

# BAB I

## PENDAHULUAN

### A. Latar Belakang Masalah

“*Ubi societas, ibi ius*” (dimana ada kehidupan bersama, disana ada hukum)<sup>1</sup> dan “*ubi ius ibi remedium*” (dimana berlaku hukum, disitu diperoleh keadilan)<sup>2</sup>. Hukum adalah suatu produk kemasyarakatan. Proses penciptaan dan perkembangannya ditentukan sejumlah aspek hubungan-hubungan dan perimbangan-perimbangan kemasyarakatan. Sejumlah besar faktor kemasyarakatan bekerja secara bersamaan, terkadang seayun selangkah menjurus ke arah yang sama, sering pula mengarahkan pengaruhnya ke jurusan yang berlawanan. Dengan demikian adalah suatu perjuangan tersendiri untuk menelusuri dan menetapkan dengan tepat setiap unsur yang berperan didalam penciptaan dan perkembangan hukum.<sup>3</sup>

Undang-Undang Nomor 39 Tahun 1999 tentang Hak Asasi Manusia, Pasal 6 ayat (1) menyebutkan, bahwa : Demi penegakan Hak Asasi Manusia, perbedaan dan kebutuhan dalam masyarakat Hukum Adat harus diperhatikan dan dilindungi

---

<sup>1</sup> Mochtar Kusumaatmadja, Konsep-Konsep Hukum Dalam Pembangunan (Kumpulan Karya Tulis), Alumni, Bandung, Cetakan I, 2002, hal. 3.

<sup>2</sup> M. Arsyad Sanusui, Iktikad Baik, Keputusan dan Keadilan dalam Hukum Perdata, didalam Varia Peradilan, tahun IX, Nomor 103, April 1994, hal. 110.

<sup>3</sup> Emeritus John Gilissen dan Emeritus Frits Gorle, editor ahli Lili Rasjidi dan penyadur Freddy Tengker, Sejarah Hukum (Suatu Pengantar), Refika Aditama, Bandung, Cetakan I, 2005, hal. 91.

hukum, masyarakat dan pemerintah.<sup>4</sup> Didalam perubahan kedua, Undang-Undang Dasar Negara Republik Indonesia Tahun 1945 Pasal 18B tercantum: (1) Negara mengakui dan menghormati satuan-satuan pemerintahan daerah yang bersifat khusus atau bersifat istimewa yang diatur dengan Undang-Undang. (2) Negara mengakui dan menghormati kesatuan-kesatuan masyarakat Hukum Adat beserta hak-hak tradisionalnya sepanjang masih hidup dan sesuai perkembangan masyarakat serta prinsip NKRI, yang diatur didalam undang-undang.

Hukum Adat (*Adat Law*) atau *Original Native Population (The Original Autochthonous Customary)* adalah penjelmaan perasaan hukum yang nyata dari rakyat. “Hukum Adat terus menerus dalam keadaan tumbuh dan berkembang seperti hidup itu sendiri”.<sup>5</sup> Sebagaimana dalil Von Savigny (1779-1861), tokoh dari *Historical Rechtschool*, bahwa “*Das recht wird nicht gemacht, es ist und wird mit dem volke*” bahwa “Hukum itu tidak diciptakan, dia adalah timbul dengan rakyat”.<sup>6</sup>

Hukum Adat dan perubahan sosial adalah dua hal dimana hubungan satu sama lain bersifat paradoksal. Hukum selalu tunduk pada karakter normatifnya, sementara perubahan sosial berjalan sesuai kontinuitas empirisnya. Dengan sifat

---

<sup>4</sup> Undang-Undang RI tentang Pengadilan Hak Asasi Manusia dan HAM, Tahun 2001, Tamita Utama, Jakarta, Cetakan Pertama, 2001, hal. 53.

<sup>5</sup> Sukirno, Perkembangan Hukum Waris Adat Pada Masyarakat Unilateral, didalam Masalah-Masalah Hukum (Majalah Ilmiah Fakultas Hukum Universitas Diponegoro, Vol.33 No.3, Juli-Sept.2004, hal.278.

<sup>6</sup> Mohammad Koesnoe, Pemahaman Hukum Adat dalam Kalangan Hukum Kita, didalam Varia Peradilan, Majalah Hukum, tahun V, Nomor 54, Maret 1990, hal. 125.

tersebut hukum menghendaki kemantapan dalam arus perubahan, dan dinamika sosial membutuhkan penyesuaian pada hukum, agar hukum dapat fungsional. Yang menjadi pemikiran adalah apakah hukum harus menyesuaikan dengan perubahan ataukah didalam perubahan kita harus mempertahankan hukum. Manakala hukum harus menyesuaikan dengan perubahan, dapat berakibat terhadap keberadaan norma-norma dasar yang terdapat di balik hukum, terutama Hukum Adat. Sebaliknya apabila didalam proses perubahan, hukum harus dipertahankan, bisa diprediksikan bahwa seluruh kaidah-kaidah hukum akan menghentikan perubahan dan berakibat pada ketertinggalan (*stagnasi*). Jalan tengahnya adalah Hukum Adat (dengan memperhatikan pengaruh Mazhab Sejarah terhadap Lembaga Hukum Adat) dipadukan dengan perubahan (dikaitkan dengan proses terbentuknya putusan Hakim pengadilan dengan memperhatikan pandangan *Pragmatic Legal Realism* dari Roscoe Pound), karena lembaga (Hukum Adat) dan proses (perubahan) menunjukkan perhatian terhadap pandangan Sociological Jurisprudence, sebagai cerminan terhadap hukum yang hidup “*the living law*” (konsep Eugen Ehrlich : *Grundlegung der soziologie des Rechts / Fundamental Principles of the sociology of law*), agar fungsional dalam masyarakat.<sup>7</sup>

Masyarakat Hukum Adat adalah kesatuan-kesatuan masyarakat yang mempunyai kelengkapan-kelengkapan untuk sanggup berdiri sendiri, memiliki

---

<sup>7</sup> M.Syamsudin, et.al, Hukum Adat dan Modernisasi Hukum, FH-UII, Yogyakarta, Cet.I, 1998, hal.vii.

kesatuan hukum, kesatuan penguasa dan kesatuan lingkungan hidup berdasarkan hak bersama atas tanah dan air bagi semua anggotanya. Kehidupan bersama didasarkan pada gotong royong, tolong menolong, serasa dan semalu.<sup>8</sup>

Untuk dapat menempatkan hukum didalam struktur sosial, kita lebih dahulu harus melihat kepada masyarakat dan kebudayaannya sebagai suatu keseluruhan Perubahan dan perkembangan budaya (*kulturbegriff*) secara mendasar berawal dari pluralisme masyarakat secara horisontal (budaya dan agama) dan secara vertical (kasta dan kelas) disamping kehidupan rakyat Indonesia yang berpindah-pindah, tak hanya terbatas di dalam *domicilium originis*-nya (lingkungan Hukum Adatnya) sehingga luas lingkup (*geldings-gebiet*). Hukum Adat masing-masing tak lagi terbatas pada batas daerah dan dengan bertambah eratnya hubungan antara orang-orang.

Sifat kekeluargaan, membawa pengaruh terhadap ahli waris dan orang-orang yang berhak atas waris, meski bukan ahli waris, secara tidak langsung dipengaruhi sifat pluralistik Hukum Waris Adat, berkait dengan adanya kelompok etnik di Indonesia, yang memiliki corak sistem keturunan beragam, salah satunya adalah sistem keturunan patrilineal atau bilateral.

Dalam sistem patrilineal, yang menganut garis keturunan laki-laki sebagai penerima penuh harta warisan. Para waris (orang yang mendapat harta waris)

---

<sup>8</sup> Soerjono Soekanto, Kamus Hukum Adat, Alumni, Bandung, Cetakan Pertama, 1978, hal. 150.

adalah semua orang yang akan menerima penerusan atau pembagian harta ahli waris (orang yang berhak atas harta waris).

Menurut Soepomo, Hukum Adat Waris bersendi atas prinsip-prinsip yang timbul dan aliran-aliran pikiran komunal dan konkrit dari bangsa Indonesia, memuat peraturan yang mengatur proses meneruskan serta mengoperkan barang-barang harta benda (*materiele goederen*) dan barang-barang tidak berwujud benda (*immateriele goederen*) dari suatu angkatan manusia (generasi) kepada turunannya.<sup>9</sup>

Yurisprudensi, yang selalu mengalami perkembangan terus menerus “*onwikkelt zich gestadig*”, membuat penulis tertarik untuk melakukan penelitian terhadap perkembangan yurisprudensi terhadap hak mewaris pada sistem patrilineal (suatu tinjauan komparatif dalam perkembangan yurisprudensi), mengingat bahwa status dan pandangan terhadap seseorang selain ditentukan oleh kebudayaan, juga ditentukan oleh peranan yang diberikan padanya sesuai tingkat kehidupannya dalam masyarakat.

Penting tidaknya yurisprudensi sebagai sumber hukum tergantung pada anggapan mengenai tugas pokok hakim, hal mana biasanya dikaitkan dengan aliran-aliran tertentu. Anggapan dari aliran-aliran tersebut adalah sebagai berikut:

---

<sup>9</sup> Soerjono Soekanto, Pengantar Sosiologi Hukum, Bhratara, Jakarta, Cetakan Pertama, 1973, hal.52-53.

1. *Legisme* :

Menurut aliran ini yurisprudensi tidak (kurang) penting, karena dianggap bahwa semua hukum terdapat dalam Undang-Undang. Hakim didalam melakukan tugas terikat pada Undang-Undang, sehingga pekerjaannya hanya melaksanakan Undang-Undang belaka (*wetstoepassing*), dengan jalan melakukan pembentukan silogisme hukum (*juridischesylogisme*), yaitu suatu deduksi logis dari suatu perumusan yang suatu keadaan khusus, sehingga sampai pada suatu kesimpulan menurut aliran ini dimana pengetahuan primer adalah mengenai Undang-Undang, sedangkan mempelajari yurisprudensi adalah masalah sekunder.

2. *Freie Rechtsbewegung* :

Aliran ini beranggapan bahwa didalam melaksanakan tugasnya, seorang Hakim bebas untuk melakukan menurut Undang-Undang atau tidak. Hal ini disebabkan karena pekerjaan Hakim inheren dengan penciptaan hukum (*Judge made law*), dengan pertimbangan, keputusan yang berdasar keyakinannya merupakan hukum. Keputusan Hakim ini lebih bersifat dinamis dan *up to date* karena senantiasa memperhatikan keadaan dan perkembangan masyarakat. Akibatnya adalah bahwa memahami yurisprudensi merupakan hal yang primer didalam mempelajari hukum, sedang Undang-Undang merupakan hal yang sekunder.

3. *Rechtsvinding* :

Aliran ini membenarkan bahwa Hakim terikat Undang-Undang, tetapi tidak seketat sebagaimana dimaksud oleh aliran *Legisme*, karena Hakim masih berhak memiliki kebebasan. Akan tetapi kebebasan Hakim bukanlah sebagaimana anggapan aliran *freie rechtsbewegung*, sehingga didalam melakukan tugas Hakim hanya memiliki “kebebasan yang terikat” (*gebonded-vrijheid*) atau keterikatan yang bebas (*vrije-gebondenheid*). Oleh karenanya, tugas Hakim disebut dengan “*Rechtsvinding*” artinya: menyelaraskan Undang-Undang sesuai tuntutan zaman. Dari anggapan aliran *Rechtsvinding* dapat diketahui betapa penting yurisprudensi, oleh karena didalamnya terdapat garis-garis hukum yang berlaku dalam masyarakat, yang mungkin tidak terbaca dalam Undang-Undang. Oleh karena itu apabila sebuah penulisan berdasar hukum semata dari perundang-undangan, hal itu tidak lengkap apabila tidak disertai dengan telaah terhadap yurisprudensi.

Perkembangan yurisprudensi itu sendiri merupakan suatu proses yang terjadi sebagai akibat adanya perubahan hukum dalam masyarakat, sejalan dengan perubahan nilai-nilai dan norma-norma yang berlaku didalam masyarakat bersangkutan. Ruang lingkup studi penulisan ini hanya memperbandingkan aspek keadilan hak antara laki-laki dan perempuan, khususnya didalam perkembangan yurisprudensi, dimana secara sederhana dapat diartikan bahwa : Perbandingan adalah suatu kegiatan untuk mengadakan identifikasi, terhadap persamaan dan atau perbedaan diantara keduanya.

Oleh karena masalah tersebut, maka penulis mengambil judul tentang “**Kajian Hukum Tentang Hak Pewarisan Masyarakat Adat Nduwoa Di Kabupaten Waropen**”

## **B. Rumusan Masalah**

Bertolak dari uraian diatas, maka rumusan masalah yang dikaji adalah:

1. Bagaimanakah sistem pewarisan menurut masyarakat adat Nduwoa antara anak laki-laki dan perempuan?
2. Apakah hak pewarisan di antara anak laki-laki dan perempuan adil dalam sistem pewarisan dalam masyarakat adat Nduwoa?

## **C. Tujuan Penelitian**

Adapun tujuan penelitian adalah sebagai berikut :

1. Untuk mengetahui sistem pewarisan menurut masyarakat adat Nduwoa antara anak laki-laki dan perempuan.
2. Untuk mengetahui apakah hak pewarisan masyarakat adat Nduwoa adil atau tidak bagi anak perempuan maupun laki-laki.

## **D. Manfaat Penelitian**

1. Manfaat Teoritis
  - a. Penelitian ini diharapkan dapat memberikan manfaat bagi pengembangan ilmu hukum, khususnya mengenai hukum waris adat tentang pembagian harta warisan antara laki-laki dan perempuan terhadap harta peninggalan



sehingga dapat digunakan bagi kepentingan pembentukan hukum dalam rangka memenuhi kebutuhan dan pembangunan hukum waris nasional.

- b. Penelitian ini juga bermanfaat sebagai penambah kepustakaan ilmu pengetahuan hukum adat dan menjadi bahan untuk melaksanakan penelitian dibidang hukum adat atau antropologi hukum, khususnya hukum waris adat Nduwoa.

## 2. Manfaat Praktis

- a. Penelitian ini sebagai dasar pertimbangan bagi aparat terkait dalam rangka memberikan perlindungan hukum kepada anak, khususnya mengenai harta warisan
- b. Penelitian ini dilakukan sebagai usaha dalam mengembangkan pengetahuan hukum adat secara khusus hukum adat Nduwoa.
- c. Penelitian ini berguna bagi peneliti sendiri yang menekuni disiplin ilmu hukum agar lebih mengembangkan ilmu hukum itu sendiri dalam prakteknya di masyarakat.
- d. Penelitian juga dapat mejadi acuan bagi pemerintah daerah setempat dalam menyusun peraturan daerah.

## E. Tinjauan Pustaka

Masyarakat Hukum Adat sebagai individu dan makhluk sosial (*zoon politicon*) memiliki sifat religius, menciptakan harmoni (*pleasant and peaceful living together*) dan kehidupan beriman (*devout life*), memiliki dominasi “rasa” (dalam tri daya : cipta, rasa, karsa) demi pengendalian rasa mencapai karsa dan cipta terlatih dan terbina kearah kebijakan, mementingkan nilai moral spiritual (demi ilmu pengetahuan dan keahlian bermanfaat terbaik bagi pribadi dan masyarakat), komunal (berjiwa kolektif dengan semangat kooperatif), demokrasi (semangat komunal bernilai universal).

Mochtar Kusumaatmadja, mensinyalir bahwa pengaturan mengenai pewarisan di Indonesia adalah sesuatu hal yang bersifat sensitifitas masalah pewarisan karena berkaitan dengan kehidupan nilai-nilai agama, budaya, dan adat-istiadat yang dianut masyarakat Indonesia yang majemuk (*pluralis*).<sup>10</sup>

Menurut Soerojo Wignjodipoero, hukum waris adat meliputi norma-norma hukum yang menetapkan harta kekayaan baik yang material maupun yang immaterial yang manakah dari seorang yang dapat di serahkan kepada keturunanya serta yang sekaligus juga mengatur saat, cara, dan proses peralihanya.<sup>11</sup>

---

<sup>10</sup> Mochtar Kusumaatmadja, *Pembinaan Hukum Dalam Rangka Pembangunan Hukum Nasional*, Cipta, Bandung. 1973, Hal 4.

<sup>11</sup> Soerojo Wignjodipoero, *Pengantar Dan Azas-azas Hukum Adat*, CV. Haji Masagung, Jakarta, 1992, Hal. 161.

Pewarisan menurut hukum adat bukan selalu aktual dengan adanya kematian, tetapi walaupun tak terjadinya kematian pewarisan tersebut merupakan suatu proses mengenai penerusan dan pengoperan harta warisan dari generasi ke generasi berikutnya. Proses tersebut berlajam terus sehingga keturunannya masing-masing menjadi keluarga baru yang berdiri sendiri-sendiri yang kelak pada waktunya mendapat giliran juga untuk meneruskan proses tersebut kepada generasi berikutnya.

Hukum waris adat di Indonesia tidak terlepas dari pengaruh susunan masyarakat dan kekerabatanya yang berbeda. Walaupun pada bentuk kekerabatan yang sama belum tentu berlaku sistem warisan yang sama. Jika diteliti dari orang yang mendapat warisan di Indonesia terdapat tiga macam sistem yaitu : sistem pewarisan patrilineal, pewarisan matrilineal dan pewarisan patrilineal atau bilateral.

#### **F. Metode Penelitian**

Pengumpulan data-data yang diperlukan dalam penelitian nanti, menggunakan metode :

##### **1. Lokasi Penelitian**

Lokasi penelitian yang diambil peneliti adalah di Kabupaten Waropen, dengan fokus pada salah satu masyarakat hukum adat disana yaitu masyarakat hukum adat Nduwoa.

##### **2. Metode Pendekatan**

Penelitian ini menggunakan metode pendekatan yuridis normatif untuk melihat dan mengkaji norma-norma atau aturan-aturan ideal yang berkaitan dengan masalah yang diteliti, selain itu juga digunakan pendekatan pustaka yuridis empiris untuk melihat sifat hukum yang nyata-nyata berlaku berkaitan dengan masalah yang diteliti.

### 3. Populasi dan Sampel

#### a. Populasi

Populasi adalah himpunan objek yang berupa orang, benda (hidup atau mati), kejadian-kejadian, kasus-kasus, waktu dan tempat dengan sifat atau ciri yang sama.<sup>12</sup> Berdasarkan pengertian populasi ini maka yang menjadi populasi dalam penelitian ini adalah warga masyarakat adat Nduwoa di Kabupaten Waropen.

#### b. Sampel

Teknik sampling yang digunakan dalam penelitian ini adalah non random sampling dengan teknik purposive sampling (sampel bertujuan). Disebut purposive karena tidak semua populasi akan diteliti tetapi ditunjuk atau dipilih yang dianggap mewakili populasi secara keseluruhan. Kebaikan menggunakan sampel ini adalah dapat

---

<sup>12</sup> Rony Hanitio Sumitro, *Metodologi Penelitian Hukum Dan Juri Metri*, Ghalia Indonesia Jakarta 1990, Hal. 44

menentukan sampel batas mana strata dalam populasi dapat terwakili untuk sampel yang kita gunakan<sup>13</sup>

Dari populasi yang ada maka penulis menggunakan teknik *purposive sampling* yaitu dengan mengambil beberapa responden yang dianggap dapat memberikan informasi sesuai dengan permasalahan yang penulis angkat sehingga dalam penelitian ini benar-benar dapat diperoleh data yang akurat dan dapat mewakili populasi yang didasari pada kesamaan sikap dalam membangun masyarakat yang homogen.

Berdasarkan pengertian sampel ini maka yang menjadi sampel berjumlah 10 orang dengan pertimbangan :

- 1) Responden mengetahui dan mengerti tentang hukum waris adat.
- 2) Responden dapat memberikan penjelasan yang jelas tentang hukum waris adat.

Adapun yang menjadi sampel adalah :

- Tokoh Adat 3 orang
- Tokoh Agama 2 orang
- Masyarakat 5 orang

---

57. 13 Mardalis, Metode Penelitian Suatu Pendekatan Proposal, Bumi Aksara, Jakarta, 2002, hal

#### 4. Teknik Pengumpulan Data

Untuk melakukan pengumpulan data dari lokasi dilakukan dengan :

##### a. Studi Pustaka

Pencarian data sekunder untuk mendukung informasi yang diperoleh dari informan dan penelusuran data sekunder ini dilakukan dengan mempergunakan fasilitas perpustakaan.

##### b. Wawancara

Wawancara ini dilakukan dengan tidak berstruktur, karena tidak berdasarkan pada daftar pertanyaan yang sudah disusun dimana memberikan pertanyaan yang langsung pada topik yang berkaitan dengan masalah pewarisan.

#### 5. Pengolahan dan Analisis Data

Analisis data dalam penelitian ini merupakan metode interaktif yang meliputi 4 (empat) tahap kegiatan yaitu: pengumpulan data, reduksi data, penyajian data dan penarikan kesimpulan.