

## BAB II

### TINJAUAN PUSTAKA

#### A. Masyarakat Hukum Adat

Konsep masyarakat hukum adat untuk pertama kali diperkenalkan oleh Cornelius Van Vollenhoven. Ter Haar sebagai murid dari Cornelius Van Vollenhoven mengeksplor lebih mendalam tentang masyarakat hukum adat. Ter Haar memberikan pengertian sebagai berikut, masyarakat hukum adat adalah kelompok masyarakat yang teratur, menetap di suatu daerah tertentu, mempunyai kekuasaan sendiri, dan mempunyai kekayaan sendiri baik berupa benda yang terlihat maupun yang tidak terlihat, dimana para anggota kesatuan masing-masing mengalami kehidupan dalam masyarakat sebagai hal yang wajar menurut kodrat alam dan tidak seorang pun diantara para anggota itu mempunyai pikiran atau kecenderungan untuk membubarkan ikatan yang telah tumbuh itu atau meninggalkan dalam arti melepaskan diri dari ikatan itu untuk selama-lamanya (Husen Alting,2010:30).

Bentuk dan susunan masyarakat hukum yang merupakan persekutuan hukum itu, para anggotanya terikat oleh faktor yang bersifat *territorial* dan *geneologis*. Menurut pengertian yang dikemukakan para ahli hukum di zaman Hindia Belanda, yang dimaksud dengan masyarakat hukum atau persekutuan hukum yang *territorial* adalah masyarakat yang tetap dan teratur, yang anggota-anggota masyarakatnya terikat pada suatu daerah kediaman tertentu,

baik dalam kaitan duniawi sebagai tempat kehidupan maupun dalam kaitan rohani sebagai tempat pemujaan terhadap roh-roh leluhur (Hilman,2003:108)

Balam buku *De Commune Trek in bet Indonesische*, F.D. Hollenmann mengkontruksikan 4 (empat) sifat umum dari masyarakat adat, yaitu magis religius, komunal, konkrit dan kontan. Hal ini terungkap dalam uraian singkat sebagai berikut (Husen Alting,2010:46)

- 1) *Sifat magis religius* diartikan sebagai suatu pola pikir yang didasarkan pada keyakinan masyarakat tentang adanya sesuatu yang bersifat sakral. Sebelum masyarakat bersentuhan dengan sistem hukum agama religiusitas ini diwujudkan dalam cara berfikir yang frologka, animism, dan kepercayaan pada alam *gahib*. Masyarakat harus menjaga kehamonisan antara alam nyata dan alam batin (dunia gaib). Setelah masyarakat mengenal sistem hukum agama perasaan *religijs* diwujudkan dalam bentuk kepercayaan kepada Tuhan (Allah). Masyarakat percaya bahwa setiap perbuatan apapun bentuknya akan selalu mendapat imbalan dan hukuman tuhan sesuai dengan derajat perubahannya.
- 2) *Sifat komunal (Commuun)*, masyarakat memiliki asumsi bahwa setiap individu, anggota masyarakat merupakan bagian integral dari masyarakat secara keseluruhan. Diyakini bahwa kepentingan individu harus sewajarnya disesuaikan dengan kepentingan-kepentingan masyarakat karena tidak ada individu yang terlepas dari masyarakat.

- 3) Sifat *kongkrit* diartikan sebagai corak yang seba jelas atau nyata menunjukkan bahwa setiap hubungan hukum yang terjadi dalam masyarakat tidak dilakukan secara diam-diam atau samar.
- 4) Sifat *kontan* (*kontane handeling*) mengandung arti sebagai kesertamertaan terutama dalam pemenuhan prestasi yang diberikan secara sertamerta/seketika.

Pengertian masyarakat hukum adat diatur dalam Pasal 1 ayat 15 Peraturan Menteri Agraria dan Tata Ruang/Kepala Badan Pertanahan Nasional Nomor 9 Tahun 2015 tentang Tata Cara Penetapan Hak Komunal Atas Tanah Masyarakat Hukum Adat dan Masyarakat yang Berada dalam Kawasan Tertentu, menyebutkan bahwa pengakuan hak masyarakat hukum adat adalah pengakuan pemerintah terhadap keberadaan hak-hak masyarakat hukum adat sepanjang kenyataannya masih ada. Dengan demikian dapat disimpulkan bahwa masyarakat hukum adat adalah sekelompok orang yang mempunyai ketentuan sendiri, batas wilayah sendiri, serta norma-norma yang berlaku dimasyarakat itu dan dipatuhi oleh kelompok masyarakat yang ada di kelompok tersebut.

## B. Hukum Adat

Hukum adat” adalah terjemahan dari istilah dalam bahasa belanda: “adatrecht”. Snouck Hurgronje adalah orang yang pertama yang memakai istilah “adatrecht” itu. Istilah “adatrecht” kemudian dikutip dan dipakai selanjutnya oleh Van Vollenhoven sebagai tenhnis-juridis (Bushar

Muhammad,1976:9). Hukum adat itu 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 (sanksi) (Surojo Wignjodipuro,1982:17). Van Vollenhoven dalam penelitian pustakanya pernah menyatakan bahwa masyarakat-masyarakat asli yang hidup di Indonesia, sejak ratusan tahun sebelum kedatangan bangsa Belanda, telah memiliki dan hidup dalam tata hukumnya sendiri. Tata hukum masyarakat asli tersebut dikenal dengan sebutan Hukum Adat. (H.R.Otje Salman, 2001:7) .

Menurut Prof. Soediman Kartohadiprodjo dalam bukunya Abdurrahman,S.H, mengatakan hukum adat bukan karena bentuknya tidak tertulis, melainkan karena hukum adat tersusun dengan dasar pikiran tertentu (Abdurrahman,1984:17). Pembentukan hukum adat itu sendiri terbentuk dari tingkah laku manusia, norma-norma, dan kepercayaan secara turun-temurun yang dipercayai oleh masyarakat hukum adat sebagai hukum yang mengatur tingkah laku di dalam kehidupan sehari-hari.

Menurut bapak hukum adat Prof. Van Vollenhoven, yang menyebutkan sebagai “Himpunan peraturan tentang perilaku yang berlaku bagi orang pribumi dan Timur Asing pada satu pihak mempunyai sanksi (karena bersifat hukum) dan pada pihak lain berada dalam keadaan tidak dikodifikasikan (karena adat). (Vollenhopen,1983:14)

C. Van Vollenhoven juga mengutarakan bahwa hukum adat mempunyai corak dan sistem tersendiri berbeda dengan hukum Barat. Sistem Hukum Barat adalah berasal dari Hukum Romawi yang berarti berasal dari Kebudayaan Romawi. (Djaren Saragih, 1984:23)

### C. Pengadilan Adat

Berdasarkan rumusan ketentuan Pasal 1 angka 15 Peraturan Menteri Dalam Negeri Nomor 5 Tahun 2007 tentang Pedoman Penataan Lembaga Kemasyarakatan menyebutkan bahwa lembaga adat adalah Lembaga Kemasyarakatan baik yang sengaja maupun tidak sengaja dibentuk maupun yang secara wajar telah tumbuh dan berkembang di dalam sejarah masyarakat atau dalam suatu masyarakat hukum adat tertentu dengan wilayah hukum dan hak atas harta kekayaan di dalam hukum adat tersebut, serta berhak dan berwenang untuk mengatur, mengurus dan menyelesaikan berbagai permasalahan kehidupan yang berkaitan dengan dan mengacu pada adat istiadat dan hukum adat yang berlaku. Salah satu permasalahan yang sering terjadi di masyarakat adalah permasalahan mengenai sengketa tanah adat, sehingga dengan mengacu pada Pasal 1 angka 15 Peraturan Menteri Dalam negeri Nomor 5 Tahun 2007 tentang Pedoman Penataan Lembaga Kemasyarakatan, bahwa penyelesaian sengketa tanah adat sudah merupakan kewenangan Lembaga Adat.

Peraturan Daerah Provinsi Bali Nomor 3 Tahun 2003 tentang Desa Pekraman menyebutkan bahwa “Desa Pekraman adalah Kesatuan Masyarakat

Hukum Adat di Provinsi Bali yang mempunyai suatu kesatuan tradisi dan tata krama pergaulan hidup masyarakat umat Hindu secara turun temurun dalam ikatan *khahyangan tiga* atau *khayangan desa* yang mempunyai wilayah tertentu dan harta kekayaan sendiri serta berhak mengurus rumah tangganya sendiri. Menurut Eko, perspektif kedudukan Desa ada tiga yakni Desa Adat (*self governing community*), Desa Otonom (*local self government*), Desa administrative (*local state government*). Salah satunya sebagai contoh desa adat ialah Desa pakraman yang ada di Bali. ( Didik Sukriono, 2010:288)

*Desa pekraman* mempunyai wewenang sebagai berikut:

- a. Menyelesaikan sengketa adat dan agama dalam lingkungan wilayahnya dengan tetap membina kerukunan dan toleransi antar *krama desa* sesuai dengan *awig-awig* dan adat kebiasaan setempat.
- b. Turut serta menentukan setiap keputusan dalam pelaksanaan pembangunan yang ada di wilayahnya terutama yang berkaitan dengan *Tri Hita Karana*.
- c. Melakukan perbuatan hukum di dalam dan di luar desa *Pakraman*.

Selain dari tiga hal kewenangan dari *desa pekraman* tersebut menurut (I Made Widnyana,1992:17-18) memiliki beberapa kekuasaan. Untuk itu, desa adat (*desa dresta/desa pakraman*) dilengkapi dengan kekuasaan mengatur kehidupan warganya sehingga segala kepentingan dapat dipertemukan dalam suasana yang menjamin rasa aman dari setiap warga. Melihat kekuasaan desa adat, maka dapat di bedakan 3 macam kekuasaan desa adat, yaitu :

- a. Kekuasaan menetapkan aturan-aturan untuk menjaga kehidupan organisasi secara tertib dan tentram. Kekuasaan ini diselenggarakan bersama dalam suatu rapat desa (*paruman/sangkepan desa*).
- b. Kekuasaan untuk menyelenggarakan kehidupan organisasi yang bersifat sosial religius.
- c. Kekuasaan untuk menyelesaikan sengketa-sengketa yang menunjukkan adanya pertentangan kepentingan antar warga desa atau berupa tindakan menyimpang dari aturan yang telah ditetapkan dan dapat dinilai sebagai perbuatan yang mengganggu kehidupan bermasyarakat.

Struktur dan tugas dari pengadilan adat dalam menyelesaikan sengketa adalah sebagai berikut :

*Awig-awig* desa adat di Bali sebagai hukum adat dilaksanakan oleh fungsionaris hukum adat, yaitu *prajuru desa* berserta *pecalang* selaku *jagabaya* desa. Struktur *prajuru desa* pada umumnya terdiri atas *bendesa* (ketua), *petajuh* (wakil ketua), *penyarikan* (sekretaris), *patengen* (bendahara), dan *kesinom* (juru arah). *Prajuru desa* mempunyai fungsi untuk menjalankan pemerintahan desa, menyelesaikan sengketa atau perselisihan di antara sesama warga desa, menerapkan sanksi adat bagi orang yang melanggar *awig-awig*, dan menjaga keamanan desa.

*Pecalang* sebagai *jagabaya desa* berfungsi untuk menjaga keamanan desa. Identitas *pecalang* tampak pada atributnya yang mempunyai kekuatan

gaib yang bermakna simbolik keagamaan, yang tampak dengan jelas ketika bertugas mengamankan pelaksanaan upacara adat dan agama, sehingga upacara berjalan dengan lancar dan hidmat.(I Nyoman Sirtha, 2008:33)

*Pecalang* dibentuk oleh desa adat atau *desa pakraman* dengan tugas dan fungsi untuk menjaga keamanan dan ketertiban di *wewengkon* (wilayah) desa, terutama dalam kaitan dengan pelaksanaan adat dan agama Hindu. Atas dasar asal muasal *pecalang* dan *jagabaya* seperti dikemukakan diatas, maka secara sederhana dapat dikatakan bahwa *pecalang* merupakan salah satu bentuk organisasi keamanan swakarsa, dibentuk oleh desa adat atau *desa pakraman*, dengan magsud untuk menjaga keamanan dan ketertiban terkait dengan pelaksanaan *awig-awig* dan ajaran agama Hindu di lingkungan *desa pakraman* tertentu (Wayan P:2014,135-136).

#### D. Penyelesaian Sengketa oleh Pengadilan Adat

Struktur penyelesaian sengketa perdata memiliki dua jalur penyelesaian, yaitu melalui pengadilan negara dan di luar pengadilan (pengadilan adat). Penyelesaian sengketa tentang tanah *labe pura* dilakukan di luar pengadilan yaitu melalui pengadilan adat, pengadilan adat termasuk penyelesaian sengketa yang terdapat pada masyarakat hukum adat, karena penyelesaiannya dilakukan dengan musyawarah. Penyelesaian sengketa di luar pengadilan ini umumnya dinamakan alternative dispute Resolution (ADR) (Rachmadi Usman:2003,2-3).

Alternatif penyelesaian sengketa pertama kali berkembang di Negara Amerika Serikat, dimana pada saat itu alternatif berkembang karena dilatarbelakangi hal-hal sebagai berikut: (Susanti Adi Nugroho,2009:2-3).

1. Mengurangi kemacetan di pengadilan. Banyaknya kasus yang diajukan ke pengadilan menyebabkan proses pengadilan sering kali berkepanjangan, sehingga memakan biaya yang tinggi dan sering memberikan hasil yang kurang memuaskan.
2. Meningkatkan ketertiban masyarakat dalam proses penyelesaian sengketa.
3. Memperlancar serta memperluas akses ke pengadilan
4. Memberikan penyelesaian sengketa yang menghasilkan keputusan yang dapat diterima oleh semua pihak.

Sebenarnya jiwa dari alternatif penyelesaian sengketa itu sudah ada sejak nenek moyang bangsa Indonesia. Hal itu sebagaimana terlihat ternyata dalam budaya musyawarah untuk mencapai mufakat yang masih sangat terlihat di masyarakat pedesaan di Indonesia, dimana ketika ada sengketa di antara mereka, cenderung masyarakat tidak membawa permasalahan tersebut ke pengadilan, namun diselesaikan secara kekeluargaan. (Frans Hendra Winarta,2011:11)

Dalam bukunya (I Nyoman Sirtha,2008:78-81) upaya untuk menyelesaikan konflik adat dengan pendekatan hukum adat mempunyai tiga yaitu: Asas rukun Penerapan asas rukun dalam penyelesaian konflik adat dimaksudkan untuk mengembalikan keadaan kehidupan seperti keadaan semula, asas patut pendekatan asas patut dimaksudkan agar penyelesaian konflik adat dapat menjaga nama baik pihak masing-masing, sehingga tidak ada yang merasa diturunkan atau

direndahkan status dan kehormatannya selaku *krama desa*, dan asas laras asas keselarasan memperhatikan agar keputusan hukum memenuhi perasaan estetik yang hidup dalam masyarakat.

Penyelesaian sengketa sesuai dengan asas-asas yang sudah di jabarkan diatas merupakan konsep dari masyarakat adat di Bali yang tidak dapat dilepaskan dengan konsep “Tri Hita Karana”. Dalam kehidupan masyarakat adat selalu menghendaki adanya perimbangan antara kehidupan lahir dan batin dengan tetap berpegang teguh pada ajaran-agama Hindu. Menurut hasil wawancara Drs. I Wayan Mupu tanggal 11 September 2015 Pukul 07:00 WIB

Konsep *Tri Hita Karana* memiliki 3 (tiga) unsur:

- a. *Parhyangan* mencerminkan hubungan yang harmonis antara manusia dengan tuhan (*Sang Hyang Widhi Wasa*) manusia diharapkan memiliki kedekatan batin dengan dengan tuhan, dan setiap dari aktivitasnya didasari oleh semangat, hati yang tulus dan ikhlas.
- b. *Pawongan* mencerminkan hubungan yang harmonis antara manusia dengan manusia sebagai sesama ciptaan tuhan, dan memiliki hak dan kewajiban yang sama. Dalam hubungan manusia dengan manusia ini diharapkan muncul sebuah ikatan persaudaraan antar sesama manusia.
- c. *Palemahan* mencerminkan hubungan yang harmonis antara manusia dengan alam semesta, manusia diharapkan memiliki tanggung jawab menjaga alam dan melestarikan alam agar tercapainya kesemimbangan.

Hal inilah yang mendasari kelangsungan kehidupan masyarakat adat di Bali dengan tetap berpegang teguh pada ajaran Agama Hindu. Konsekuensi pemikiran ini berakibat bahwa segala perbuatan yang menyebabkan kegoncangan alam, bagi pelakunya dikenakan sanksi-sanksi adat (*awig-awig*) sesuai dengan perbuatannya agar tercapainya keseimbangan dan kesejahteraan setelah terjadinya kegoncangan di masyarakat adat.

#### E. Tanah *Labe Pura*

Menyikapi hak ulayat secara arif merupakan suatu keniscayaan. Komitmen untuk menghormati dan melindungi hak ulayat masyarakat adat tidak dapat dilihat dari sudut pandang regional atau nasional semata, karena hal itu telah merupakan perhatian global sebagaimana terwujud dalam berbagai peraturan/konvensi internasional, maupun peraturan perundang-undangan nasional regional (Maria S.W. Sumardjono, 2008:155).

Dalam era reformasi yang diawali pada tahun 1998, perkembangan adopsi pengakuan, penghormatan dan perlindungan hak-hak adat dapat dicatat antara lain dalam peraturan perundang-undangan sebagai berikut:

Undang-Undang Dasar Republik Indonesia Tahun 1945 Perubahan Kedua (Tahun 2000)

- a. Pasal 18 B ayat (2): "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".

- b. Pasal 28 I ayat (3):”Identitas budaya dan hak masyarakat tradisional dihormati selaras dengan perkembangan zaman dan peradaban.

Pengertian hak Ulayat secara umum, pengertian hak ulayat utamanya berkenaan dengan hubungan hukum antara masyarakat hukum adat dengan tanah dalam lingkungan wilayahnya. Hubungan hukum tersebut berisi wewenang dan kewajiban. Dalam pengertian “tanah dalam lingkungan wilayahnya”, itu mencakup luas kewenangan masyarakat hukum adat berkenaan dengan tanah, termasuk segala isinya, yakni perairan tumbuh-tumbuhan dan binatang dalam wilayahnya yang menjadi sumber kehidupan dan mata pencahariannya. Pemahaman ini penting karena pada umumnya pembicaraan mengenai hak ulayat hanya difokuskan pada hubungan hukum dengan tanahnya saja. (Maria S.W. Sumardjono,2008:170) Pemberian istilah “*beschikkingsrecht*” oleh Van Vollenhoven ini perlu di bedakan dengan istilah “*beschikkingskring*” yang berarti lingkungan ulayat. Lingkungan ulayat ini adalah tanah yang merupakan wilayah yang dikuasai oleh hak ulayat. (I Made Suasthawa Dharmayuda,1987:15) Sebenarnya dalam hak ulayat hukum adat tidak adanya sebuah nama yang menunjuk kepada tanah yang menjadi wilayah yang dikuasai oleh hak ulayat. Tiap-tiap daerah yang ada di Indonesia memiliki tanah hak ulayat mempunyai istilah yang berbeda-beda dalam penyebutannya misalnya: wewengkon (Jawa), Limpo (Sulawesi), Prabumian (Bali), Pauanan (Ambon), Paer (Lombok).

Tanah *Labe Pura* adalah tanah yang dimiliki dan dikuasai oleh desa adat yang khusus diperuntukan untuk keperluan pura, misalnya kegiatan-kegiatan keagamaan yang dilakukan oleh masyarakat hukum adat. Tanah *labe pura* juga berupa tanah pertanian yang terikat oleh satu pura atau lebih dan hasilnya di pergunakan untuk pemeliharaan pura. (I Gusti Ngurah Tara Wiguna,2009:16).

*Pura* merupakan tempat suci bagi umat yang Beragama Hindu, di tempat inilah umat Hindu melakukan persembahyangan untuk melakukan pemujaan terhadap *Ida Sang Hyang Widdi Wasa*. Sebagaian besar masyarakat di Bali beragama Hindu, hal inilah yang menyebabkan di Bali banyak terdapat pura sehingga dikenal dengan sebutan pulau seribu pura. Salah satu *pura* itu adalah *Pura Khayangan Tiga* yang terdiri dari 3 pura yaitu, *Pura Desa*, *Pura Puseh*, dan *Pura Dalem*. Setiap *Desa Pakraman* atau Desa Adat di Bali memiliki *Pura Khayangan Tiga*, dan setiap pura di bali memiliki tanah yang dikuasi oleh pura itu sendiri yang disebut tanah *Pelabe Pura*.

#### F. Landasan Teori

Untuk membahas permasalahan yang diajukan dalam penulisan tesis ini, peneliti menggunakan 3 (tiga) landasan Teori, yaitu Teori Keadilan, Teori Kewenangan dan Teori *Living Law*.

##### 1. Teori Keadilan Aristoteles

Teori ini dimaksudkan untuk membahas dan menganalisis dalam pembahasan mengenai penyelesaian sengketa tanah *labe pura* yang dilakukan

oleh pengadilan adat (*kerta desa*). Keadilan adalah merupakan tujuan hukum yang hendak dicapai, guna memperoleh kesebandingan didalam masyarakat, disamping itu juga untuk kepastian hukum. Masalah keadilan (kesebandingan) merupakan masalah yang rumit, persoalan mana dapat dijumpai hampir pada setiap masyarakat, termasuk indonesia. (Soerjono Soekanto,1980:169)

Menurut Aristoteles yang dijelaskan dalam bukunya (Theo Huijbers,1982:29) keadilan adalah sebagai berikut:

1. keadilan menentukan bagaimanakah hubungan yang baik antara orang yang satu dengan yang lain.
2. keadilan berada ditengah dua ekstrem, yaitu diusahakan supaya dalam mengejar keuntungan terciptalah keseimbangan antara dua pihak.
3. untuk menentukan dimanakah terletak keseimbangan yang tepat antara orang-orang digunakan ukuran kesamaan; kesamaan ini dihitung secara aritmetis atau geometris.

Dalam konstruksi filosofis mahluk moral yang rasional inilah Aristoteles menyusun teorinya tentang hukum. Baginya, karena hukum menjadi pengarah manusia pada nilai-nilai moral yang rasional, maka ia harus adil. Keadilan hukum identik dengan keadilan umum. Keadilan ditandai oleh hubungan yang baik antara satu dengan yang lain, tidak mengutamakan diri sendiri, tapi juga tidak mengutamakan pihak lain, serta adanya kesamaan (Satjipto Rahardjo,2013:42). Keadilan bagi eksistensinya dari pengadilan adat

adalah ketika melakukan putusan adat pengadilan adat berlandaskan pada *Tri Hita Karana*, dan tidak menguntungkan salah satu pihak.

## 2. Teori Kewenangan

Dalam Kamus Besar Bahasa Indonesia pengertian tentang kewenangan diartikan sama dengan wewenang, yaitu hak dan kekuasaan untuk melakukan sesuatu. Teori kewenangan ini membahas tentang kewenangan lembaga adat dalam menyelesaikan sengketa tanah adat yang terjadi di lingkup persekutuan hukum adat itu sendiri. Wewenang adalah kemampuan bertindak yang diberikan oleh undang-undang yang berlaku untuk melakukan hubungan dan perbuatan hukum (SF.Marbun,1997:154).

Menurut Prajudi Atmosudirdjo pengertian wewenang dalam kaitannya dengan kewenangan sebagai berikut :

“Kewenangan adalah apa yang disebut kekuasaan formal, kekuasaan yang berasal dari Kekuasaan Legislatif (diberi oleh Undang-Undang) atau dari kekuasaan Eksekutif/Administratif. Kewenangan adalah kekuasaan terhadap golongan orang-orang tertentu atau kekuasaan terhadap sesuatu bidang pemerintahan (atau bidang urusan) tertentu yang bulat, sedangkan wewenang hanya mengenai sesuatu onderdil tertentu saja. Di dalam kewenangan terdapat wewenang-wewenang. Wewenang adalah kekuasaan untuk melakukan sesuatu tindak hukum publik”. (Prajudi Atmosudirdjo,1981:29)

Teori kewenangan jika dikaitkan dengan pengadilan adat dalam menyelesaikan sengketa tentang adat istiadat sudah diatur pada Pasal 18b Undang-Undang Negara Republik Indonesia Tahun 1945 yaitu bahwa negara mengakui dan menghormati satuan-satuan pemerintah daerah yang bersifat khusus atau bersifat istimewa yang diatur dengan undang-undang. Dari pengertian di atas bahwa pemerintah memberikan wewenang khusus terhadap

eksistensi dari keberadaan pengadilan adat untuk menyelesaikan sengketa yang berkaitan dengan adat istiadat khususnya sengketa tentang tanah *labe pura*.

### 3. Teori hukum *Living Law*

Teori *living law* merupakan hukum yang hidup di masyarakat. Menurut Eugen Ehrlich (1862-1922) pusat kegiatan dari perkembangan hukum, tidak terletak pada undang-undang tidak pada ilmu hukum, dan juga tidak pada putusan pengadilan, melainkan di dalam masyarakat itu sendiri. (Achmad Ali,2009:424). Menurut Ehrlich, masyarakat adalah ide umum yang dapat digunakan untuk menandakan semua hubungan sosial, yakni keluarga,desa, lembaga sosial, Negara, bangsa, sistem ekonomi dunia, dan lain sebagiannya (Theo Huijbers,1982:213). .

Hukum adalah ‘hukum sosial’. Ia lahir dalam dunia pengalaman manusia yang bergumul dengan kehidupan sehari-hari. Ia terbentuk lewat kebiasaan. Kebiasaan itu lambat laun mengikat dan menjadi tatanan yang efektif. Lalu kehidupan berjalan dalam tatanan itu. Kekuatan mengikat ‘hukum yang hidup’ itu tidak ditentukan oleh kewibawaan Negara. Ia tidak tergantung pada kompetensi penguasa dalam Negara. Memang semua hukum dalam segi eksternalnya dapat diatur oleh instansi-instansi Negara, akan tetapi menurut segi internnya hubungan-hubungan dalam kelompok-kelompok sosial tergantung dari anggota-anggota kelompok itu. Inilah *living law* itu. Hukum

sebagai 'norma-norma hukum' (*Rechtsnormen*). (Satjipto Rahardjo,2013:128-129)

Di Indonesia sampai saat ini mengakui *statute law*, hal ini terlihat dari peraturan yang berlaku di Negara Indonesia yaitu berdasarkan pada peraturan perundang-undangan. Menurut John Austin dalam bukunya (khusdzaifah,2010:71) menyatakan bahwa satu-satunya sumber hukum adalah kekuasaan tertinggi dalam Negara. Keberadaan *Living law* di Indonesia diakui keberadaannya dengan adanya Pasal 18b Undang-Undang Dasar Negara Republik Indonesia Tahun 1945 yang menyebutkan bahwa Negara mengakui dan menghormati satuan-satuan pemerintahan daerah yang bersifat khusus atau bersifat istimewa yang diatur dalam undang-undang. Meskipun Indonesia menganut sistem *statute law*, tetapi keberadaan *living law* atau hukum yang tumbuh di masyarakat masih dihormati keberadaannya.

Dari pengertian teori *living law* hukum dapat ditemukan secara langsung dalam kehidupan nyata pada masyarakat hukum adat dengan melihat norma-norma, kebiasaan, dan fakta-fakta sosial yang tumbuh dan berkembang yang ditaati oleh masyarakat setempat sebagai tatanan peraturan kaidah-kaidah yang mengatur tingkah laku manusia. Di setiap daerah peraturan mengenai *living law* tidak sama sesuai dengan peraturan perundang-undangan, melainkan *living law* mengikuti perkembangan budaya dari masing-masing daerah. Pada masyarakat adat di Provinsi Bali *living law* lebih dikenal dengan *awig-awig*, *awig-awig* merupakan suatu peraturan yang sampai saat ini masih

dipergunakan dalam menyelesaikan sengketa-sengketa yang berkaitan dengan adat istiadat masyarakat Bali.

