

Kedudukan Hukum Adat: Sebuah Perbandingan Hukum Positif di Beberapa NegaraGalih Puji Mulyono¹, Khotbatul Laila², Dhaniar Eka Budiastanti³, Anindya Bidasari⁴, Selvia Wisuda⁵¹Fakultas Hukum Universitas Merdeka Malang; Indonesia; galihpujimumulyono@unmer.ac.id²Fakultas Hukum Universitas Merdeka Malang; Indonesia Indonesia; khotbatul.laila@unmer.ac.id³Fakultas Hukum Universitas Merdeka Malang; Indonesia Indonesia; dhaniar.eka@unmer.ac.id⁴Fakultas Hukum Universitas Kanjuruhan Malang; Indonesia; anindya@unikama.ac.id⁵Fakultas Hukum Universitas Merdeka Malang; Indonesia**ABSTRACT**

The existence of customary law in positive law often creates ambiguity in the implementation of law enforcement and legal sources. There is a problem here with this principle placing customary law as a source of law. The purpose of this paper is to provide input on the position of customary law in positive law in Indonesia by comparing several Anglo-Saxon and civil law countries. This research method uses normative legal research with a comparative approach. The results and discussion in this study describe the position of customary law in Indonesia, the Philippines, Malaysia, and Brunei Darussalam. The positive laws of these countries regulate the position of customary law in its position as a source of law and law enforcement. Customary law in the Philippines is a dispute resolution tool related to community problems with customary law so that there is no overlap in the enforcement of laws and regulations. Customary law in Malaysia is not codified in the customary law, it is codified in the law. Courts do not play a role in the development of customary law. Customary law is also developed by the courts. Positive law that applies to all society positive law applies to all society. Brunei Darussalam still lives in society and is still widely used positive law is the law that applies to all communities and customary law is the main source of law in Brunei Darussalam.

MANUSCRIPT INFO**Manuscript History:**Received:

2023-03-14

Accepted:

2024-03-12

Corresponding Author:

Galih Puji Mulyono,

galihpujimumulyono@unmer.ac.id**Keywords:**

Customary law; Positive Law; Source of law; Law enforcement



Widya Yuridika: Jurnal Hukum is Licensed under a Creative Commons Attribution-ShareAlike 4.0 International License

Cite this paper

Mulyono, G. P., Laila, K., Budiastanti, D. E., Bidasari, A., & Wisuda, S. (2024). Kedudukan Hukum Adat: Sebuah Perbandingan Hukum Positif di Beberapa Negara. Widya Yuridika: Jurnal Hukum, 7(1).

Layout Version:

v.7.2024

PENDAHULUAN

Indonesia, Filipina, Malaysia, dan Brunei Darusallam merupakan negara serumpun yang memiliki berbagai kemiripan dan kesamaan baik kebudayaan, adat istiadat, hingga bahasa. Indonesia di bawah pemerintahan kolonial Hindia-Belanda, Filipina yang mengalami masa kolonial Spanyol dan Amerika Serikat, sedangkan Malaysia dan Brunei mengalami masa kolonial dengan Inggris, kemudian bergerak ke arah yang berbeda dalam regulasi dan perkembangan kemasyarakatan akibat dari pengaruh dari negara-negara yang pernah

mendudukinya tersebut. Masyarakat Indonesia, Filipina, Malaysia, dan Brunei Darussalam pada saat itu masih hidup dengan pola kerajaan, kesukuan dan kedaerah karena masih kuatnya pengaruh lokal pada saat itu, sampai akhirnya kedua negara mendapatkan kembali kedaulatannya setelah Perang Dunia II dan lepas dari pengaruh asing.

Namun pengaruh asing ini sendiri tidak dapat dikatakan hilang seluruhnya, hal ini karena pemberlakuan hukum positif merupakan pengaruh dari negara yang dulu pernah mendudukinya, dalam hal ini hukum positif Barat dimana secara jelas sistem hukum barat masih tertanam. Indonesia sendiri merupakan penganut sistem hukum Eropa Kontinental yang diwariskan dari pemerintah Hindia-Belanda waktu itu, dimana ciri yang mendasar dari sistem hukum tersebut adalah adanya kodifikasi. Negara Filipina, sistem hukum yang digunakan merupakan campuran, hal ini karena pengaruh Spanyol atas sistem Eropa Kontinental, dan Amerika Serikat atas Anglo Saxon.

Hukum positif merupakan suatu peraturan yang berlaku, berisikan aturan mengenai hak dan kewajiban yang dimiliki pada subyek hukum dan hubungan antara subyek hukum dalam suatu negara. Hukum positif dibidangkan menjadi beberapa bagian yaitu hukum perdata atau hukum privat dan hukum publik. Hukum publik mengatur hal-hal yang berkaitan dengan negara serta kepentingan umum, maka hukum perdata mengatur hubungan antara penduduk atau warga negara sehari-hari, dan tindakan-tindakan yang bersifat privat lainnya. Kedua bidang hukum positif tersebut tersusun dalam suatu sistem hukum untuk menjalankannya.

Ada beberapa bentuk-bentuk sistem hukum yang digunakan di dunia ini adalah salah satunya sistem hukum *anglo saxon*, dimana awal mula dari sistem hukum tersebut berangkat dari era kekuasaan Kerajaan Inggris Raya dan negara-negara persemakmuran atau negara-negara yang terpengaruh oleh Inggris, misalnya Amerika Serikat. Kerajaan Inggris Raya merupakan kerajaan terbesar dan terkuat dimasa itu menjelajahi dunia untuk mencari daerah persemakmuran dan memperluas kekuasaannya. Sedangkan sistem hukum lain ada Eropa Kontinental (*civil law*), sistem hukum komunis, sistem hukum Islam dan sistem hukum adat. Sistem hukum di Indonesia berdasarkan pada warisan pemerintah Hindia-Belanda menganut sistem hukum Eropa Kontinental yang mengenal pemisahan hukum, memisahkan antara hukum privat dan hukum publik, dalam aliran ini di kenal sistem kodifikasi (pengelompokan hukum) serta disebut juga aliran hukum ini adalah hukum tertulis atau *civil law*. Sistem hukum *anglo saxon* juga membagi hukum menjadi 2 bagian yaitu Hukum Publik dan Hukum Privat. Hukum *anglo saxon* dikenal juga dengan sebutan *common law*.¹ Selain itu, secara konsepsional dalam pembentukan hukum nasional dalam *civil law* hanya peraturan perundang-undangan yang menjadi sendi utama dalam pembentukan hukum nasional, sedangkan dalam *anglo saxon* yurisprudensi yang menjadi acuan disebut sebagai salah satu prioritas dalam upaya pembentukan hukum nasional.

Dengan jelas memang Indonesia menggunakan sistem Eropa Kontinental atau *Civil Law*, dan terkait dengan bagaimana kedudukan hukum adat dalam sistem hukum di Indonesia saat ini, diatur dalam dasar hukum konstitusi Indonesia yang mengatur keberadaan dan hak masyarakat adat di dalam Pasal 18B ayat (2) Undang-Undang Dasar Negara Republik Indonesia (UUD 1945), yang berbunyi: "*Negara mengakui dan menghormati kesatuan-kesatuan masyarakat hukum adat serta hak-hak tradisionalnya sepanjang masih hidup dan sesuai dengan perkembangan masyarakat dan prinsip Negara Kesatuan Republik Indonesia, yang diatur dalam undang-undang.*" Berdasarkan dasar konstitusi tersebut merupakan pengakuan dan penghormatan hak tradisional adat sepanjang masih ada. Menghormati dan Mengakui dalam pengertian ini memiliki arti

¹ A. H. Ahmad. (2021). Analisis Pengaruh Penerapan Sistem Hukum Eropa Kontinental dan Anglosaxon Dalam Sistem Peradilan di Negara Republik Indonesia. *PETITUM*, 9(1), 51-65. <https://doi.org/10.36090/jh.v9i1.997>

memberi jaminan atas keberadaan dan kepemilikan atas hak tradisional atas masyarakat adat tersebut.

Sebagaimana dalam uraian di atas mengenai ciri dasar *Civil Law*, kodifikasi sendiri merupakan suatu pembukuan atas suatu peraturan perundang-undangan yang berlaku di suatu negara, sehingga konsekuensi yuridis dari pemberlakuan sistem hukum seperti ini adalah apabila suatu peraturan tidak ada tertulis dalam undang-undang, maka setiap orang yang berada di dalam teritorial wilayah negara tersebut tidak dapat dihukum apabila perbuatannya tidak ada dan tidak diatur dalam undang-undang, hal ini dengan jelas terkait asas legalitas yang tertulis di Pasal 1 ayat (1) Kitab Undang-Undang Hukum Pidana, disebut juga asas legalitas yang memuat "*Tiada suatu perbuatan dapat di pidana, kecuali atas kekuatan aturan pidana dalam perundang-undangan yang telah ada, sebelum perbuatan dilakukan.*" Lalu bagaimana dengan hukum adat? Itu adalah pertanyaan mendasar apabila hukum adat dinyatakan tetap berlaku sebagaimana dijelaskan dalam dasar konstitusi Indonesia di atas.

Hukum adat sebagaimana penjelasan Cornelis van Vollenhoven,² hukum adat merupakan keseluruhan aturan masyarakat asli yang berbentuk tidak tertulis (kodifikasi), dimiliki masyarakat Indonesia yang terbentuk dari masa lampau diwariskan dari masyarakat sebelumnya yang mengatur tingkah laku positif masyarakat dengan memiliki sanksi (hukum). Tingkah laku positif tersebut bermakna bahwa hukum adat juga berlaku hingga saat ini dan sekarang. Sedangkan sanksi yang dimaksud adalah reaksi (konsekuensi) dari pihak lain atas suatu pelanggaran terhadap norma (hukum). Hukum adat disini merupakan hukum yang tidak tertulis, sehingga aplikasinya akan menjadi sulit apabila perkara terkait dengan masalah adat, kecuali hukum adat tersebut sudah ada aturan tertulisnya, seperti misalnya di Bali dengan dokumentasi *Awig-Awig*.³

Salah satu ciri dasar lain dari sistem hukum *civil law* dalam penegakan hukum yang diutamakan adalah tercapainya kepastian hukum sebagai perwujudan asas legalitas. Hal tersebut kemudian menimbulkan pertanyaan mengenai bagaimana dengan hukum adat yang notabene tidak tertulis berarti apakah hukum adat tidak memiliki kepastian hukum? Hal tersebut menimbulkan kekaburan dalam proses penegakan hukum, dimana Hakim, menurut asasnya merupakan *ius coria novit* dimana hakim di sini dianggap tahu hukum. Hukum yang dimaksud adalah terkait dengan undang-undang sehingga semua mengenai hukum diatur dalam undang-undang sebagai sumber hukum. Terdapat permasalahan disini dengan asas tersebut menempatkan hukum adat sebagai salah satu sumber hukum di Indonesia yang dijadikan pedoman hakim apabila tidak ada hukumnya, permasalahan disini adalah mengenai keberlakuan hukum adat di depan hukum positif Indonesia.

Penelitian berkaitan kedudukan hukum adat dalam hukum positif di Indonesia dan peran hukum adat dalam pembaharuan hukum sudah banyak dilakukan. Akan tetapi, hal itu tidak sebanding dengan status tidak tertulisnya hukum adat sebagai bentuk rasa kepastian hukum serta ciri-ciri dasar lain dalam aliran sistem hukum *civil law* yang hendak dicapai, hal tersebut akan menjelaskan kedudukan hukum adat sebagai sumber hukum nasional. Oleh karena itu dalam karya ilmiah ini ingin melihat kedudukan hukum adat dari berbagai negara di Association of South East Asian Nations (ASEAN), dalam hukum positifnya. Sebagai langkah perbandingan dan masukan terhadap pembaharuan hukum Indonesia di masa akan datang.

² Sulastriyono. S. Intaning Pradhani, Sartika. Pemikiran Hukum Adat Djojodigono dan Relevansinya Kini. *Mimbar Hukum* - Fakultas Hukum Universitas Gadjah Mada, [S.l.], v. 30, n. 3, p. 448-462, oct. 2018. ISSN 2443-0994. Available at: <<https://www.jurnal.ugm.ac.id/jmh/article/view/36956>>. Date accessed: 22 June 2022. /*doi:<http://dx.doi.org/10.22146/jmh.36956>*/ doi:<https://doi.org/10.22146/jmh.36956>.

³ I. K. Rindawan. (2017). Peranan Awig-Awig dalam Melestarikan Adat dan Budaya di Bali. *Widya Accarya*, 7(1). <https://doi.org/10.46650/wa.7.1.433.%p>

Karya ilmiah ini, melihat juga penelitian lain yang pernah ditulis oleh Asrianti dan Muh. Zulfikra Muhdar,⁴ dalam jurnal ilmiah *Petitum* yang mana membahas mengenai studi perbandingan hak-hak masyarakat adat: hukum nasional dan hukum Internasional. Penelitian tersebut membahas mengenai hak-hak masyarakat adat yang diatur dalam hukum nasional dan dibandingkan dengan hukum internasional dimana Hak-hak masyarakat adat tertuang dalam:

“Deklarasi Umum Hak Asasi Manusia (DUHAM), Kovenan Hak Sipil dan Politik (ICCPR), Kovenan Hak Ekonomi, Sosial dan Budaya (ICESCR), Konvensi Penghilangan Diskriminasi Rasial (CERD), Konvensi Menentang Penyiksaan (CAT), Konvensi Penghilangan Diskriminasi terhadap Perempuan (CEDAW) dan Pengakuan terhadap hak-hak masyarakat adat di Indonesia adalah Undang-Undang Republik Indonesia Nomor 39 Tahun 1999, Undang-Undang Republik Indonesia Nomor 29 Tahun 1999, Undang-Undang Republik Indonesia Nomor 7 Tahun 1984, Undang-Undang Republik Indonesia Nomor 5 Tahun 1998, Undang-Undang Republik Indonesia Nomor 5 Tahun 1994, Undang-Undang Republik Indonesia Nomor 5 tahun 1960 tentang Pokok Agraria (UUPA), Undang-Undang Republik Indonesia Nomor 5 tahun 1967 j.o Undang-Undang Republik Indonesia Nomor 41 tahun 1999.”

Berdasarkan hasil penelitian tersebut hanya menguraikan hak-hak masyarakat adat tanpa ada upaya mengenai hak mana dalam peraturan perundang-undang tersebut harus diperkuat sebagaimana rekomendasi hukum internasional. Berdasarkan kekaburan perundang-undangan di Indonesia mengenai hak-hak masyarakat adat, terdapat kerugian yang harus dialami atau di derita masyarakat adat dalam mempertahankan eksistensinya sebagai warisan bangsa Indonesia. Oleh karena itu dalam penelitian ini secara khusus memberikan gambaran tentang perbandingan dengan beberapa negara di ASEAN yang memiliki rumpun sama dengan Indonesia, diharapkan mendapatkan gambaran mengenai kejelasan kedudukan hukum adat dalam hukum positif di masa akan datang.

METODE

Metode penelitian yang digunakan dalam penelitian ini adalah metode penelitian hukum normatif⁵, dengan mengedepankan studi literasi pada upaya untuk lebih jauh menjajaki sekaligus mendalami suatu masalah dengan mencukupkan pada kajian norma-norma atau doktrin hukum terkait sehingga menemukan norma-norma yang memiliki makna berbeda dengan norma-norma lainnya. Jenis data yang digunakan di dalam penelitian ini adalah data sekunder yang disajikan secara kualitatif. Data sekunder dalam penelitian ini terdiri dari bahan hukum primer,⁶ yang bersumber dari peraturan perundang-undangan dan putusan pengadilan; bahan hukum sekunder yang bersumber dari buku-buku; dan bahan hukum tersier sebagai bahan penunjang dari bahan hukum primer dan bahan hukum sekunder. Pola pendekatan masalah yang digunakan di dalam penelitian adalah dengan menggunakan *statute approach* (pendekatan dari aspek aturan hukum), dan *comparative approach* (pendekatan dari aspek perbandingan). Teknik pengumpulan data,⁷ dilakukan dengan cara studi kepustakaan, yaitu menghimpun semua data tertulis yang terkait dengan objek penelitian.

HASIL DAN PEMBAHASAN

Hukum Adat dan Hukum Positif di Indonesia

⁴ A. Asriati & M. Muhdar. (2020). Studi Perbandingan Hak-Hak Masyarakat Adat: Hukum Nasional Dan Hukum Internasional. *PETITUM*, 8(2), 170-186. <https://doi.org/10.36090/jh.v8i2.768>

⁵ D. Handoko. (2019). Politik Hukum Kriminalisasi dan Dekriminalisasi di Bidang Hak Cipta. *Jurnal Ilmiah Kebijakan Hukum*, 13(1), 99-122. doi:http://dx.doi.org/10.30641/kebijakan.2019.V13.99-122.

⁶ Soerjono Soekanto dan Sri Mamudji. (2007). *Penelitian Hukum Normatif* (Jakarta: RajaGrafindo Persada).

⁷ A. H. Ahmad. (2021). Analisis Pengaruh Penerapan Sistem Hukum Eropa Kontinental dan Anglosaxon Dalam Sistem Peradilan di Negara Republik Indonesia. *PETITUM*, 9(1), 51-65. <https://doi.org/10.36090/jh.v9i1.997>

Hukum positif dan hukum adat di Indonesia 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. Hal yang membedakannya adalah hukum adat berlaku bagi orang Indonesia, sifatnya tidak tertulis dan tidak dibuat oleh legislatif. 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 awalnya 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.

Aturan-aturan tingkah laku itu ada yang menjadi adat ada yang menjadi hukum. Hal 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.

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. Pengakuan terhadap hukum tidak tertulis dahulu 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-aturan dasar yang timbul dan terpelihara dalam praktik penyelenggaraan negara meskipun tidak tertulis". Pasal 18B ayat (2) Amandemen UUD 1945 menyebutkan "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". 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).

Hukum pidana ini diselesaikan melalui lembaga terkait di masing-masing masyarakat, dan pengadilan adat dikenal oleh masyarakat adat untuk menyelesaikan kasus-kasus yang terjadi. Beberapa pengadilan tersebar di seluruh Indonesia, antara lain Pengadilan Damai atau Gampong di Aceh, Dewan Adat Dayak Nasional di Kalimantan Tengah, Pengadilan Adat di Papua, dan Pengadilan Adat Nagari di Sumatera Barat. Sebaliknya, tradisi yang diimplikasikan dalam kasus-kasus lokal melibatkan penyelesaian konflik, misalnya Dalian Na Tolu, Rumah Betang, dan Menyama Braya yang masing-masing melibatkan masyarakat Tapanuli, Kalimantan Tengah, dan Bali.⁸

⁸ Wulandari, C., Pujirahayu, E. W., Hiariej, E. O. S., Hassan, M. S., & Kambuno, J. A. (2022). Penal Mediation: Criminal Case Settlement Process based on the Local Customary Wisdom of Dayak Ngaju. *Lex Scientia Law Review*, 6(1), 69-92. <https://doi.org/10.15294/lesrev.v6i1.54896>

Pengakuan terhadap hukum adat di depan pengadilan sendiri telah diatur di dalam Undang-Undang Republik Indonesia Nomor 48 Tahun 2009 Tentang Pokok-Pokok Kekuasaan Kehakiman di Pasal 5 Ayat 1 yang berbunyi "*Hakim dan hakim konstitusi wajib menggali, mengikuti, dan memahami nilai-nilai hukum dan rasa keadilan yang hidup dalam masyarakat.*" Konsekuensi yuridis dari pasal ini adalah hakim, sebagai orang yang dianggap tahu hukum, tidak boleh mengesampingkan hukum adat apabila menghadapi suatu perkara yang sedikit atau banyak terkait dengan hukum adat itu sendiri sehingga tidak mengebiri hak-hak masyarakat hukum adat. Kata-kata "*...yang hidup dalam masyarakat*" ini juga memiliki konsekuensi yuridis terkait hukum adat, yaitu apakah suatu masyarakat merupakan masyarakat adat.

Terkait dengan hal ini, boleh suatu masyarakat *men-declare* kelompoknya sebagai suatu kesatuan masyarakat adat, namun yang perlu diperhatikan disini, apakah mereka masih menjalankan aturan adat-istiadat sehingga masih dapat disebut sebagai sebuah kesatuan masyarakat hukum adat? Itu yang menjadi permasalahan, disini terkadang terdapat dualisme mengenai siapa masyarakat adat itu dan siapa masyarakat hukum adat itu, karena hal ini terkait dengan apakah masyarakat tersebut memang masih menjalankan adat-istiadatnya ataukah tidak. Terkait dengan urusan tanah dan hutan, Indonesia sendiri sudah mengakui hukum adat sebagai acuan dalam pembuatan aturan. Undang-Undang Republik Indonesia Nomor 5 Tahun 1960 tentang Pokok-Pokok Agraria (UUPA), misalnya, di dalam Pasal 5 menyatakan bahwa;

"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 Undang-undang ini dan dengan peraturan perundang-undangan lainnya, segala sesuatu atau dengan mengindahkan unsur-unsur yang bersandar pada hukum agama."

Berdasarkan peraturan di atas, hukum adat terkait dengan hukum agraria Indonesia karena hukum agraria Indonesia mengadopsi sifat-sifat kemasyarakatan seperti fungsi sosial misalnya, yang tercantum dalam Pasal 6 UUPA. Hal tersebut juga tertulis dalam pasal 3 UUPA juga diakui bahwa hak masyarakat adat diakui jika sepanjang masyarakat tersebut masih ada. Ayat ini termasuk ayat karet karena dikemukakan tidak ada klasifikasi yuridis bagaimana suatu masyarakat digolongkan dengan berbagai ukuran-ukuran sehingga dapat dikatakan sebagai sebuah kesatuan masyarakat hukum adat.

Undang-Undang Republik Indonesia Nomor 41 Tahun 1999 tentang Kehutanan (UU Kehutanan), di dalam Pasal 67 UU Kehutanan menyatakan bahwa masyarakat adat sepanjang menurut kenyataannya masih ada dan diakui keberadaannya berhak melakukan beberapa hal terkait dengan pengambilan hasil hutan. Pasal 5 Undang-Undang ini, hutan adat diklasifikasikan sebagai hutan negara dimana masyarakat tidak memiliki *legal Rights* terkait dengan tanah tersebut, hal ini karena di penjelasan undang-undang ini, masyarakat adat berlaku sebagai pengelola dari hutan. Hukum positif yang dikemas sebagai hukum yang berlaku saat ini atau istilahnya *Ius Constitutum*, bentuknya adalah peraturan perundang-undangan yang dikeluarkan resmi oleh negara. Sedangkan hukum adat adalah sebuah sistem yang dikenal dalam lingkungan kehidupan sosial di Indonesia. Karena hukum adat berurat dan berakar di masyarakat, tentu peraturan ini sebenarnya tidak tertulis dan tumbuh, kemudian pada perkembangan selanjutnya ternyata menjadi tertulis. Unsur-unsur dari hukum adat sebenarnya berawal dari adat istiadat yang menyangkut sikap dan kelakuan seseorang, lantas diikuti orang lain dalam suatu proses cukup lama. Kemudian mengkristal menjadi aturan-aturan yang disepakati bersama sebagai hukum adat.

Hukum Adat dan Hukum Positif di Filipina

Negara Filipina, masyarakat adat dalam hal ini dengan istilah *indigenous people* mulai diakui di negara ini di dalam konstitusi negara yang tercantum dalam Article XII, Section 5⁹: "*The State, subject to the provisions of this Constitution and national development policies and programs, shall protect the rights of indigenous cultural communities to their ancestral lands to ensure their economic, social, and cultural well-being.*" Penegasan pengakuan *Indigeneous People* ini makin kuat dengan pemberlakuan *Indegeneous Peoples' Rights Act of 1997* yang disahkan menjadi Undang-Undang pada tanggal 29 Oktober 1997. Undang-undang mengenai masyarakat adat ini menjadi babak baru di dalam urusan *indigeneous people* di negara itu karena banyaknya suku dan etnik membuat urusan hukum merupakan hal yang bertentangan dengan hukum nasional dengan sistem *civil law*, karena seperti di Indonesia, *civil law* di Filipina juga terkait dengan cirinya yaitu dikodifikasi. Di Ketentuan Umum *Indegeneous Peoples' Rights Act of 1997 Section 2* menyatakan bahwa:

"The State shall recognize and promote all the rights of Indigenous Cultural Communities/Indigenous Peoples (ICCs/IPs) hereunder enumerated within the framework of the Constitution:

- a) The State shall recognize and promote the rights of ICCs/IPs within the framework of national unity and development;*
- b) The State shall protect the rights of ICCs/IPs to their ancestral domains to ensure their economic, social, and cultural well-being and shall recognize the applicability of customary laws governing property rights or relations in determining the ownership and extent of ancestral domain;*
- c) The State shall recognize, respect, and protect the rights of ICCs/IPs to preserve and develop their cultures, traditions, and institutions. It shall consider these rights in the formulation of national laws and policies;*
- d) The State shall guarantee that members of the ICCs/IPs regardless of sex, shall equally enjoy the full measure of human rights and freedoms without distinction or discrimination;*
- e) The State shall take measures, with the participation of the ICCs/IPs concerned, to protect their rights and guarantee respect for their cultural integrity, and to ensure that members of the ICCs/IPs benefit on an equal footing from the rights and opportunities which national laws and regulations grant to other members of the population; and*
- f) The State recognizes its obligations to respond to the strong expression of the ICCs/IPs for cultural integrity by assuring maximum ICC/IP participation in the direction of education, health, as well as other services of ICCs/IPs, in order to render such services more responsive to the needs and desires of these communities.*

Towards these ends, the State shall institute and establish the necessary mechanisms to enforce and guarantee the realization of these rights, taking into consideration their customs, traditions, values, beliefs, interests and institutions, and to adopt and implement measures to protect their rights to their ancestral domains."

Terjemahan bebas dalam Bahasa Indonesia dari pasal tersebut adalah;

"Negara mengakui semua hak masyarakat budaya/masyarakat adat di bawah ini yang terdapat dalam kerangka konstitusi;

- a) Negara mengakui hak-hak masyarakat budaya/masyarakat adat dalam rangka persatuan dan pembangunan nasional*
- b) Negara harus melindungi hak-hak masyarakat budaya/masyarakat adat terhadap peninggalan leluhur mereka untuk kepastian ekonomi, sosial, budaya dan kesejahteraan*

⁹ Joaquin Bernas. (2020) [Ancestral domain vs regalian doctrine \(2\)](#). Philippine Daily Inquirer. Diakses pada 18 Juli 2020.

mereka dan harus mengakui penerapan hukum adat yang mengatur tentang hak milik atau terkait dalam penentuan kepemilikan dan luas wilayah leluhur mereka.

- c) Negara mengakui, menghormati dan melindungi hak-hak masyarakat budaya /masyarakat adat untuk melestarikan dan mengembangkan budaya, tradisi, serta lembaga adat. Hak-hak ini akan dipertimbangkan dalam pembuatan hukum dan kebijakan nasional.*
- d) Negara menjamin bahwa masyarakat budaya/masyarakat adat, tanpa memandang jenis kelamin, memiliki hak yang sama dalam hal hak asasi manusia dan kebebasan tanpa perbedaan atau diskriminasi.*
- e) Negara harus mengambil langkah-langkah dengan partisipasi masyarakat budaya/masyarakat adat yang bersangkutan, untuk melindungi hak-hak mereka dan menjamin penghormatan terhadap integritas budaya mereka dan untuk memastikan bahwa anggota masyarakat budaya/masyarakat adat memiliki hak dan kesempatan yang diberikan oleh hukum nasional seperti anggota masyarakat yang lain.*
- f) Negara wajib memajukan masyarakat budaya/masyarakat adat untuk integritas budaya dengan partisipasi maksimal dari masyarakat budaya/masyarakat adat dalam hal pendidikan, kesehatan, serta pelayanan lain untuk masyarakat budaya/masyarakat adat dan untuk membuat layanan tersebut lebih responsif terhadap keinginan dan kebutuhan masyarakat.*

Untuk mencapai tujuan ini, negara harus melembagakan dan menetapkan mekanisme yang diperlukan untuk menegakkan dan menjamin realisasi hak-hak, dengan mempertimbangkan kebiasaan mereka, tradisi, nilai-nilai, keyakinan, minat dan lembaga dan untuk mengadopsi dan menerapkan langkah-langkah untuk melindungi hak-hak mereka terhadap leluhur mereka.”

Negara Filipina dengan detail menjamin hak-hak masyarakat adat di Filipina. Undang-undang mengenai masyarakat adat ini di Indonesia belum ada dan baru sekedar Rancangan Undang-Undang, yakni RUU Pengakuan dan Perlindungan Hak Masyarakat Hukum Adat (RUU PPHMHA) yang masih dibahas di DPR.

Indigeneous People, di dalam *Indegeneous Peoples’ Rights Act of 1997* didefinisikan sebagai;

“refer to a group of people or homogenous societies identified by self-ascription and ascription by others, who have continuously lived as organized community on communally bounded and defined territory, and who have, under claims of ownership since time immemorial, occupied, possessed and utilized such territories, sharing common bonds of language, customs, traditions and other distinctive cultural traits, or who have, through resistance to political, social and cultural inroads of colonization, non-indigenous religions and cultures, become historically differentiated from the majority of Filipinos. ICCs/IPs shall likewise include peoples who are regarded as indigenous on account of their descent from the populations which inhabited the country, at the time of conquest or colonization, or at the time of inroads of non-indigenous religions and cultures, or the establishment of present state boundaries, who retain some or all of their own social, economic, cultural and political institutions, but who may have been displaced from their traditional domains or who may have resettled outside their ancestral domain”

Terjemahan bebas dalam Bahasa Indonesia;

“Mengacu pada sekelompok orang atau masyarakat homogen yang diidentifikasi oleh diri anggapan dan oleh anggapan orang lain, yang telah terus menerus hidup sebagai masyarakat yang terorganisir di wilayah komunal dibatasi dan didefinisikan, dan yang memiliki, di bawah klaim kepemilikan sejak jaman dahulu, diduduki, dimiliki dan dimanfaatkan wilayah tersebut, berbagi ikatan umum bahasa, adat istiadat, tradisi dan ciri-ciri budaya khas lainnya, atau yang telah, melalui perlawanan terhadap terobosan politik, sosial dan budaya dari penjajahan, agama dan budaya non - pribumi, menjadi

historis dibedakan dari mayoritas warga Filipina. Masyarakat adat harus juga memasukkan masyarakat yang dianggap sebagai pribumi karena keturunan mereka dari populasi yang dihuni negara, pada saat penaklukan atau penjajahan, atau pada saat terobosan agama dan budaya non - pribumi, atau pembentukan batas-batas negara ini, yang mempertahankan sebagian atau semua lembaga sosial, ekonomi, budaya dan politik mereka sendiri, tetapi yang mungkin telah digusur dari tradisional mereka atau yang mungkin telah dimukimkan kembali di luar wilayah leluhur mereka”

Terkait dengan ini, Filipina memiliki definisi yuridis yang jelas mengenai siapa yang disebut dengan masyarakat adat, berbeda dengan Indonesia yang tidak memiliki definisi resmi hukum adat yang tertulis di hukum nasional. Hal ini penting karena pada akhirnya sebagai alat penyelesaian sengketa terkait dengan masalah hukum adat sehingga tidak ada tumpang tindih dalam pemberlakuan peraturan perundang-undangan. Di dalam undang-undang ini, sama halnya dengan di Indonesia, penyelesaian sengketa terkait dengan hukum adat atau masyarakat hukum adat sebagaimana tertulis di dalam Sections 65 menyatakan dengan jelas “*When disputes involve ICCs/IPs, customary laws and practices shall be used to resolve the Disputes*” rumusan ini jelas lebih tegas, karena mengahruskan sengketa yang melibatkan masyarakat adat, hukum adat/kebiasaan dari pihak yang ikut dalam sengketa itu harus digunakan. Berbeda dengan Hakim di Indonesia yang wajib menggali sendiri hukum adat tersebut, disini, hukum adat mutlak langsung dipakai apabila sengketa adalah terkait dengan urusan masyarakat adat.

Hal menarik mengenai hukum adat di Filipina adalah dengan adanya lembaga ***National Commission on Indigenous Peoples (NCIP)***, yang merupakan lembaga negara Filipina yang bertanggung jawab untuk perumusan dan pembuatan kebijakan serta melindungi hak-hak dan kesejahteraan masyarakat adat dan pengakuan wilayah adat leluhur masyarakat adat. Di dalam section 44, terdapat 17 tugas dari NCIP antara lain Untuk merumuskan dan melaksanakan kebijakan, rencana, program dan proyek untuk pembangunan ekonomi, sosial dan budaya masyarakat adat dan untuk memantau implementasinya, Untuk menerbitkan sertifikat tanah leluhur / nama domain, Untuk mengadakan konvensi periodik atau majelis masyarakat adat untuk meninjau, menilai serta mengusulkan kebijakan atau rencana, dan masih banyak lagi, sehingga semua urusan mengenai masyarakat adat diserahkan ke komisi nasional hukum adat ini.

NCIP ini memiliki super power yang besar melebihi masyarakat adat itu sendiri terkait mengenai kebijakan-kebijakan terkait dengan masyarakat adat di Filipina, namun dalam hal ini masih terlihat demokratis karena dalam pembuatan rumusan serta rencana pengembangan masyarakat adat pasti melibatkan masyarakat adat itu sendiri sebagaimana dinyatakan dalam undang-undang.

Terkait hukum tanah di Filipina, negara ini pernah berada di 2 kali masa kolonial, yaitu oleh Spanyol pada tahun 1521 hingga tahun 1898 dan masa pendudukan Amerika Setelah tahun 1898 hingga kemerdekaan negara ini pada tahun 1946. Pada masa pendudukan Spanyol, Spanyol memperkenalkan hukum tanah yang berbeda dan sangat kontradiktif dengan konsep kebiasaan tanah adat yang terkait dengan penggunaan dan kepemilikannya.¹⁰ Hukum yang berlaku pada saat itu adalah “Maura Law”, dimana menyatakan bahwa tanah yang tidak didaftarkan sebelum tahun 1880 akan kembali ke Negara.

Saat masa kolonial berpindah dari Spanyol ke Amerika Serikat pada tahun 1898, Maura Law tidak berlaku dan berganti dengan *Public Land Act* yang diresmikan pada tahun 1902. Undang-undang ini mendasarkan pada *Torren System* yaitu dengan model pembuktian

¹⁰ Owen J. Lynch. (1982). Native Title, Private Right and Tribal Land Law: An Introductory Survey, 57 *PHILIPPINE LJ.* 268, 274.

kepemilikan tanah. *The Philippine Commissions Act* No 178 of 1903 mengikutinya dengan ketentuan bahwa tanah yang tidak didaftarkan menjadi domain publik dan hanya negara yang punya hak untuk mengklasifikasikan.¹¹ Pada tahun 1905, hukum pertambangan berlaku dan memberi Amerika hak untuk mengakuisisi tanah publik untuk tujuan pertambangan. *Registration Act* pada 1905 meresmikan *Torren Titling Sistem* sebagai dasar kepemilikan tanah di Filipina dan tanah yang tidak didaftarkan pada masa penjajahan Spanyol menjadi milik negara.

Pada masa setelah kemerdekaan, aturan mengenai tanah dan hutan bagi masyarakat adat berkembang dan terdapat dalam beberapa undang-undang negara. Misalnya di dalam *Republic Act 3872* yang menyatakan bahwa tanah otomatis dimiliki masyarakat adat apabila masyarakat adat tersebut telah menempati dan menguasai tanah tersebut selama 30 tahun atau lebih dan digunakan sebagai lahan pertanian. Sedangkan di dalam *Administrative Order No 11 (Bureau of Forestry)*, bahwa konsesi hutan dapat diberikan sebagai hak milik terhadap masyarakat adat apabila mereka memegang lisensi yang telah dikeluarkan.

Dalam hal ini masyarakat adat disini berhak mempunyai hak milik atas tanah dan hutan mereka, sehingga kepastian hukum lebih terjamin dan masyarakat adat tersebut pada nantinya dapat melakukan perbuatan hukum terhadap tanah miliknya tersebut, seperti menjual atau menyewakannya dengan orang lain. Dengan model-model seperti ini, potensi konflik-konflik yang seharusnya dapat dihindarkan, karena model-model peraturan secara formal telah memberi kepastian hukum dan persamaan bagi semua warga negara. Akan tetapi yang terjadi, masih ada konflik konflik yang terjadi terkait dengan masyarakat adat.

Di Filipina, beberapa kasus yang terjadi terkait dengan hak-hak masyarakat adat antara lain *Granting the Chico River Basin Hydroelectrification Complex Project in the 1970s, despite its being aggressively opposed by the Kalingas and the Bontocs*.dimana dalam kasus ini, Presiden Ferdinand Marcos memerintahkan pihak keamanan untuk menangkap pihak-pihak yang tidak setuju dengan proyek tersebut. Dalam kasus ini Macliing Dulag selaku kepala adat tewas¹². Memang pada masa ini Filipina sedang berada di masa diktator Marcos, sehingga kurang menghargai aspirasi dari penduduk, terutama masyarakat adat. Kasus lain adalah *Building the Ambuklao and Binga dams in the 1950s, which displaced 300 families in Benguet*. Di dalam kasus ini, terjadi di awal tahun 1970an, yang mana pembangunan bendungan Magat di Isabela membutuhkan lahan seluas 5100 Hektar dan berimplikasi terhadap 304 keluarga. Mereka yang dipindahkan tidak mendapat ganti rugi yang penuh atas tanah dan rumah mereka dan tidak di relokasi sesuai dengan yang dijanjikan. Hal-hal mengenai penegakkan hukum tanah memang perlu penerapan yang lebih keras dan tanpa pandang bulu, hal ini dikarenakan masalah tanah merupakan hajat hidup orang banyak dimana semua manusia membutuhkan tanah untuk berbagai keperluan, seperti untuk tempat tinggal, membuka usaha, dan yang terpenting adalah untuk mencari penghidupan dari tanah tersebut.

Hukum Adat dan Hukum Positif di Malaysia

Sistem hukum Malaysia bisa dirunut dari sisi historisnya, yaitu di tahun 1511 M, Malaka dikuasai Portugis selama 130 tahun, pada tahun 1641 M. giliran Belanda yang menguasai sampai tahun 1824 M. Kemudian kekuasaan beralih kepada Inggris sesuai perjanjian Anglo-Dutch tahun 1824 M. Kejadian ini memperluas pengaruh Inggris di daerah tersebut.⁴ Kepenguasaan Inggris atas wilayah yang sekarang disebut sebagai Malaysia kemudian membuka jalan untuk keberlakuan hukum kebiasaan Inggris di Malaysia. Jadi

¹¹ Karl M. Gaspar. (2000). *The Lumad's Struggle in The Face of Globalization*. *supra* note 3.

¹² James M. Balao. (1983). *The Land Problem of the Cordillera National Minorities*, Paper Presented at the First Multi-Sectoral Land Congress (Mar. 11-14, 1983) *supra* note 17, at 13.

sebagai bekas jajahan Inggris, Malaysia tetap mempertahankan tradisi hukum kebiasaan Inggris (*Common Law System*). Tradisi ini berdiri ditengah-tengah sistem hukum Islam dan hukum adat. Secara tidak langsung, Malaysia menggunakan Common Law Sistem murni tanpa bercampur dengan sistem yang lain. Common Law Sistem pertama kali dibawa dan diperkenalkan di wilayah Melayu melalui Undang-undang Hukum Perdata pada tahun 1878 M. Selain hukum perdata, hukum pidana dan hukum acara perdata dan pidana, serta hukum kontrak juga didatangkan Inggris dari India yang pada intinya juga merupakan prinsip-prinsip Common Law yang sudah dikodifikasikan.

Undang-Undang hukum perdata mengalami revisi di tahun 1956 M. dan 1972 M. dan diganti nama menjadi Undang-Undang Hukum Perdata 1956. Dalam undang-undang hukum perdata ini, secara jelas disebutkan bahwa keberlakuannya dibatasi dengan adanya aturan agama dan adat setempat. Meskipun demikian, para praktisi hukum, baik hakim dan pengacara yang umumnya berpendidikan Inggris selalu menggunakan hukum Inggris ini dan mengesampingkan hukum yang hidup pada masyarakat Melayu. Dampaknya adalah adanya dua system hukum yang berlaku dalam permasalahan ini. Oleh karena itu, dalam aspek-aspek yang lain, hukum Islam dan adat yang tidak tertulis mulai terpinggirkan. Sebagai reaksi terhadap kelancangan Inggris dalam mengendalikan dan administrasi Negara dan hukum, para sultan memperkuat lembaga-lembaga yang masih berada dalam wewenangnya, antara lain lembaga-lembaga yang terkait Islam dan adat Melayu. Para sultan mulai memperkuat lembaga-lembaga seperti majelis agama, mufti dan peradilan agama. Pengaruh jajahan Inggris, ternyata bukan hanya pada sistem hukum yang dianut negara Malaysia, melainkan pada sisi yang lebih terinci juga demikian. Sebutlah prinsip aturan hukum yang dipraktekkan di Malaysia, yang secara umum mengikuti hukum administratif Inggris sebagaimana dikembangkan dalam pengadilan Malaysia. Keputusan yang dibuat administrator dan pengadilan harus berada dalam lingkup kebijaksanaan atau yurisdiksi yang diberikan. Mereka harus mengikuti prinsip 'keadilan alami' (*natural justice*). Keadilan alami yaitu keadilan dengan berdasarkan pada nilai-nilai keadilan yang hidup dan berkembang dalam masyarakat. Sifat keadilan ini mirip dengan teori law as a tool yang dipelopori oleh Pound, dimana hukum atau keadilan disesuaikan dengan hukum yang hidup di masyarakat. Bisa jadi, teori Pound juga diadopsi oleh sistem keadilan Malaysia. Terdapat empat sumber hukum pokok di Malaysia yaitu hukum tertulis, hukum kebiasaan, hukum Islam dan hukum adat. Hukum tertulis terdiri dari undang-undang dasar federal dan negara bagian, perundangan parlemen federal dan legisalasi negara bagian, dan legisalasi tambahan.

Hukum kebiasaan terdiri dari hukum kebiasaan Inggris dan peraturan persamaan hak yang telah dikembangkan pengadilan Malaysia, yang di dalamnya terdapat kemungkinan adanya pertentangan dengan hukum tertulis dan juga penyesuaian-penyesuaian kualifikasi dan keadaan lokal yang dianggap pantas. Terdapat beberapa undang-undang yang mengkodifikasi sebagian besar hukum kebiasaan, misalnya undang-undang kontrak tahun 1950, undang-undang penjualan barang-barang dan undang-undang pemberian keringanan khusus. Pengadilan Malaysia mengikuti prinsip *stare decisis*, yaitu pengadilan mengikuti keputusan pengadilan sebelumnya. Keputusan pengadilan tinggi mengikat pada tingkat pengadilan di bawahnya. Keputusan pengadilan banding mengikat pada pengadilan tinggi dan juga tingkat pengadilan di bawahnya dan keputusan pengadilan federal mengikat pada pengadilan banding dan pengadilan di bawahnya. Hukum Islam bersumber dari Kitab Suci al-Qur'an, hadist, hukum yang disepakati ahli hukum pada masa kuno, penjelasan/pernyataan dari para cendekiawan kuno dan modern, dan dalam adat. Dalam konteks Malaysia yang memiliki keragaman ras, hukum Islam hanya berlaku pada kaum muslim sebagai hukum perseorangan, seperti pernikahan, perceraian, perwalian, dan warisan. Hukum adat Malaysia Barat berasal dari hukum adat Melayu kuno, hukum Hindhu, dan hukum Islam. Di Malaysia Timur, hukum adat terdiri dari hukum adat Melayu yang berlaku untuk penduduk asli non-Melayu, dan hukum adat Hindu dan Cina yang dikodifikasi dalam undang-undang. Hukum-hukum ini diatur oleh Pengadilan Pribumi.

Hukum Adat dan Hukum Positif di Brunei Darussalam

Pada masa lalu umumnya, sistem hukum Brunei Darussalam saat itu tanggung jawab Residen Inggris dan Sultan. Residen Inggris bertanggungjawab atas semua urusan yang berkaitan dengan pengangkatan hakim untuk pengadilan-pengadilan rendah dan fungsi pengadilan-pengadilan tersebut. Sultan memegang kekuasaan yurisdiksi untuk mempertahankan aturan-aturan dan hukum syariah, yang berarti Sultan mengangkat semua "kathis" di daerah-daerah yang disebutkan dalam "kuasa" atau yurisdiksi mereka untuk tujuan tadi. Oleh karena pengadilan mempunyai yurisdiksi yang berbeda, maka hukuman yang dijatuhkan pun berbeda-beda.

Pengadilan-pengadilan pada masa itu: (1) Pengadilan Residen, (2) Pengadilan Hakim Tingkat Pertama, (3) Pengadilan Hakim Tingkat Kedua, serta (4) Pengadilan Hakim Pribumi dan Kathis. Meskipun Pengadilan Residen merupakan pengadilan tinggi dalam hirarki sistem hukum Brunei pada saat itu, namun pengadilan itu bukan merupakan pengadilan banding terakhir. Banding yang timbul dari keputusan-keputusan Pengadilan Residen diajukan ke salah satu dari dua pengadilan yang memegang yurisdiksi atas perkara yang menyangkut salah satu negara bagian di Koloni itu, yaitu Sabah dan Sarawak serta Brunei sebagai Negara Protektorat Inggris. Jika banding atau kasasi atas keputusan Pengadilan Residen diajukan, Mahkamah Agung (MA) Koloni atau Pengadilan Banding yang ada di Koloni itu bertanggungjawab untuk mendengarkan banding menurut yurisdiksi pidana atau perdata mereka masing-masing.

Dalam situasi seperti itu, di mana banding diajukan dan didengar oleh salah satu pengadilan koloni yang disebutkan tadi, maka Pengadilan Residen bertanggungjawab untuk melaksanakan atau memberlakukan keputusan atau perintah Pengadilan Banding atau MA Koloni yang dibuat menurut UU Pengadilan 1908. Sebagai satu dari dua pengadilan tertinggi, MA memiliki yurisdiksi dalam perkara di mana pelanggaran yang dituduhkan dilakukan di wilayah negara dan hukuman yang ditetapkan oleh UU adalah hukuman mati. MA juga dapat melaksanakan yurisdiksi banding pidananya dalam situasi di mana Pengadilan Residen telah memutuskan dan menghukum siapa saja dengan hukuman penjara atau denda.

Hukum Brunei Darussalam bergerak ke arah sistem hukum yang sesuai untuk memenuhi kebutuhannya. Di samping UU yang disebutkan di atas, hukum adat telah menjadi salah satu sumber hukum utama di Brunei. Meskipun ada beberapa amandemen perundang-undangan antara 1908 dan 1959, sistem hukum itu tetap dalam struktur yang sama seperti dalam UU Pengadilan 1908. Pada 29 September 1959, dengan pemberlakuan UUD Brunei Darussalam, badan legislatif dan eksekutif ditetapkan dengan jelas. Berdasarkan Pasal 3 UU MA (Hasil Perubahan 1985, yang sebelumnya adalah UU MA No. 2/1963) dan Pasal 3 UU Pengadilan di bawah MA yang diubah pada tahun 1985 (sebelumnya adalah UU Pengadilan Rendah No. 11/1982), MA dan pengadilan-pengadilan di bawah ditetapkan.

PENUTUP

Eksistensi hukum adat dalam hukum positif Indonesia akan selalu ada dan tidak akan pernah mati. Hukum adat dan hukum positif menjadi suatu yang saling melengkapi antara satu dengan lainnya. Hukum adat selalu akan bergerak elastik dan dinamis menyesuaikan kehidupan dalam masyarakat dan hukum positif akan selalu tidak bertentangan dengan hukum yang hidup dalam masyarakat atau hukum adat. Apabila hukum adat bertentangan dengan masyarakat maka hukum adat tersebut tidak akan bisa eksis, sehingga apabila dirasa sudah tidak memberikan atau tidak sesuai dengan kehidupan masyarakat maka hukum adat tersebut akan berganti dengan sendirinya sesuai dengan kehidupan masyarakat yang kompleks. Selain itu eksistensi hukum adat dalam hukum positif juga tidak akan pernah mati.

Hukum adat di Filipina adalah alat penyelesaian sengketa terkait dengan masalah masyarakat dengan hukum adat sehingga tidak ada tumpang tindih dalam pemberlakuan peraturan perundang-undangan. Hukum nasional jelas lebih tegas mengakui keberadaan hukum adat, karena mengharuskan sengketa yang melibatkan masyarakat adat, hukum adat/kebiasaan dari pihak yang ikut dalam sengketa itu harus digunakan. Hukum adat di negara Malaysia tidak dikodifikasi dalam undang-undang hukum adat di kodifikasi dalam undang-undang. Pengadilan tidak berperan dalam pengembangan hukum adat hukum adat juga dikembangkan oleh pengadilan. Hukum positif yang berlaku bagi seluruh masyarakat hukum positif yang berlaku bagi seluruh masyarakat. Hukum adat dalam negara Brunei Darussalam masih hidup dalam masyarakat dan masih banyak dipakai, Hukum positif sebagai hukum yang berlaku bagi semua masyarakat dan Hukum adat menjadi sumber hukum utama di Brunei Darussalam.

DAFTAR PUSTAKA

- Ahmad, A. H. (2021). Analisis Pengaruh Penerapan Sistem Hukum Eropa Kontinental dan Anglosaxon Dalam Sistem Peradilan di Negara Republik Indonesia. *PETITUM*, 9(1), 51-65. <https://doi.org/10.36090/jh.v9i1.997>.
- Asriati, A., & Muhdar, M. (2020). Studi Perbandingan Hak-Hak Masyarakat Adat: Hukum Nasional Dan Hukum Internasional. *PETITUM*, 8(2), 170-186. <https://doi.org/10.36090/jh.v8i2.768>.
- Bernas, Joaquin. [Ancestral domain vs regalian doctrine \(2\)](#). Philippine Daily Inquirer. Diakses pada 18 Juli 2020
- Handoko, D. (2019). Politik Hukum Kriminalisasi dan Dekriminalisasi di Bidang Hak Cipta. *Jurnal Ilmiah Kebijakan Hukum*, 13(1), 99-122. [doi:http://dx.doi.org/10.30641/kebijakan.2019.V13.99-122](http://dx.doi.org/10.30641/kebijakan.2019.V13.99-122).
- Balao, James M. (1983). The Land Problem of the Cordillera National Minorities, Paper Presented at the First Multi-Sectoral Land Congress (Mar. 11-14, 1983) *supra* note 17, at 13.
- Gaspar, Karl M. (2000). The Lumad's Struggle in The Face of Globalization, *supra* note 3.
- Owen J. Lynch, (1982). Native Title, Private Right and Tribal Land Law: An Introductory Survey, 57 *PHILIPPINE L.J.* 268, 274.
- Rindawan, I. K. (2017). Peranan Awig-Awig dalam Melestarikan Adat dan Budaya di Bali. *Widya Accarya*, 7(1). <https://doi.org/10.46650/wa.7.1.433.%p>.
- Soekanto, Soerjono dan Mamudji, Sri. (2007). *Penelitian Hukum Normatif* (Jakarta: RajaGrafindo Persada).
- Sulastriyono, Sulastriyono; Intaning Pradhani, Sartika. (2022). Pemikiran Hukum Adat Djodjodigoeno dan Relevansinya Kini. *Mimbar Hukum - Fakultas Hukum Universitas Gadjah Mada*, [S.l.], v. 30, n. 3, p. 448-462, oct. 2018. ISSN 2443-0994. Available at: <<https://www.jurnal.ugm.ac.id/jmh/article/view/36956>>. Date accessed: 22 june 2022. [/*doi:http://dx.doi.org/10.22146/jmh.36956](http://dx.doi.org/10.22146/jmh.36956). */
doi:<https://doi.org/10.22146/jmh.36956>.
- Wulandari, C., Pujirahayu, E. W., Hiariej, E. O. S., Hassan, M. S., & Kambuno, J. A. (2022). Penal Mediation: Criminal Case Settlement Process based on the Local Customary Wisdom of Dayak Ngaju. *Lex Scientia Law Review*, 6(1), 69-92. <https://doi.org/10.15294/lesrev.v6i1.54896>.

