keadilan bagi bangsa Indonesia. *Kedua*, bahwa di masa kemerdekaan sampai dengan UUPA terbentuk tidaklah mungkin seluruh hukum diganti dalam waktu yang singkat sehingga konsepsi-konsepsi dan pengaturan dalam Hukum Adat tetap digunakan sepanjang tidak bertentangan dengan kepentingan nasional. Kenyataannya ada beberapa tuntutan UUPA sebagai UU pokok untuk terbentuknya hukum tertulis sebagai peraturan pelaksana UUPA hingga kini belum terwujud, yaitu ketentuan tentang hak milik. Oleh karenanya ketentuan tentang hak milik masihlah berlaku pada Hukum Adat. Dalam Hukum Adat dikenal suatu sistem bagaimana sebidang tanah berproses menjadi hak milik seseorang. Terjadinya hak milik atas tanah dalam Hukum Adat melalui suatu proses. Dimulai dari membuka hutan/tanah dengan cara membabat hutan membersihkannya sehingga muncul hamparan daratan yang siap untuk ditanami. Setelah seseorang melakukan hal membuka hutan demikian, kemudian melaporkannya kepada ketua adat, maka pembuka hutan ini akan memiliki hak yang disebut hak utama dan orang lain tidak boleh menggunakan. Kalau setelah

membuka hutan tidak diteruskan dengan menanaminya selama satu kali musim panen maka hak utama itu akan hilang dan akan beralih kepada orang lain yang tentunya siap menanami. Di sini terdapat pula konsepsi menelantarkan tanah dilarang. Bila pembuka hutan itu kemudian menanami dan terus menerus dalam jangka waktu tertentu maka yang bersangkutan berproses untuk memperoleh hak milik yang disebut hak yasan. Yasan ini bahasa Jawa yang artinya membuat. Membuat dari membuka hutan, menanami terus menerus tidak berhenti. Dalam sistem UUPA hak yasan ini dikonversi menjadi hak milik. Di masa UUPA berlaku maka bila terdapat penguasaan tanah yang diawali dengan cara pemilikan adat dengan membuka hutan, kepemilikan secara turun temurun, maka harus diakui dan diberikan hak milik.

Uraian di atas sebagai bukti bahwa Pasal 3 dan 5 UUPA menjadikan maka Hukum Adat sangat erat bahkan menjadi jiwa dan relevan untuk hukum agraria, tidaklah berlebihan bila Hukum Adat ini sebagai prasyarat bagi Hukum Agraria selama materinya sedemikian. Sehingga pantas sebagai salah satu sudut restorasi.

PENUTUP

Dalam matakuliah hukum waris seberapa relevansi Hukum Adat/Hukum Waris Adat. Sebagaimana dipahami bahwa hukum waris

Indonesia itu plural⁸ yang terdiri dari hukum waris menurut KUHPer, hukum waris menurut Hukum Adat dan Hukum Waris menurut Hukum Islam. Indonesia belum memiliki hukum waris nasional yang sifatnya unifikasi. Tidakkah perlu unifikasi sebagaimana hukum perkawinan Indonesia. Memang masih memerlukan pemikiran lebih lanjut karena keberlakuannya juga makin sempit, untuk siapa, berlaku bagi siapa Hukum Waris Adat ini? Mulanya, hal ini dapat ditelusur dalam literatur-literatur awal bahwa Hukum Waris Adat memiliki dua unsur, Hukum Waris asli dan Hukum Agama⁹. Unsur Hukum Agama ini kemudian berkembang dan pesat setelah lahirnya pengadilan agama (Islam).

Hukum Waris Adat dan Hukum Waris Adat baru dalam jurisprudensi Indonesia. Hukum Waris Adat mendasarkan diri pada sistem kekerabatan, yang terdiri dari kekerabatan patrilineal, matrilineal dan parental. Sistem kekerabatan ini memiliki sistem pewarisan yang berbeda. Sistem kekerabatan ini di beberapa komunitas/ suku/ adat memang masih ada dan masih memberlakukan sistem kekerabatan tersebut yang berkonsekuensi pada sistem pewarisannya. Jika terjadi masalah dalam pewarisan maka ketua adat/tetua adat sebagai penyelesaiannya. Tetapi kini ketika komunitas adat sudah banyak yang tidak eksis maka bisa saja Hukum Waris Adat ini masih dipedomani, jika terjadi masalah maka diselesaikan secara kekeluargaan. Di masa kini seyogyanya materi Hukum Waris Adat tidak saja dalam bentuk

bagaimana pewarisan itu berlangsung tetapi bisa dan relevan untuk membandingkan dengan sistem Hukum Waris menurut KUHPerdata serta Hukum Waris Islam yang kini eksis di Indonesia.

Matakuliah Hukum Adat tetap relevan namun secara substansi seyogyanya dilakukan restorasi yang secara garis besar materinya harus relevan dengan situasi ini sebagaimana sudah diuraikan di atas dan dihubungkan dengan matakuliah lain. Matakuliah lain yang terdekat adalah Hukum Agraria dan Hukum Waris. Mata kuliah hukum ini harus menjadi prasyarat untuk mengambil matakuliah Hukum Agraria dan Hukum Waris.

DAFTAR BACAAN

Buku

- Dwiyatmi SH, *Pengantar Hukum Indonesia* (Ghalia Indonesia 2006).
 -----, *Hukum Waris Indonesia* (Fakultas Hukum UKSW 2018).
 Harsono B, *Hukum Agraria, Sejarah Pembentukan Undang-Undang Pokok Agraria, Isi dan Pelaksanannya* (Djambatan 2008).
 Samidjo, *Pengantar Tata Hukum Indonesia* (Armico 1985).
 Soepomo R, *Bab-Bab Tentang Hukum Adat* (PradyaParamita 2003).

Laporan Penelitian

- Dwiyatmi SH, 'Membangun Hukum Waris Indonesia' (2017) Tidak Dipublikasi, FH UKSW.

⁸ Sri Harini Dwiyatmi, *Hukum Waris Indonesia* (Fakultas Hukum UKSW 2018) 5.

⁹ Samidjo, *Op.Cit.*, 8-9.

Website

Baho AA, 'SK Bupati Bima Tutup Tambang SBY Merana' (Kompasiana, 25 Juli 2012) <<https://www.kompasiana.com/ar-kilaus.a.baho/sk-bupati-bima-tutup-tambang-sby-merana>> diakses 5 Mei 2019.

Peraturan Perundang-Undangan

Undang-Undang Nomor 2 Tahun 1960 tentang Bagi Hasil.

Undang-Undang Nomor 5 Tahun 1960 tentang Peraturan Dasar Pokok-Pokok Agraria.

Undang-Undang Nomor 1 Tahun 1974 tentang Perkawinan.

Undang-Undang Nomor Tahun 1997 tentang Pengelolaan Lingkungan Hidup.

Undang-Undang Nomor 41 Tahun 1999 tentang Kehutanan.

Undang-Undang Nomor Tahun 2001 tentang Minyak dan Gas Bumi.

Undang-Undang Nomor Tahun 2003 tentang Mahkamah Konstitusi.

Undang-Undang Nomor 4 Tahun 2009 tentang Pertambangan Mineral dan Batu Bara.

Peraturan Pemerintah Nomor 10 Tahun 1961 tentang Pendaftaran Tanah.

Peraturan Pemerintah Nomor 24 Tahun 1997 tentang Pendaftaran Tanah.

