

BAB I

PENDAHULUAN

1.1 Latar Belakang

Deklarasi Perserikatan Bangsa-Bangsa (PBB) tentang Hak-Hak Masyarakat Asli (*United Nations Declaration on the Rights of Indigenous Peoples*) mengakui landasan-landasan penting dalam adanya pengakuan, perlindungan, dan pemenuhan atas hak-hak masyarakat hukum adat. Deklarasi ini berisi pengakuan baik terhadap hak individu maupun hak kolektif masyarakat hukum adat, hak atas identitas budaya, hak atas pendidikan, kesehatan, bahasa dan hak-hak dasar lainnya. Deklarasi ini mengakui hak masyarakat hukum adat untuk menentukan nasib sendiri (*self-determination*), dan pengakuan hak masyarakat hukum adat atas tanah, wilayah dan sumber daya dan partisipasi dalam pembangunan.¹

Selaras dengan hal tersebut, eksistensi masyarakat hukum adat dalam sistem hukum di Indonesia diakui sepanjang dianggap berkesesuaian dengan prinsip Negara Kesatuan Republik Indonesia sebagaimana diatur dalam ketentuan undang-undang. Hal tersebut sebagaimana diatur dalam ketentuan Pasal 18B Ayat (2) Undang-Undang Dasar Negara Republik Indonesia Tahun 1945 (UUD NRI Tahun 1945) yang berbunyi:

Negara mengakui dan menghormati kesatuan-kesatuan masyarakat hukum adat serta hak-hak tradisional sepanjang masih hidup dan sesuai dengan perkembangan masyarakat dan prinsip-prinsip Negara Kesatuan

¹ Aliansi Masyarakat Adat Nusantara, 'Merayakan 14 Tahun UNDRIP', 13 September 2021, dalam <https://aman.or.id/news/read/merayakan-14-tahun-undrip>, diakses pada 10 Desember 2021.

Republik Indonesia, yang diatur dalam undang-undang.²

Selain itu, merujuk pada Putusan Mahkamah Konstitusi Nomor 35/PUU-X/2012 tertanggal 16 Mei 2013, dalam pertimbangan hukumnya halaman 184 alinea 2 menyatakan bahwa pengaturan masyarakat adat yang ditetapkan oleh Peraturan Pemerintah dan/atau Peraturan Daerah pada hakikatnya dapat dibenarkan sepanjang peraturan yang ada tersebut menjadi suatu alasan atas lahirnya kepastian hukum yang berkeadilan. Selain itu, merujuk pula pertimbangan tersebut, Mahkamah Konstitusi dalam kedudukannya memutuskan untuk menolak permohonan pembatalan ketentuan Pasal 67 ayat (1), (2), dan (3) Undang-Undang Nomor 41 Tahun 1999 tentang Kehutanan, yang mengatur berkaitan dengan unsur-unsur masyarakat hukum adat.³ Unsur-unsur masyarakat hukum adat yang diakui keberadaannya merujuk pada ketentuan Pasal 67 ayat (1), (2), dan (3) Undang-Undang Nomor 41 Tahun 1999 tentang Kehutanan, jika menurut kenyataannya memenuhi unsur antara lain:⁴

- a. Masyarakatnya masih dalam bentuk paguyuban (*rechtsgemeenschap*);
- b. Ada kelembagaan dalam bentuk perangkat penguasa adatnya;
- c. Ada wilayah hukum adat yang jelas;
- d. Ada pranata dan perangkat hukum, khususnya peradilan adat, yang masih ditaati; dan
- e. Masih mengadakan pemungutan hasil hutan di wilayah hutan sekitarnya untuk pemenuhan kebutuhan hidup sehari-hari.

Faktor lain pula apabila masyarakat hukum adat memenuhi unsur-unsur sebagaimana di atas juga akan dikukuhkan keberadaannya melalui Peraturan Daerah yang disusun dengan mempertimbangkan hasil penelitian pakar hukum adat, aspirasi masyarakat setempat, dan tokoh masyarakat adat yang ada di daerah

² Pasal 18 B Ayat (2) Undang-Undang Dasar Negara Republik Indonesia Tahun 1945.

³ Halaman 184, Alinea 2, Putusan Mahkamah Konstitusi Nomor 35/PUU-X/2012.

⁴ Pasal 67 ayat (1), (2), dan (3) Undang-Undang Nomor 41 Tahun 1999 tentang Kehutanan.

yang saling berhubungan, serta adanya instansi dan/atau pihak lain yang terkait didalamnya. Konstruksi hukum sebagaimana di atas, kiranya masyarakat hukum adat diakui keberadaannya dalam sistem hukum nasional.

Konsekuensi diakuinya masyarakat hukum adat, memiliki keterkaitan dengan unsur-unsur kearifan lokal sebagai ciri khas adat. Adapun definisi kearifan lokal:

Merupakan kekhasan adat daerah yang bersangkutan sebagai ciri, tanda dan/atau lambang, adat daerahnya sebagai bukti kebesaran, kuat, dan kemasyurannya kearifan lokal tersebut, sehingga kebesaran adat daerahnya yang menjadi kebanggaan anggota kelompok adatnya yang setiap anggotanya menjunjung tinggi dan menghormati serta mempertahankan eksistensinya saat kapan dan dimanapun berada sepanjang masa.⁵

Sedangkan, masyarakat adat merupakan masyarakat yang memiliki cara hidup tersendiri, cara hidup tersebut disebut kearifan lokal.⁶ Adapun kaitan kearifan lokal dengan masyarakat hukum adat kiranya merupakan sebuah kesatuan, karena dalam masyarakat hukum adat terdapat nilai-nilai kearifan lokal yang dijunjung tinggi oleh masyarakat hukum adat dan pranata adat di dalamnya. Sehingga, dapat dinyatakan bahwa di dalam masyarakat hukum adat terdapat kekhasan adat yang merupakan kearifan lokal. Sehingga ketika negara mengakui eksistensi masyarakat hukum adat, sejatinya pun juga mengakui kearifan lokal yang terkandung dalam masyarakat hukum adat. Kebudayaan manusia pada hakikatnya juga memiliki peran dalam menentukan nilai-nilai dalam mengatur cara hidup dan berinteraksi antar sesama, oleh sebab itu terhadap eksistensi hukum adat tersebut haruslah dilestarikan melalui hukum. C.A van Peursen

⁵ H. Munir Salim, *Adat Sebagai Budaya Kearifan Lokal Untuk Memperkuat Eksistensi Adat ke Depan, Al daulah*, Vol.5, No.2, h. 246.

⁶ Puji Nurharyanto, *Transformasi Nilai-Nilai Kearifan Lokal Masyarakat Adat Cireundeu*, *Sosietas Jurnal Pendidikan Sosiologi*, Vol. 6, No. 1, 2016, h.1.

memberikan definisi bahwa endapan dari kegiatan dan karya manusia merupakan bentuk dari kearifan lokal yang antropologi dan perspektif hukumnya merupakan nilai terhadap ide atau gagasan-gagasan manusia dalam mempertahankan keluhuran budaya dan/atau *the living law* yang menjadi kebiasaan masyarakat untuk terus dipertahankan dan diyakini.⁷

H.R. Otje Salman Soemadiningrat berpendapat bahwa hukum pidana adat dan/atau sanksi adat pada hakikatnya meskipun telah diupayakan untuk dilakukan penghapusan dari sistem hukum Indonesia untuk selanjutnya digantikan oleh peraturan perundang-undangan dengan tujuan melahirkan prosedur penyelesaian perkara pada pidana pada umumnya untuk dilakukan penyaluran melalui peradilan umum. Namun pada nyatanya, eksistensi dari adanya norma, asas dan praktik hukum pidana adat masih saja hingga saat ini diterapkan hakim yang bertitik tolak pada kaidah hukum pidana adat atau menganggap hukum pidana adat masih berlaku. Terlebih lagi kasus-kasus pidana dalam masyarakat hukum adat tidak jarang diselesaikan dengan menggunakan hukum adat mereka sendiri. Oleh sebab itu, terhadap penjatuhan sanksi adat pada hakikatnya bersifat untuk melakukan pemulihan keseimbangan alam magis dan/atau kosmos dalam mengembalikan keseimbangan yang terganggu agar bersifat *religio magis* kembali.⁸ Adanya pemulihan tersebut diharapkan masyarakat hukum adat kembali seperti sedia kala. Konsep *religio magis* seperti yang diterapkan pada masyarakat adat di Bali.

Konsep penjatuhan sanksi adat tersebut selaras dengan konsep *restorative justice* pada hukum pidana. *Restorative justice* dapat ditawarkan sebagai suatu

⁷ C.A. van Peursen, Strategi Kebudayaan, Kanisius, Yogyakarta, 1988, h. 9.

⁸ Lilik Mulyadi, *Eksistensi Hukum Pidana Adat di Indonesia: Pengkajian Asas, Norma, Teori dan Prosedurnya*, Jurnal Hukum dan Peradilan, Volume 2, No. 2, 2013, h. 233.

pendekatan dan penyelesaian utama yang dianggap mampu memenuhi tuntutan pemidanaan yang berorientasi pada sesuatu hal yang menguntungkan bagi semua pihak.⁹ Pendekatan *Restorative justice* merupakan suatu paradigma yang dapat dipakai sebagai bingkai dari strategi penanganan perkara pidana yang bertujuan menjawab ketidakpuasan bekerjanya sistem peradilan pidana yang ada saat ini.¹⁰

Penyelesaian kasus pidana dengan mendasarkan pada hukum adat sebagai bentuk kearifan lokal sendiri akan tercapai tujuannya jika para pihak sama-sama menerima putusan kepala adat, sehingga yang menjadi pertanyaan di sini adalah bagaimana jika si korban masih belum menerima atas putusan tersebut dan mencari keadilan kembali pada sistem peradilan umum. Kasus tersebut nyatanya banyak ditemui, seperti contoh yang terjadi pada masyarakat hukum adat Pamona. Kasus ini merupakan tindak pidana zina (*overspell*), yaitu seorang laki-laki, Amutayo, melakukan hubungan zina dengan perempuan, Enta, yang merupakan istri dari Rolex. Ketika Rolex mengetahui perbuatan keduanya, ia tidak melaporkan kepada polisi namun lebih memilih untuk menyerahkan kasus ini ke Dewa Adat Pamona. Hal ini dengan pertimbangan masih mencintai Enta dan memikirkan masa depan anak-anaknya. Dewan adat menjatuhkan reaksi adat dengan memberikan sanksi denda kepada Amutayo dan Enta membayar 3 (tiga) ekor sapi. Adanya sanksi ini, *religio magis* masyarakat hukum adat Pamona kembali seperti semula. Dari 3 (tiga) ekor sapi, 2 (dua) ekor diserahkan ke Desa dan 1 (satu) ekor diserahkan kepada Rolex. Enta telah membayar sanksi tersebut sedangkan Amutayo tidak membayar dendanya. Istri Amutayo masih tidak bisa menerima perbuatan tersebut, alhasil ia melaporkan keduanya dengan dugaan tindak pidana perzinahan dengan dasar Pasal 284 KUHP. Hakim tingkat pertama pada pokoknya menyatakan bahwa dalam kedudukannya keduanya terbukti telah melakukan kesalahan dalam melanggar Pasal 284 KUHP, serta dipidana selama 3 (tiga) bulan penjara. Selain itu, dalam kedudukannya Hakim Banding juga memutuskan bahwa Amutayo dikenakan pidana penjara selama 3 (tiga) bulan karena tidak mentaati hukum adat untuk membayar denda, dan Enta tidak dijatuhi hukuman karena telah melakukan pembayaran denda Adat. Sedangkan, Hakim pada tingkat Kasasi yakni pada Putusan Mahkamah Agung Nomor 984.K/Pid/1996 juga berpendapat bahwa terhadap adanya sanksi denda tersebut muncul dari

⁹ Ulang Mangun Sosiawan, *Perspektif Restorative Justice sebagai Wujud Perlindungan Anak yang Berhadapan dengan Hukum*, Jurnal Penelitian Hukum DE JURE, Volume 16, No. 4, 2016, h. 426.

¹⁰ Eva Achjani Zulfa, *Pergeseran Paradigma Pemidanaan*, Lubuk Agung, Bandung, 2011, h. 63.

adanya peristiwa yang sama, sehingga dalam hal ini dapat ditarik kesimpulan bahwa jika sudah dikenakan sanksi adat, maka tidak dapat dilakukan penuntutan. Bilamana pelaku (*dader*) telah dijatuhi sanksi adat atau mendapat reaksi adat oleh pemangku Dewan Adat, dimana hukum adat masih dihormati dan hidup subur di dalam masyarakat adat yang bersangkutan, maka penuntutan Jaksa terhadap para pelaku (*dader*) Pasal 284 KUHP secara yuridis harus dinyatakan tidak dapat diterima. Penyelesaian kasus pidana dengan mendasarkan pada kaidah hukum adat sebagai bentuk kearifan lokal juga selaras dengan keberlakuan *Qanun* Aceh Nomor 9 Tahun 2008 tentang Pembinaan Hukum Adat dan Adat Istiadat, yang pada pokoknya menyatakan bahwa seorang Jaksa menerima berkas perkara yang mengarah ke Tindak Pidana Ringan (Tipiring), maka seorang Jaksa tersebut wajib memberikan petunjuk kepada Polisi terlebih dahulu terkait fakta perkara tersebut untuk dilakukan upaya damai di tingkat Gampong dan/atau Desa, yang mana apabila upaya damai tersebut berhasil maka akan dilampirkan surat damai ditingkat Desa, sehingga perkara tidak dilanjutkan. Namun, apabila upaya damai tersebut gagal maka akan dibuat surat pernyataan Kepala Desa yang menerangkan bahwa perkara tersebut gagal untuk diupayakan damai, sehingga perkara dilanjutkan ke tingkat penuntutan, dengan tujuan sebagaimana diatur dalam ketentuan Pasal 5 *Qanun* Aceh Nomor 9 Tahun 2008 tentang Pembinaan Hukum Adat dan Adat Istiadat yang pada pokoknya menyatakan bahwa:

Pembinaan dan pengembangan kehidupan adat dan adat istiadat bertujuan untuk:

1. Menciptakan tatanan kehidupan masyarakat yang harmonis;
2. Tersedianya pedoman dalam menata kehidupan bermasyarakat;
3. Membina tatanan masyarakat adat yang kuat dan bermartabat;
4. Memelihara, melestarikan dan melindungi khasanah-khasanah adat, budaya, bahasa-bahasa daerah dan pusaka adat;
5. Merevitalisasi adat, seni budaya dan bahasa yang hidup dan berkembang di Aceh; dan
6. Menciptakan kreativitas yang dapat memberi manfaat ekonomis bagi kesejahteraan masyarakat.

Lebih rinci, pada perihal yang sama isu hukum muncul kembali, jika tindakan pidana tersebut merupakan rumusan delik biasa, apakah Jaksa dapat serta merta melakukan penuntutan? Mengingat peranan perundang-undangan pidana dalam sistem peradilan pidana adalah untuk memberikan kekuasaan pada pengambil kebijakan dan memberikan dasar hukum atas kebijakan yang diterapkan. Lembaga legislatif berpartisipasi dalam menyiapkan kebijakan dan

memberikan langkah hukum untuk memformulasikan kebijakan dan menerapkan program kebijakan yang telah ditetapkan. Jadi, semua merupakan bagian dari politik hukum yang pada hakikatnya berfungsi dalam 3 (tiga) bentuk, yakni pembentukan hukum, penegakan hukum, dan pelaksanaan kewenangan dan kompetensi, serta dalam kaitannya dengan peradilan pidana, maka implementasinya akan dilaksanakan suatu sistem peradilan pidana dengan maksud dan/atau tujuan akhir dari peradilan yakni terhadap adanya pencapaian keadilan bagi masyarakat.

Ada beberapa asas utama yang harus diperhatikan dalam mengoperasionalkan hukum pidana, sebab individu harus benar-benar merasa terjamin bahwa mekanisme sistem peradilan pidana tidak akan menyentuh mereka tanpa landasan hukum tertulis, yang sudah ada terlebih dahulu (*legality principle*). Di samping itu, atas dasar yang dibenarkan oleh undang-undang hukum acara pidana mengenai apa yang dinamakan asas kegunaan (*expediency principle*) yang berpangkal tolak pada kepentingan masyarakat yang dapat ditafsirkan sebagai kepentingan tertib hukum (*interest of the legal order*). Atas dasar ini penuntutan memperoleh legitimasinya. Asas yang ketiga adalah asas prioritas (*priority principle*) yang didasarkan pada semakin beratnya beban sistem peradilan pidana. Hal ini bisa berkaitan dengan berbagai kategori yang sama. Prioritas ini dapat juga berkaitan dengan pemilihan jenis-jenis pidana atau tindakan yang dapat diterapkan pada pelaku tindak pidana.

Secara konseptual hubungan antara hukum pidana dengan hukum adat sendiri terletak pada keberlakuan sanksi. Sebagaimana diketahui sanksi dalam

pandangan adat dapat diartikan sebagai suatu upaya untuk mengembalikan kaidah di luar garis kosmos masyarakat adat demi tidak terganggunya ketertiban yang ada, atau dengan kata lain sanksi adat merupakan suatu bentuk usaha mengembalikan keseimbangan yang terganggu. Negara Indonesia sendiri pada hakikatnya mengakui penuh eksistensi kearifan lokal sebagai bentuk hukum adat dalam kaidah tatanan hukum, adapun hal ini dapat dibuktikan dengan adanya keberlakuan salah satu putusan Mahkamah Agung, yakni Putusan Mahkamah Agung Nomor 1644 K/Pid/1988 tertanggal 15 Mei 1991 yang dalam *ratio decidendi* menyatakan bahwa apabila seseorang diketahui melanggar hukum adat, dan kepala dan/atau para pemuka adat telah memberikan reaksi adat baik berupa sanksi adat atau obat adat, maka terhadap kedudukan orang tersebut tidaklah dapat kembali diajukan untuk kedua kalinya sebagai terdakwa pada Badan Peradilan Negara (dalam hal ini adalah Pengadilan Negeri) dengan dakwaan yang sama, serta dijatuhkan pidana penjara menurut ketentuan. Selain itu, merujuk pula pada ketentuan Pasal 5 ayat (1); Pasal 10 ayat (1); dan Pasal 50 ayat (1) Undang-Undang Nomor 48 Tahun 2009 tentang Kekuasaan Kehakiman yang pada pokoknya juga meletakkan dasar dari eksistensi hukum pidana adat sebagai hukum yang tidak tertulis, namun diakui dan mempunyai kedudukan serta dijamin oleh konstitusi, oleh karena itu sudah seharusnya di dalam RUU KUHP dirumuskan pula pengaturan yang mengakomodir pidana adat.

Adapun dengan adanya yurisprudensi Mahkamah Agung sebagaimana telah terurai diatas dapat diketahui bahwa Mahkamah Agung sendiri sebagai satu-satunya badan peradilan tertinggi yang ada di Indonesia sudah secara nyata

mengakui adanya putusan kepala adat terhadap suatu pelanggaran hukum adat yang diberikan sanksi secara adat pula. Hal ini selaras dengan konsep negara hukum yang pada dasarnya mengandung unsur bahwa terhadap semua warga negara haruslah berpartisipasi secara penuh dalam kehidupan bermasyarakat sebagai wujud dari sistem kepercayaan yang melembaga melalui norma-norma yang diekspresikan dalam struktur kelembagaan negara (dalam hal ini adalah Lembaga Kepolisian; Kejaksaan; Pengadilan). Selanjutnya, dari adanya yurisprudensi diatas juga dapat ditarik kesimpulan bahwa pada dasarnya terhadap berkas perkara serta tuntutan Kejaksaan di Pengadilan Negeri sudah sepatutnya juga harus pula dinyatakan tidak dapat diterima (*niet ontvankelijk verklaard*) apabila sudah ada sanksi adat yang dibebankan pada pelaku. Menurut, Muhammad Ikhsan, menyatakan bahwa:¹¹

Hukum yang hidup dalam masyarakat atau *living law* adalah fenomena sosial yang berkembang dan terformulasi dalam kaidah hukum dengan rasa keadilan masyarakat yang tumbuh dan berkembang, serta keberadaannya diterima di masyarakat, yang mana terhadap kebiasaan yang timbul tersebut juga diikuti secara terus menerus dan/atau turun temurun oleh masyarakat serta secara berkesinambungan hadir dalam kehidupan masyarakat tersebut.

Selain itu, pemerintah sebagai pemangku kekuasaan pada nyatanya juga kerap kali memberikan akomodasi pada beberapa fenomena yang ada di masyarakat, tak terkecuali terhadap fenomena eksistensi masyarakat hukum adat yang berbeda-beda. Adapun Pemerintah secara bertahap telah banyak melakukan upaya akomodasi ini melalui pembentukan beberapa regulasi sesuai dengan kebutuhan dan/atau kehendak masyarakat itu sendiri, seperti salah satu contohnya

¹¹ Lidya Suryani Widayati, *Pemenuhan Kewajiban Adat sebagai Pidana Tambahan dalam RUU KUHP*, P3DI Setjen DPR RI Lt. II Ruang Staf Ahli Gedung Nusantara I DPR RI, Jakarta.

terhadap adanya pembentukan Undang-Undang Nomor 32 Tahun 2009 tentang Perlindungan dan Pengelolaan Lingkungan Hidup, yang pada pokoknya dalam ketentuan Pasal 1 ayat 30 menyatakan bahwa secara konseptual yang disebut dengan kearifan lokal adalah suatu nilai-nilai nilai-nilai luhur yang berlaku dalam tata kehidupan masyarakat guna melindungi dan/atau mengelola lingkungan hidup secara lestari.

Ketentuan Pasal 1 ayat 31, Undang-Undang Nomor 32 Tahun 2009 juga menjelaskan lebih rinci, bahwa yang disebut dengan masyarakat hukum adat adalah suatu kelompok yang secara turun temurun bermukim pada satu wilayah geografis tertentu berdasarkan ikatan asal usul leluhur, tak terkecuali hubungan yang kuat dengan kehidupan, serta nilai penentu pranata politik, ekonomi, sosial, dan hukum.

Mardjono Reksodiputro menyatakan bahwa terhadap kedudukan hukum adat sebagai salah satu sumber hukum pidana di Indonesia sendiri memiliki alasan pembenaran dalam praktiknya, adapun hal ini secara normatif ditujukan sebagai salah satu bentuk implementasi para penegak hukum dalam mencari keadilan bagi masyarakat diikuti kepastian hukum yang juga berlaku, hal ini selaras dengan konsep negara hukum yang pada pokoknya menyatakan bahwa terhadap bentuk dari kepastian hukum sendiri tidaklah hanya dapat dicapai melalui argumen yang terkandung dalam peraturan perundang-undangan, melainkan juga harus memperhatikan segala perkembangan nilai-nilai yang hidup dalam masyarakat.¹²

Selain itu, perihal aspek keadilan dan kepastian dalam eksistensi kearifan

¹² Mardjono Reksodiputro, *Menyelaraskan Pembaruan Hukum*, Jakarta, Komisi Hukum Nasional RI, 2009, h. 87.

lokal sebagai suatu implementasi hukum adat juga dapat dilihat dalam kewajiban seorang Majelis Hakim yang pada praktiknya dilarang untuk menolak dalam memeriksa dan/atau mengadili suatu perkara yang diajukan seorang “korban”, serta untuk menggali nilai-nilai hukum yang hidup. Sedangkan, menurut salah satu pakar hukum di Indonesia, Basir, menyatakan bahwa secara sistematis di masa ini masih sering kali ditemukan banyak bentuk kesukaran dalam melakukan bandingan (padanan) antara tindak pidana sebagaimana diatur dalam KUHP dan tindak pidana sebagaimana diatur dalam hukum adat. Adapun hal ini kembali dilatarbelakangi oleh adanya konsep bahwa pada praktiknya hukum pidana adat sendiri masih menggunakan patokan bahwa setiap perbuatan yang bertentangan dengan keadilan masyarakat dan/atau mengganggu keseimbangan kosmis adalah bentuk pelanggaran adat. Sedangkan, bentuk implementasi utama dari keberlakuan hukum pidana adalah tercapainya tujuan dari asas legalitas sebagai bentuk kepastian hukum dengan memperhatikan segala ketentuan tertulis di dalamnya.

Pada dasarnya penyelenggaraan peradilan pidana adat di Indonesia sendiri merupakan suatu bentuk mekanisme bekerjanya aparat lembaga hukum adat mulai dari penerimaan laporan; pemanggilan para pihak, saksi, dan pihak yang bersangkutan lainnya untuk melakukan suatu musyawarah; hingga pada tahap pengambilan keputusan oleh pimpinan lembaga adat dengan maksud dan tujuan sebagai suatu pengakuan sistem adat sebagai patokan kehidupan bermasyarakat.

1.2. Rumusan Masalah

Berdasarkan pada uraian latar belakang di atas, maka rumusan masalah dari penelitian ini adalah:

1. Keberlakuan kearifan lokal berdasarkan hukum pidana
2. Hakikat penuntutan dalam kaitannya dengan kearifan lokal

1.3. Tujuan Penelitian

Merujuk pada latar belakang dan rumusan masalah di atas, maka tujuan dari penelitian ini adalah sebagai berikut:

1. Menemukan keabsahan keberlakuan kearifan lokal berdasarkan hukum pidana
2. Menemukan hakikat penuntutan dalam kaitannya dengan kearifan lokal

1.4 Manfaat Penelitian

Adapun manfaat yang diharapkan dari dilakukannya penelitian ini dapat dilihat dari 2 (dua) aspek utama, diantaranya:

1. Aspek Teoritis

Adapun diharapkan dengan dilakukannya penelitian ini dapat memperluas khazanah keilmuan terhadap adanya pencegahan dan pengawasan kearifan lokal sebagai suatu bentuk implementasi hukum adat dalam menjamin suatu kebebasan kepercayaan menurut hukum positif di Indonesia, selain itu dengan adanya penelitian ini juga diharapkan dapat menjadi rekomendasi kepada pembentuk undang-undang dalam melakukan pembaruan Undang-

Undang terkait Kejaksaaan dalam proses penuntutan atas pengaruh kearifan lokal di Indonesia.

2. Aspek Praktis

Adapun diharapkan dengan dilakukannya penelitian ini dapat menjadi acuan kepada segenap kalangan akademisi; praktisi; aparat; dan para penyelenggara negara; serta seluruh pihak yang ingin mengetahui terkait adanya konsep kebebasan kepercayaan sebagai bentuk kearifan lokal menurut Undang-Undang Dasar Negara Republik Indonesia Tahun 1945.

1.5 Orisinalitas Penelitian

Berdasarkan pengamatan yang sudah dilakukan penulis sebelum memilih untuk melakukan penelitian ini menunjukkan bahwa belum pernah ada penelitian mengenai kearifan lokal dalam proses penuntutan untuk mewujudkan tujuan hukum. Adapun penelitian yang berkaitan dengan kearifan lokal dalam proses penuntutan untuk mewujudkan tujuan hukum adalah:

- a. Disertasi yang disusun oleh Adi Al Fatah Wallad pada tahun 2020 dari Program Doktor Ilmu Hukum Fakultas Hukum Universitas Airlangga Surabaya dalam disertasi yang judul “Kewenangan Penghentian, Penundaan, Penuntutan dan Pengesampingan Perkara”. Tujuan dari penulisan Disertasi tersebut adalah untuk menganalisis dan menemukan filosofi kewenangan penghentian atau penundaan penuntutan dan pengesampingan perkara serta *ius constituendum* kewenangan penghentian atau penundaan penuntutan dan pengesampingan perkara. Adapun hasil

penelitian dari Disertasi tersebut adalah filosofi kewenangan penghentian penuntutan adalah penghentian penuntutan merupakan wewenang diskresi yang melekat kepada penuntut umum karena menjalankan fungsi penuntutan, sebagai bentuk kepastian hukum dalam penegakan hukum pidana apabila terdapat pengaturan yang tegas dan jelas mengenai konsep, syarat dan mekanisme penghentian penuntutan. Secara filosofis kewenangan penghentian penuntutan merupakan sarana bagi penuntut umum untuk mewujudkan penuntutan yang mengedepankan kepentingan masyarakat dan alternatif baru dalam sistem peradilan pidana dengan pendekatan keadilan restoratif guna memenuhi rasa keadilan bagi pelaku, korban dan masyarakat. Filosofi penundaan penuntutan adalah wewenang diskresi penuntut umum untuk penundaan penuntutan dalam rangka untuk mencegah semakin meningkatnya kekacauan yang ada di masyarakat. Oleh karena konsep yang digunakan merupakan penundaan penghentian penuntutan maka konsekuensi hukumnya, daluarsa penuntutan atas perkara tersebut berhenti. Berhentinya daluarsa penuntutan akan memberikan kepastian hukum bagi penegakan hukum pidana dan sebagai bentuk perlindungan hukum terhadap korban tindak pidana. Dengan demikian maka pada hakikatnya penundaan penuntutan menghentikan daluarsa penuntutan pidana sehingga setiap tindakan penundaan penuntutan tidak akan memberikan keuntungan kepada pelaku tindak pidana. Filosofi pengesampingan perkara adalah wewenang Jaksa Agung dalam mengesampingkan perkara demi kepentingan umum untuk menjaga dan menegakkan kewibawaan Pemerintah dan Negara dalam

penegakan hukum dan stabilitas politik, keamanan serta melindungi kepentingan masyarakat yang lebih penting dan besar dengan mengesampingkan kepentingan penuntutan.

- b. Disertasi yang ditulis oleh Raymond Ali pada tahun 2021 dari Fakultas Hukum Universitas Hasanuddin Makassar dengan menggunakan judul “Pembaruan Kaidah Hukum Penghentian Penuntutan Dalam Sistem Peradilan Pidana di Indonesia”. Disertasi tersebut menekankan pada aspek implementasi konsep penghentian penuntutan baik berdasarkan asas legalitas maupun melalui penyampingan perkara demi kepentingan umum (*asas oportunitas*) belum efektif. Hal ini mengakibatkan sistem peradilan pidana berjalan tidak secara sederhana, cepat dan biaya ringan. Kemudian bentuk penghentian penuntutan saat ini baik berdasarkan asas legalitas maupun asas oportunitas ditinjau dari aspek keadilan, kepastian hukum dan kemanfaatan, secara substantif ternyata masih memiliki kelemahan, yaitu tidak memberikan perlindungan terhadap kelompok rentan, kurang memberi manfaat untuk kepentingan masyarakat luas, serta masih terdapat permasalahan hukum yang tidak diatur dari sisi legalitas. Serta konsepsi ideal penghentian penuntutan dapat diwujudkan melalui pendelegasian kewenangan seponering terhadap perkara yang melibatkan kelompok rentan (*vulnerable groups*), pembatasan bentuk pengenyampingan perkara demi kepentingan umum, serta pengaturan bentuk penghentian penuntutan atas putusan sela.
- c. Disertasi yang ditulis oleh Agung Purnomo pada tahun 2021 dari Fakultas

Hukum Universitas Hasanuddin Makassar dengan judul “Pembaruan Tuntutan Pidana yang Berkeadilan Dalam Sistem Peradilan Pidana Indonesia”. Disertasi tersebut menekan pada Konstruksi tuntutan pidana disusun dengan kerangka yang secara sistematis berdasarkan fakta-fakta terjadinya tindak pidana sebagai pondasi konstruksi hukum penuntutan. Kemudian, fakta-fakta Konkrit keadaan dan dampak perbuatan, kondisi pelaku dan korban serta kondisi sosial masyarakat dan kearifan lokalnya mengandung nilai-nilai yang menjadi faktor berpengaruh, yang meringankan dan yang memberatkan untuk mewujudkan tuntutan yang berkeadilan serta penuntutan merupakan subsistem dalam sistem peradilan pidana terpadu dalam rangka penegakan hukum untuk keadilan. Optimalisasi penuntutan pidana dapat dilakukan melalui konkritisasi nilai-nilai yang didukung dengan akses keadilan, sehingga dapat sejalan dengan spirit nilai-nilai gotong royong, kejujuran dan ikhlas dalam masyarakat, khususnya pencari keadilan.

- d. Disertasi yang di tulis oleh Nyoman Serikat Putra Jaya, pada tahun 2002 dari Fakultas Hukum Universitas Indonesia dengan judul “Relevansi Hukum Pidana Adat Dalam Pembaharuan Hukum Pidana di Indonesia”. Disertasi tersebut menekankan pada relevansi hukum pidana adat sebagai kontribusi dalam pembaharuan Hukum Pidana di Indonesia tercermin dari adanya penyelesaian perkara di luar pengadilan atau dikenal dengan istilah mediasi penal. Mediasi penal sebenarnya bukan merupakan sesuatu yang baru bagi Bangsa Indonesia, ketentuan mengenai mediasi penal secara tidak

langsung sudah tersirat dalam Sila ke empat Pancasila yang berbunyi “Kerakyatan yang dipimpin oleh hikmat kebijaksanaan dalam permusyawaratan perwakilan”, selain itu juga terdapat dalam alenia ke 4 Pembukaan UUD 1945. Jadi berdasarkan Hukum Pidana Adat mengenai kebiasaan masyarakat Indonesia yang sudah sejak dulu menyelesaikan tindak pidana atau perselisihan di luar pengadilan (mediasi penal) telah membuktikan bahwa kontribusi Hukum Pidana Adat relevan dengan pembaharuan Hukum Pidana di Indonesia, karena mediasi penal merupakan salah satu budaya atau warisan yang sesuai dengan nilai-nilai Bangsa Indonesia. Tentunya relevansi Hukum Pidana Adat dalam pembaharuan Hukum Pidana di Indonesia tersebut juga dipengaruhi dengan adanya ide keseimbangan Hukum Pidana, teori mengenai sifat melawan hukum, pemenuhan kewajiban adat, penyelesaian sengketa di luar pengadilan serta perluasan teori mengenai asas legalitas di Indonesia.

Adapun Disertasi penulis yang membahas tentang kearifan lokal dalam proses penuntutan untuk mewujudkan tujuan hukum ini belum ada yang menulis dan/atau meneliti ke dalam sebuah disertasi sampai saat ini, sehingga orisinalitas penelitian ini dapat dipertanggungjawabkan sepenuhnya.

1.6 Kerangka Teoritik

1.6.1 Teori Hukum Adat Dan Masyarakat Hukum Adat

Adapun makna dari hukum adat merujuk pendapat ahli antara lain adalah sebagai berikut:

- a. Menurut Cornelis Van Vollenhoven, hukum adat adalah:

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).¹³

- b. Menurut B. Ter Haar Bzn, hukum adat adalah:

Keseluruhan aturan yang menjelma dari keputusan-keputusan para fungsionaris hukum dalam arti luas yang memiliki kewajiban serta pengaruh dan yang dalam pelaksanaannya berlaku serta ditaati dan ditaati dengan sepenuhnya.¹⁴

- c. Menurut Soekanto, hukum adat adalah:

Kompleks adat-adat yang kebanyakan tidak ditabkan, tidak dikodifikasikan dan bersifat memiliki sanksi.¹⁵

- d. Menurut Hazairin, hukum adat adalah:

Hukum yang dijumpai dalam adat sebagai bagian integralnya, sebagai bagian kelengkapannya. Adat selengkapannya ialah seluruh kebudayaan yang berkaidah sebagaimana tumbuh dan dienal dalam masyarakat hukum adat.¹⁶

- e. Menurut Bushar Muhammad, hukum adat adalah:

Hukum yang mengatur tingkah laku manusia Indonesia dalam hubungan satu sama lain baik yang merupakan keseluruhan kelaziman, kebiasaan dan kesusilaan yang benar-benar hidup di masyarakat adat karena dianut dan dipertahankan oleh anggota masyarakat tersebut. Maupun keseluruhan peraturan-peraturan yang mengenai sanksi atas pelanggaran yang ditetapkan dalam keputusan para penguasa adat (mereka yang mempunyai kewibawaan dan berkuasa memberi keputusan dalam masyarakat adat itu, yaitu dalam keputusan lurah, kepala adat dan hakim).¹⁷

¹³ Cornelis Van Vollenhoven, *Orientasi dalam Hukum Adat Indonesia*, Jakarta, Jembatan Kerjasama dengan Inkultura Foundation, 1983, h.14.

¹⁴ H. Hilman Hadikusumo, *Pengantar Ilmu Hukum Adat Indonesia*, Bandung, Mandar Maju, 1992, h.9.

¹⁵ Soerjono Soekanto, *Memperingati Hukum Adat Indonesia*, Jakarta, Rajawali, 1981, h.18.

¹⁶ Hazairin, *Tujuh Serangkai Tentang Hukum*, Jakarta, Bina Aksara, 1985, h. 34.

¹⁷ Bushar Muhammad, *Asas-Asas Hukum Adat Suatu Pengantar*, Pradnja Paramita, Jakarta, h. 9-10.

Adapun yang dimaksud sebagai masyarakat hukum adat berdasarkan Putusan Mahkamah Konstitusi Nomor 35/PUU-X/2012 tanggal 16 Mei 2013, dalam pertimbangan hukumnya halaman 184 alinea 2 menyatakan bahwa pengaturan masyarakat adat yang ditetapkan oleh Peraturan Pemerintah dan Peraturan Daerah dapat dibenarkan sepanjang peraturan tersebut menjadi kepastian hukum yang berkeadilan. Oleh sebab itu atas dasar pertimbangan tersebut, Mahkamah Konstitusi dalam kedudukannya memutuskan untuk menolak permohonan atas pembatalan ketentuan Pasal 67 ayat (1), (2), dan (3) Undang-Undang Nomor 41 Tahun 1999 tentang Kehutanan.

Berdasarkan ketentuan Pasal 67 ayat (1) Undang-Undang Nomor 41 Tahun 1999 tentang Kehutanan dan penjelasannya diatur:

- a. Masyarakat hukum adat diakui keberadaanya, jika menurut kenyataannya memenuhi unsur antara lain:
Masyarakatnya masih dalam bentuk paguyuban (*rechtsgemeenschap*);
Ada kelembagaan dalam bentuk perangkat penguasa adatnya;
Ada wilayah hukum adat yang jelas;
Ada pranata dan perangkat hukum, khususnya peradilan adat, yang masih ditaati; dan
Masih mengadakan pemungutan hasil hutan di wilayah hutan sekitarnya untuk pemenuhan kebutuhan hidup sehari-hari.
- b. Pengukuhan keberadaan dan hapusnya masyarakat hukum adat ditetapkan dengan Peraturan Daerah.

Adapun penjelasan Pasal 67 ayat (2) Undang-Undang Nomor 41 Tahun 1999 tentang Kehutanan menjelaskan Peraturan Daerah tersebut pada dasarnya harus disusun sesuai dengan pertimbangan hasil penelitian para pakar hukum adat, keterlibatan oleh masyarakat setempat, seorang tokoh masyarakat adat sesuai dengan daerah yang bersangkutan, serta pihak instansi pemerintahan dan/atau pihak lain yang terkait. Lebih lanjut, pengaturan mengenai masyarakat hukum

adat diatur dalam Peraturan Menteri Dalam Negeri Nomor 52 Tahun 2014 tentang Pedoman Pengakuan dan Perlindungan Masyarakat Hukum Adat mengatur terhadap adanya proses pengakuan dan perlindungan masyarakat adat sebagai berikut:

Pasal 1:

Masyarakat Hukum Adat adalah Warga Negara Indonesia yang memiliki karakteristik khas, hidup berkelompok secara harmonis sesuai hukum adatnya, memiliki ikatan pada asal usul leluhur dan atau kesamaan tempat tinggal, terdapat hubungan yang kuat dengan tanah dan lingkungan hidup, serta adanya sistem nilai yang menentukan pranata ekonomi, politik, sosial, budaya, hukum dan memanfaatkan suatu wilayah tertentu secara turun menurun.

Pasal 2:

Gubernur dan Bupati/Walikota melakukan pengakuan dan perlindungan masyarakat hukum adat.

Pasal 3:

- (1) Dalam melakukan pengakuan dan perlindungan masyarakat hukum adat, Bupati/Walikota membentuk Panitia Masyarakat Hukum Adat Kabupaten/Kota.
- (2) Struktur organisasi Panitia Masyarakat Hukum Adat sebagaimana dimaksud pada ayat (1), terdiri atas:
 - a. Sekretaris Daerah Kabupaten/Kota sebagai ketua;
 - b. Kepala SKPD yang membidangi pemberdayaan masyarakat sebagai anggota;
 - c. Kepala Bagian Hukum sekretariat Kabupaten/Kota sebagai anggota;
 - d. Camat atau sebutan lain sebagai anggota;
 - e. Kepala SKPD terkait sesuai karakteristik masyarakat hukum adat sebagai anggota.
- (3) Struktur organisasi Panitia Masyarakat Hukum Adat Kabupaten/Kota ditetapkan dengan Keputusan Bupati/Walikota.

Pasal 4

Pengakuan dan perlindungan sebagaimana dimaksud dalam pasal 2 dilakukan melalui tahapan:

- a. Identifikasi masyarakat hukum adat;
- b. Verifikasi dan validasi masyarakat hukum adat; dan
- c. Penetapan masyarakat hukum adat.

Pasal 5:

- (1) Bupati/Walikota melalui Camat atau sebutan lain melakukan identifikasi sebagaimana dimaksud dalam Pasal 3 huruf a dengan melibatkan masyarakat hukum adat atau kelompok masyarakat.
- (2) Identifikasi sebagaimana dimaksud pada ayat (1) dilakukan dengan

mencermati:

- a. Sejarah Masyarakat Hukum Adat;
 - b. Wilayah adat;
 - c. Hukum adat;
 - d. Harta kekayaan dan/atau benda-benda adat; dan
 - e. Kelembagaan/sistem pemerintahan adat.
- (3) Hasil identifikasi sebagaimana dimaksud pada ayat (2) dilakukan verifikasi dan validasi oleh Panitia Masyarakat Hukum Adat Kabupaten/Kota.
- (4) Hasil verifikasi dan validasi sebagaimana dimaksud pada ayat (3), diumumkan kepada Masyarakat Hukum Adat setempat dalam kurun waktu 1 (satu) bulan.

Pasal 6:

- (1) Panitia Masyarakat Hukum Adat Kabupaten/Kota menyampaikan rekomendasi kepada Bupati/Walikota berdasarkan hasil verifikasi dan validasi sebagaimana dimaksud dalam pasal 5 ayat (4).
- (2) Bupati/Walikota melakukan penetapan pengakuan dan perlindungan masyarakat hukum adat berdasarkan rekomendasi Panitia Masyarakat Hukum Adat dengan Keputusan Kepala Daerah.

Disamping itu berdasarkan Peraturan Menteri Agraria/Kepala BPN Nomor 5 Tahun 1999 tentang Pedoman Penyelesaian Masalah Hak Ulayat Masyarakat Hukum Adat, diatur:

Pasal 5 ayat (1):

Penelitian dan penentuan masih adanya hak ulayat sebagaimana dimaksud dalam Pasal 2 dilakukan oleh Pemerintah Daerah dengan mengikutsertakan para pakar hukum adat, masyarakat hukum adat yang ada di daerah yang bersangkutan, lembaga swadaya masyarakat dan instansi-instansi yang mengelola sumber daya alam.

Pasal 5 ayat (2):

Keberadaan tanah ulayat masyarakat hukum adat yang masih ada sebagaimana dimaksud pada ayat (1) dinyatakan dalam peta dasar pendaftaran lahan dengan membubuhkan suatu tanda kartografi dan apabila memungkinkan menggambarkan batas-batasnya serta mencatatnya dalam daftar tanah.

Pasal 6:

Ketentuan lebih lanjut mengenai pelaksanaan Pasal 5 diatur dengan Peraturan Daerah yang bersangkutan.

Berdasarkan uraian tersebut, maka yang dimaksud masyarakat adat dalam Putusan Mahkamah Konstitusi Nomor 35/PUU-X/2012 tanggal 16 Mei 2013,

adalah yang memenuhi kriteria berdasarkan ketentuan Pasal 67 ayat (1) dan (2) Undang-undang Nomor 41 Tahun 1999 tentang Kehutanan, yaitu ditetapkan dengan Peraturan Daerah berdasarkan hasil penelitian. Selain itu Peraturan Menteri Dalam Negeri Nomor 52 Tahun 2014 juga menyatakan bahwa:

Suatu masyarakat adat harus memiliki ciri dan kriteria tertentu baru kemudian dapat diakui sebagai masyarakat adat, dimana keberadaan dan pengakuan tersebut haruslah dikukuhkan berdasarkan suatu Peraturan Daerah atau setidaknya haruslah ditetapkan berdasarkan Surat Keputusan Bupati/Walikota, sehingga tidaklah dapat suatu kelompok mengaku-ngaku sendiri sebagai masyarakat adat.

1.6.2 Teori Kearifan Lokal

Pada hakikatnya kearifan lokal (*local wisdom*) terdiri atas 2 (dua) kata, yakni kearifan (*wisdom*) dan lokal (*local*).¹⁸ Adapun Kamus Besar Bahasa Indonesia (KBBI), memberikan definisi kearifan sebagai suatu bentuk kebijaksanaan, kecendekiaan yang dibutuhkan dalam berinteraksi. Sedangkan, kata lokal didefinisikan sebagai suatu tempat dan/atau pada suatu tempat tumbuh, terdapat, hidup sesuatu yang mungkin berbeda dengan tempat lain dan/atau terdapat di suatu tempat yang bernilai yang mungkin berlaku setempat atau mungkin juga berlaku *universal*.¹⁹ Selain itu, sebagaimana diketahui kearifan lokal merupakan bentuk warisan turun temurun dari nenek moyang yang dalam tatanan nilai kehidupan berlaku menyatu dalam bentuk religi, budaya dan adat istiadat.²⁰ Lebih rinci, kearifan lokal juga dapat diartikan sebagai suatu kekhasan adat dari daerah yang bersangkutan sebagai ciri dan/atau tanda, sedangkan adat

¹⁸ Rinitami Njatrijani, *Kearifan Lokal Dalam Perspektif Budaya Kota Semarang*, Gema Keadilan, Vol 5, Edisi 1, 2018, h. 16

¹⁹ Ahmad Ulil Aedi, *Penyelesaian Tindak Pidana Ringan Melalui Kearifan Lokal Dalam Pembangunan Sistem Hukum Nasional*, Jurnal Rechtsvinding, Vol.8, No.1, 2019, h.119.

²⁰ H. Munir Salim, *Op.Cit*, h.245.

daerahnya sebagai bukti kebesaran, kekuatan, dan kemasyurannya dengan konsekuensi setiap anggotanya diharuskan untuk menjunjung dan/atau menghormati serta mempertahankan eksistensinya setiap waktu dan dimanapun berada.²¹ Secara implementasi, kearifan lokal oleh *founding fathers* disusun dalam Pancasila sebagai Dasar Negara Kesatuan Republik Indonesia. Hal tersebut tercermin dari nilai-nilai dalam sila Pancasila yang mengandung unsur religi, kemanusiaan, tolong menolong, kekeluargaan dan keadilan.²² Adapun kaitan kearifan lokal dengan masyarakat hukum adat kiranya merupakan sebuah kesatuan, karena dalam masyarakat hukum adat terdapat nilai-nilai kearifan lokal yang dijunjung tinggi oleh masyarakat dan pranata adat di dalamnya.

Kearifan lokal yang terdapat pada beberapa kelompok/ masyarakat adat di Indonesia banyak mengandung nilai luhur budaya bangsa yang masih kuat menjadi identitas karakter warga masyarakatnya, yang berfungsi berfungsi sebagai pengendali terhadap budaya luar yang ketentuannya terdapat pada berbagai peraturan perundang-undangan Indonesia, meskipun tidak secara spesifik membahas poin tersebut.²³ Masyarakat adat merupakan masyarakat yang memiliki cara hidup tersendiri, cara hidup tersebut disebut kearifan lokal.²⁴

Sebagaimana diketahui, nilai kearifan lokal dalam kajian tatanan Negara Indonesia sendiri tidak terlepas dari adanya pemahaman tentang masyarakat

²¹ *Ibid.*

²² Ade Saptomo, *Hukum dan kearifan lokal: revitalisasi hukum adat Nusantara*, Grasindo, Jakarta, 2010, h.25.

²³ Rinitami Njatrijani, *Op.cit.*, h.17.

²⁴ Puji Nurharyanto, "Transformasi Nilai-Nilai Kearifan Lokal Masyarakat Adat Cireundeu", *Sosietas Jurnal Pendidikan Sosiologi*, Vol. 6, No. 1, 2016, h.1.

hukum adat,²⁵ yakni suatu kajian terkait kehidupan masyarakat hukum yang tunduk pada prinsip Negara Kesatuan Republik Indonesia (NKRI), serta memiliki karakteristik kedaerahan yang mampu merubah nilai-nilai kehidupan masyarakat bersama. Adapun terhadap keberadaan nilai-nilai lokal masyarakat tersebut secara konseptual sudah ada jauh sebelum hukum tertulis (*the written law*) sebagai suatu tatanan sistem nilai budaya adat istiadat sebagai abstraksi tertinggi dari hukum yang hidup dan diterima dalam suatu masyarakat. Selain itu, pentingnya membawa nilai kearifan lokal sebagai suatu pendekatan dalam kebudayaan daerah sebagai suatu konsep tertentu, pada hakikatnya juga didasarkan pada keterikatan unsur-unsur kebudayaan yang ditemukan di semua kebudayaan dunia baik yang hidup pada masyarakat pedesaan yang kecil terpencil maupun dalam masyarakat perkotaan yang besar dan kompleks.²⁶

1.6.3 Teori Sistem Peradilan Pidana

Sistem peradilan Indonesia adalah perangkat peradilan Indonesia yang secara teratur saling berkaitan sehingga membentuk suatu totalitas. Bisa juga dikatakan sistem peradilan Indonesia ialah susunan peradilan Indonesia yang teratur dari pandangan, teori, asas dan sebagainya.²⁷ Sistem peradilan kita digolongkan dalam "sistem kontinental" yang ditandai dengan adanya lembaga

²⁵ Kurnia Warman, Peta Perundang-undangan tentang Pengakuan Hak Masyarakat Hukum Adat, dalam http://procurement-notice.undp.org/view_file.cfm?doc_id=39284, diakses pada 20 Desember 2021.

²⁶ *Ibid*, h.2-3.

²⁷ Musni Umar, *Sistem Peradilan Pidana di Indonesia*, pada Materi Pendidikan Advokat kerjasama Peradi dan Universitas Ibnu Chaldun, 16 Maret 2019, <https://arahjaya.com/2019/03/16/sistem-peradilan-di-indonesia-oleh-musni-umar-rektor-univ-ibnu-chaldun-jakarta/>, diakses 20 Desember 2021.

kasasi oleh badan pengadilan tertinggi.²⁸ Kasasi diadakan semata-mata untuk mengawasi segi penerapan hukumnya dalam setiap putusan badan pengadilan. Lembaga kasasi berasal dari Perancis. Sistem peradilan Indonesia juga ditandai dengan tidak dikenalnya peradilan Juri. Sedangkan, terhadap sistem peradilan pidana sebagai jaringan yang mengoperasikan hukum pidana yang dalam hal ini berupa hukum pidana materiil.²⁹ Adapun Sistem Peradilan Pidana (SPP) secara normatif berasal dari kata yaitu “sistem” dan “peradilan pidana”. Oleh sebab itu, terhadap adanya pemahaman “sistem” dapat diartikan sebagai suatu rangkaian atas sejumlah unsur terkait untuk selanjutnya dicapai suatu tujuan tertentu. Apabila dikaji dari etimologis, maka “sistem” mengandung arti terhimpun (antar) bagian atau komponen (subsistem) yang saling berhubungan secara beraturan dan merupakan suatu keseluruhan.

Adapun dalam kedudukannya sistem peradilan pidana pertama kali diperkenalkan oleh salah seorang pakar hukum pidana dalam *criminal justice system* di Amerika Serikat dengan latar belakang adanya ketidakpuasan terhadap mekanisme aparat penegak hukum yang terbukti dari meningkatnya kriminalitas di Amerika Serikat (Tahun 1960-an). Selain itu, dalam periode tersebut jenis pendekatan yang dipergunakan dalam penegakan hukum adalah “hukum dan ketertiban” (*law and order approach*) dengan penegakan hukum yang biasa dikenal dengan istilah “*law enforcement*.” Selanjutnya, sistem peradilan pidana pada hakikatnya juga merupakan proses penegakan hukum pidana, sehingga

²⁸ Subekti, *Sistem Peradilan di Indonesia*, Jurnal Hukum dan Pembangunan Vol. 13 No. 5, 1983, h. 404.

²⁹ Yesmil Anwar dan Adang, *Sistem Peradilan Pidana (Konsep, Komponen dan Pelaksanaannya Dalam Penegakkan Hukum Di Indonesia)*, Widya Padjadjaran, Bandung, 2009.

dalam kedudukannya berhubungan erat dengan perundang-undangan pidana, baik dalam aspek hukum substantif maupun hukum acara pidana dikarenakan perundang-undangan pidana pada dasarnya juga merupakan penegakan hukum pidana “*in abstracto*” yang akan diwujudkan dalam penegakan hukum “*in concreto*.”³⁰

Pentingnya peranan perundang-undangan pidana pada hakikatnya menjadi sangat penting karena terhadap perundang-undangan tersebut sangatlah memberikan kekuasaan pada pemangku kebijakan, serta memberikan dasar atas kebijakan yang ada dalam kewenagannya. Adapun lembaga legislatif dalam kewengannya berpartisipasi dalam melakukan persiapan kebijakan serta memberikan langkah sesuai dengan prosedur hukum untuk merumuskan kebijakan dan/atau menerapkan realisasi kebijakan yang telah ditetapkan. Sehingga, terhadap hal ini sering kali disebut sebagai bagian dari politik hukum yang pada hakikatnya berfungsi dalam 3 (tiga) bentuk utama, yakni pembentukan, penegakan, dan pelaksanaan kewenangan serta kompetensi hukum. Selanjutnya, dalam kedudukannya juga dapat diketahui adanya beberapa asas utama yang harus diperhatikan dalam melakukan operasional hukum pidana, hal ini tidak lain disebabkan kedudukan individu harus benar-benar merasa terjamin atas mekanisme sistem peradilan pidana yang tidak akan menyentuh tanpa landasan hukum tertulis dan/atau ada terlebih dahulu (*legality principle*). Oleh karena itulah dalam hukum pidana sering kali dikenal asas legalitas, “*Nullum Delictum Nulla Poena Sine Praevia Lege Poenali*”, yang artinya: ‘‘suatu perbuatan tidak dapat

³⁰ Mardjono Reksodipoetro. "Sistem Peradilan Pidana Indonesia: Peran Penegak Hukum Melawan Kejahatan", dalam *Hak Asasi Manusia dalam Sistem Peradilan Pidana*, 1994.

dipidana, kecuali berdasarkan kekuatan ketentuan perundang-undangan pidana yang telah ada.” Selain itu, peraturan perundang-undangan hukum acara pidana dalam kedudukannya juga mengenal asas kegunaan (*expediency principle*) yang memiliki tolak ukur pada kepentingan masyarakat sebagai kepentingan tertib hukum (*interest of the legal order*). Sedangkan, asas yang terakhir adalah asas prioritas (*priority principle*) yang dalam kedudukannya didasarkan atas tolak ukur beratnya beban sistem peradilan pidana, yang mana hal ini juga bisa berkaitan dengan kategori yang sama dan/atau prioritas ini juga dapat pula berkaitan dengan pemilihan jenis pidana yang dapat diterapkan pada pelaku.

Terhadap adanya berbagai macam teori yang berkaitan dengan sistem peradilan pidana (*criminal justice system*) dikenal 2 (dua) macam pendekatan, yakni pendekatan dikotomi dan/atau pendekatan trikotomi. Pendekatan dikotomi umumnya digunakan oleh seorang pakar hukum pidana di Amerika Serikat. Herbert Packer, seorang ahli hukum dari Universitas Stanford, menggunakan pendekatan normatif yang berorientasi pada nilai-nilai praktis dalam melaksanakan mekanisme proses peradilan pidana. Adapun terdapat 2 (dua) model dalam pendekatan dikotomi.

1) *Crime control model*

Pemberantasan kejahatan merupakan fungsi terpenting dan harus diwujudkan dari suatu proses peradilan pidana, sehingga perhatian utama harus ditujukan pada efisiensi proses peradilan pidana.³¹ Titik tekan pada model ini adalah efektifitas, yaitu kecepatan dan kepastian. Pembuktian kesalahan tersangka

³¹ Romli Atmasasmita, *Kapita Selekta Hukum Pidana dan Kriminologi*, Mandar Maju, Bandung 1995. h. 138.

sudah diperoleh di dalam proses pemeriksaan oleh petugas kepolisian. Nilai-nilai yang melandasi *crime control model* adalah tindakan represif terhadap suatu tindakan kriminal merupakan fungsi terpenting dari suatu proses peradilan. Perhatian utama harus ditujukan kepada efisiensi dari suatu penegakan hukum untuk menyeleksi tersangka, menetapkan kesalahannya dan menjamin atau melindungi hak tersangka dalam proses peradilan. Proses kriminal penegakan hukum harus dilaksanakan berlandaskan prinsip cepat dan tuntas, dan model yang dapat mendukung proses penegakan hukum tersebut adalah model administratif dan merupakan model manajerial. Asas praduga tak bersalah akan menyebabkan sistem ini dilaksanakan secara efisien. Proses penegakan hukum harus menitikberatkan kepada kualitas temuan-temuan fakta administratif, oleh karena temuan tersebut akan membawa ke arah pembebasan seorang tersangka dari penuntutan, atau kesediaan tersangka menyatakan dirinya bersalah.

2) *Due process model*

Model ini menekankan seluruh temuan-temuan fakta dari suatu kasus, yang harus diperoleh melalui prosedur formal yang sudah ditetapkan oleh undang-undang. Setiap prosedur adalah penting dan tidak boleh diabaikan, melalui suatu tahapan pemeriksaan yang ketat mulai dari penyidikan, penangkapan, penahanan dan peradilan serta adanya suatu reaksi untuk setiap tahap pemeriksaan, maka dapat diharapkan seorang tersangka yang nyata-nyata tidak bersalah akan dapat memperoleh kebebasan dari tuduhan melakukan kejahatan. *Presumption of innocence* merupakan tulang punggung model ini.³² Adapun nilai-nilai yang

³² *Ibid.*

melandasi *due process model* adalah *formal-adjudicative* dan *adversary fact findings*. Hal ini berarti dalam setiap kasus tersangka harus diajukan ke muka pengadilan yang tidak memihak dan diperiksa sesudah tersangka memperoleh hak yang penuh untuk mengajukan pembelaannya.

Pada dasarnya proses peradilan harus dikendalikan untuk dapat dicegah penggunaannya sampai titik optimum karena kekuasaan cenderung disalahgunakan. Merujuk pada doktrin *legal audit* menyatakan bahwa: “seorang dianggap bersalah apabila penetapan kesalahannya dilakukan secara prosedural dan dilakukan oleh mereka yang memiliki kewenangan untuk tugas itu.” Seseorang tidak dapat dianggap bersalah sekalipun kenyataan akan memberatkan jika perlindungan hukum yang diberikan undang-undang kepada orang yang bersangkutan tidak efektif.” Oleh sebab itu, terhadap penetapan kesalahan seseorang hanya dapat dilakukan oleh pengadilan yang tidak memihak. Gagasan persamaan di muka hukum lebih diutamakan. Lebih mengutamakan kesusilaan dan kegunaan sanksi pidana. Konsep *due process model*, sangat menjunjung tinggi supremasi hukum. Dalam perkara pidana tidak seorang pun berada dan menempatkan diri di atas hukum. Setiap penegakan hukum harus sesuai dengan persyaratan konstitusional, harus menaati hukum, serta harus menghormati *the right of self incrimination*. Tidak seorangpun dapat dipaksa menjadi saksi yang memberatkan dirinya dalam suatu tindak pidana. Dilarang mencabut, menghilangkan hak hidup, kemerdekaan, atau harta benda tanpa sesuai dengan ketentuan hukum acara.

Menurut pandangan Muladi, pengertian sistem harus dilihat dalam

konteks, baik sebagai *physical system* dalam arti seperangkat elemen yang secara terpadu bekerja untuk mencapai suatu tujuan dan sebagai *abstract system* dalam arti gagasan-gagasan yang merupakan susunan yang teratur yang satu sama lain saling ketergantungan.³³ Muladi mengemukakan, bahwa dari teori-teori sistem peradilan pidana dengan berbagai bentuk model pendekatannya, untuk konteks di Indonesia yang cocok adalah model yang mengacu kepada *daad-dader strafrecht*, atau model keseimbangan kepentingan. Model ini merupakan model yang realistik, yang memperhatikan pelbagai kepentingan yang harus dilindungi oleh hukum pidana yaitu kepentingan negara, kepentingan umum, kepentingan pelaku tindak pidana dan kepentingan korban kejahatan. Tujuan dari sistem peradilan pidana adalah:

- 1) Mencegah masyarakat menjadi korban kejahatan;
- 2) Menyelesaikan kasus kejahatan yang terjadi sehingga masyarakat puas bahwa keadilan telah ditegakkan dan yang bersalah dipidana;
- 3) Mengusahakan agar mereka yang pernah melakukan kejahatan tidak mengulangi lagi kejahatannya.

Mardjono mengemukakan empat komponen Sistem Peradilan Pidana, yaitu Kepolisian, Kejaksaan, Pengadilan dan Lembaga Pemasyarakatan. Keempat komponen tersebut diharapkan dapat bekerjasama dan dapat membentuk suatu *Integrated Criminal Justice System*. Apabila keterpaduan dalam bekerja sistem tidak dilakukan, diperkirakan akan terdapat tiga kerugian yaitu kesukaran dalam menilai sendiri keberhasilan atau kegagalan masing-masing instansi sehubungan

³³ Muladi, *Kapita Selekta Sistem Peradilan Pidana*, BP Universitas Diponegoro, Semarang, 1995.

dengan tugas mereka bersama, kesulitan dalam memecahkan sendiri masalah-masalah pokok di setiap instansi (sebagai subsistem dari Sistem Peradilan Pidana) dan dikarenakan tanggung jawab setiap instansi sering kurang jelas terbagi maka setiap instansi tidak terlalu memperhatikan efektivitas menyeluruh dari Sistem Peradilan Pidana.

Menurut Muladi, "sistem peradilan pidana merupakan jaringan (*network*) peradilan yang menggunakan hukum pidana materiil, hukum pidana formil maupun hukum pelaksanaan pidana."³⁴ Lebih spesifik, sistem peradilan pidana dapat dipahami sebagai suatu usaha untuk menjawab pertanyaan apa tugas hukum pidana di masyarakat dan bukan sekedar bagaimana hukum pidana di dalam Undang-Undang dan bagaimana Hakim menerapkannya. Sistem Peradilan Pidana Indonesia berlangsung melalui tiga komponen dasar sistem yaitu (1) Substansi merupakan hasil atau produk sistem termasuk Undang-Undang Nomor 8 Tahun 1981; (2) Struktur yaitu lembaga-lembaga dalam sistem hukum yang terdiri dari Kepolisian, Kejaksaan, Pengadilan dan Lembaga Pemasyarakatan dan (3) Kultur yaitu bagaimana sebetulnya sistem tersebut akan diberdayakan. Dengan kata lain kultur adalah merupakan penggerak dari Sistem Peradilan Pidana.

Sistem peradilan pidana pada hakikatnya juga memiliki dimensi yang berbeda dengan sudut pandang yang berbeda pula, sehingga terhadap sistem peradilan pidana merupakan konstruksi sosial yang menunjukkan proses interaksi manusia yang di dalamnya terdapat aparat hukum, pengacara dan terdakwa, serta masyarakat yang saling berkaitan dalam membangun dunia yang mereka

³⁴ *Ibid.*

ciptakan. Sistem Peradilan Pidana sebagai suatu sistem pada dasarnya merupakan suatu *open system*, dalam pengertian sistem peradilan pidana dalam gerakannya akan selalu mengalami *interface* (interaksi, interkoneksi dan interdependensi) dengan lingkungannya, yaitu ekonomi, politik, pendidikan dan teknologi serta sub sistem sub sistem dari Sistem Peradilan Pidana itu sendiri (*subsystem of criminal justice system*).

1.6.4 Teori Penuntutan

Pasal 1 angka 6 huruf b Undang Undang Nomor 8 Tahun 1981 tentang Kitab Undang Undang Hukum Acara Pidana pada pokoknya mendefinisikan penuntut umum adalah: *“jaksa yang diberi wewenang oleh undang-undang ini untuk melakukan penuntutan dan melaksanakan penetapan hakim.”* Wirjono Prodjodikoro juga mendefinisikan penuntutan, yaitu: *“menuntut seorang terdakwa di muka hakim pidana adalah menyerahkan perkara seorang terdakwa dengan berkas perkaranya kepada hakim dengan permohonan supaya hakim memeriksa dan kemudian memutuskan perkara pidana itu terhadap terdakwa.”* Ketentuan Pasal 1 angka 7 KUHAP adalah: *“tindakan penuntut umum untuk melimpahkan perkara pidana ke pengadilan negeri yang berwenang dalam hal dan menurut cara yang diatur dalam undang-undang ini dengan permintaan supaya diperiksa dan diputus oleh hakim di sidang pengadilan.”* Wewenang penuntut umum dalam Pasal 14 KUHAP, adalah sebagai berikut:

- a. Menerima dan memeriksa berkas perkara penyidikan dari penyidik atau penyidik pembantu;
- b. Mengadakan pra-penuntutan apabila ada kekurangan pada penyidikan dengan memperhatikan ketentuan Pasal 110 ayat 24 (3)

- dan ayat (4), dengan memberi petunjuk dalam rangka penyempurnaan penyidikan dari penyidik;
- c. Memberikan perpanjangan penahanan, melakukan penahanan atau penahanan lanjutan dan/atau mengubah status tahanan setelah perkaranya dilimpahkan oleh penyidik;
 - d. Membuat surat dakwaan;
 - e. Melimpahkan perkara ke pengadilan;
 - f. Menyampaikan pemberitahuan kepada terdakwa tentang ketentuan hari dan waktu perkara disidangkan yang disertai surat panggilan, baik kepada terdakwa maupun kepada saksi, untuk datang pada sidang yang telah ditentukan;
 - g. Melakukan penuntutan;
 - h. Menutup perkara demi kepentingan hukum;
 - i. Mengadakan tindakan lain dalam lingkup tugas dan tanggung jawab sebagai penuntut umum menurut ketentuan undang-undang ini;
 - j. Melaksanakan penetapan hakim.

Pasal 30 Undang-Undang Nomor 11 tahun 2021 tentang Perubahan Atas Undang-Undang Nomor 16 Tahun 2004 tentang Kejaksaan Republik Indonesia, merumuskan tugas dan wewenang kejaksaan sebagai berikut:

- a. Di bidang pidana. Kejaksaan mempunyai tugas dan wewenang yaitu:
 - 1. Melakukan penuntutan.
 - 2. Melaksanakan penetapan hakim dan putusan pengadilan yang telah memperoleh kekuatan hukum tetap.
 - 3. Melakukan pengawasan terhadap pelaksanaan putusan pidana bersyarat, putusan pidana pengawasan, dan keputusan lepas bersyarat.
 - 4. Melakukan penyidikan terhadap tindak pidana tertentu berdasarkan Undang-Undang.
- b. Di bidang perdata dan tata usaha negara, kejaksaan dengan kekuasaan khusus dapat bertindak baik didalam maupun di luar pengadilan untuk dan atas nama negara atau pemerintah.
- c. Dalam bidang ketertiban dan ketentraman umum, kejaksaan turut
 - 1. Peningkatan kesadaran hukum masyarakat;
 - 2. Pengamanan kebijakan penegakan hukum;
 - 3. Pengawasan peredaran barang cetakan;
 - 4. Pengawasan aliran kepercayaan yang dapat membahayakan masyarakat dan negara;
 - 5. Pencegahan penyalahgunaan dan/atau penodaan agama;
 - 6. Penelitian dan pengembangan hukum serta statistik kriminal.

Penjelasan Pasal 30 ayat (1) huruf a, yang berbunyi: “dalam melakukan

penuntutan, jaksa dapat melakukan pra-penuntutan.” Pra-penuntutan adalah “tindakan jaksa untuk memantau perkembangan penyidikan setelah menerima pemberitahuan dimulainya penyidikan dan penyidik, mempelajari atau meneliti kelengkapan berkas perkara hasil penyidikan yang diterima dari penyidik serta memberikan petunjuk guna dilengkapi oleh penyidik untuk dapat menentukan apakah berkas perkara tersebut dapat dilimpahkan atau tidak ke tahap penuntutan.”

Setelah menerima hasil penyidikan dari penyidik, Penuntut Umum segera mempelajari dan menelitinya dalam waktu tujuh hari wajib memberitahukan kepada penyidik apakah hasil penyidikan itu sudah lengkap atau belum. Dalam hal hasil penyidikan ternyata belum lengkap, penuntut umum mengembalikan berkas perkara kepada penyidik disertai petunjuk tentang hal yang harus dilakukan untuk dilengkapi dan dalam waktu empat belas hari sejak tanggal penerimaan berkas (P-19), penyidik harus sudah menyampaikan kembali berkas perkara itu kepada penuntut umum. Setelah penuntut umum menerima atau menerima kembali hasil penyidikan yang lengkap dari penyidik, ia segera, menentukan apakah berkas perkara itu sudah memenuhi persyaratan untuk dapat atau tidak dilimpahkan ke pengadilan. Hal ini sebagaimana diatur dalam pasal 139 KUHP, yaitu *“Setelah penuntut umum menerima atau menerima kembali hasil penyidikan yang lengkap dari penyidik, ia segera, menentukan apakah berkas perkara itu sudah memenuhi persyaratan untuk dapat atau tidak dilimpahkan ke pengadilan”*. Kemudian dalam Pasal 140 ayat (1) KUHP, yaitu: *“Dalam hal penuntut umum berpendapat bahwa dari hasil penyidikan dapat dilakukan penuntutan, ia dalam waktu*

secepatnya membuat surat dakwaan”. Namun apabila penuntut umum berpendapat, hasil penyidikan tersebut dirasa tidak dapat dilakukan penuntutan maka berdasarkan ketentuan Pasal 140 ayat (2) KUHAP, yaitu:

- a. Dalam hal penuntut umum memutuskan untuk menghentikan penuntutan karena tidak terdapat cukup bukti atau peristiwa tersebut ternyata bukan merupakan tindak pidana atau perkara ditutup demi hukum, penuntut umum menuangkan hal tersebut dalam surat ketetapan.
- b. Isi surat ketetapan tersebut diberitahukan kepada tersangka dan bila ia ditahan, wajib segera dibebaskan.
- c. Turunan surat ketetapan itu wajib disampaikan kepada tersangka atau keluarga atau penasihat hukum, pejabat rumah tahanan negara, penyidik dan hakim.
- d. Apabila kemudian ternyata ada alasan baru, penuntut umum dapat melakukan penuntutan terhadap tersangka.

Kewenangan penuntut umum dalam hal menutup perkara pada dasarnya diamanatkan pada pasal 14 huruf h KUHAP. Berdasarkan bunyi pasal 140 ayat (2) huruf a KUHAP penutupan perkara dapat dilaksanakan dengan 3 (tiga) alasan, yaitu (1) tidak terdapat cukup bukti; (2) bukan merupakan suatu tindak pidana; dan (3) demi kepentingan hukum. Mengenai wewenang penuntut umum untuk menutup perkara demi hukum, dalam pedoman pelaksanaan KUHAP memberi penjelasan bahwa “perkara ditutup demi hukum” diartikan sesuai dengan Buku I KUHP Bab VIII tentang hapusnya hak menuntut tersebut dalam Pasal 76, 77 dan 78 KUHP.

Pasal 76 KUHP

- (1) Kecuali dalam hal putusan Hakim masih mungkin diulangi (*herziening*), orang tidak boleh dituntut dua kali karena perbuatan yang oleh Hakim Indonesia terhadap dirinya telah diadili dengan putusan yang menjadi tetap. Pengertian hakim Indonesia di sini menurut KUHP diartikan sebagai Hukum Indonesia, termasuk juga Hakim Pengadilan Swapraja dan Adat, di tempat-tempat yang pengadilan.

Pasal 77 KUHP

Kewenangan menuntut pidana hapus jika terdakwa meninggal dunia.

Pasal 78 KUHP

- (1) Kewenangan menuntut pidana hapus karena daluwarsa:
 - Ke-1 mengenai semua pelanggaran dan kejahatan yang dilakukan dengan percetakan, sesudah satu tahun;
 - Ke-2 mengenai kejahatan yang diancam dengan denda, kurungan, atau pidana penjara paling lama tiga tahun, sesudah enam tahun;
 - Ke-3 mengenai kejahatan yang diancam dengan pidana penjara lebih dari tiga tahun, sesudah dua belas tahun;
 - Ke-4 mengenai kejahatan yang diancam dengan pidana mati atau pidana penjara seumur hidup, sesudah delapan belas tahun.
- (2) Bagi orang yang pada saat melakukan perbuatan umurnya belum delapan belas tahun masing-masing tenggang daluwarsa di atas dikurangi menjadi sepertiga.

Menurut Bagir Manan, demi kepentingan hukum di sini berarti demi kepentingan tujuan hukum,³⁵ sebagai contoh ketertiban umum atau rasa keadilan, apabila kasus dipaksakan dikhawatirkan tujuan hukum itu tidak tercapai. Berkaitan dengan kepentingan umum maka dikenal asas oportunitas. Dalam hukum positif asas oportunitas telah mempunyai kepastian hukum yaitu, didalam pasal 35 huruf c Undang-Undang Nomor 11 tahun 2021 tentang Perubahan Atas UndangUndang Nomor 16 Tahun 2004 tentang Kejaksaan Republik Indonesia. Karena kepentingan umum maka penuntut umum, dalam hal ini adalah Jaksa Agung dapat mengesampingkan perkara.

Kepentingan umum dalam penerapan asas oportunitas adalah hal yang tidak menuntut/alasan penghentian penuntutan karena alasan kebijakan yakni mengesampingkan perkara demi kepentingan umum: (1) Demi Kepentingan Negara (*straatsbelang*); (2) Demi kepentingan masyarakat (*maatschappelijk belang*); (3) Demi kepentingan pribadi (*particular belang*). Namun berdasarkan

³⁵ Bagir Manan, 'Pemikiran Negara Berkonstitusi di Indonesia, (Makalah disampaikan pada Temu Ilmiah Nasional Mahasiswa Hukum se- Indonesia', Fakultas Hukum Universitas Padjajaran, Bandung, 6 April 1999.

ketentuan Pasal 140 ayat (2) huruf d KUHAP, bahwa: "*apabila kemudian ternyata ada alasan baru, penuntut umum dapat melakukan penuntutan terhadap tersangka*". Dalam ketentuan ini bahwa ketetapan penuntut umum untuk menyampingkan suatu perkara (yang tidak didasarkan kepada oportunitas) tidak berlaku asas *nebis in idem*. Apabila penuntut umum akan melakukan penuntutan kembali terhadap tersangka, maka dilakukan penyidikan kembali, dan menurut Pedoman pelaksanaan KUHAP, bahwa yang melakukan penyidikan dalam hal ditemukannya alasan baru tersebut adalah penyidik. Apabila hasil penyidikan penyidik telah diterima oleh penuntut umum, maka berdasarkan ketentuan Pasal 143 ayat (1) KUHAP penuntut umum melimpahkan perkara ke Pengadilan Negeri dengan permintaan agar segera mengadili perkara tersebut disertai dengan surat dakwaan.

Penuntutan dimaksud di atas adalah pelimpahan berkas perkara sudah dianggap lengkap dari penyidik (P21). Dalam hal ini penuntut umum telah menerima berkas perkara dan tersangka beserta barang bukti lainnya sebagai bagian dari tanggung jawab atau kewenangan penyidik ke penuntut umum.

1.6.5. Teori Kewenangan

Kewenangan atau wewenang memiliki kedudukan penting dalam kajian hukum tata Negara dan hukum administrasi. Sebegitu pentingnya kewenangan ini sehingga F.A.M. Stroink dan J.G Steenbeek menyatakan: "*Het Begrip*

bevoegdheid is dan ook een kembegrip in he staats-en administratief recht”³⁶

Dari pernyataan ini dapat ditarik suatu pengertian bahwa wewenang merupakan konsep inti dari hukum tata Negara dan hukum administrasi. Istilah wewenang atau kewenangan disejajarkan dengan “*authority*” dalam bahasa Inggris dan “*bevoegdheid*” dalam bahasa Belanda. *Authority* dalam *Black’s Law Dictionary* diartikan sebagai *Legal Power; a right to command or to act; the right and power of publik officers to require obedience to their orders lawfully issued in scope of their public duties*.³⁷ (kewenangan atau wewenang adalah kekuasaan hukum, hak untuk memerintah atau bertindak; hak atau kekuasaan pejabat publik untuk mematuhi aturan hukum dalam lingkup melaksanakan kewajiban publik).

Wewenang sebagai konsep hukum publik sekurang-kurangnya terdiri dari tiga komponen, yaitu; pengaruh, dasar hukum dan konformitas hukum.³⁸ (1) Komponen pengaruh adalah bahwa penggunaan wewenang dimaksudkan untuk mengendalikan perilaku subjek hukum; (2) Komponen dasar hukum bahwa wewenang itu selalu dapat ditunjukkan dasar hukumnya; (3) Komponen konformitas mengandung makna adanya standar wewenang yaitu standar umum (semua jenis wewenang) dan standar khusus (untuk jenis wewenang tertentu). Sejalan dengan pilar utama Negara hukum yaitu asas legalitas (*legaliteits beginselen* atau *wetmatigheid van bestuur*), atas dasar prinsip tersebut bahwa wewenang pemerintahan berasal dari peraturan Perundang-undangan. Dalam

³⁶ Nur Basuki Winanmo, *Penyalahgunaan Wewenang dan Tindak Pidana Korupsi*, laksana bang mediatama, Yogyakarta, 2008, h. 65.

³⁷ *Ibid*

³⁸ *Ibid*, h. 66.

kepuustakaan hukum administrasi terdapat dua cara untuk memperoleh wewenang pemerintah yaitu: atribusi dan delegasi; kadang- kadang juga, mandat, ditempatkan sebagai cara tersendiri untuk memperoleh wewenang.³⁹

Setiap perbuatan pemerintah diisyaratkan harus bertumpu pada kewenangan yang sah. Tanpa adanya kewenangan yang sah, seorang pejabat atau badan tata usaha negara tidak dapat melaksanakan suatu perbuatan pemerintah. Kewenangan yang sah merupakan atribut bagi setiap pejabat atau bagi setiap badan. Kewenangan yang sah bila ditinjau dari sumber darimana kewenangan itu lahir atau diperoleh, maka terdapat tiga kategori kewenangan, yaitu Atribut, Delegatif dan Mandat, yang dapat dijelaskan sebagai berikut:⁴⁰

1. Kewenangan Atribut

Kewenangan atribut biasanya digariskan atau berasal dari adanya pembagian kekuasaan oleh peraturan Perundang-undangan. Dalam pelaksanaan kewenangan atributif ini pelaksanaannya dilakukan sendiri oleh pejabat atau badan yang tertera dalam peraturan dasarnya. Terhadap kewenangan atributif mengenai tanggung jawab dan tanggung gugat berada pada pejabat atau badan sebagaimana tertera dalam peraturan dasarnya.

2. Kewenangan Delegatif

Kewenangan Delegatif bersumber dari pelimpahan suatu organ pemerintahan kepada organ lain dengan dasar peraturan Perundang-undangan. Dalam hal kewenangan delegatif tanggung jawab dan tanggung gugat beralih kepada yang diberi wewenang tersebut dan beralih pada delegataris.

3. Kewenangan Mandat

Kewenangan Mandat merupakan kewenangan yang bersumber dari proses atau prosedur pelimpahan dari pejabat atau badan yang lebih tinggi kepada pejabat atau badan yang lebih rendah. Kewenangan mandat terdapat dalam hubungan rutin atasan dan bawahan, kecuali bila dilarang secara tegas.

³⁹ *Ibid*, h. 70.

⁴⁰ *Ibid*, h. 70-75.

Konsep kewenangan dalam hukum administrasi Negara berkaitan dengan asas legalitas, dimana asas ini merupakan salah satu prinsip utama yang dijadikan sebagai bahan dasar dalam setiap penyelenggaraan pemerintah dan kenegaraan disetiap Negara hukum terutama bagi Negara- negara hukum yang menganut system hukum eropa continental. Asas ini dinamakan juga kekuasaan undang-undang (*de heerschappij van de wet*).⁴¹ Asas ini dikenal juga didalam hukum pidana (*nullum delictum sine previa lege poenale*) yang berarti tidak ada hukuman tanpa undang-undang).⁴² Asas legalitas ini di dalam hukum administrasi Negara mempunyai makna *dat het bestuur aan wet is onderworpen*, yakni bahwa pemerintah tunduk kepada undang-undang. Asas ini merupakan sebuah prinsip dalam Negara hukum.

1.6.6. Keterkaitan Kaidah Hukum Adat Dalam Penyelesaian Perkara Pidana

Secara konseptual hukum yang hidup dalam masyarakat (*the living law*) adalah hukum yang sebagian besar tidak tertulis dan berlaku dalam persekutuan masyarakat tertentu sebagai suatu obyek yang ditaati dan/atau dijadikan patokan dalam menjalin hubungan pada sesama. Adapun hukum yang hidup dalam masyarakat sendiri pada praktiknya memiliki 3 (tiga) korelasi utama dalam tatanan kehidupan, yakni hubungan yang terjalin antar sesama manusia; hubungan yang terjalin antar manusia dengan alamnya; dan hubungan yang terjalin antar manusia dengan tuhan. Soerjono Soekanto menyatakan bahwa sistem hukum yang berlaku pada sebagian besar masyarakat Indonesia adalah hukum adat, yang mana hal ini

⁴¹ Eny Kusdarini, *Dasar-Dasar Hukum Administrasi Negara Dan Asas-Asas Umum Pemerintahan Yang Baik*, UNY Press, Yogyakarta, 2011, h. 89.

⁴² *Ibid*

dibuktikan dengan adanya kedudukan masyarakat Indonesia yang hingga saat ini masih tunduk dan patuh pada kaidah-kaidah adat.⁴³ Namun, sebagaimana diketahui di lain sisi terhadap kedudukan hukum adat sendiri pada nyatanya masih bersifat deskriptif, adapun hal ini dilatarbelakangi oleh tidak adanya aspek ketentuan yang mengakomodasi eksistensi hukum adat secara mutlak layaknya peraturan perundang-undangan. Merujuk pada salah satu eksistensi hukum adat dalam dunia internasional, *The World Commission on the Social Dimension of Globalization* yang dibentuk oleh *International Labour Organisation* (ILO) pada Februari 2002 menyatakan dalam laporannya yang berjudul:⁴⁴ “*A Fair Globalization: Creating Opportunities for All*” terkait adanya upaya pembelaan terhadap hak-hak masyarakat hukum adat atas eksistensi wilayah; sumber daya; budaya; identitas; pengetahuan tradisional; serta hak masyarakat hukum adat dalam menentukan kebiasaan berdasarkan aspek lokal maupun nasional.

Adapun hal ini selaras dengan pendapat John Locke, yang pada pokoknya menyatakan bahwa: “*pokok-pokok pemikiran tentang tujuan negara hukum adalah Negara bertujuan menjamin hak-hak asasi warga negaranya, Penyelenggaraan negara berdasar atas hukum, Adanya pemisahan kekuasaan negara demi kepentingan umum dan Supremasi dari kekuasaan pembentuk undang-undang yang tergantung kepentingan rakyat.*”⁴⁵ Selain itu, Jean Jacques

⁴³ Soerjono Soekanto, *Kedudukan dan Peranan Hukum Adat di Indonesia*, Kurnia Esa, Jakarta, 1982, h. 1

⁴⁴ World Commission on the Social Dimension of Globalization. “A Fair Globalization: Creating Opportunities for All”, ILO Publication, February 2004, www.ilo.org/public/english/wcsdg/docs/report.pdf, dikunjungi pada 20 Desember 2021.

⁴⁵ Utrecht, *Pengantar Hukum Administrasi Negara Indonesia*, Balai Buku Ichtiar, Jakarta, 1962, h. 9 di dalam A. Muchti Fajar dan Isrok, *Negara Hukum*, Fakultas Hukum Universitas Brawijaya, Malang, 1986, h. 10.

Rousseau (1712-1778) seorang peneliti ilmiah yang dijuluki sebagai bapak teori keadilan juga menyatakan terkait keberlakuan konsep negara hukum yaitu *Du Contract Social*, yang menyatakan bahwa secara konseptual manusia sendiri pada dasarnya tidak dapat menjamin untuk dan atas dirinya sendiri-sendiri, oleh sebab itu untuk mengatasi masalah tersebut, manusia kerap kali membentuk perjanjian di masyarakat oleh negara dalam menggerakkan dan/atau mengoperasionalkan tatanan kehidupan yang merdeka dan tertib melalui suatu badan atau lembaga yang dibentuk oleh rakyat untuk mengatur kepentingan rakyat, yaitu pemerintah.⁴⁶ Sedangkan, menurut O. Notohamidjojo, hukum sering kali didefinisikan pengertian sebagai suatu keseluruhan peraturan yang tertulis dan tidak tertulis yang bersifat memaksa untuk kelakuan manusia dalam masyarakat negara dan/atau antarnegara, serta berorientasi pada (sekurang-kurangnya) dua asas yaitu keadilan dan daya guna, demi tata dan damai dalam masyarakat.

Jeremy Bentham dalam ajarannya mengemukakan bahwa tujuan hukum dan wujud keadilan adalah untuk mewujudkan *the greatest happiness of the greatest number* (kebahagiaan yang sebesar-besarnya untuk sebanyak-banyaknya orang). Bentham juga mengemukakan bahwa tujuan perundang-undangan untuk menghasilkan kebahagiaan bagi masyarakat. Perundangan-undangan harus berusaha untuk mencapai empat tujuan yaitu:

⁴⁶ Rousseau, *The Social Contract*, h. 3 di dalam A. Mukhti Fajar dan Isrok, *Ibid.* Negara Hukum, dalam konsep Negara *Anglo Saxon* adalah *Rule of law*, menurut A.V. Dicey mengandung 3 (tiga) unsur yaitu: (a). Hak asasi manusia dijamin lewat undang-undang; (b). Persamaan kedudukan di muka hukum (*equality before the law*); (c). Supremasi aturan-aturan hukum dan tidak ada kesewenang-wenangan tanpa aturan yang jelas. Menurut Immanuel Kant dan Julius Stahl (mereka menggunakan istilah *rechstaat*), negara hukum mengandung 4 (empat) unsur yakni: (a). Adanya pengakuan hak asasi manusia; (b). Adanya pemisahan kekuasaan untuk menjamin hak-hak tersebut; (c). Pemerintahan berdasarkan peraturan-peraturan (*wetmatigheid van bestuur*); (d). Adanya peradilan tata usaha negara (lihat Sudikno Mertokusumo, *Mengenai Hukum; Suatu Pengantar*, Liberty, Yogyakarta, 1999, h. 2).

1. *To provide subsistence* (untuk memberi nafkah hidup);
2. *To provide abundance* (untuk memberikan makanan yang berlimpah);
3. *To provide security* (untuk memberikan perlindungan);
4. *To attain equity* (untuk mencapai kebersamaan).

Dua prinsip keadilan menurut John Rawls, Pertama, adalah prinsip kebebasan yang sama sebesar besarnya (*principle of greatest equal liberty*). Prinsip ini mencakup kebebasan untuk berperan serta dalam kehidupan politik (hak bersuara, hak mencalonkan diri dalam pemilihan). Kedua, prinsip keduanya ini terdiri dari dua bagian, yaitu prinsip perbedaan (*the difference principle*) dan prinsip persamaan yang adil atas kesempatan (*the principle of fair equality of opportunity*). Keadilan sendiri memiliki makna yang sangat kompleks, oleh karena itu rumusan keadilan sangat abstrak dan relatif tergantung dari sisi pandang masing-masing.⁴⁷ Untuk mengetahui apa yang adil apa yang tidak adil terlihat bukan merupakan kebijakan yang besar, lebih-lebih jika keadilan diasosiasikan dengan aturan hukum positif, bagaimana suatu tindakan harus dilakukan dan pendistribusiannya dalam menegakkan keadilan, serta bagaimana memajukan keadilan. Namun tentu tidak demikian halnya jika ingin memainkan peran penegak keadilan.⁴⁸

Istilah keadilan (*iustitia*) berasal dari kata adil yang berarti tidak memihak. Keadilan itu menuntut agar semua orang dalam situasi yang sama diperlakukan dengan sama. Dalam bidang hukum berarti bahwa hukum berlaku umum, hukum

⁴⁷ <http://www.isnet.org/-djiko/islam/Paradina/00index>, diakses pada tanggal 22 Agustus 2018.

⁴⁸ Darji darmodiharjo dan Shidarta, *Pokok-Pokok Filsafat Hukum :Apa dan bagaimana Filsafat hukum Indonesia*, Gramedia Pustaka Utama, Jakarta, 1995, h. 137.

di seluruh dunia sama saja dan hukum tidak mengenal kekecualian.⁴⁹ Menurut Aristoteles dalam buku *Nicomachean Ethics*, untuk mengetahui tentang keadilan dan ketidakadilan harus dibahas tiga hal utama yaitu (1) tindakan apa yang terkait dengan istilah tersebut; (2) apa arti keadilan; dan (3) diantara dua titik ekstrim apakah keadilan itu terletak.⁵⁰

1.6.7 Eksistensi Hukum Pidana Adat Dalam Penyelesaian Perkara Pidana di Indonesia

Pada dasarnya konsep hukum pidana adat yang pada dalam praktiknya masih menggunakan patokan bahwa yang dimaksud dengan pelanggaran adat adalah setiap perbuatan yang bertentangan dan mengganggu keadilan dan/atau keseimbangan kosmis dalam masyarakat, maka sudah sepatutnya pula mengenai pertanggungjawaban pelaku tidak harus menganut konsep pertanggungjawaban individu layaknya hukum pidana. Adapun hal ini dapat dilihat pada kedudukan sanksi adat yang pada hakikatnya juga dapat dijatuhkan pada pihak lain yang bukan pelaku. Adapun implementasi dari berlakunya hukum pidana adat sendiri dapat dilihat dari beberapa ketentuan kearifan lokal sebagai hukum adat yang hingga saat ini masih berlaku, seperti halnya terhadap keberlakuan hukum adat pada beberapa wilayah di Indonesia, diantaranya seperti tanah Gayo; Tapanuli; Nias; Minangkabau; Sumatera Selatan; Kalimantan, Gorontalo; Ambon; Bali; dan Lombok yang hingga saat ini dalam praktiknya masih sering kali ditemukan

⁴⁹ Franz Magnis Suseno, *Etika Politik Prinsip-Prinsip Moral Dasar Kenegaraan Modern*, Gramedia Utama, Jakarta, 1994, h. 81.

⁵⁰ Aristoteles, *The Nicomachean Ethics of Aristotle*, Edisi ke-10, Diterjemahkan oleh F.H. Peters, MA., Oxford University, London, 1906.

banyak kasus tindak pidana (misalnya dalam perkara pembunuhan atau pencurian terhadap orang asing) yang masih menerapkan kaidah adat di dalamnya, seperti adanya kewajiban membayar denda dan/atau kerugian kepada kerabat korban. Begitu pula kerabat si pelaku juga diharuskan pula dalam menanggung hukuman yang dijatuhkan atas kejahatan yang dilakukan oleh seorang warganya.⁵¹

Adapun dalam konteks tatanan hukum Indonesia, kedudukan hukum adat sendiri sering kali dihubungkan dengan konsep hukum rakyat (*folk law*) sebagai implementasi khusus dari *the living law* yang tumbuh dan berkembang berdampingan (*co-existence*) dengan sistem-sistem hukum lainnya. Oleh sebab itu, dalam perspektif tersebut maka sudah sepatutnya tidak ada alasan kembali oleh negara untuk mengambil sikap acuh bahwa hukum negara dan/atau perkembangan globalisasi dianggap lebih penting dari hukum adat. Hal ini relevan dengan konvensi masyarakat hukum adat pada Tahun 1989, yang dalam ketentuan Pasal 8 menyatakan, secara normatif keberlakuan peraturan perundang-undangan nasional kepada masyarakat hukum adat yang bersangkutan; adat-istiadat; atau ketentuan-ketentuan hukum adat haruslah diindahkan sebagaimana mestinya.

1.7 Metode Penelitian

1.7.1 Tipe Penelitian

Menurut Peter Mahmud Marzuki: *'penelitian hukum (legal research; recht onderzoek) merupakan suatu proses ilmiah untuk mencari pemecahan atas isu hukum yang muncul dengan tujuan untuk memberikan preskripsi mengenai*

⁵¹ Tolib Setiady, *Intisari Hukum Adat Indonesia (dalam Kajian Kepustakaan)*, Alfabeta, Bandung, 2008, h. 372.

*apa yang seyogyanya atas isu hukum tersebut.*⁵² Menurut Morris L. Cohen menyatakan bahwa: *“legal Research is the process of finding the law that governs activities in human society.”*⁵³ Selanjutnya, Cohen menyatakan bahwa: *“It involves locating both the rules which are enforced by the state and commentaries which explain or analyze these rule.”*⁵⁴ Selain kedua pendapat diatas, terdapat beberapa pendapat terkait penelitian hukum ini, antara lain dikemukakan oleh Enid Campbell, Ian McLeod, Terry Hutchinson serta Jan Gijssels dan Mark van Hoecke. Dimana dari beberapa pendapat mengenai pandangan dan pengertian yang dikemukakan oleh beberapa penulis tersebut dapat ditarik kesimpulan bahwa penelitian hukum adalah suatu proses untuk menemukan aturan hukum, prinsip-prinsip hukum, maupun doktrin-doktrin hukum guna menjawab isu hukum yang dihadapi.⁵⁵

1.7.2 Pendekatan Masalah

Adapun dalam penelitian hukum diperlukan metode pendekatan yang dimaksudkan untuk mendapatkan informasi dari berbagai aspek mengenai isu hukum yang sedang dicari jawabannya. Oleh karena itu pendekatan yang dipergunakan untuk menganalisis permasalahan dalam penelitian ini meliputi:

1. Pendekatan Perundang-Undangan (*Statute Approach*);
2. Pendekatan Konseptual (*Conceptual Approach*);

⁵² Peter Mahmud Marzuki, *Penelitian Hukum*, Yuridika, Volume 16, No.2, Maret 2001, h.103.

⁵³ Morris L. Cohen & Kent C. Olson, *Legal Research*, West Publishing Company, St.Paul, Minn., 1992, h. 1.

⁵⁴ Enid Campbell et al., *Legal Research*, The Law Book Company, Melbourne, 1998, h.271.

⁵⁵ *Ibid*, h. 29-35.

3. Pendekatan Kasus (*Case Approach*).

Pendekatan perundang-undangan (*statute approach*) di dalam penelitian ini diperlukan karena akan dijadikan sebagai titik awal pengkajian yang akan mengacu pada ketentuan perundang-undangan yang terkait dengan isu-isu hukum yang akan diteliti. Pendekatan perundang-undangan dipergunakan untuk mengkaji peraturan perundang-undangan yang berkenaan dengan hukum adat dan hukum pidana.

Pendekatan konseptual (*conceptual approach*) beranjak dari pandangan-pandangan atau doktrin-doktrin yang berkembang dalam ilmu hukum dan penelitian ini dibutuhkan untuk mengkaji pandangan-pandangan dan doktrin-doktrin yang terkait dengan kearifan lokal yang terkandung dalam masyarakat hukum adat serta proses penuntutan dalam pidana di Indonesia. Penelitian ini juga menggunakan pendekatan kasus (*case approach*), khususnya terhadap kasus - kasus yang berkaitan dengan kearifan lokal yang terkandung dalam masyarakat hukum adat serta proses penuntutan dalam pidana di Indonesia. Pendekatan ini dibutuhkan untuk mengkaji putusan-putusan pengadilan yang telah berkekuatan hukum tetap dan menganalisis *ratio decidendi* atau *reasoning* yang merupakan pertimbangan Hakim untuk sampai pada suatu putusan.

Ketiga metode pendekatan tersebut di atas, diharapkan akan menjadi sandaran untuk menemukan dan membangun argumentasi hukum baru di bidang hukum.

1.7.3 Sumber Bahan Hukum

Pengumpulan jenis data yang digunakan dalam penelitian ini adalah data sekunder yang terdiri dari bahan hukum primer, sekunder, dan tersier. Peter Mahmud Marzuki menguraikan: “perbedaan kedua bahan tersebut terletak pada sifat bahan hukum primer. Bahan hukum primer bersifat autoritarif, artinya mempunyai otoritas. Bahan-bahan hukum primer terdiri dari perundang-undangan, catatan-catatan resmi atau risalah dalam pembuatan perundang-undangan dan putusan-putusan hakim.⁵⁶ Sedangkan bahan hukum sekunder yang terutama adalah buku teks karena buku teks berisi mengenai prinsip-prinsip dasar Ilmu Hukum dan pandangan-pandangan klasik para sarjana yang mempunyai kualifikasi tinggi.”⁵⁷ Disamping buku teks, bahan hukum sekunder dapat berupa tulisan-tulisan tentang hukum baik dalam bentuk buku ataupun jurnal-jurnal. Tulisan-tulisan hukum tersebut berisi tentang perkembangan atau isu-isu yang aktual mengenai hukum bidang tertentu.⁵⁸ Tulisan-tulisan hukum tersebut antara lain adalah disertasi, tesis, skripsi, dan disertasi hukum dan jurnal-jurnal hukum, kamus-kamus hukum, dan komentar-komentar atas putusan pengadilan.

Peter Mahmud Marzuki juga menegaskan bahwa hasil dialog juga bukan merupakan bahan hukum.⁵⁹ Namun, apabila substansinya merupakan substansi hukum dan bukan yang bersifat sosio-legal sebagaimana yang sering ditayangkan di televisi kemudian hasil dialog hukum dipublikasikan, maka sudah barang tentu hasil dialog itu dapat menjadi bahan hukum sekunder. Meskipun kesaksian di

⁵⁶ Peter Mahmud Marzuki I, *op.cit.*, h. 141.

⁵⁷ *Ibid.*, h. 142.

⁵⁸ *Ibid.*, h. 143.

⁵⁹ *Ibid.*, h. 165.

pengadilan berlangsung secara lisan, kesaksian itu selalu dicatat secara cermat. Oleh karena itulah kesaksian ahli hukum yang menjadi saksi ahli dalam suatu sidang pengadilan dapat menjadi bahan hukum sekunder. Makalah sebagai bahan hukum dianggap Peter Mahmud Marzuki sebagai makalah hukum, maka makalah dapat dijadikan bahan hukum sekunder. Khusus mengenai penggunaan data dari media elektronik untuk bahan hukum sekunder, penulis memberi perhatian khusus karena banyak bahan hukum sekunder yang diperoleh penulis dari artikel media elektronik. Dalam penelitian ini bahan hukum yang digunakan adalah:

1. Bahan Hukum Primer

Bahan hukum primer yang penulis gunakan dalam penelitian ini didapatkan dengan meneliti peraturan perundang-undangan yang terkait dengan permasalahan penelitian yang diantaranya adalah:

1. Undang-Undang Dasar Republik Indonesia Tahun 1945 beserta perubahannya;
2. Undang-Undang Nomor 1 Tahun 1946 tentang jo. Undang-Undang Nomor 73 Tahun 1958 tentang Menyatakan berlakunya Undang-Undang Nomor 1 Tahun 1946 tentang Peraturan Hukum Pidana untuk Seluruh Wilayah Republik Indonesia, dan Mengubah Kitab Undang-Undang Hukum Pidana (Lembaran Negara 1958/127 dan Tambahan Lembaran Negara Nomor 1660);
3. Undang-Undang Nomor 15 Tahun 1961 tentang Ketentuan-Ketentuan Pokok Kejaksaan Republik Indonesia (Lembaran Negara Tahun 1961 Nomor 254, Tambahan Lembaran Negara Nomor 2298);

4. Undang-undang Nomor 16 Tahun 1961 tentang Pembentukan Kejaksaan Tinggi (Lembaran Negara Tahun 1961 Nomor 255, Tambahan Lembaran Negara Nomor 2299);
5. Undang-Undang Nomor 2/PNPS/1962 tentang Larangan Organisasi-Organisasi yang Tidak Sesuai dengan Kepribadian;
6. Undang-Undang Nomor 8 Tahun 1981 tentang Hukum Acara Pidana (Lembaran Negara Tahun 1981 Nomor 76, Tambahan Lembaran Negara Nomor 3209);
7. Undang-Undang Nomor 8 Tahun 1985 tentang Organisasi Kemasyarakatan;
8. Undang-Undang Nomor 8 Tahun 1985 tentang Organisasi Kemasyarakatan Nomor 1/ PNPS/ 1965 tentang Penyalahgunaan dan atau Penodaan Agama;
9. Undang-Undang Nomor 39 Tahun 1999 tentang Hak Asasi Manusia;
10. Undang-Undang Nomor 16 Tahun 2004 tentang Kejaksaan Republik Indonesia (Lembaran Negara Republik Indonesia Tahun 2004 Nomor 67, Tambahan Lembaran Negara Republik Indonesia Nomor 4401);
11. Undang-Undang Nomor 9 Tahun 2004 tentang Perubahan Atas Undang- Undang Nomor 5 Tahun 1986 Tentang Peradilan Tata Usaha Negara (Lembaran Negara Republik Indonesia Tahun 2004 Nomor 35);

12. Undang-Undang Nomor 12 Tahun 2005 Tentang Pengesahan *International Covenant on Civil and Political Rights* (Kovenan Internasional Tentang Hak-Hak Sipil dan Politik);
13. Undang-Undang Nomor 14 Tahun 2008 tentang Keterbukaan Informasi Publik (Lembaran Negara Republik Indonesia Tahun 1999 Nomor 58, Tambahan Lembaran Negara Republik Indonesia Nomor 4843);
14. Undang-Undang Republik Indonesia Nomor 11 Tahun 2021 Tentang Perubahan Atas Undang-Undang Nomor 16 Tahun 2004 Tentang Kejaksaan Republik Indonesia (Lembaran Negara Republik Indonesia Tahun 2021 Nomor 298, Tambahan Lembaran Negara Republik Indonesia Nomor 6755)
15. Peraturan Pemerintah Republik Indonesia Nomor 27 Tahun 1983 tentang Pelaksanaan Undang-Undang Nomor 8 Tahun 1981 tentang Hukum Acara Pidana.

2. Bahan Hukum Sekunder

Bahan hukum sekunder, adalah bahan hukum yang diperoleh melalui studi kepustakaan, yang berupa: buku-buku; jurnal-jurnal, majalah-majalah, artikel artikel media, dan berbagai sumber lain yang menjunjung penulisan ini diperoleh melalui internet. Studi kasus akan digunakan untuk melengkapi sumber bahan hukum primer maupun sekunder.

1.7.4 Prosedur Pengumpulan Bahan Hukum

Adapun terhadap prosedur pengumpulan bahan hukum yang akan digunakan dalam penelitian ini akan dilakukan melalui beberapa tahap, diantaranya:

1. Menghimpun setiap bahan-bahan hukum primer dan sekunder yang berkaitan dengan topik penelitian melalui studi kepustakaan dari internet, pertemuan ilmiah (seminar dan lokakarya), serta hasil penelitian jurnal untuk selanjutnya dilakukan metode inventarisasi dan kategorisasi;
2. Menginventarisasi setiap bahan hukum dengan sistem kartu, atau dengan arti lain memuat setiap ringkasan tulisan sesuai aslinya; secara garis besar; dan pada pokoknya oleh pendapat asli penulis. Adapun hal ini dimaksudkan untuk mencatat setiap pokok permasalahan yang ada.

1.7.5 Pengolahan dan Analisis Bahan Hukum

Pengolahan dan analisis bahan hukum yang dilakukan dalam penelitian ini pada dasarnya akan dikumpulkan melalui adanya studi kepustakaan (*library research*) untuk selanjutnya dilakukan analisa dengan menggunakan metode analisis kualitatif dengan dukungan logika berpikir secara induktif. Adapun dengan dipilihnya metode analisis induktif sendiri secara normatif dikarenakan dalam penelitian nantinya setiap gejala-gejala normatif yang ada akan dianalisis dari berbagai aspek secara mendalam dan sistematis terhadap kajian aspek satu dengan yang lainnya, untuk kemudian dilakukan pengumpulan dan abstraksi guna menentukan konsep-konsep yang lebih umum sebagai bentuk jawaban dari

permasalahan yang didukung pula oleh adanya argumentasi-argumentasi data sekunder. Oleh sebab itu, diharapkan dari adanya pengumpulan data tersebut akan ditemukan kaidah-kaidah hukum sebagai data berkarakter khusus, sedangkan hasil abstraksi dari data tersebut adalah konsep yang bersifat lebih khusus sesuai dengan pendekatan logika induktif.

1.8 Pertanggungjawaban Sistematika

BAB I PENDAHULUAN, menguraikan keseluruhan isi penelitian yang akan digali dengan tujuan untuk membuka pemahaman secara umum sisi penelitian yang terdiri atas Latar Belakang Masalah, Rumusan Masalah, Tujuan Penelitian, Manfaat Penelitian, Kerangka Teoritik, Metode Penelitian, Tipe Penelitian, Pendekatan Masalah, Sumber Bahan Hukum Analisis Bahan Hukum dan Sistematika Penulisan.

BAB II PEMBAHASAN. Membahas rumusan masalah yang pertama, yaitu mengenai Keberlakuan kearifan lokal dalam hukum pidana.

BAB III PEMBAHASAN. Membahas rumusan masalah yang kedua, yaitu mengenai Hakikat penuntutan dalam kaitannya dengan kearifan lokal.

BAB IV PENUTUP. Merupakan bab penutup yang berisi kesimpulan dan saran dari keseluruhan penelitian yang sekiranya berguna bagi perkembangan sistem hukum Indonesia khususnya peran Kejaksaan terhadap pengaruh kearifan lokal dan kepercayaan masyarakat dalam proses penuntutan di Indonesia