

BAB I

PENDAHULUAN

A. Latar Belakang

Antara manusia dan manusia dimanapun mereka hidup terdapat pertalian dan interaksi satu sama lain. Manusia tidak dapat hidup seorang diri dan karena itu harus hidup bersama membentuk masyarakat (*zoon politicon*). Adalah ciri dari hukum hendak melindungi, mengatur dan mengadakan keseimbangan antara kepentingan manusia-manusia itu.¹ Tanpa hukum penyelenggaraan kehidupan ketatanegaraan dan kemasyarakatan tidak akan berjalan tertib dan teratur karena tidak ada yang mengendalikan perilaku penyelenggara negara dan masyarakat, sehingga manusia yang satu akan menjadi srigala bagi manusia yang lain, *Homo hominum lupus*, begitulah Thomas Hobbes mengatakan.²

Agar kehendak hukum menjadi kenyataan, maka hukum harus dilaksanakan. Hukum yang telah dilanggar harus ditegakkan. Disini penegakan hukum akan terkait dengan berbagai asas seperti kepastian hukum (*rechtssicherheit*), kemanfaatan (*zweckmassigkeit*), dan keadilan (*gerechtigkeith*).³ Jeremy Bentham mengatakan penegakan hukum adalah sentral bagi perlindungan hak asasi manusia.⁴

¹ R. Van Dijk, 1982, *Pengantar Hukum Indonesia*, Bandung: Sumur Bandung, hlm. 3.

² Yasmil Anwar, 2008, *Pengantar Sosiologi Hukum*, Jakarta: PT Gramedia Widiasarana Indonesia, hlm. 169.

³ Sudikno Mertokusumo dan A. Pitlo, *Bab-Bab Tentang Penemuan Hukum*. Bandung: PT. Citra Aditya Bakti, 1993, hlm. 1.

⁴ Jonlar Purba, 2017, *Penegakan Hukum Terhadap Tindak Pidana Bermotif Ringan dengan Restorative Justice*, Jakarta: Jala Permata Aksara, hlm. 103.

Akan tetapi pluralisme hukum di Indonesia, telah menimbulkan perbedaan rasa keadilan dalam masyarakat. Satu sisi masyarakat sebagai warga negara harus tunduk pada ukuran-ukuran keadilan menurut hukum negara. Disisi lain mereka hidup dalam kesatuannya yang memiliki ukuran-ukuran keadilan menurut hukum diwarisi secara turun temurun (hukum adat). Satu situasi dimana pada tempat dan waktu yang sama secara simultan berlaku berbagai sistem hukum yang berbeda (*legal pluralism*).

Sebelum dijajah kolonial, masyarakat asli Indonesia hidup bersuku-suku dengan hukum-hukum tidak tertulis yang kuat dipengaruhi oleh nilai-nilai agama. Hukum-hukum rakyat yang tak dikodifikasi itu oleh Snoucke hurgrounje disebut dengan istilah hukum adat.⁵ Kolonialisasi Belanda-lah yang mengubah sistem-sistem hukum adat termasuk sistem peradilanannya mengikut kepada undang-undang formal yang dibawa oleh Belanda. Hukum-hukum adat mulai digantikan hukum-hukum kolonial sekitar tahun 1848 ketika suasana dikuasai oleh pemujaan nilai dan kepentingan kodifikasi. Maka oleh Belanda diberlakukan pula hukum pidananya di Hindia Belanda.⁶ Setelah Indonesia merdeka hukum-hukum kolonial teteap diberlakukan melalui Pasal II aturan peralihan Undang-Undang Dasar 1945. Wetboek van Strafrecht (WvS) berganti nama menjadi KUHP⁷,

⁵ R. Van Dijk, *Op.Cit.*, hlm. 8.

⁶ Soerojo Wignjodipoero, cetakan ketujuh tahun 1984, *Pengantar dan Asas-asas Hukum Adat*, Jakarta: PT. Gunung Agung, hlm. 48.

⁷ Kodifikasi pertama di Belanda terdapat pada tahun 1809 yang disebut dengan *Het Crimineel wet boek voor het koninlijk holand*. Kodifikasi pada tahun tersebut berlangsung lama oleh karena pada tahun 1811 sampai 1813 Belanda diduduki Prancis sehingga diberlakukan Code Penal sampai pada tahun 1866. Sebenarnya sejak kodifikasi yang pertama selama 73 tahun Belanda sudah mempersiapkan rancangan peraturan hukum pidana yang selesai pada tahun 1881 dan diundangkan baru tanggal 1 September 1886 dan sering disebut *nederland wet boek van strafrecht (WvS)*.

diberlakukan untuk seluruh wilayah di Indonesia melalui Undang-Undang Nomor 73 Tahun 1958 tentang Menyatakan Berlakunya Undang-Undang Nomor 1 Tahun 1946 Republik Indonesia tentang Peraturan Hukum Pidana Untuk Seluruh Wilayah Republik Indonesia dan Mengubah Undang-Undang Hukum Pidana.⁸

Tidak ada ketentuan di dalam KUHP yang secara tegas memberikan landasan hukum bagi dapat dipidananya tindak pidana adat. KUHP terikat dengan asas legalitas, asas paling fundamental dalam penegakan hukum pidana yang menghendaki hanya tindak pidana yang sudah ditentukan dalam perundang-undangan pidana yang dapat dituntut dan dijatuhi pidana. Sementara tindak pidana adat atau delik adat adalah tindak pidana yang tidak diatur dalam perundang-undangan hukum pidana.⁹ Terang bahwa asas legalitas tidak memberikan ruang gerak leluasa bagi hukum-hukum adat.¹⁰ Dikatakan demikian karena kehendak asas legalitas sangat berlainan dengan hukum-hukum adat yang sebagian besar bentuknya tidak tertulis seperti dinyatakan oleh Hazairin bahwa “hukum adat bukan perundang-undangan, hukum perundang-undangan selalu dalam bentuk tertulis, sedangkan hukum adat bukan “hukum tertulis.¹¹ Sejalan dengan itu Paul Bohannan, seorang ahli antropologi mengatakan:

bahwa hukum adalah cara yang ditempuh oleh masyarakat untuk mengobati dan mempertahankan dirinya. Menurutnya sistem hukum yang berlaku, termasuk lembaga-lembaga pengadilannya, prosedur-prosedur yang dipakai, sesungguhnya hanyalah merupakan contoh-contoh saja dan bukannya

⁸ Lihat Pasal 1 yang menyatakan: Undang-Undang No. 1 Tahun 1946 Republik Indonesia tentang peraturan hukum pidana dinyatakan berlaku untuk seluruh wilayah Republik Indonesia.

⁹ Lihat Pasal 1 ayat (1) KUHP

¹⁰ J.Rommelink, 2014, *Pengantar Hukum Pidana Material 1*, Terjemahan Tristam P. Moeliono, Yogyakarta: Maharsa Publishing, hlm.61.

¹¹ Soerjono Soekanto, 1979, *Masalah Kedudukan dan Peran Hukum Adat*, Jakarta: Academica, hlm. 10.

standar-standar dalam eksperimentasi kultural di bidang hukum yang sebenarnya. Nilai-nilai yang dipegang oleh suatu masyarakat adalah demikian luas dan dalamnya sehingga ia terlalu sukar untuk dapat diucapkan oleh masyarakat melalui peraturan-peraturan dan lembaga-lembaga hukumnya itu.¹²

Namun kemudian lahir Undang-Undang No. 1 Darurat Tahun 1951 tentang Tindakan Sementara Untuk Menyelenggarakan Kesatuan, Susunan Kekuasaan dan Acara Pengadilan-Pengadilan Sipil (UU No. 1/Drt/tahun 1951), yang secara yuridis formal, memberikan dasar hukum berlakunya hukum adat delik sebagaimana ditentukan dalam Pasal 5 ayat (3b). Pasal ini jika dihubungkan dengan Pasal 1 KUHP memang menyimpangi asas legalitas dengan menyatakan walaupun KUHP atau perundang-undangan lainnya belum/tidak mengancam pidana perbuatan itu, apabila ketentuan-ketentuan hukum yang tidak tertulis menganggap perbuatan itu sebagai perbuatan tercela, maka tidak ada alasan bagi hakim untuk tidak menjatuhkan pidana atas dilakukannya perbuatan tadi.

Adalah kenyataan pula bahwa eksistensi negara dewasa ini tidak mungkin ditolak oleh masyarakat. Kurniawarman dalam disertasinya menulis bahwa kehadiran negara sebagai organisasi kekuasaan semakin menguatkan eksistensi keberagaman hukum, karena negara juga mengintroduksi hukum-hukum baru yang lahir melalui lembaga negara yang berwenang membuat hukum. Ia menyebut hukum jenis itu sebagai hukum negara.¹³ Negara mungkin memiliki kepentingan untuk mengadministrasikan keadilan, namun hal demikian bukanlah

¹² Sutjipto Rahardjo, 1980, *Hukum, Masyarakat dan Pembangunan*, Bandung: Alumni, hlm. 67.

¹³ Kurniawarman, *Pengaturan Sumber Daya Agraria pada Era Desentralisasi di Sumatera Barat*, disertasi untuk mencapai gelar Doctor pada Ilmu Hukum UGM, hlm. 3.

jaminan bahwa keadilan menjadi lebih mungkin dicapai seperti diungkapkan

Satjipto Rahardjo:

Sekalipun penggunaan hukum tertulis telah menjadi hal yang sangat umum, tetapi ia tidak sekaligus bisa disamakan dengan meningkatnya kualitas keadilan, tetapi hanya menyangkut bentuk saja. Disamping itu penggunaan hukum tertulis juga tidak serta merta menghilangkan bekerjanya hukum yang tidak tertulis begitu saja seperti tradisi, kebiasaan atau praktik-praktik tertentu. Oleh karena itu sesungguhnya itu bisa berbicara tentang berjalannya dua bentuk tatanan secara berdampingan, yaitu bentuk tertulis dan tidak tertulis. Kebiasaan dan lain-lain itu bisa bekerja secara diam-diam, di bawah permukaan hukum tertulis yang bersifat resmi¹⁴

Ini semakin menunjukkan pentingnya keberadaan hukum-hukum adat termasuk di dalamnya prosedur yang dipakai di dalam adat. Griffiths mengatakan pluralisme hukum adalah suatu fakta atau keniscayaan, sementara sentralisme hukum merupakan suatu mitos, utopia, klaim bahkan ilusi. Sejalan dengan pemikiran-pemikiran ini wacana tentang keadilan restoratif pun di Indonesia semakin berkembang. Penelitian-penelitian tentang *restorative justice* yang menghubungkannya dengan hukum-hukum adat di Indonesia telah pula banyak dilakukan. Eva Achyani Zulfa, dalam kajian disertasinya mengatakan konsep hukum adat dan peradilan adat, merupakan akar keadilan restoratif. Dengan mengutip Supomo tentang karakteristik hukum adat Indonesia, ia mencatat akar keadilan restoratif yang ditemukan dalam hukum adat. Penjatuhan sanksi yang ditujukan untuk memelihara keseimbangan lahir batin yang berpangkal pada pandangan ketertiban alam semesta (kosmos), dimana kepentingan masyarakat merupakan hubungan harmonis antara segala sesuatu sesuai dengan garis dan

¹⁴ Satjipto Rahardjo, *Op. Cit.*, hlm. 72-73.

keseimbangan kosmos sangatlah sejalan dengan ide keadilan restoratif (*restorative justice*).

Konsep *restorative justice* bahkan sudah menjadi hukum positif dalam sistem peradilan anak, ide ini pula dimuat di dalam tujuan pidanaaan menurut Draft RUU KUHP. Pasal 55 ayat (1) RUU KUHP¹⁵ menyebut salah satu tujuan Pidanaaan adalah untuk menyelesaikan konflik yang ditimbulkan oleh tindak pidana, memulihkan keseimbangan, dan mendatangkan rasa damai dalam masyarakat. Tujuan pidanaaan dirumuskan sebagai sarana perlindungan masyarakat, rehalibitasi dan resosialisasi, pemenuhan pandangan hidup adat serta aspek psikologis untuk menghilangkan rasa bersalah bagi yang bersangkutan. Meskipun pidana pada dasarnya merupakan suatu nestapa, namun pidanaaan tidak dimaksudkan untuk menderitakan dan tidak merendahkan martabat manusia. Rumusan tujuan pidanaaan ini sudah semakin menunjukkan upaya mengfungsionalisasikan nilai-nilai hukum pidana adat di dalam tujuan dijatuhkannya sanksi (kewajiban) adat kepada pelaku, yang berorientasi pada rehalibitasi yaitu menyelesaikan konflik yang ditimbulkan oleh perbuatan pidana. Sejalan dengan itu lahirnya Undang-Undang Nomor 6 Tahun 2014 tentang Desa yang memuat alternatif bagi bentuk desa adat, juga dapat berimplikasi kepada penguatan kelembagaan adat dan hukum-hukumnya termasuk membuka kembali wacana peradilan adat.¹⁶

¹⁵ Draft KUHP terakhir 2017

¹⁶ Lihat pasal 1 angka 1 yang mengatakan Desa adalah desa dan desa adat atau yang disebut dengan nama lain, selanjutnya disebut Desa, adalah kesatuan masyarakat hukum yang memiliki batas wilayah yang berwenang untuk mengatur dan mengurus urusan pemerintahan, kepentingan

Eksistensi negara mungkin tidak dapat ditolak akan tetapi yang terpenting adalah bagaimana negara dalam penegakan hukum juga mengedepankan hukum-hukum adat serta memberikan tempat bagi berkembangnya hukum-hukum hukum termasuk prosedur-prosedur peradilan dalam sistem-sistem hukum adat. Penelitian ini diletakan pada kerangka pluralisme hukum yang memungkinkan hukum adat berkembang termasuk dalam soal-soal kepidanaan. Dengan memfokuskan pada bagaimana pengaturan hukum adat delik, bagaimana sanksi adat diterapkan di nagari, dan bagaimana pula implikasinya terhadap masyarakat hukum adat dalam interaksinya dengan hukum-hukum negara pada praktik penegakan hukum pidana. Dikerangkai dengan analisis keadilan restoratif yang dikatakan sarre sebagai pertanda dari sistem peradilan Modern.¹⁷

Hukum adat yang dimaksud dalam penelitian ini adalah hukum adat Minangkabau. Jeffrey Hadler mengatakan Minangkabau sebagai matriarkat berdaya tahan. Ia mengatakan dalam kilasan-kilasan potret ahistoris, adat Minangkabau selalu tampak berada di ujung tanduk. Tapi ia terus bertahan. Adat bukanlah kulit tradisi; ia adalah sistem dinamik yang teguh bertahan terhadap kritik eksternal yang tampaknya dahsyat.¹⁸ Minangkabau berhasil bertahan dari ketegangan antara matriarkat dan Islam, bertahan dari serangan hukum-hukum kolonial dan pula hukum negara. Termasuk menurut Jeffrey Hadtler Minangkabau bertahan ketika Nagari sudah dianggap tidak sah pada 1983 oleh negara

masyarakat setempat berdasarkan prakarsa masyarakat, hak asal usul, dan/atau hak tradisional yang diakui dan dihormati dalam sistem pemerintahan Negara Kesatuan Republik Indonesia

¹⁷ I Made Widyana, *Pembaharuan Hukum Pidana*, PT Fikahati Aneka hlm. 71.

¹⁸ Jeffrey Hadler, 2008, *Sengketa Tida Putus, Matriarkat, Reformisme Islam dan Kolonialisme di Minangkabau*, Terjemahan Samsudin Berlian, Jakarta: Freedom Institute, hlm. 308.

Indonesia, digantikan oleh politas-politas yang lebih kecil (dan lebih mudah diawasi dan dikontrol).¹⁹

Hukum adat Minangkabau pada dasarnya tidak membedakan *private recht* dan *publick recht* seperti hukum barat tetapi jika hendak menggolongkan, di Minangkabau dikenal *undang nan duo puluh* (undang yang dua puluh), yang memuat tentang hukum adat delik. Penelitian ini akan dibatasi pada hukum adat delik. Untuk menjawab masalah peneliti merujuk pandangan Ter haar yang mengatakan hukum adat dapat ditemukan pada penetapan-penetapan petugas-petugas pada peristiwa-peristiwa konkrit. Disini tidak saja penting bahwa negara terutama penegak hukum menggunakan hukum adat, tetapi juga bagaimana negara menghormati hukum adat yang penjatuhannya menggunakan prosedur adat. Dalam hal ini putusan yang diteliti adalah putusan-putusan yang timbul sebagai bentuk reaksi hukum negara (pidana) atas penjatuhan sanksi adat oleh petugas-petugas atau lembaga adat.

Sekalipun penelitian ini melihat pada kasus-kasus yang terjadi dalam masyarakat hukum adat, namun tidak pula mengabaikan norma-norma hukum adat yang mengatur tingkah laku dalam masyarakat, karena keteraturan-keteraturan tersebut menurut pandangan van Vollenhiven juga berarti pula hukum. Sekedar segala adat tingkah laku di dalam suatu masyarakat yang menurut perasaan keadilan rakyat harus diturut oleh tiap-tiap orang.²⁰ Didukung oleh Holleman yang mengatakan norma-norma hukum adalah norma-norma hidup yang disertai dengan sanksi dan yang jika perlu dapat dipaksakan oleh masyarakat

¹⁹ *Ibid.*

²⁰ Soepomo, 1983, *Bab-Bab tentang Hukum Adat*, Jakarta: Pradnya Paramita, hlm.39.

atau badan-badan yang berkepentingan supaya diturut dan dihormati oleh warganya, dimana tidak dipersoalkan apakah terhadap norma-norma itu telah pernah ada penetapan petugas hukum atau tidak.²¹

B. Rumusan Masalah

Masalah yang akan dijawab melalui penelitian ini adalah tentang bagaimana penegakan hukum adat delik di Minangkabau yang akan dijawab melalui pertanyaan-pertanyaan penelitian sebagai berikut:

1. Bagaimana pengaturan hukum adat delik dalam masyarakat hukum adat di Minangkabau?
2. Bagaimana penerapan sanksi adat di Minangkabau?
3. Bagaimana implikasi penegakan sanksi adat pada masyarakat Hukum Adat dalam interaksinya dengan hukum-hukum negara?

C. Tujuan Penelitian

1. Mengetahui pengaturan hukum adat delik dalam masyarakat hukum adat di Minangkabau Sumatera Barat;
2. Mengetahui penerapan sanksi adat terhadap delik di Minangkabau;
3. Melihat implikasi penegakan sanksi adat pada masyarakat Hukum Adat dalam interaksinya dengan hukum-hukum negara baik di luar maupun di dalam pengadilan (hutusan hakim).

D. Manfaat Penelitian

Manfaat yang diharapkan dari penelitian ini adalah:

1. Manfaat teoritis

²¹ *Ibid.*, hlm.40.

Penelitian ini diharapkan dapat memperkaya perbendaharaan teori-teori dibidang ilmu hukum khususnya dalam pembaharuan hukum pidana kedepan dan penguatan hukum-hukum adat delik. Sebagai kajian perbandingan hukum pidana;

2. Manfaat Praktis

Penelitian ini diharapkan dapat berguna bagi:

- a. Pengembangan ilmu pengetahuan dibidang hukum pidana adat yang dapat menyumbang bagi pembangunan hukum;
- b. Bermanfaat bagi penegakan hukum, memperkaya referensi dan *lessorn learn* model-model keadilan restoratif dengan wacana kearifan lokal (hukum adat). Pemecahan masalah tentang keberadaan hukum-hukum adat pidana dalam menyelesaikan pelanggaran-pelanggaran di masyarakat dan pedoman bagi penegak hukum dalam memproses delik-delik adat;
- c. Sebagai basis evaluatif bagi masyarakat hukum adat untuk memperkuat kapasitas dan proteksi terhadap reaksi yang muncul dari penegakan hukum pidana akibat proses-proses penjatuhan sanksi adat;
- d. Sebagai media *promoting* hukum adat minangkabau, baik kepada pemerintah, pemerhati hukum adat maupun publik di tingkat lokal, nasional maupun internasional;

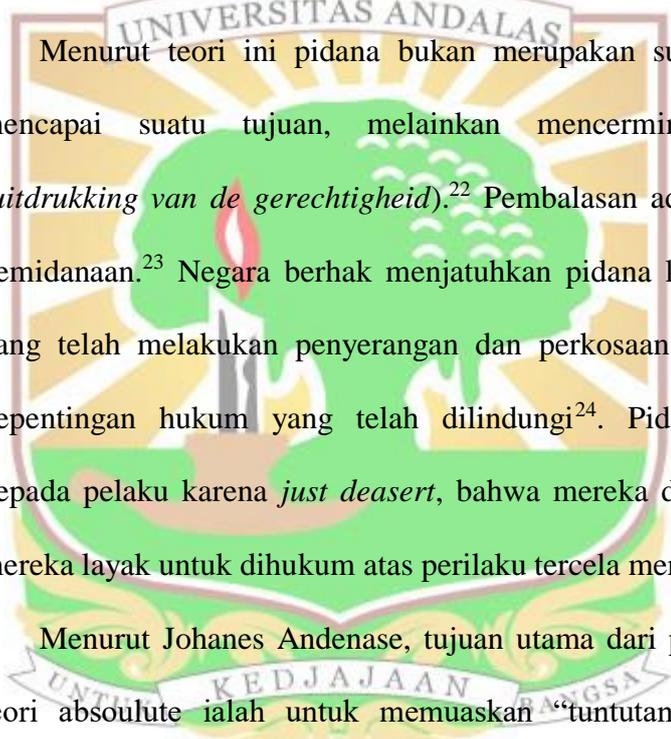
E. Kerangka Teorietis dan Konseptual

1. Kerangka Teorietis

- a. Teori-teori pembedaan

Secara garis besar tujuan pidanaan terbagi menjadi tiga yaitu teori absolute, teori relatif dan teori gabungan. Eddy O.S. Hiariej membaginya ke dalam dua aliran yaitu klasik dan modern. Dalam teori klasik terdapat generasi teori pidanaan yaitu teori absolute (pembalasan) atau *retributive theory*, teori relative (tujuan) atau *utilitarian theory* dan teori gabungan atau *verenigings theorieen* atau *kizec theory*.

1. Teori absolute (pembalasan) atau *retributive theory*



Menurut teori ini pidana bukan merupakan suatu alat untuk mencapai suatu tujuan, melainkan mencerminkan keadilan (*uitdrukking van de gerechtigheid*).²² Pembalasan adalah legitimasi pidanaan.²³ Negara berhak menjatuhkan pidana karena penjahat yang telah melakukan penyerangan dan perkosaan pada hak dan kepentingan hukum yang telah dilindungi²⁴. Pidana dijatuhkan kepada pelaku karena *just deasert*, bahwa mereka dihukum karena mereka layak untuk dihukum atas perilaku tercela mereka.²⁵

Menurut Johannes Andenase, tujuan utama dari pidana menurut teori absolute ialah untuk memuaskan “tuntutan keadilan” (*to satisfy the claims of justice*) sedangkan pengaruh-pengaruhnya yang menguntungkan adalah sekunder. Golding sebagaimana dikutip Andre Ata Ujan mengemukakan istilah retributivisme sering

²² Muladi dan Barda Nawawi Arief dalam I Made Widyana, *Op. Cit.*, hlm. 71.

²³ Eddy O.S. Hiariej, 2016, *Prinsip-Prinsip Hukum Pidana*, Yogyakarta: Cahaya Atma Pustaka, hlm. 37.

²⁴ Adam Chazawi, 2007, *Pelajaran Hukum Pidana, Bagian 1*, PT Raja Grafindo Persada, Jakarta: hlm. 157.

²⁵ Eddy O.S. Hiariej, *Loc. Cit.*

berkonotasi negative, tak jarang dipahami sebagai jenis hukuman yang bernuansa balas dendam. Karena itu teori ini juga disebut teori vindikatif yang memandang bahwa penderitaan atau rasa sakit harus dibayar dengan penderitaan atau rasa sakit pula (*tit for tat*).²⁶

2. Teori relatif (tujuan) atau *utilitarian theory*

Teori relatif mencari dasar pemidanaan adalah penegakan ketertiban masyarakat dan tujuan pidana untuk mencegah kejahatan.²⁷ Memidana bukanlah untuk memuaskan tuntutan absolute dari keadilan. Pembalasan itu sendiri tidak mempunyai nilai. Tetapi hanya sebagai syarat untuk melindungi kepentingan masyarakat.²⁸ Oleh karena itu J. Andanaes menyebut teori ini sebagai “teori perlindungan masyarakat” (*the theory of social defence*). Nigel Walker menyebutnya sebagai teori reduktif dikarenakan dasar membenaran pidananya adalah mengurangi frekwensi kejahatan. Teori ini juga disebut sebagai teori tujuan (*utilitarian theory*) karena memandang pidana bukan sekadar melakukan pembalasan atau pengimbalan kepada orang yang telah melakukan suatu tindak pidana, tetapi mempunyai tujuan-tujuan tertentu yang bermanfaat.²⁹

Tujuan-tujuan tertentu dari penjatuhan pidana terbagi menjadi dua aliran yaitu:

²⁶ I Made Widyana, *Op. Cit*, hlm. 71.

²⁷ Eddy O.S. Hiariej, *Op. Cit.*, hlm. 39.

²⁸ I Made Widyana, *Op. Cit.*, hlm. 77.

²⁹ *Ibid.*

- a. Teori menakutkan, pidana bertujuan untuk menakutkan orang sehingga tidak melakukan perbuatan pidana, baik pembuat itu sendiri (*prevensi khusus*) maupun orang-orang lain (*prevensi umum*);
- b. Teori memperbaiki, yang berpendapat bahwa pidana akan mendidik sipembuatnya sehingga menjadi orang yang baik dalam masyarakat;
- c. Prevensi umum oleh von feurbach dikenal dengan istilah *psychologischezwang* atau paksaan psikologis, artinya pidana yang dijatuhkan kepada pelaku kejahatan akan memberikan rasa takut pada orang lain untuk berbuat jahat. Karena itu pula ia mengatakan sanksi pidana yang diancamkan terhadap perbuatan yang dilarang harus tertulis dalam undang-undang sehingga mengurungkan niat orang berbuat jahat. Sementara prevensi khusus menurut van Hamel bersama Frank von List, pidana bertujuan untuk menakutkan atau memperbaiki atau menyekap jika tidak bisa lagi diperbaiki.³⁰

3. Teori gabungan atau *verenigings theorieen* atau *kizec theory*.

Vos menegaskan bahwa selain teori absolut dan teori relatif juga terdapat kelompok ketiga yang disebut teori gabungan. Teori ini mengkombinasikan antara pembalasan dan ketertiban sosial. Selain titik berat pada pembalasan, maksud dari sifat pembalasan itu

³⁰ Eddy O.S. Hiariej, *Op. Cit.*, hlm. 40.

dibutuhkan untuk melindungi ketertiban hukum. Jadi menurut Vos titik berat yang sama pada pidana adalah pembalasan dan perlindungan masyarakat. Hugo de Groot menyatakan bahwa penderitaan memang sesuatu yang sewajarnya ditanggung pelaku kejahatan, namun dalam batasan apa yang layak ditanggung pelaku tersebut kemanfaatan sosial akan menentukan berat ringannya derita yang layak dijatuhkan.³¹

Jadi Teori gabungan ini dapat dibedakan menjadi 2 golongan besar, yaitu:

- 1) Teori gabungan yang mengutamakan pembalasan, tetapi pembalasan itu tidak boleh melampaui batas dari apa yang perlu dan cukup untuk dapatnya diperhatikan tata tertib masyarakat;
- 2) Teori gabungan yang mengutamakan perlindungan tata tertib sosial masyarakat, tetapi penderitaan atas dijatuhinya pidana tidak boleh lebih berat dari perbuatan yang dilakukan oleh terpidana.³²

Selain aliran klasik tersebut, teori-teori pemidanaan juga berkembang. Eddy O.S Hiariej menyebutnya sebagai teori kontemporer. Teori-teori ini menurutnya pada dasarnya berasal dari

³¹ *Ibid.*, hlm. 41.

³² Schravendilijk dalam I Made Widnyana, *Op. Cit.*, hlm. 89.

ketiga teori (dalam aliran klasik) di atas dengan beberapa modifikasi.³³

a) Teori efek jera

Wayne. R. Lafave mengatakan tujuan pidana sebagai *deterrence effect* atau efek jera agar pelaku kejahatan tidak lagi mengulangi perbuatan.

b) Teori Edukasi

Teori ini mengatakan bahwa pidana bertujuan sebagai edukasi kepada masyarakat mengenai mana perbuatan yang buruk. Seneca yang merujuk Plato mengatakan seorang bijak tidak menghukum karena melakukan dosa, melainkan agar tidak lagi terjadi dosa.

c) Teori rehalibitasi

Menurut pandangan teori ini pelaku kejahatan harus diperbaiki kearah yang lebih baik agar ketika kembali ke masyarakat ia dapat diterima oleh komunitasnya dan tidak lagi mengulangi kejahatan. Teori ini sejalan dengan sudut pandang Thomas Aquinas yang sebelumnya sudah memisahkan antara *poenae ut poenae* (pidana sebagai pidana) dengan *poenae ut mediceine* (pidana sebagai obat). Menurut Eddy O.S. Hiarij teori ini tidak

³³ Eddy O.S. Hiarij, *Op. Cit.*, hlm. 42-43.

terlepas dari teori relatif yang berkaitan dengan prevensi. Pidana sebagai obat yang dikemukakan Aquinas adalah dalam rangka memperbaiki terpidana agar kembali ke masyarakat tidak lagi mengulangi perbuatannya sebagaimana tujuan prevensi khusus.

d) Teori Pengendali Sosial

Pelaku kejahatan diisolasi agar tindakan berbahaya yang dilakukan tidak merugikan masyarakat³⁴. Masyarakat harus dilindungi dari tindakan jahat sipelaku. Adolphe Prins mengatakan pidana dalam konteks pembelaan masyarakat harus sebanding dengan seberapa jauh pelaku mengancam ketertiban dan keamanan masyarakat. Pandangan Prince dilanjutkan oleh Marc Ancel yang mengatakan tujuan pidana adalah melindungi tatanan masyarakat dengan tekanan pada resosialisasi atau pemasyarakatan kembali dengan penegakan hukum yang tidak menitikberatkan hanya pada yuridis formal tetapi juga bernuansa sosial. Pentingnya individualisasi pidana dalam penjatuhannya dengan fokus pada tanggungjawab manusia sebagai individu yang juga adalah makhluk sosial.³⁵

e) Teori keadilan Restoratif

³⁴ *Ibid.*, hlm. 41.

³⁵ *Ibid.*, hlm. 44

Tujuan pidana untuk memulihkan keadilan dikenal dengan *restorative justice* atau keadilan restoratif.³⁶



b. Teori Keadilan restoratif

Restorative justice adalah sebuah ‘ideologi’, yang berfokus pada pengurangan bahaya yang dimunculkan dari perselisihan dan membuat setiap pihak memaafkan kesalahan sehingga menjadi suatu kesepakatannya yang menyelesaikan perselisihan tersebut. Hal ini ditandai oleh nilai-nilai dan prinsip-prinsip tertentu. Salah satunya adalah menghormati martabat individu. Ini adalah dasar hak asasi manusia yang dapat ditemukan di dalam deklarasi universal hak asasi manusia tahun 2948.³⁷

Restorative justice atau yang biasa diterjemahkan sebagai keadilan restoratif merupakan satu model pendekatan yang muncul dalam tahun 1960-an dalam upaya penyelesaian perkara pidana.³⁸ Istilah keadilan restoratif diciptakan seorang psikolog Albert Eglash pada tahun 1977, dalam tulisannya tentang ganti rugi atau pampasan (reparation). Keadilan

³⁶ *Ibid.*

³⁷ Mohammad Kemal Dermawan, 2015, *Sosiologi Peradilan Pidana*, Jakarta: Fakultas Ilmu Sosial dan Ilmu Politik UI, hlm. 83-84.

³⁸ Jonlar Purba, *Op. Cit.*, hlm. 54-55.

restoratif sangat peduli terhadap usaha membangun kembali hubungan-hubungan setelah terjadinya pidana, tidak sekedar memperbaiki hubungan antara pelaku dan masyarakat.³⁹ Albert Eglash mencoba membedakan tiga bentuk peradilan pidana, masing-masing adalah *retributive justice*, *distributive justice* dan *restorative justice*. Jika *retributive justice* fokus pada menghukum pelaku atas kejahatan yang telah dilakukan, *distributive justice* fokus pada tujuan rehalibitasi pelaku maka ide dasar *restorative justice* adalah prinsip restitusi dengan cara melibatkan korban dan pelaku dalam proses yang bertujuan untuk mengamankan reparasi bagi korban dan rehalibitasi pelaku.⁴⁰

Sir John Barry menulis:

“amatlah benar dalam realitas sosial salah satu tujuan penting hukum pidana adalah untuk menerapkan dan mempertahankan sentiment moral masyarakat yang lebih menginginkan digalakkannya kebajikan dan pencegahan terhadap tindakan yang salah, dan secara praktik hal tersebut dilakukan dengan cara memuaskan pelampiasan keinginan membalas atas suatu tindakan kejahatan melalui penerapan cara-cara pencegahan.⁴¹

Tony F. Marshall mengatakan bahwa *restorative justice* adalah proses dimana semua pihak yang berkepentingan dalam pelanggaran tertentu secara bersama bagaimana menyelesaikan akibat dari pelanggaran tersebut demi kepentingan masa depan⁴². Tujuan dari keadilan restoratif menurut van Ness adalah untuk memulihkan keamanan masyarakat korban

³⁹ Muladi, cetakan ke-1 2016, *Kompleksitas Perkembangan Tindak Pidana dan Kebijakan Kriminal*, Bandung: Alumni, hlm.113.

⁴⁰ Eddy O.S. Hiariej, *Op. Cit.*, hlm. 44-45.

⁴¹ I Made Widyana, *Op. Cit.*, hlm. 93.

⁴² Pavlich. G Towards, dalam *Laporan penelitian Pusat Studi Konstitusi UNAND tentang Sinergisitas Ninik Mamak dan Aparat Kepolisian dalam Menyelesaikan Konflik Hukum Pidana di Sumatera Barat*, 2011.

dan pelaku yang telah menyelesaikan konflik mereka.⁴³ M. Kay Harris yang mengutip Braitwaite dan Stratng memberikan dua pengertian keadilan restoratif. Pertama, keadilan restoratif sebagai konsep proses yaitu mempertemukan para pihak yang terlibat dalam sebuah kejahatan untuk mengutarakan penderitaan yang telah mereka alami dan menentukan apa yang harus dilakukan untuk memulihkan keadaan. Kedua, keadilan restoratif sebagai konsep nilai yakni mengandung nilai-nilai yang berbeda dari keadilan biasa karena menitikberatkan pada pemulihan dan bukan penghukuman.⁴⁴

c. **Teori tentang *legal pluralism***

Masyarakat Indonesia secara sosiologis dan antropologis merupakan masyarakat majemuk. Soerjono Soekanto dengan mengacu kepada pendapat Van den Berghe mengatakan analisa terhadap masyarakat majemuk dapat dilakukan pada taraf lembaga sosial, kelompok-kelompok sosial dan individu-individu yang menjadi warga masyarakat tersebut.⁴⁵

Kemajemukan masyarakat Indonesia dapat dilihat dari ragam suku bangsa yang masing-masing memiliki sistem hukum adat dan budaya beraneka ragam sesuai dengan lingkungan dari hukum adat itu sendiri. Van Vollenhoven membagi-bagi seluruh daerah Indonesia di dalam 19 lingkaran hukum yaitu: Aceh, Tanah Gayo-Alas dan Batak beserta Nias, daerah Minangkabau beserta Mentawai, Sumatera Selatan, daerah Melayu, Bangka dan Belitung, Kalimantan (Tanah Dayak), Minahasa, Gorontalo,

⁴³ Eddy O.S. Hiariej, *Loc. Cit.*

⁴⁴ *Ibid.*

⁴⁵ *Ibid.*

daerah Toraja, Sulawesi Selatan, Kepulauan Ternate, Maluku- Ambon, Irian, Kepulauan Timor, Bali dan Lombok (berserta Sumbawa Barat), Jawa Tengah dan Jawa Timur (berserta Madura, daerah-daerah Swapraja (Surakarta dan Jogjakarta, Jawa Barat).⁴⁶

Kehidupan masyarakat itu terus berkembang, mulai dari kelompok kecil, suku, bangsa dan negara bahkan masyarakat internasional yang aturan-aturannya tidak bisa dihindari oleh setiap orang.⁴⁷ Ketika hukum barat masuk maka hukum-hukum adat pun mendapat pengaruh dari hukum-hukum adat, jadilah pada saat yang sama dan tempat yang sama berlaku beberapa sistem hukum yang berbeda, hukum adat, agama dan hukum barat. Setelah merdeka dan membentuk negara, negara sebagai organisasi kekuasaan semakin menguatkan eksistensi keberagaman hukum, karena negara juga mengintroduksi hukum-hukum baru yang lahir melalui lembaga negara yang berwenang membuat hukum. Hukum inilah yang lazim disebut dengan hukum negara.⁴⁸

Dalam perspektif antropologi, hukum bukan semata-mata sebagai produk dari hasil abstraksi logika sekelompok orang yang diformulasikan dalam bentuk peraturan perundang-undangan akan tetapi juga sebagai perilaku dan proses sosial yang berlangsung dalam kehidupan manusia. Oleh karenanya di dalamnya akan dipelajari juga berbagai produk dari interaksi sosial yang dipengaruhi oleh aspek-aspek kebudayaan yang lain

⁴⁶ Soepomo, *Op. Cit.*, hlm. 60.

⁴⁷ Thoha dalam Kurniawarman, *Loc. Cit.*

⁴⁸ *Ibid.*

seperti politik, ekonomi, ideologi, religi, struktur sosial dan lain-lain. Hukum dalam konteks antropologi tidak hanya buatan negara, tetapi juga wujud peraturan-peraturan lokal yang bersumber dari suatu kebiasaan masyarakat (*folk law*), termasuk mekanisme-mekanisme pengaturan dalam masyarakat (*self-regulation*) yang berfungsi sebagai sarana pengendalian sosial (*legal order*).⁴⁹

Keberadaan hukum-hukum lokal dimungkinkan dalam konsep pluralisme hukum dimana adanya lebih dari satu sistem hukum yang secara bersama-sama berada dalam lapangan sosial yang sama. Sally Engle Merry (1998), mengemukakan bahwa *Pluralime hukum generally defined as a situation in which two or more legal system coexist in the same social field* (batas umumnya seperti suatu situasi dalam pilihan dua atau banyak sistem hukum yang adat dalam pengendalian sosial yang sama. Selanjutnya Graffiths (1986) mengemukakan *by legal pluralism, I mean the presence in a social field of more than one legal order*.⁵⁰ Dalam konsep pluralisme hukum, di satu sisi ada hukum dan disisi lain tumbuh dan berkembang hukum rakyat, yang pada prinsipnya tidak berasal dari negara, namun berasal dan terdiri dari hukum adat, agama, kebiasaan-kebiasaan, atau konvensi-konvensi sosial lain yang dipandang hukum.⁵¹

Sejalan dengan *legal plurasm* itu sactipto raharjo datang dengan konsep hukum progresif. Konsep ini dimaksudkan sebagai koreksi terhadap kelemahan sistem modern yang sarat birokrasi. Hukum progresif

⁴⁹ I Dewa Made Suartha, *Op. Cit.*, hlm. 18.

⁵⁰ Van den berg dalam I Dewa Made Suartha, *Op. Cit.*, hlm 19

⁵¹ *Ibid*, hlm. 19.

tidak menerima hukum sebagai institusi yang mutlak serta final, melainkan sangat ditentukan oleh kemampuannya untuk mengabdikan kepada manusia. Konsep dasar dari konsep hukum progresif adalah bahwa hukum untuk manusia, bukan sebaliknya. Hukum adalah institusi bermoral dan bernurani, hukum adalah institusi yang penuh dengan dinamika, sebagai sesuatu ilmu yang harus berbicara tentang kebenaran. Watak asli dari hukum adalah terus bergerak, hukum hanya bisa *survive* untuk mengatur apabila hukum tersebut dinamis dan progresif.⁵² Hukum memang tidak menabuhkan perubahan namun tanpa perubahan hukum akan ditinggalkan oleh masyarakat. Dalam tataran konkret, maka perubahan itu terjadi pada sistem dan peraturan hukum.⁵³

d. Hak Asasi Manusia (HAM)

Secara internasional pengaturan mengenai masyarakat hukum adat dapat dilihat pada 169 *Indegenouse and Tri Peoples Convention*, 1989. Pasal angka 1 yang secara bebas dapat diterjemahkan bahwa konvensi ini berlaku:

- 1) Suku-suku asli yang berdiam di negara-negara merdeka dimana kondisi sosial, budaya dan ekonomi membedakan mereka dari bagian lain dari komunitas nasional, dan statusnya diatur baik seluruhnya ataupun sebagian oleh adat istiadat atau tradisi mereka sendiri atau oleh aturan dan regulasi khusus;
- 2) Masyarakat di negara-negara merdeka yang dianggap sebagai adat karena keturunan mereka dari populasi yang menghuni negara tersebut, atau daerah geografis yang milik negara, pada saat penaklukan atau kolonisasi atau pembentukan batas negara yang hadir dan yang terlepas dari status hukum mereka, mempertahankan beberapa atau semua lembaga sosial ekonomi, budaya dan politik.

⁵² *Ibid.*, hlm. 20.

⁵³ Satjipto raharjo, 2009, *Hukum Progresif*, Yogyakarta: Genta Publishing, hlm. 1-59.

Di tingkat PBB, telah disepakati penggunaan istilah *indigenous people* sebagaimana tertuang dalam seluruh dokumen yang membahas salah satu rancangan deklarasi PBB, yaitu *draft of the united nation declaration on the right of indegenous people*.

Di Indonesia juga terdapat ragam istilah tentang masyarakat hukum adat ini. Secara umum masyarakat hukum adat sering disebut sebagai persekutuan hukum (Ter Haar), masyarakat terasing (Koentjaraningrat), suku bangsa terasing (departemen sosial), masyarakat promitif atau suku terpencil, kelompok penduduk yang rentan (Kusumaatmaja), masyarakat tradisional, masyarakat terbelakang, masyarakat hukum adat, orang asli, peladang berpindah, perambah hutan, peladang liar, dan terkadang sebagai penghambat pembangunan.⁵⁴

HAM lahir dari perspektif yang beragam. Orang-orang yang menciptakan gerakan hak asasi manusia selepas perang dunia II sama sekali tidak berkhayal bahwa sudah ada kesepakatan tentang hak asasi manusia. Banyak khalayak dunia menampakan diversitas atau keragaman dalam adat, bahasa, agama, norma moral dan praktek politik, hal yang tak terelakan sekaligus susah didamaikan secara filosofis.⁵⁵

Deklarasi Universal HAM menegaskan bahwa HAM adalah universal sekaligus tidak dapat dicabut. Ini menurut James W. Nickel mencegah agar non warga negara yang tertindas, anggota kelompok

⁵⁴ Fifik Wiryani, dalam I Dewa Made Suartha, *Op. Cit.*, hlm. 1-2.

⁵⁵ James W. Nickel, *Hak Asasi Manusia*, 1996, *Maning Sense of Human Right; Refleksi Filosofis atas Deklarasi Universal Hak Asasi Manusia*, Terjemahan Titis Eddy Arini, Jakarta: PT. Gramedia Pustaka Utama, hlm. 91.

minoritas atau golongan yang dikucilkan dari masyarakat tidak dibiarkan begitu saja tanpa memiliki hak yang dapat dituntut.

HAM adalah sebuah kesepakatan yang general, sesuatu yang general akan berpotensi menegasikan kesepakatan-kesepakatan lokal. Disinilah muncul Relativisme Moral, yang sering dianut mereka yang mengakui perbedaan-perbedaan budaya dan yang diyakini banyak orang sebagai sejalan dengan komitmen hak asasi manusia.⁵⁶ Dalam hal ini konteksnya adalah hukum adat. Bagaimana posisi hukum adat dalam konteks hak asasi manusia, bagaimana jika ada perbedaan penafsiran kesepakatan lokal dengan kesepakatan HAM yang bersifat general.

Namun di dalam HAM juga dikenal *cultural relativism* yang lahir karena kesadaran masyarakat internasional bahwa banyak diversitas atau keragaman dalam adat, Bahasa, agama, norma moral dan praktik politik adalah hal yang tak terelakan sekaligus susah didamaikan secara filosofis. Lalu orang-orang dapat memahami cara-cara kehidupan orang lain dan menanggapinya dengan anjuran toleransi.

2. Kerangka Konseptual

a. Penegakan Hukum

Penegakan hukum (*law enforcement*) merupakan usaha untuk menegakkan norma-norma hukum dan sekaligus nilai-nilai yang ada di belakang norma tersebut.⁵⁷ Penegakan hukum yang ideal harus disertai dengan kesadaran bahwa penegakan hukum merupakan sub sistem sosial,

⁵⁶ *Ibid.*

⁵⁷ Muladi (A), *Op. Cit.*, Hlm. 69.

sehingga pengaruh lingkungan cukup berarti seperti pengaruh perkembangan politik, ekonomi, sosial budaya, hankam, iptek, pendidikan dan sebagainya.⁵⁸

Elwi Danil mengatakan jika penegakan hukum pada prinsipnya adalah upaya mewujudkan keinginan hukum menjadi kenyataan, maka pembicaraan pembicaraan penegakan hukum itu sendiri sebenarnya secara umum telah dimulai semenjak pembuat undang-undang merumuskan ketentuan-ketentuan hukum itu sendiri.⁵⁹ Sejalan dengan apa yang pernah dikemukakan Satijpto Raharjo bahwa:

Penegakan hukum adalah suatu proses untuk mewujudkan keinginan-keinginan hukum menjadi kenyataan. Keinginan-keinginan hukum adalah pikiran-pikiran badan pembuat undang-undang yang dirumuskan dalam peraturan-peraturan hukum.

b. Hukum Adat

Beberapa ahli memberikan perumusan hukum adat. Van Vollenhoven menyatakan bahwa hukum adat adalah:⁶⁰

“perangkat kaedah yang berlaku bagi penduduk asli dan golongan timur, yang disatu pihak mempunyai sanksi) karena itu merupakan “hukum”) dan dilain pihak tidak dikodifikasikan (karena itu merupakan “adat”).

Inti dari perumusan hukum adat menurut Van Vollenhoven terletak pada kaedah-kaedah yang bersanksi dan tidak dikodifikasikan. Ter Haar merumuskan:

⁵⁸ *Ibid*, hlm. 70.

⁵⁹ Elwi Danil, dalam Shinta Agustina, 2014, *Lex Specialis Derogat Legi Lex Generali dalam Penegakan Hukum Pidana*, Depok: themis books, hlm. 33.

⁶⁰ *Ibid.*, hlm. 5.

....timbul dan dipelihara oleh keputusan-keputusan, keputusan-keputusan dari warga-warga (masyarakat) hukum, terutama keputusan-keputusan yang berwibawa dari kepala-kepala rakyat yang ikut serta dalam perikelakuan hukum atau, ada terjadinya pertentangan kepentingan. Keputusan-keputusan dari hakim-hakim yang mengadili perkara, sepanjang keputusan-keputusan tersebut ... sebagai akibat kesewenang-wenangan atau kebodohan ... tidak bertentangan dengan keyakinan hukum masyarakat tetapi sepanjang hal itu tercakup dalam kesadaran hukum, sehingga diterima dikemudian hari.⁶¹

Jika Ter Haar menekankan bahwa hukum adat timbul dan dipelihara oleh keputusan warga masyarakat dan keputusan pejabat atau fungsionaris hukum. Maka Soepomo dengan menekankan pada faktor pengakuan dan penguatan daripada adat istiadat oleh karena pejabat hukum menurut Ter Haar merupakan unsur yang mutlak yang menentukan lahirnya hukum adat dari adat istiadat.⁶²

“... istilah hukum adat ini dipakai sebagai sinonim ... dari hukum yang tidak tertulis di dalam peraturan legislatif (*‘unstatutory law’*) hukum yang hidup sebagai konvensi di badan-badan hukum negara (Parlemen, Dewan Provinsi, dsb), hukum yang hidup sebagai peraturan kebiasaan yang dipertahankan di dalam pergaulan hidup baik di kota-kota maupun di desa-desa (*‘customary law’*)”

c. Delik Adat

Van Vollenhoven sebelumnya mengatakan delik adat adalah perbuatan yang tidak boleh dilakukan, walaupun dalam kenyataannya peristiwa atau perbuatan itu hanya merupakan sumbang yang kecil saja.⁶³ Suatu perbuatan sepihak dari seseorang atau kumpulan perseorangan, mengancam atau menyinggung atau mengganggu keseimbangan dan

⁶¹ Soerjono Soekanto, *Op. Cit.*, hlm. 5.

⁶² *Ibid.*, hlm. 5.

⁶³ Surojo Wignjodiporo, 1971, *Pengantar dan Azaz-azas Hukum Adat*, Bandung: Alumni, hlm. 316

kehidupan persekutuan bersifat material maupun immaterial, terhadap orang seorang atau terhadap masyarakat berupa kesatuan. Tindakan atau perbuatan yang demikian akan mengakibatkan suatu reaksi adat.⁶⁴

Soepomo mengatakan:

Hukum Pidana adat adalah hukum yang menunjukkan peristiwa dan perbuatan yang harus diselesaikan atau dihukum karna peristiwa dan perbuatan tersebut telah mengganggu keseimbangan masyarakat. Jadi berbeda dari hukum pidana Barat yang menekankan peristiwa apa yang dapat diancam dengan hukuman serta macam apa hukumannya, dikarenakan peristiwa itu bertentangan dengan peraturan perundang-undangan.⁶⁵

Menurut Tolib Setiady, hukum adat delik (*adat recht delicten*) atau hukum pidana adat atau hukum pelanggaran adat ialah:

aturan-aturan hukum adat yang mengatur peristiwa atau perbuatan kesalahan yang berakibat pada terganggunya keseimbangan masyarakat sehingga perlu diselesaikan (dihukum) agar keseimbangan masyarakat tidak terganggu.⁶⁶

d. Minangkabau

Minangkabau adalah masyarakat matriarkat, bersuku menurut suku ibu. Terdiri dari unit-unit organisasi sosial atau kemasyarakatan kaum, suku, nagari dengan sistem matrilineal. Kaum, suku merupakan unit geneologis, sedangkan nagari merupakan unit teritorial. Jadi masyarakat hukum Minangkabau bersifat genealogis teritorial.⁶⁷ Persekutuan hukum

⁶⁴ Hilman Hadikusuma dalam, I Made Widyana, 2015, *Hukum dan Sanksi Adat dalam Perspektif Pembaharuan Hukum Pidana*, Malang: Setara Press., hlm 116

⁶⁵ *Ibid.*, hlm. 113

⁶⁶ I Dewa Made Suartha, *Op. Cit.*, hlm. 1-2.

⁶⁷ Proyek Penelitian Hukum Adat Mahkamah Agung, *Penelitian Hukum Adat tentang Warisan di Wilayah Hukum Pengadilan Tinggi Padang*, Mahkamah Agung hlm. 30-31.

di Minangkabau disusun secara organis, pimpinan terdiri dari persekutuan terdiri dari perwakilan fungsional, pimpinan bersifat representatif.⁶⁸

F. Metode Penelitian

1. Jenis Penelitian

Penelitian ini menggunakan penelitian *socio-legal*. Sebuah penelitian hukum dengan menggunakan bantuan ilmu sosial. Dalam hal ini peneliti menganggap norma hukum terkait hukum adat delik sudah sudah benar, dimana persoalan diletakan pada sosial problem atau *empirical legal problem*.

Penelitian *socio-legal* senantiasa mengupas dan menuntaskan terlebih dahulu soal kerangka normatif suatu masalah, karena praktis untuk memahami situasi kompleksnya maka studi normatif dilakukan terlebih dahulu, sehingga untuk kemudian dibongkar habis sisi lain dari teks-teks, norma, dan kerja-kerja doktrinal hukum. Penelitian *socio-legal* berupaya untuk lebih jauh menjajaki sekaligus mendalami suatu masalah dengan tidak mencukupkan pada kajian norma-norma atau doktrin hukum terkait, melainkan pula melihat secara lengkap konteks norma dan pemberlakuannya. Sebuah konsep yang memayungi pendekatan terhadap hukum, proses hukum maupun sistem hukum.

Identifikasi yang dilakukan dalam kajian *socio-legal* tidak sebatas teks, melainkan pula pendalaman terhadap konteks, yang mencakup segala proses, misal sedari '*law making*' (pembentukan hukum) hingga '*implementation of law*' (bekerjanya hukum). Menurut Tamahana, kajian *socio-legal* telah secara

⁶⁸ Soepomo *Op. Cit.*, hlm. 62.

gradual menjadi istilah umum yang meliputi suatu kelompok disiplin-disiplin yang mengaplikasikan perspektif keilmuan sosial terhadap studi hukum, termasuk diantaranya sosiologi hukum, antropologi hukum, sejarah hukum, psikologi dan hukum, studi ilmu politik peradilan, dan ilmu perbandingan.⁶⁹

Penelitian ini merupakan penelitian kualitatif dengan jenis pendekatan kasus (*case approach*), penerapan hukum melalui kasus-kasus hukum. Pendekatan kasus dipilih sejalan dengan pandangan Ter Haar yang mengatakan bahwa hukum adat yang berlaku hanya dapat diketahui dari penetapan-penetapan para petugas hukum (kepala adat, hakim, rapat adat, pegawai agama, perabot desa) yang dipernyatakan di dalam atau di luar persengketaan.⁷⁰ Namun demikian penelitian ini tidak mengabaikan keteraturan-keteraturan dalam masyarakat meskipun tidak ada penetapan petugas hukum. Hal ini sejalan dengan pendapat van Vollenhoven yang mengatakan sekadar segala adat tingkah laku di dalam suatu masyarakat, yang menurut perasaan keadilan rakyat harus diturut oleh tiap-tiap orang, maka itu adalah hukum adat.

Pendekatan kualitatif dipilih karena masalah yang dihadirkan dalam studi ini lebih memerlukan pendekatan kualitatif yang melihat dari sisi kedalaman (*depth*) dari pada keluasan (*width*). Menurut Bogdan dan Taylor⁷¹ Pendekatan kualitatif sebagai prosedur penelitian yang menghasilkan data

⁶⁹ <https://herlambangperdana.files.wordpress.com/2008/06/herlambang-2013-penelitian-socio-legal-univ-dharma-cendikia-14-mei-2013k.pdf> diakses tanggal 8 Mei 2017

⁷⁰ Soepomo, *Op. Cit.*, hlm 39

⁷¹ Moleong, 1995, *Penelitian Kualitatif*, Bandung: Remaja Rosdakarya, hlm. 3.

deskriptif berupa kata-kata tertulis atau lisan dari orang-orang dan perilaku yang dapat diamati.

Penelitian ini juga merupakan penelitian transformatif. Sebagai penelitian hukum *socio-legal* maka penelitian ini membutuhkan bantuan ilmu-ilmu social. Jika pada penelitian ilmu sosial menurut Prof. Afrizal, MA mengatakan penelitian transformatif tidak hanya menjelaskan dan mendeskripsikan tetapi berorientasi kepada realitas sosial.⁷² Menurut Sayer agar Ilmu-Ilmu Sosial menjadi transformatif, Sayer menganjurkan Ilmu-Ilmu Sosial untuk evaluatif, Ilmu-Ilmu Sosial yang memberikan penilaian terhadap realitas, bukan yang hanya menjelaskan, mendeskripsikan, dan melaporkan. Memberikan penilaian terhadap realitas bukanlah sama dengan skeptisisme dan tidak penyebab bias, bukan pula berarti menasehati orang tentang apa yang seharusnya mereka lakukan. Akan tetapi penilaian adalah nalar (reason).⁷³ Mirip dengan itu, dalam hal ini penelitian ini sebagai sebuah penelitian hukum tidak hanya sekedar menjelaskan realitas hukum di masyarakat, tetapi peneliti akan melakukan penilaian terhadap hasil penelitian, namun sebagai sebuah penelitian hukum maka penilaian akan dilakukan dengan menggunakan interpretasi hukum. Hal ini sejalan dengan karakteristik ilmu hukum sebagai ilmu yang bersifat preskriptif dan terapan. Sebagai ilmu yang bersifat preskriptif ilmu hukum mempelajari tujuan hukum, nilai-nilai keadilan, validitas aturan hukum, konsep-konsep hukum dan norma-norma

⁷² Afrizal, *Transformasi Ilmu-Ilmu Sosial Menuju Ilmu-Ilmu Sosial yang Terlibat Langsung dengan Publik*, makalah disampaikan sebagai keynote speaker dalam Konferensi Dekan-Dekan Ilmu-Ilmu Sosial, Padang, 10 Mei 2017

⁷³ *Ibid.*

hukum. Sebagai ilmu terapan ilmu hukum menetapkan standar prosedur, ketentuan-ketentuan, rambu-rambu dalam melaksanakan aturan hukum. Sifat preskriptif keilmuan hukum, merupakan suatu yang substansial di dalam ilmu hukum. Langkah awal dari substansi tersebut adalah perbincangan mengenai makna hukum di dalam masyarakat untuk menjawab pertanyaan mengapa dibutuhkan hukum meskipun telah ada norma-norma sosial yang lain. Apa yang diinginkan oleh kehadiran hukum tersebut, maka persoalan tujuan hukum harus dihadirkan pada perbincangan tersebut. Apa yang senyatanya ada berhadapan dengan apa yang seharusnya dan akan dicari jawaban cara apakah untuk dapat menjembatani dua realitas tersebut. Disinilah muncul sifat preskriptif ilmu hukum karena perbincangan tersebut biasanya dengan memberikan rumusan-rumusan tertentu.⁷⁴

2. Data dan Sumber Data

Sumber data adalah bahan hukum. Dalam penelitian hukum, sumber data sekunder utamanya adalah bahan hukum. Bahan hukum itu ada tiga yaitu data primer, data sekunder dan dan tersier. Di luar itu namanya bahan non hukum. Data primer adalah data yang diperoleh sendiri secara langsung dari responden lapangan. Sekalipun ini adalah penelitian sosio-legal, tetapi terlebih dahulu akan mengupas konteks normatifnya sehingga penelitian ini membutuhkan data sekunder yang oleh Soekanto disebut sebagai bahan hukum. Baik bahan hukum primer berupa peraturan peundang-undangan, bahan hukum sekunder berupa tulisan-tulisan yang menerangkan bahan hukum primer termasuk

⁷⁴ Peter Mahmud Marzuki, 2011, *Penelitian Hukum*, Cetakan ke-7, Jakarta: Kencana Prenada Media Group, hlm. 22.

rancangan peraturan perundang-undangan maupun bahan hukum tersier yang berupa kamus-kamus dan ensiklopedia yang terkait dengan pembahasan penelitian.⁷⁵

Bahan hukum primer berupa peraturan perundang-undangan yang masih berlaku digunakan oleh penelitian ini termasuk peraturan pelaksanaannya antara lain:

1. Undang-Undang Dasar (UUD) 1945 beserta UUD 1945 hasil amandemen
2. KUHP
3. Undang-Undang Nomor 73 Tahun 1958 tentang Menyatakan Berlakunya Undang-Undang Nomor 1 Tahun 1946 Republik Indonesia tentang Peraturan Hukum Pidana Untuk Seluruh Wilayah Republik Indonesia dan Mengubah Undang-Undang Hukum Pidana
4. Undang-Undang No. 1 Darurat Tahun 1951 tentang Tindakan Sementara Untuk Menyelenggarakan Kesatuan, Susunan Kekuasaan dan Acara Pengadilan-Pengadilan Sipil (UU No. 1/Drt/tahun 1951)
5. Undang-Undang No. 19 Tahun 1964, tentang Ketentuan-ketentuan Pokok Kekuasaan Kehakiman (UU No. 19/1964) yang diganti dengan Undang-Undang Nomor 14 Tahun 1970 tentang Undang-undang Pokok Kekuasaan Kehakiman (UU No. 14/1970), yang terakhir kali diubah dengan Undang-Undang Nomor 48 Tahun 2009 tentang Kekuasaan Kehakiman (UU No. 482009)

⁷⁵ Soerjono Soekanto, 2006, *Penelitian Hukum Normatif; Suatu Tinjauan Singkat*, Jakarta: PT Raja Grafindo Persada, hlm. 12-13.

6. Peraturan Daerah (Perda) Provinsi Sumatera Barat No. 2 Tahun 2007 tentang Ketentuan Pokok Pemerintahan Nagari

Disamping bahan hukum primer peraturan perundang-undangan, penelitian ini juga menggunakan kaidah individual berupa putusan pengadilan. Kaidah individual dalam arti putusan ini hanya menjadi bahan hukum primer bagi para pihak, tidak mengikat orang lain. yaitu:

1. Putusan Pengadilan Negeri Koto Baru tanggal 13 Juli 2004 Pidana Nomor 21/Pid. B/2004/PN.KBR jo Putusan Pengadilan Tinggi Sumatera Barat tanggal 21 Desember 2004 Nomor 121/PID/2004/PT.PDG jo Putusan Pengadilan Mahkamah Agung tanggal 10 Januari 2006 Nomor 1413 K/Pid/2005
2. Putusan Perkara PN Lubuk Sikapiang tertanggal 12 November 2007 No: 44/Pid.B/2007/PN.LBS jo Putusan Pengadilan Tinggi Sumatera Barat tertanggal 18 Januari 2008 No. 205/PID/2007/PT.PDG jo Putusan Mahkamah Agung tertanggal 12 Agustus 2008 No: 894 K/Pid/2008.

Selanjutnya bahan hukum sekunder yang menjadi sumber data sekunder penelitian ini dapat ditemukan pada:

1. Tulisan Azmi Djamarin, 1982, *Perbuatan dan Sanksi adat yang masih Hidup dalam hukum adat Minangkabau Dewasa ini*, Padang: Fakultas Hukum Universitas Andalas.
2. Laporan penelitian Pusat Studi Konstitusi UNAND tentang Sinergisitas Ninik Mamak dan Aparat Kepolisian dalam Menyelesaikan Konflik Hukum Pidana di Sumatera Barat, 2011

3. Proyek Penelitian Hukum Adat Mahkamah Agung, *Penelitian Hukum Adat tentang Warisan di Wilayah Hukum Pengadilan Tinggi Padang*, Mahkamah Agung hlm.
 4. Tulisan dalam kumpulan makalah Seminar ICMI “Adat Basandi Syara’, Syara’ basandi Kitabullah januari tahun 2000
 5. Arya Zurneti, 2017, *Ringkasan Disertasi, Kedudukan Hukum Pidana Adat dalam Penegakan Hukum dan Relevansinya dengan Pembaharuan Hukum Pidana Nasional*, hlm.3. diajukan untuk mencapai gelar Doctor di Fakultas Hukum Universitas Andalas
 6. Tulisan dalam Himpunan Prasaran dan Kertas Kerdja Seminar dan Sedjarah dan Kebudayaan Minangkabau, Batusangkar: Pemerintah Daerah Kotamadya Padang.
 7. Beberapa Rancangan Peraturan Perundang-undangan antara lain:
 - a. Rancangan KUHP
 - b. Rancangan Perda Provinsi Sumbar tentang Nagari
- Bahan hukum tersier yang digunakan dalam penelitian ini adalah:
1. Black law Dictionary

3. Lokasi Penelitian dan responden

Penelitian ini juga membutuhkan data primer dimana data primair ada pada orang sehingga memerlukan lokasi penelitian dan responden. Untuk itu pemilihan lokasi dan penelitian menggunakan *purposive* sampling yang mendasarkan pada tujuan penelitian. Penelitian ini dilakukan dalam wilayah hukum adat Minangkabau. Minangkabau dipilih karena Minangkabau masyarakat hukum adat yang unik dengan pluralisme hukum yang sangat

menonjol. Penganut matrilineal terbesar yang nilai-nilai kebudayaannya dipengaruhi adat dan Islam, tidak selalu seiring sejalan bahkan sering terjadi ketegangan, tetapi minangkabau mampu menselaraskannya kedua hukum ini hingga melahirkan resolusi *adat basandi syara'syara basandi kitabullah*.

Minangkabau terkenal dengan budaya merantau yang secara sosiologis akan berpengaruh kepada masuknya nilai-nilai baru. Muchtar naim pada tahun 1976 menyampaikan fakta gejala intensitas migrasi orang Minangkabau naik selama 41 tahun. Pada tahun 1930 angkanya adalah 11%; pada tahun 1961 naik menjadi 31,6% dan meningkat menjadi 44% pada tahun 1971. Dia membandingkan pada saat itu pada orang Batak dan Ambon intensitasnya naik masing-masing sebanyak 4,2% dan 2,4%. Orang Jawa menampilkan intensitas migrasi yang relatif tetap yakni 3,4% pada tahun 1930 dan 1961. Migrasi akan membuat tantangan adat lebih besar karena banyaknya nilai-nilai baru yang mempengaruhi adat. Namun dari semua situasi itu, hukum adat Minangkabau terbukti mampu mempertahankan eksistensinya sampai hari ini dimasyarakat.⁷⁶ Ini sekaligus membuktikan nilai-nilai Minangkabau sangat dinamis, di dalam pituah adat dikatakan :

“Seakali aye gadang, sekali tapian baranja”,

Sakali raja ba(r)ganti, sakali adat berobah

Artinya bahwa adat tidak statis, melainkan berubah menurut perubahan yang berlaku dengan penggantian kepala adat.⁷⁷

⁷⁶ Soerjono Seokanto, *Op. Cit.*, hlm. 53.

⁷⁷ Soepomo, *Op. Cit.*, hlm. 31.

Alam Minangkabau secara administrasi meliputi beberapa wilayah yaitu Sumatera Barat Daratan, kerinci Provinsi Jambi, sebahagian daerah di Provinsi Riau hingga Negeri Sembilan Negara Malaysia. Unit analisis penelitian ini diletakkan pada provinsi Sumatera Barat. *Pertama* secara adat pusat Alam Minangkabau berada di Provinsi Sumatera Barat. *Kedua* Sumatera Barat telah banyak melalui perubahan-perubahan baik sebagai implikasi dari pengaruh kolonial maupun implikasi perubahan ketatanegaraan Indonesia. Dulu ketika UU No. 5 Tahun 1979 lahir nagari-nagari di Minangkabau habis berganti desa. Tidak hanya desa dalam pengertian nama tetapi juga mengubah struktur pemerintahan yang dikenal dalam masyarakat tradisional. Sejak reformasi 1999, ketika pemerintahan dalam bentuk desa sudah menemukan kemantapan, muncul kebijakan kembali kepada nagari melalui Perda No. 9 Tahun 2000 tentang Pokok-pokok Pemerintahan Nagari (Perda No. 9 Tahun 2000). Alasan *ketiga* adalah kuatnya wacana penguatan adat Minangkabau Sumatera Barat, bahkan sejak otonomi daerah tahun 1999 ditandai Peraturan Daerah No. 9 Tahun 2000 tentang Pokok-Pokok Pemerintahan Nagari, Sumatera Barat menyatakan babaliak ka nagari dan mengubah pemerintahan desa menjadi Nagari. Saat ini Sumatera Barat sedang menyusun rancangan peraturan daerah tentang nagari untuk mengganti Peraturan Daerah No. 2 Tahun 2007. Perda ini sebetulnya menyesuaikan dengan UU No. 6 Tahun 2014 tentang Desa. Salah satu hal yang diwacanakan adalah soal pembentukan nagari adat yang tentu akan berimplikasi pada penguatan struktur adat atau sebaliknya. Bagian penting dari undang-undang desa adalah membuka

kembali wacana peradilan adat. Padahal sejak Undang-Undang No. 19 Tahun 1964 tentang Ketentuan-Ketentuan Pokok Kekuasaan Kehakiman peradilan adat tidak lagi diletakkan dalam kerangka peradilan negara.

Oleh karena penelitian ini menemukan pengaturan hukum adat dan penerapan sanksi adat, maka keberlakuan hukum adat itu dapat di lihat pada wilayah kesatuan masyarakat hukum adat, di Minangkabau wilayah kesatuan masyarakat hukum adatnya adalah nagari.⁷⁸ Untuk melakukan penelitian lapangan Penelitian ini menggunakan *purposive sampling* berdasarkan tujuan.

Secara adat Minangkabau terdiri dari wilayah luhak dan wilayah rantau, maka dengan *purposive sampling* pemilihan wilayah akan mempertimbangkan representasi teritorial adat wilayah luhak dan rantau. Di samping itu karena tujuan penelitian ini utamanya menekankan kepada hukum adat delik dalam keadaan sedang digunakan (*in use*) bukan hukum adat dalam keadaan statis. Maka penelitian ini disamping mempertimbangkan faktor representasi teritorial adat juga terutama adalah ditempat-tempat yang hukum adat digunakan. Merujuk kepada Ter Haar yang memandang bahwa hukum adat itu dapat dilihat pada penetapan-penetapan petugas-petugas adat dalam peristiwa konkrit maka nagari penelitian juga dipilih karena pada nagari itu kasus-kasus

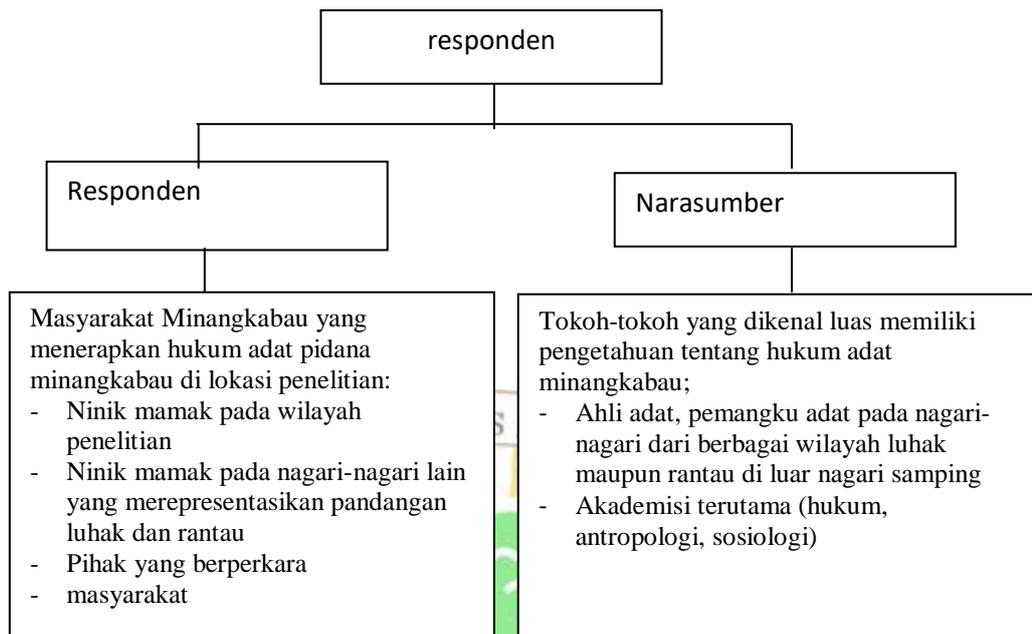
⁷⁸ Masyarakat hukum adat menurut Adilah Izmi Chandra menekankan pada dimilikinya kekuasaan untuk melakukan pengaturan dan pengurusan terhadap warganya. Hal penting untuk dapat mengkategorikan adanya kekuasaan ini adalah telah dipenuhinya lima unsur utama yaitu; pemerintahan, masyarakat, harta hukum adat dan wilayah. Dari kelima unsur tersebut, maka ada satu unsur yang paling dominan untuk membentuk pengertian kesatuan yakni unsur pemerintahan. Kelima unsur tersebut terdapat pula di dalam nagari di minangkabau. Maka nagarilah wilayah kesatuan masyarakat hukum adat di Minangkabau, dimana keberlakuan hukum-hukum adat dapat dilihat. Bandingkan juga dengan Afrizal yang mengatakan Minangkabau terdiri dari suku-suku yang membentuk nagari sebagai teritorial adat, maka melihat Minangkabau berarti pula melihat nagari.

ditemukan. Untuk itu penelitian dilakukan pada tiga nagari yaitu nagari koto tinggi merupakan wilayah luhak yaitu masuk ke dalam luhak 50 kota, sementara dua nagari lainnya yaitu Nagari Tanjung Beringin Lubuk Sikapiang dan Nagari Gantung Ciri Solok merupakan wilayah rantau.

Informan penelitian diartikan sebagai orang yang memberikan informasi baik tentang dirinya ataupun orang lain atau suatu kejadian atau suatu hal kepada peneliti atau pewawancara mendalam. Ada dua kategori informan: Informan pengamat dan informan pelaku. Informan pelaku adalah orang-orang yang mengamalkan hukum adat minangkabau di lokasi-lokasi penelitian. Sedangkan informan pengamat adalah informan yang memberikan informasi tentang orang lain atau suatu kejadian atas satu hal kepada peneliti. Dengan kata lain orang lain yang mengetahui orang yang kita teliti atau pelaku kejadian yang kita teliti. Mereka dapat disebut sebagai saksi suatu kejadian atau pengamat lokal. Dalam berbagai literatur mereka ini disebut pula informan kunci. Responden adalah orang yang memberikan keterangan tentang dirinya, tentang perbuatannya, tentang pikirannya, tentang interpretasinya (maksudnya) atau tentang pengetahuannya.

Responden adalah Komponen-komponen masyarakat yang meliputi anggota masyarakat dan pimpinan formal dan informal. Pimpinan formal di nagari adalah wali nagari dan pembantu-pembantunya. Sedang untuk pimpinan informal terdiri dari ninik mamak, alim ulama, cerdik pandai. Sementara informan pengamat adalah tokoh-tokoh yang dikenal luas memiliki pengetahuan tentang hukum adat minangkabau.

Berikut klasifikasi informan digambarkan dalam skema:



Metode pemilihan responden dilakukan dengan metode tertentu yang tujuannya untuk menjangkau sebanyak mungkin informasi dari berbagai sumber dan menggali informasi yang menjadi dasar penulisan laporan. Pemilihan informan dilakukan dengan menggunakan teknik *purposive sampling* (pemilihan responden secara sengaja) yaitu mewawancarai informan dengan sengaja oleh peneliti berdasarkan pertimbangan atau karakteristik tertentu sesuai dengan tujuan penelitian dan keadaan mereka diketahui oleh peneliti.

Jumlah responden dalam penelitian ini mengacu kepada sistem pengambilan responden dalam prinsip penelitian kualitatif yang dilakukan berdasarkan asas titik kejenuhan informasi. Wawancara dihentikan ketika variasi informan telah diperoleh di lapangan serta data-data atau informasi yang diperoleh melalui analisis yang cermat sudah menggambarkan dari permasalahan yang diteliti. Jumlah responden dimungkinkan bertambah

dengan rekomendasi yang diberikan oleh responden awal (*snowball method*). Menggunakan metode penelitian partisipatif dimana orang yang diteliti ditempatkan sebagai subyek, sebagai orang yang berpengetahuan, berkuasa, dan agen yang refleksif. Dengan sudut pandang yang seperti ini, orang yang diteliti dapat diposisikan sebagai peneliti.⁷⁹

4. Alat pengumpulan data

Pertama studi dokumen, penelitian hukum selalu diawali dengan studi dokumen.

kedua wawancara-kuisisioner, wawancara dilakukan secara mendalam, merupakan bagian terpenting dalam keseluruhan penelitian. Pendekatan terhadap setiap informan pelaku atau responden dilakukan dengan cara wawancara mendalam (*depth interview*). Pertanyaan diajukan menurut daftar yang telah dipersiapkan. Disamping itu diajukan pula pertanyaan-pertanyaan yang bersifat terbuka untuk mengetahui pengalaman responden dalam kehidupan bermasyarakat adat terutama yang menyangkut hukum-hukum adat pidana dan penerapannya. aspek validitas dan reliabilitas juga dipertimbangkan dalam membangun pertanyaan wawancara agar dapat menangkap esensi dari focus dan tujuan penelitian. Dengan demikian, berdasarkan situasi dan karakteristik informan, maka wawancara dapat mengambil bentuk wawancara percakapan informal, wawancara dengan panduan pertanyaan umum, dan wawancara terbuka terstandar.

Ketiga, Observasi

⁷⁹ Afrizal, *Loc. Cit.*

Keempat, Diskusi Tefokus (focuss group discussion) setelah informasi awal dari responden diperoleh melalui wawancara, maka akan dilakukan diskusi terfokus yang bersifat interaktif, sehingga setiap responden bisa saling mengkonfirmasi atau klarifikasi.

5. Pengolahan dan Analisis Data

Data yang berhasil dikumpulkan akan diuraikan secara sistematis. Data yang diperoleh tersebut kemudian dianalisa secara normatif dengan penguraian secara deskriptif analitis dan preskriptif dalam arti menggambarkan data apa adanya dan memberikan pemikiran-pemikiran untuk masa yang akan datang. Analisis ini meliputi reduksi data, penyederhanaan dan penyajian data dan verifikasi hasil penelitian serta penarikan kesimpulan.

Dalam validasi data, peneliti membuat catatan lapangan dengan baik, melakukan wawancara yang berkualitas dan mencari informan yang kredibel. Catatan lapangan yang baik dibuat dua tahap. Tahap pertama adalah laporan ringkas, merupakan catatan yang dilakukan selama wawancara aktual dan menunjukkan versi ringkas yang sesungguhnya terjadi. Tahap kedua adalah laporan yang diperluas, menunjukkan suatu perluasan dari catatan lapangan yang diringkas, peneliti mengingat kembali hal yang tidak tercatat secara cepat. Ketiga, hasil temuan lapangan akan dibawa kedalam focus group discussion yang melibatkan pakar hukum, praktisi, sosiolog, ninik mamak dari nagari pada wilayah penelitian dan ninik mamak dari nagari-nagari lain untuk mendapatkan pandangan objektif.

Analisis data dilakukan secara simultan bahkan sejak awal data di dapatkan. Data primer dalam penelitian ini digunakan untuk melakukan analisis data yang setelahnya peneliti memberikan penilaian terhadap sebagai suatu nalar (*reason*). Di dalam penelitian ilmu hukum ini juga dikenal sebagai preskriptif. Menggambarkan data apa adanya dan memberikan pemikiran untuk masa yang akan datang. Hasil penelitian disajikan dalam bentuk narasi.

Melakukan analisis terhadap fakta lapangan. Dari hasil fakta lapangan peneliti membuat penilaian. Dalam penelitian ilmu hukum di dikenal sebagai preskripsi. Ilmu hukum adalah preskriptif berisi dogma-dogma yang turun dalam bentuk norma-norma atau kaedah-kaedah preskripsi. Dimana norma preskripsi bisa bermacam-macam tergantung ideologi yang digunakan.

Data Sekunder digunakan untuk mendukung analisis, diolah dengan memperbandingkan satu pendapat dengan pendapat lain untuk mendapatkan titik kesamaan diantara pendapat-pendapat tersebut, Kemudian dicoba untuk mengkaji argumentasi dari pendapat yang berbeda. Kemudian diuji dengan temuan-temuan lapangan. Dari hasil analisa tersebut diambil satu sikap yang lebih mendekati keyakinan, didukung pula oleh data dari penelitian lapangan.