

BAB II

KAJIAN PUSTAKA

A. Pengertian Masyarakat Hukum Adat

Masyarakat hukum adat disebut juga dengan istilah “masyarakat tradisional” atau *the indigenous people*, dalam kehidupan sehari-hari lebih dikenal dengan istilah “masyarakat adat”. Pengertian masyarakat hukum adat adalah masyarakat yang timbul secara spontan di wilayah tertentu, yang berdirinya tidak ditetapkan atau diperintahkan oleh penguasa yang lebih tinggi atau penguasa lainnya, dengan rasa solidaritas yang sangat besar diantara para anggota masyarakat sebagai orang luar dan menggunakan wilayahnya sebagai sumber kekayaannya hanya dapat dimanfaatkan sepenuhnya oleh anggotanya.

Menurut Dr. Siti Kotija dan kawan-kawan (2023:14) Sifat dan corak hukum adat yaitu pertama tradisional, kebiasaan yang merupakan warisan turun temurun. Tradisional dapat disamakan primitif, asli, orisinal, yang bersifat turun temurun dari nenek moyang, yang tetap dipertahankan sampai saat ini. Kedua sifat dan corok hukum adat itu, dinamis yaitu kebiasaan yang dapat menyesuaikan dengan zaman. Hukum adat itu mengikuti perkembangan zaman, mengikuti perubahan masyarakat hukum adat setempat. Dinamis ini, dikontruksi mengikuti dari perubahan masyarakat adat yang dan taat masyarakat terhadap hukum adat dalam kehidupan sehari-hari.

Menurut Eka Susylawati (2009) Setiap masyarakat di seluruh dunia

Dr. Siti Kotijah, S.H.M.H. Dr. Emilda Kuspraningrum, S.H.Kn.,M.h. Febri Noor Hediati, SH.,M.H. dan Aryo Subroto, SH.,M.H (2023) *BUKU HAJAR HUKUM ADAT, Dalam Paradigma UU Cipta Kerja*. Penerbit: Mulawarman University Press Jln. Krayan, Kampus Gulung Kelua.
Eka Susilawati (2009) *EKSISTENSI HUKUM ADAT DALAM SISTEM HUKUM DI INDONESIA*.

mempunyai tata hukum di dalam wilayah negaranya. Tidak ada suatu bangsa yang tidak mempunyai tata hukum nasionalnya. Hukum nasional bangsa merupakan cerminan dari kebudayaan bangsa yang bersangkutan. Karena hukum merupakan akal budi bangsa dan tumbuh dari kesadaran hukum bangsa, maka hukum akan tampak dari cerminan kebudayaan bangsa tersebut. Hukum adat merupakan hukum yang tumbuh dari kesadaran masyarakat, yang merupakan pencerminan dari cita rasa dan akal budi budaya bangsa. Dalam perkembangan dan pembangunan di bidang hukum, sering timbul pernyataan, apakah dalam pembentukannya akan menggunakan bahan-bahan hukum adat, yang merupakan hukum sendiri, atau malahan menggunakan hukum dari luar (asing).

B. Pengertian Hukum Adat

Menurut Eka Susilawati (2009) Hukum adat merupakan hukum yang tumbuh dari kesadaran masyarakat, yang merupakan pencerminan dari cita rasa dan akal budi budaya bangsa. Dalam perkembangan dan pembangunan di bidang hukum, sering timbul pernyataan, apakah dalam pembentukannya akan menggunakan bahan-bahan hukum adat, yang merupakan hukum sendiri, atau malahan menggunakan hukum dari luar (asing)

1. Peraturan Hukum Adat

Menurut Para sarjana Hukum Dalam Dr. Yulia SH.,M.H (2016:2,3) hukum adat dalam berbagai macam pendapat para sarjana hukum, yaitu:

- 1.1. Soekanto mengatakan bahwa hukum adat itu merupakan kompleks adat-adat yang kebanyakan tidak dibukukan /tidak dikodifikasikan dan bersifat paksaan mempunyai sanksi atau akibat hukum.

1.2.Vollenhoven, menyatakan bahwa hukum adat ialah semua hukum asli, yaitu hukum yang tidak bersumber pada peraturan perundangan yang dibuat oleh pemerintahan (india Belanda dahulu atau alat kekuasaan lainnya yang menjadi sendinya dan yang diadakan sendiri oleh kekuasaan Pemerintah (india. Adat dan (ukum Adat Universitas Malikussaleh 3

1.3.Supomo mengatakan (ukum adat adalah hukum tidak tertulis didalam peraturan tidak tertulis, meliputi peraturan-peraturan hidup yang meskipun tidak ditetapkan oleh yang berwajib tetapi ditaati dan M,H didukung oleh rakyat berdasarkan atas keyakinan bahwasanya peraturan-peraturan tersebut mempunyai kekuatan hukum.

1.4.Ter (aar mengatakan bahwa hukum adat timbul setelah ada penetapan para pejabat hukum sehingga kriteria yang di pakai adalah Dzpenetapandz.

1.5.M.M. Djojodigono menyebutkan hukum adat adalah hukum yang tidak bersumber kepada peraturan- peraturan.

1.6.(azairin menyebutkan hukum adat adalah endapan kesusilaan dalam masyarakat yaitu kaidah-kaidah kesusilaan yang kebenarannya telah mendapat pengakuan umum dalam masyarakat itu.

1.7.Soeroyo Wignyodipuro menyebutkan hukum adat adalah suatu kompleks norma-norma yang bersumber pada perasaan keadilan rakyat yang selalu berkembang serta meliputi peraturan-peraturan tingkah laku manusia dalam kehidupan sehari-hari dalam masyarakat,

sebagian besar tidak tertulis, senantiasa ditaati dan dihormati oleh rakyat karena mempunyai akibat hukum ūsanksi.

1.8. Teori Reception in Coplexu dikemukakan oleh Mr. LCW Van Der Berg, yaitu suatu masyarakat itu memeluk agama tertentu maka hukum adat masyarakat yang bersangkutan adalah hukum agama yang dipeluknya.

2. Cara Hukum Adat

Daerah pegunungan sangat kental dengan hukum adat. Hukum adat di papua pegunungan mampu menyelesaikan permasalahan yang besar, seperti perang suku, pembunuhan dan lainnya. Cara penyelesaian hukum adat dengan cara kekeluargaan, saling menaggapi, saling memahami dengan konteks budaya, serta beban-bebanpun diberikan semua kesepakatan bersama dalam suatu permasalahan. Sehingga hukum pemerintah lebih focus pada pendampingan, atau pendataan dan sebatas mengetahui. Menurut Eka Susylawati (2009) Dalam hukum adat, sanksi (dalam hukum adat sering disebut sebagai hukuman) bukanlah hal yang sangat *urgen*, karena dalam hukum adat, hukuman adalah upaya memulihkan kembali keseimbangan yang terganggu karena adanya pelanggaran yang dilakukan oleh seseorang di masyarakat. Dan jika pembetulan hukum yang dilanggar sudah dipulihkan kembali kepada keseimbangan yang semula, maka berarti sudah tidak ada permasalahan lagi. Tindakan koreksi terhadap pelanggar hukum tidak selalu diberikan oleh petugas hukum, karena koreksi tersebut juga dapat dilakukan sendiri.

C. ADR

Penyelesaian sengketa melalui ADR mempunyai keungulan-keunggulan dibandingkan dengan penyelesaian sengketa melalui litigasi, diantaranya ialah adanya sifat kesukarelaan dalam proses karena tidak adanya unsur pemaksaan, prosedur yang cepat, keputusannya bersifat *non judicial*, prosedur rahasia, fleksibilitas dalam menentukan syarat-syarat penyelesaian masalah, hemat waktu dan hemat biaya, tingginya kemungkinan untuk melaksanakan kesepakatan dan pemeliharaan hubungan kerja.

Lembaga alternatif penyelesaian sengketa dibagi menjadi beberapa jenis, diantaranya ialah sebagai berikut:

1. Konsultasi

Konsultasi merupakan suatu tindakan yang bersifat personal antara suatu pihak tertentu, yang disebut dengan klien dengan pihak lain yang merupakan pihak konsultan, yang memberikan pendapatnya kepada klien tersebut untuk memenuhi keperluan dan kebutuhan kliennya tersebut. Peran dari konsultan dalam penyelesaian sengketa tidaklah dominan, konsultan hanya memberikan pendapat (hukum), sebagaimana yang diminta oleh kliennya, yang untuk selanjutnya keputusan mengenai penyelesaian sengketa tersebut akan diambil sendiri oleh para pihak, meskipun ada kalanya pihak konsultan diberi kesempatan untuk merumuskan bentuk-bentuk penyelesaian sengketa yang dikehendaki oleh para pihak yang bersengketa tersebut.

Dengan adanya perkembangan zaman, konsultasi dapat dilakukan

. Dr. Yulia SH.,M.H (2016:2,3) Vollenhoven, Supomo, Ter, M.M. Djojodigogeno, Soeroyo Wignyodipuro, Mr. LCW Van Der Berg,

dengan secara langsung maupun dengan menggunakan teknologi komunikasi yang telah ada. Konsultasi dapat dilakukan dengan cara klien mengajukan sejumlah pertanyaan kepada konsultan. Hasil konsultasi berupa saran yang tidak mengikat secara hukum, artinya saran tersebut dapat digunakan atau tidak oleh klien, tergantung kepentingan masing-masing pihak.

2. Negosiasi

Negosiasi adalah sarana bagi pihak-pihak yang bersengketa untuk mendikusikan penyelesaiannya tanpa keterlibatan pihak ketiga. Menurut KBBI (Kamus Besar Bahasa Indonesia), negosiasi diartikan sebagai penyelesaian sengketa secara damai melalui perundingan antara pihak-pihak yang bersengketa.

Melalui negosiasi para pihak yang bersengketa dapat melakukan suatu proses penjajakan kembali akan hak dan kewajiban para pihak yang bersengketa dengan suatu situasi yang sama-sama menguntungkan, dengan melepaskan atau memberikan kelonggaran atas hak-hak tertentu berdasarkan pada asas timbal balik. Kesepakatan yang telah dicapai kemudian dituangkan secara tertulis untuk ditandatangani dan dilaksanakan oleh para pihak.

Namun proses negosiasi dalam penyelesaian sengketa terdapat beberapa kelemahan. Yang pertama ialah ketika kedudukan para pihak yang tidak seimbang. Pihak yang kuat akan menekan pihak yang lemah. Yang kedua ialah proses berlangsungnya negosiasi acap kali lambat dan

bisa memakan waktu yang lama. Yang ketiga ialah ketika suatu pihak terlalu keras dengan pendiriannya.

3. Mediasi

Mediasi adalah intervensi terhadap suatu sengketa oleh pihak ketiga (mediator) yang dapat diterima, tidak berpihak dan netral serta membantu para pihak yang berselisih mencapai kesepakatan secara sukarela terhadap permasalahan yang disengketakan. Menurut Rachmadi Usman, mediasi adalah cara penyelesaian sengketa diluar pengadilan melalui perundingan yang melibatkan pihak ketiga (mediator) yang bersikap netral dan tidak berpihak kepada pihak-pihak yang bersengketa serta diterima kehadirannya oleh pihak-pihak yang bersengketa.

Mediator bertindak sebagai fasilitator. Hal ini menunjukkan bahwa tugas mediator hanya membantu para pihak yang bersengketa dalam menyelesaikan masalah dan tidak mempunyai kewenangan untuk mengambil keputusan. Mediator berkedudukan membantu para pihak agar dapat mencapai kesepakatan yang hanya dapat diputuskan oleh para pihak yang bersengketa.

Mediator tidak memiliki kewenangan untuk memaksa, tetapi berkewajiban untuk mempertemukan para pihak yang bersengketa. Mediator harus mampu menciptakan kondisi yang kondusif yang dapat menjamin terciptanya kompromi diantara pihak-pihak yang bersengketa untuk memperoleh hasil yang saling menguntungkan

D. Sengketa dan Penyelesaian

1) Pengertian Sengketa

Menurut Norma Hayati (2021) Perselisihan tidak pernah lepas dari konflik. Di mana ada konflik, di situ ada konflik. Begitu banyak konflik dalam kehidupan sehari-hari. Terlepas dari apakah itu konflik kecil, bahkan konflik besar dan serius. Banyak orang mengidentikkan perselisihan dengan fenomena kekerasan (violence), sehingga perselisihan/konflik selalu dipandang sebagai hal yang buruk dan karenanya perselisihan harus dihilangkan atau setidaknya dicegah. Jadi, mari selami seperti apa perselisihan itu dan bagaimana penyelesaiannya. Perselisihan bisa terjadi di mana saja, di mana saja. Perselisihan dapat timbul antara individu dengan individu, antara individu dengan kelompok, antara kelompok dengan kelompok, antara perusahaan dengan negara, antara negara dan antara mereka sendiri.

Dengan kata lain, sengketa dapat bersifat publik atau perdata dan dapat timbul di tingkat lokal, nasional, atau internasional. Sengketa adalah suatu keadaan dimana salah satu pihak merasa dirugikan oleh pihak lain, yang kemudian menyampaikan ketidakpuasan tersebut kepada pihak kedua. Jika situasi menunjukkan perbedaan pendapat, maka terjadilah apa yang dinamakan dengan sengketa. Dalam konteks hukum khususnya hukum kontrak, yang dimaksud dengan sengketa adalah perselisihan yang terjadi antara para pihak karena adanya pelanggaran terhadap kesepakatan yang telah dituangkan dalam suatu kontrak, baik sebagian maupun keseluruhan.

Dengan kata lain telah terjadi wanprestasi oleh pihak-pihak atau salah satu pihak.

Menurut Nurmianingsih Amriani, dalam Norma Hayati (2021) menyatakan bahwa sengketa adalah perselisihan yang timbul antara para pihak yang mengadakan perjanjian sebagai akibat dari wanprestasi salah satu pihak yang mengadakan perjanjian. Hal senada diungkapkan oleh Takdir Rahmadi, yang berarti bahwa konflik atau perselisihan adalah situasi atau kondisi di mana orang-orang mengalami perselisihan faktual satu sama lain atau perselisihan yang ada dalam persepsi mereka.

Dengan demikian yang dimaksud dengan sengketa adalah sengketa yang timbul antara dua pihak atau lebih yang mempertahankan pandangannya masing-masing, sengketa yang mungkin timbul karena kelalaian para pihak atau salah satu pihak yang mengadakan perjanjian. Sengketa perang suku dapat disebabkan karena beberapa persoalan yaitu persoalannya adalah Sosial, Politik, ekonomi, dan lain sebagainya.

Hal ini dikarenakan kurangnya pemahaman terhadap Masyarakat maupun para pemimpin itu sendiri. Sehingga membuat beda pemahaman dalam kelompok Masyarakat satu sama lain.

2) Penyelesaian Sengketa

Penyelesaian merupakan mencari Solusi demi kedamaian antara kelompok satu sama lain dalam pertikaian perang tersebut. Perdamaian ini dapat dilakukan dengan cara hukum adat serta hukum pemerintah dan

juga secara kekeluargaan saling meminta maaf, demi keamanan dan kenyamanan dalam kehidupan.

Menurut Norma Hayati (2021) Prosedur penyelesaian sengketa yudisial, yang sering disebut dengan “litigasi”, adalah prosedur penyelesaian sengketa dalam konteks proses peradilan di mana hakim menjalankan kekuasaan untuk mengatur dan mengambil keputusan. Litigasi adalah prosedur penyelesaian sengketa yudisial di mana semua pihak yang bersengketa saling berhadapan untuk mempertahankan haknya di pengadilan. Hasil akhir dari penyelesaian suatu sengketa melalui proses peradilan adalah putusan yang menunjukkan jalan keluar yang menang.

Prosedur sengketa ini bersifat formal dan teknis, menimbulkan kesepakatan menang-kalah, cenderung menimbulkan masalah baru, lambat diselesaikan, mahal, tidak responsif, dan menimbulkan permusuhan di antara para pihak yang bersengketa. Kondisi ini menyebabkan masyarakat mencari alternatif lain yaitu penyelesaian sengketa di luar proses peradilan formal. Penyelesaian sengketa di luar proses pengadilan ini dikenal dengan istilah “alternative dispute resolution” atau ADR.