

Dr. MD. Shodiq, S.H., M.H.

BUDAYA HUKUM

Buku ini membahas tentang Pengertian, Wujud dan Unsur Budaya; Hubungan Budaya dengan Hukum; Budaya Hukum dalam Masyarakat Multikultural; Budaya dalam Perspektif Sistem Hukum; Bekerjanya Sistem Hukum di Masyarakat; Budaya Hukum dan Peradilan Etik; Hukum Adat dalam Tata Hukum Indonesia; dan Kearifan Lokal dan Keadilan Restoratif; Keadilan Restoratif dalam Hukum Positif.



PT Mafy Media Literasi Indonesia
ANGGOTA IKAPI (041/SBA/2023)
Email: penerbitmafya@gmail.com
Website: penerbitmafya.com



BUDAYA HUKUM

Dr. MD. Shodiq, S.H., M.H.

BUDAYA HUKUM



BUDAYA HUKUM

UU No 28 Tahun 2014 tentang Hak Cipta

Fungsi dan sifat hak cipta Pasal 4

Hak Cipta sebagaimana dimaksud dalam Pasal 3 huruf a merupakan hak eksklusif yang terdiri atas hak moral dan hak ekonomi.

Pembatasan Pelindungan Pasal 26

Ketentuan sebagaimana dimaksud dalam Pasal 23, Pasal 24, dan Pasal 25 tidak berlaku terhadap:

- i. penggunaan kutipan singkat ciptaan dan/atau produk hak terkait untuk pelaporan peristiwa aktual yang ditujukan hanya untuk keperluan penyediaan informasi aktual;
- ii. penggunaan ciptaan dan/atau produk hak terkait hanya untuk kepentingan penelitian ilmu pengetahuan;
- iii. penggunaan ciptaan dan/atau produk hak terkait hanya untuk keperluan pengajaran, kecuali pertunjukan dan fonogram yang telah dilakukan pengumuman sebagai bahan ajar; dan
- iv. penggunaan untuk kepentingan pendidikan dan pengembangan ilmu pengetahuan yang memungkinkan suatu ciptaan dan/atau produk hak terkait dapat digunakan tanpa izin pelaku pertunjukan, produser fonogram, atau lembaga penyiaran.

Sanksi Pelanggaran Pasal 113

1. Setiap orang yang dengan tanpa hak melakukan pelanggaran hak ekonomi sebagaimana dimaksud dalam Pasal 9 ayat (1) huruf i untuk Penggunaan Secara Komersial dipidana dengan pidana penjara paling lama 1 (satu) tahun dan/atau pidana denda paling banyak Rp100.000.000 (seratus juta rupiah).
2. Setiap orang yang dengan tanpa hak dan/atau tanpa izin pencipta atau pemegang Hak Cipta melakukan pelanggaran hak ekonomi pencipta sebagaimana dimaksud dalam Pasal 9 ayat (1) huruf c, huruf d, huruf f, dan/atau huruf h untuk Penggunaan Secara Komersial dipidana dengan pidana penjara paling lama 3 (tiga) tahun dan/atau pidana denda paling banyak Rp500.000.000,00 (lima ratus juta rupiah).

BUDAYA HUKUM

Dr. MD. Shodiq, S.H., M.H.



BUDAYA HUKUM

Penulis:

Dr. MD. Shodiq, S.H., M.H.

Editor:

Dr. Hesri Mintawati, S.Pd., M.M., CPS., CSM.

Desainer:

Tim Mafy

Sumber Gambar Cover:

www.freepik.com

Ukuran:

viii, 78 hlm., 15,5 cm x 23 cm

ISBN:

978-623-09-4609-7

Cetakan Pertama:

Juli 2023

Hak Cipta Dilindungi oleh Undang-undang. Dilarang menerjemahkan, memfotokopi, atau memperbanyak sebagian atau seluruh isi buku ini tanpa izin tertulis dari Penerbit.

PT MAFY MEDIA LITERASI INDONESIA

ANGGOTA IKAPI 041/SBA/2023

Kota Solok, Sumatera Barat, Kode Pos 27312

Kontak: 081374311814

Website: www.penerbitmafy.com

E-mail: penerbitmafy@gmail.com

DAFTAR ISI

PRAKATA	vii
BAB I Pengertian, Wujud, dan Unsur Budaya	1
BAB II Hubungan Budaya dengan Hukum	9
BAB III Budaya Hukum dalam Masyarakat Multikultural	19
BAB IV Budaya dalam Perspektif Sistem Hukum	31
BAB V Bekerjanya Sistem Hukum di Masyarakat	37
BAB VI Budaya Hukum dan Peradilan Etik.....	43
BAB VII Hukum Adat dalam Tata Hukum Indonesia	49
BAB VIII Kearifan Lokal dan Keadilan Restoratif	53
BAB IX Keadilan Restoratif dalam Hukum Positif.....	63
DAFTAR PUSTAKA	71
PROFIL PENULIS	77

PRAKATA

SEGENAP rasa syukur yang tak pernah henti penulis persembahkan kehadirat Allah Subhanahu wa ta'ala atas segala kemudahan dan petunjuk dari-Nya yang tak henti-hentinya penulis terima, hingga saat ini penulis telah menyelesaikan sebuah buku ini dengan judul BUDAYA HUKUM.

Buku ini membahas tentang Pengertian, Wujud Dan Unsur Budaya; Hubungan Budaya Dengan Hukum; Budaya Hukum Dalam Masyarakat Multikultural; Budaya Dalam Perspektif Sistem Hukum; Bekerjanya Sistem Hukum Di Masyarakat; Budaya Hukum Dan Peradilan Etik; Hukum Adat Dalam Tata Hukum Indonesia; dan Kearifan Lokal Dan Keadilan Restoratif; Keadilan Restoratif Dalam Hukum Positif.

Penulis berterima kasih kepada semua pihak yang telah membantu dan memberi dukungan dalam proses penyelesaian buku ini. Kepada keluarga, rekan dan seluruh tim Penerbit PT Mafy Media Literasi Indonesia yang telah melakukan proses penerbitan, cetak, dan distributor terhadap buku kami, penulis haturkan terima kasih.

Penulis menanti saran konstruktif untuk perbaikan dan peningkatan pada masa mendatang. Semoga buku ini dapat memberikan kontribusi dan khazanah informasi. Sebagaimana peribahasa tak ada gading nan tak retak, mohon dimaafkan

segala kekeliruan yang ada pada terbitan ini. Segala kritik dan saran, tentu akan diterima dengan tangan terbuka.

Penulis

BAB I

PENGERTIAN, WUJUD, DAN UNSUR BUDAYA

A. PENGERTIAN BUDAYA

Dalam Kamus Besar Bahasa Indonesia, budaya (*culture*) dapat sebagai pikiran, akal budi, hasil. Sedangkan membudayakan berarti mengajarkan supaya mempunyai budaya, mendidik supaya berbudaya, membiasakan sesuatu yang baik sehingga berbudaya. Dalam bahasa Sansekerta kata kebudayaan berasal dari kata budh yang berarti akal, yang kemudian menjadi kata budhi atau bhudaya sehingga kebudayaan diartikan sebagai hasil pemikiran atau akal manusia. Pendapat lain mengatakan bahwa budaya berasal dari kata budi dan daya. Budi adalah akal yang merupakan unsur rohani dalam kebudayaan, sedangkan daya adalah perbuatan atau ikhtiar sebagai unsur jasmani. Sehingga kebudayaan diartikan sebagai hasil dari akal dan ikhtiar manusia.

Pengertian budaya atau kebudayaan menurut beberapa ahli sebagaimana disebutkan oleh Elly. M. Setiadi, sebagai berikut:

1. E. B Tylor (1832-1917), budaya adalah suatu keseluruhan kompleks yang meliputi pengetahuan, kepercayaan, kesenian, moral, keilmuan, adat istiadat, dan kemampuan lain serta kebiasaan yang didapat oleh manusia sebagai anggota masyarakat.
2. R. Linton (1893-1953), kebudayaan dapat dipandang sebagai konfigurasi tingkah laku yang dipelajari, di mana unsur pembentuknya didukung dan diteruskan oleh anggota masyarakat lainnya.
3. Herkovits (1985-1963), kebudayaan adalah bagian dari

lingkungan hidup yang diciptakan oleh manusia.

Koentjaraningrat, menjelaskan bahwa kata “kebudayaan” berasal dari bahasa Sansekerta Buddhayah, ialah bentuk jamak dari buddhi yang berarti “budi” atau “akal”. Adapun istilah kultur (*culture*) sama artinya dengan kebudayaan, yaitu berasal dari kata latin “*colore*” yang berarti mengolah atau mengerjakan (mengolah atau mengerjakan tanah/bertani). Ki Hadjar Dewantara, mengemukakan bahwa menurut perkataannya, “kebudayaan” itu berarti buah budi manusia, sedangkan bila kita mengingat cara terjadinya atau lahirnya kebudayaan, dapatlah kebudayaan itu kita namakan kemenangan atau hasil perjuangan hidup manusia. Budi itu tidak lain ialah jiwa yang sudah masak, sudah cerdas dan oleh karenanya sanggup dan mampu mencipta. Karena budi manusia mempunyai dua sifat yang istimewa, yaitu sifat luhur dan sifat halus, maka segala ciptaannya senantiasa mempunyai sifat luhur dan halus pula. Sebagai kemenangan atau hasil perjuangan hidup manusia (perjuangan terhadap dua kekuatan yang abadi yakni alam dan jaman), dalam perjuangan mana manusia tetap dan terus menerus berhasrat mengatasi segala pengaruh alam dan jaman yang menyulitkan hidupnya baik lahir maupun batin. Oleh karena itu kebudayaan itu selain bersifat luhur dan halus, juga mempunyai sifat menggampangkan hidupnya serta memperbesar hasil hidupnya. Ini berarti memberi kemajuan hidup dan penghidupan baginya. Kemajuan hidup dan penghidupan manusia pada umumnya nampak sebagai keinginan, kemampuan, dan kesanggupan untuk mewujudkan hidup yang serba tertib dan damai.

B. WUJUD BUDAYA

Menurut Kuncoro Ningrat, kebudayaan itu mempunyai tiga wujud, yakni sebagai berikut:

1. Wujud kebudayaan sebagai suatu kumpulan dari ide ide, gagasan, nilai nilai, norma, peraturan dan sebagainya yang

lazim disebut dengan system budaya (*culture system*). Wujud pertama adalah wujud ideal dari kebudayaan, sifatnya abstrak dia ada dalam alam pikiran masyarakat dimana kebudayaan yang antara lain cita hukum, kesadaran hukum dan norma hukum.

2. Wujud kebudayaan sebagai suatu kompleks aktifitas kelakuan berpola dari manusia dalam masyarakat, lazim disebut dengan system sosial (*social system*).
3. Wujud kebudayaan sebagai benda benda hasil karya manusia lazim disebut *phisical culture*.

Hilman Hadikusuma mengklasifikasikan tiga kelompok wujud perilaku manusia, yaitu sebagai berikut:

1. Budaya Parochial (*Parochial Culture*)

Pada masyarakat yang parochial/picik, ini cara berpikir anggota masyarakatnya masih terbatas, maka anggapan mereka terhadap hukum hanya terbata dalam lingkungan sendiri. Masyarakat ini masih kuat bertahan pada tradisi hukumnya sendiri, kaedah kaedah hukum yang sudah digariskan dari zaman leluhur merupakan azimat yang pantang diubah, bagi mereka yang melanggar atau berperilaku menyimpang dari norma norma leluhur tersebut akan mendapatkan kutukan yang gaib. Pada masyarakat yang parokial ini ketergantungan masyarakat lebih banyak kepada pimpinan, pada umumnya masyarakat yang sederhana budaya hukumnya ini sifatnya etnocentris yang mengutamakan dan membanggakan budaya hukumnya sendiri dan menganggap budaya hukumnya lebih baik dari yang lain. Pada masyarakat parochial masukan (input) yang merupakan tanggapan msyarakat terhadap perilaku hukum dan Peradilan sangat kecil, apalagi terhadap tanggapan konsepsi hukum tidak ada sama sekali. Semua aturan yang merupakan keluaran (output) dari pimpinan mereka jarang dibantah karena mereka takut kepada sanksi sanksi yang akan diberikan kepada mereka.

2. Budaya Subjek (Takluk)

Pada masyarakat budaya subjek ini anggota masyarakat sudah ada perhatian dan mungkin juga sudah ada kesadaran hukum yang umum, terhadap keluaran dari penguasa yang lebih tinggi. Tetapi masukan dari masyarakat subjek ini masih sangat kecil atau belum ada sama sekali dikarenakan pengetahuan, pengalaman dan pergaulan dari warga masyarakat masih terbatas pada lingkup yang kecil atau barangkali ada perasaan takut pada ancaman ancaman tersembunyi dari penguasa. Orientasi pandangan pada masyarakat ini terhadap aspek hukum yang baru sudah ada dan sudah ada sikap menerima dan menolak, walaupun cara pengungkapannya bersifat pasif tidak terang terangan, hal ini dikarenakan sikap dan perilakunya yang takluk yang ikut saja apa yang diatur penguasa baik langsung atau tidak langsung. Warga masyarakat yang bersifat menaklukkan diri ini, menganggap dirinya tidak berdaya mempengaruhi apalagi berusaha mengubah sistem hukum, konsepsi hukum, keputusan hukum dan norma hukum yang dihadapinya, walaupun kadang kala apa yang telah ditetapkan bertentangan dengan kepentingan pribadi dan masyarakat.

3. Budaya Partisipan

Pada masyarakat budaya partisipan cara berpikir dan berperilaku para anggota masyarakatnya berbeda beda, ada yang berbudaya takluk, namun sudah banyak yang merasa berhak dan berkewajiban berperan serta, karena ia merasa sebagai bagian dari kehidupan hukum yang umum. Pada masyarakat ini seseorang sudah mempunyai kedudukan hak dan kewajiban yang sama dalam hukum pemerintahan dan ia tidak mau dikucilkan, dari kegiatan tanggapan terhadap masukan dan keluaran hukum ia ikut menilai setiap peristiwa hukum dan peradilan, ia merasa terlibat dalam kehidupan hukum, baik yang menyangkut kepentingan umum maupun kepentingan keluarga dan dirinya sendiri.

Yang perlu diperhatikan dalam kepentingan ini apakah setiap penerimaan terhadap keluaran hukum dari penguasa tersebut timbul karena kesadaran hukum atau karena terpaksa takluk begitu juga sebaliknya setiap persetujuan terhadap masukan yang menyangkut hukum dari warga masyarakat terhadap penguasa, timbul dari kesadaran hukum sebagaimana warga Negara yang baik atau mengandung niat yang lain misalnya untuk kepentingan pribadi ataupun untuk kepentingan kelompok tertentu dan sebagainya.

C. UNSUR-UNSUR BUDAYA

Mempelajari unsur-unsur yang terdapat dalam sebuah kebudayaan sangat penting untuk memahami kebudayaan manusia. Kluckhohn dalam bukunya yang membagi kebudayaan yang ditemukan pada semua bangsa di dunia dari sistem kebudayaan yang sederhana seperti masyarakat pedesaan hingga sistem kebudayaan yang kompleks seperti masyarakat perkotaan. Berbagai unsur budaya tersebut adalah sebagai berikut:

1. Bahasa

Bahasa merupakan sarana bagi manusia untuk memenuhi kebutuhan sosialnya guna berinteraksi atau berhubungan dengan sesamanya. Dalam ilmu antropologi, studi mengenai bahasa disebut dengan istilah antropologi linguistik. Menurut Keesing, kemampuan manusia dalam membangun tradisi budaya, menciptakan pemahaman tentang fenomena sosial yang diungkapkan secara simbolik, dan mewariskannya kepada generasi penerusnya sangat bergantung pada bahasa. Dengan demikian, bahasa menduduki porsi yang penting dalam analisa kebudayaan manusia.

2. Pengetahuan

Pengetahuan dalam kultural universal berkaitan dengan

sistem peralatan hidup dan teknologi karena sistem pengetahuan bersifat abstrak dan berwujud di dalam ide manusia. Sistem pengetahuan sangat luas batasannya karena mencakup pengetahuan manusia tentang berbagai unsur yang digunakan dalam kehidupannya. Banyak suku bangsa yang tidak dapat bertahan hidup apabila mereka tidak mengetahui dengan teliti pada musim-musim apa berbagai jenis ikan pindah ke hulu sungai. Selain itu, manusia tidak dapat membuat alat-alat apabila tidak mengetahui dengan teliti ciri-ciri bahan mentah yang mereka pakai untuk membuat alat-alat tersebut. Tiap kebudayaan selalu mempunyai suatu himpunan pengetahuan tentang alam, tumbuh-tumbuhan, binatang, benda, dan manusia yang ada di sekitarnya.

3. Sosial

Unsur budaya berupa sistem kekerabatan dan organisasi sosial merupakan usaha antropologi untuk memahami bagaimana manusia membentuk masyarakat melalui berbagai kelompok sosial. Menurut Koentjaraningrat tiap kelompok masyarakat kehidupannya diatur oleh adat istiadat dan aturan-aturan mengenai berbagai macam kesatuan di dalam lingkungan di mana hidup dan bergaul dari hari ke hari. Kesatuan sosial yang paling dekat dan dasar adalah kerabatnya, yaitu keluarga inti yang dekat dan kerabat yang lain. Selanjutnya, manusia akan digolongkan ke dalam tingkatan-tingkatan lokalitas geografis untuk membentuk organisasi sosial dalam kehidupannya.

4. Peralatan Hidup dan Teknologi

Manusia selalu berusaha untuk mempertahankan hidupnya, sehingga mereka akan selalu membuat peralatan atau benda-benda tersebut. Perhatian awal para antropolog dalam memahami kebudayaan manusia berdasarkan unsur teknologi yang dipakai suatu masyarakat berupa benda-benda yang dijadikan sebagai peralatan hidup dengan

bentuk dan teknologi yang masih sederhana. Dengan demikian, bahasan tentang unsur kebudayaan yang termasuk dalam peralatan hidup dan teknologi merupakan bahasan kebudayaan fisik.

5. Mata Pencaharian Hidup

Mata pencaharian atau aktivitas ekonomi suatu masyarakat menjadi fokus kajian penting etnografi. Penelitian etnografi mengenai sistem mata pencaharian mengkaji bagaimana cara mata pencaharian suatu kelompok masyarakat atau sistem perekonomian mereka untuk mencukupi kebutuhan hidupnya.

6. Religi

Asal mula permasalahan fungsi religi dalam masyarakat adalah adanya pertanyaan mengapa manusia percaya kepada adanya suatu kekuatan gaib atau supranatural yang dianggap lebih tinggi daripada manusia dan mengapa manusia itu melakukan berbagai cara untuk berkomunikasi dan mencari hubungan-hubungan dengan kekuatan-kekuatan supranatural tersebut. Dalam usaha untuk memecahkan pertanyaan mendasar yang menjadi penyebab lahirnya asal mula religi tersebut, para ilmuwan sosial berasumsi bahwa religi suku-suku bangsa di luar Eropa adalah sisa dari bentuk-bentuk religi kuno yang dianut oleh seluruh umat manusia pada zaman dahulu ketika kebudayaan mereka masih primitif.

7. Kesenian

Perhatian ahli antropologi mengenai seni bermula dari penelitian etnografi mengenai aktivitas kesenian suatu masyarakat tradisional. Deskripsi yang dikumpulkan dalam penelitian tersebut berisi mengenai benda-benda atau artefak yang memuat unsur seni, seperti patung, ukiran, dan hiasan. Penulisan etnografi awal tentang unsur seni pada kebudayaan manusia lebih mengarah pada teknik-teknik dan proses pembuatan benda seni tersebut. Selain itu, deskripsi

etnografi awal tersebut juga meneliti perkembangan seni musik, seni tari, dan seni drama dalam suatu masyarakat.

BAB II

HUBUNGAN BUDAYA DENGAN HUKUM

KEBERADAAN hukum tidak pernah bisa dilepaskan dari konteksnya yang lebih luas yang meliputi berbagai lingkup kehidupan, seperti budaya dan sosial. Hukum suatu bangsa senantiasa tercangkul ke dalam papan sosial, budaya, politik dan ekonomi. Dalam kehidupan bermasyarakat, manusia memerlukan pedoman hidup. Pedoman hidup ini berwujud sebagai suatu kaedah atau norma yang dapat berupa norma agama, norma kesusilaan, norma kesopanan, dan norma hukum. Adanya norma-norma ini dapat dihubungkan dengan dua aspek kehidupan manusia, yaitu norma yang berupa aspek hidup pribadi (norma agama dan norma kesusilaan), dan norma berupa hidup antar pribadi (norma kesopanan dan norma hukum). Di dalam suatu norma terkandung isi yang berwujud perintah dan larangan. Perintah merupakan keharusan bagi individu untuk berbuat sesuatu yang akibat-akibatnya dipandang tidak baik. Norma yang berwujud aturan itu mempunyai sanksi atau tidak diikuti dengan sanksi. Apabila norma yang bersanksi itu dilanggar oleh seseorang, maka ia akan mendapat hukuman.

Dalam rangka menciptakan kedamaian dan ketertiban dalam masyarakat, maka diperlukan adanya hukum. Adanya hukum ini adalah merupakan suatu keharusan dalam masyarakat. Sebagaimana dikatakan oleh Van Apeldorn, bahwa hukum itu terdapat di seluruh dunia dimana terdapat pergaulan hidup manusia. Demikian pula Cicero menegaskan dimana ada masyarakat pasti di sana ada hukum. Pernyataan

ini dipertegas oleh A.H Post yang menyatakan bahwa tidak ada suatu bangsa di dunia ini yang tidak memiliki hukum.

Dalam perkembangan studi tentang hukum dan kebudayaan, hukum dianggap merupakan penjelmaan dari sistem nilai-nilai budaya masyarakat, maka dikenalnya istilah baru budaya hukum sebagai persenyawaan antara variabel hukum dan kebudayaan. Istilah pertama kali dianggap lahir akibat kekuatan-kekuatan sosial (*social forces*) yang mempengaruhi bekerjanya hukum di masyarakat, yang berupa elemen-elemen nilai dan sikap masyarakat berhubungan dengan institusi hukum. Apabila suatu masyarakat kita perhatikan akan nampak walaupun sifat-sifat individu berbeda-beda, namun para warga secara keseluruhan akan memberikan reaksi yang sama terhadap gejala-gejala tertentu. Dengan adanya reaksi yang sama itu, maka mereka memiliki sikap yang umum sama. Hal-hal yang merupakan milik bersama itu dalam antropologi budaya dinamakan "kebudayaan".

Lebih lanjut, perjumpaan antara budaya dan hukum melahirkan istilah "budaya hukum". Menurut Ronny Nitibaskara, sebagai suatu konsep istilah budaya hukum relatif baru. Mungkin karena masih muda, beberapa karya yang membahas persoalan itu belum menampilkan batasan yang komprehensif. Sebagian besar masih disibukkan untuk memantapkan konsep. Namun sebagai suatu realitas, kehadirannya dirasakan nyata dan memiliki berbagai implikasi langsung dalam interaksi sosial, terutama dalam hubungan sosial yang mempunyai nilai ekonomis antar pihak yang dilingkupi subsistem budaya yang berbeda.

Budaya hukum adalah keseluruhan sikap masyarakat dan sistem nilai yang ada pada masyarakat yang akan menentukan bagaimana seharusnya hukum itu berlaku dalam masyarakat yang bersangkutan. Atau keseluruhan faktor-faktor yang menentukan bagaimana sistem hukum memperoleh

tempat yang sesuai dan dapat diterima di dalam kerangka budaya masyarakat. Lawrence M. Friedman memberikan definisi budaya hukum (*legal culture*) sebagai *“attitude and values that related to law and legal system, together with those attitudes and values affecting behavior related to law and its institutions, ether positively or negatively.”*

Dalam ilmu hukum, adakalanya dibedakan antara kesadaran hukum dengan perasaan hukum. Perasaan hukum diartikan sebagai suatu penilaian hukum yang timbul secara serta merta dari masyarakat. Kesadaran hukum lebih banyak merupakan perumusan dari kalangan hukum mengenai penilaian tersebut, yang telah dilakukannya melalui penafsiran-penafsiran ilmiah. Menurut Paul Scolten, kesadaran hukum dimaksudkan sebagai suatu kesadaran yang terdapat dalam diri setiap manusia mengenai hukum yang ada atau perihal hukum yang diharapkan, sehingga ada kemampuan untuk membedakan antara hukum yang baik dengan hukum yang buruk. Jadi pengertian kesadaran hukum sama sekali tidak menunjuk pada suatu kejadian yang konkrit. Kesadaran hukum sebenarnya merupakan kesadaran atau nilai-nilai yang terdapat di dalam diri manusia tentang hukum yang ada atau tentang hukum yang diharapkan ada. Sebenarnya yang ditekankan adalah nilai-nilai tentang fungsi hukum dan bukan suatu penilaian hukum terhadap kejadian-kejadian yang konkrit dalam masyarakat yang bersangkutan. Dengan demikian, maka dapatlah dikatakan bahwa persoalannya di sini kembali pada masalah dasar daripada sahnya hukum yang berlaku, yang akhirnya harus dikembalikan pada nilai-nilai masyarakat. Paul Scolten juga mengatakan bahwa kesadaran hukum masyarakat dalam masa transisi memberikan batasan bahwa pengertian kesadaran hukum itu meliputi, pengetahuan tentang hukum, penghayatan terhadap hukum, dan ketaatan terhadap hukum.

Menurut Koentjaraningrat, hubungan hukum dan kebudayaan tergambarkan dalam sistem tata kelakuan manusia

yang berupa norma-norma, hukum, dan aturan-aturan khusus, semua berpedoman kepada sistem nilai budaya masyarakat. Suatu sistem nilai budaya terdiri dari konsepsi-konsepsi yang hidup dalam alam pikiran sebagian besar masyarakat mengenai hal-hal yang harus mereka anggap amat bernilai dalam hidup. Sistem nilai budaya berfungsi sebagai pedoman tertinggi bagi kelakuan manusia, termasuk pula sistem hukum. Dalam tiap-tiap masyarakat dikembangkan serentetan pola-pola budaya ideal dan pola-pola budaya itu cenderung diperkuat dengan adanya pembatasan-pembatasan kebudayaan. Pola-pola budaya yang ideal itu memuat seperti hal-hal yang oleh sebagian besar dari suatu masyarakat diakui sebagai kewajiban yang harus dilakukannya dalam keadaan-keadaan tertentu. Pola-pola ideal seperti itu sering disebut norma-norma.

Von Savigny berpendapat bahwa hukum merupakan perwujudan dari kesadaran hukum masyarakat (*volkgeist*). Dia berpendapat bahwa semua hukum berasal dari adat-istiadat dan kepercayaan dan bahkan tidak berasal dari pembentuk undang-undang. Keputusan-keputusan badan legislatif dapat membahayakan masyarakat oleh karena tidak selalu sesuai dengan kesadaran hukum masyarakat. Von Savigny selanjutnya mengemukakan betapa pentingnya untuk meneliti hubungan antara hukum dengan struktur masyarakat beserta sistem nilai-nilainya. Savigny melihat yang seyogyanya adalah hukum itu ditentukan dan bukan dibuat, ia ditentukan dalam kehidupan sosial, ia lahir berkembang dalam masyarakat secara dinamis. Konsep Savigny tentang hukum dalam kehidupan sosial akan memberikan pemahaman dalam mempelajari hukum adat di Indonesia.

Hukum adat sebagai "*the living law*" adalah merupakan pola hidup kemasyarakatan tempat di mana hukum itu berproses dan sekaligus merupakan hasil daripada proses kemasyarakatan yang merupakan sumber dan dasar dari hukum tersebut. Timbulnya hukum tersebut adalah secara

langsung dari landasan pokoknya yaitu kesadaran hukum masyarakat yang dalam hal ini adalah masyarakat Indonesia. Ia senantiasa tumbuh dan berkembang, hidup sejalan dengan kehidupan masyarakat yang dilayaninya. Hukum adat sebagai hukum yang hidup akan tetap sebagai kelengkapan hukum nasional. Konsep tentang "*the living law*" untuk pertama kali dikemukakan oleh Ehrlich pada tahun 1913 sebagai reaksi atas pandangan dalam ilmu hukum yang bersifat legalitas yang terlalu mengutamakan peraturan hukum yang termuat dalam peraturan perundang-undangan tetapi terlalu mengabaikan gejala-gejala hukum yang tumbuh dalam masyarakat. Penggunaan istilah "*the living law*" lazimnya dipergunakan untuk menunjukkan berbagai macam hukum yang tumbuh dan berkembang dengan sendirinya dalam masyarakat.

Mochtar Kusumaatmadja mengatakan bahwa hukum diharapkan agar berfungsi sebagai sarana pembaharuan masyarakat (*law as a tool of social engineering*) atau "sarana pembangunan". Menurutnya hukum sebagai sarana pembaharuan masyarakat didasarkan kepada anggapan bahwa adanya keteraturan atau ketertiban dalam usaha pembangunan dan pembaharuan itu merupakan suatu yang diinginkan atau dipandang (mutlak) perlu. Anggapan lain yang terkandung dalam konsepsi hukum sebagai sarana pembaharuan adalah bahwa hukum dalam arti kaidah atau peraturan hukum memang bisa berfungsi sebagai alat (pengatur) atau sarana pembangunan dalam arti penyalur arah kegiatan manusia ke arah yang dikehendaki oleh pembangunan dan pembaharuan.

Hukum dipergunakan sebagai alat oleh *agent of change* atau pelopor perubahan. Pelopor perubahan adalah seseorang atau sekelompok orang yang dapat kepercayaan dari masyarakat sebagai pemimpin lembaga kemasyarakatan. Pelopor perubahan memimpin dan mengubah sistem sosial dan dalam pelaksanaannya langsung tersangkut dalam tekanan-tekanan untuk mengadakan perubahan, bahkan mungkin

menyebabkan perubahan-perubahan pada lembaga-lembaga kemasyarakatan lainnya. Suatu perubahan sosial yang dikehendaki atau direncanakan, selalu berada di bawah pengendalian serta pengawasan pelopor perubahan tersebut.

Hukum dan budaya adalah dua variabel yang berhubungan secara korelatif. Ini berarti hukum dan budaya dapat saling mempengaruhi. Dari hubungan ini akan melahirkan dua perspektif kajian yaitu pada perspektif pertama dapat ditempatkan hukum mempengaruhi budaya. Dengan kajian ini budaya berposisi sebagai variabel terikat (*dependent*). Adapun hukum sebagai variabel bebas (*independent*), di mana hukum dapat memberi arah dalam pengembangan budaya, sehingga budaya terikat pada pola yang digariskan oleh hukum. Terhadap hubungan ini dapat dikemukakan beberapa contoh:

1. Penggantian beberapa produk hukum warisan kolonial karena dianggap tidak sesuai dengan nilai-nilai budaya bangsa dan perkembangan masyarakat (Misalnya: Undang-Undang Nomor 8 Tahun 1981 tentang Hukum Acara Pidana, menggantikan HIR. Stb. 1941. No.44).
2. Penyeragaman/penyerasian hukum untuk menghindari pengkotak-kotakan hukum dan penduduk yang tidak sejalan dengan jiwa Pancasila dan UUD 1945 (Misalnya: Undang-Undang Nomor 1 Tahun 1974 tentang Perkawinan, untuk menyeragamkan aturan perkawinan).
3. Pengambilan asas-asas atau unsur hukum adat ke dalam bentuk hukum nasional (Misalnya: Undang-Undang Nomor 5 Tahun 1960 tentang Peraturan Dasar Pokok-Pokok Agraria).
4. Penetapan dan pengakuan lembaga hukum adat yang dipandang sesuai dan dianggap bernilai luhur (Misalnya: pengakuan masyarakat hukum adat dalam Undang-Undang Nomor 32 Tahun 2004 tentang Pemerintahan Daerah).

Dalam perspektif kedua, hukum ditempatkan pada posisi variabel terikat (*dependent*), sedangkan budaya sebagai variabel bebas (*independent*). Dalam kajian ini budaya menentukan arah kebijaksanaan hukum. Dalam hal ini hukum terikat pada format yang telah digariskan oleh budaya. Dengan demikian hukum yang lahir merupakan cerminan budayanya.

Dalam perspektif yang kedua ini secara historis sudah ada sejak Abad ke-18 dengan pendapatnya Von Savigny, yang menjelaskan bahwa hukum merupakan perwujudan dari kesadaran hukum masyarakat. Selanjutnya dikemukakan bahwa semua hukum berasal dari adat-istiadat dan kepercayaan, bukan dari pembentuk undang-undang. Pandangan Savigny ini berpangkal pada asumsi bahwa di dunia ini terdapat bermacam-macam bangsa di mana tiap-tiap bangsa mempunyai "*volgeist*". Jiwa rakyat ini berbeda-beda baik menurut waktu maupun tempat.

Pencerminan dari adanya jiwa yang berbeda nampak dari kebudayaan yang berbeda dari bangsa tersebut. Hal ini nampak pada hukum yang berbeda pula. Karena itu mustahil terdapat hukum yang berlaku universal pada semua waktu. Hukum sangat tergantung pada jiwa rakyat dan yang menjadi isi hukum itu ditentukan dari pergaulan hidup manusia dari waktu ke waktu. Melalui pandangan tersebut Savigny ingin menunjukkan pentingnya hukum dihubungkan dengan struktur masyarakat pendukungnya serta sistem nilai-nilai budaya yang terdapat dalam masyarakat. Dengan kata lain ia ingin suatu sistem hukum sebagai bagian dari suatu tertib sosial yang lebih luas. Sehingga *volgeist* hendaklah diartikan sebagai sistem nilai budaya dalam masyarakat. Pandangan Savigny telah terbukti pada daerah koloni Inggris di Afrika, yang ingin menerapkan sistem hukumnya di daerah jajahannya tersebut, tetapi gagal karena masyarakat Afrika masih tetap memakai hukumnya sendiri yang terdiri dari hukum asli, agama, dan tradisi. Penerapan hukum tersebut lebih didasarkan pada

keadilan alamiah dan kemanusiaan.

Pandangan yang mirip dengan Savigny, dikemukakan oleh seorang ahli hukum Austria, Eugen Ehrlich, dengan konsepsinya tentang "*the living law*" atau "*social law*", sebagai reaksi dalam pandangan dalam ilmu hukum yang bersifat legalistik, yang terlalu mengutamakan hukum yang termuat dalam peraturan perundang-undangan, tetapi mengabaikan tumbuhnya gejala-gejala hukum yang hidup di masyarakat. Penggunaan "*the living law*" lazimnya dipergunakan untuk menunjuk berbagai macam peraturan hukum yang tumbuh dan berkembang dengan sendirinya di masyarakat. Dari pandangan Ehrlich tersebut ada pendapat yang menyebut bahwa konsep "*living law*" atau "*social law*" adalah sama dengan "tertib suatu kelompok sosial" yang dalam konsep antropologis identik dengan pola-pola budaya (*culture pattern*). Dengan demikian paham "*sociological jurisprudence*" dari Ehrlich disebut juga "*anthropological jurisprudence*". Pandangan dari Savigny dan Ehrlich menurut Lili Rasyidi telah memberikan dasar-dasar yang kuat terhadap tumbuh dan berkembangnya hukum adat sebagai warisan budaya Indonesia yang merupakan perwujudan dari nilai-nilai hukum yang hidup dalam masyarakat.

Hukum sebagai kaidah atau norma sosial tidak terlepas dari nilai-nilai yang berlaku dalam suatu masyarakat, bahwa dapat dikatakan bahwa hukum itu merupakan pencerminan dan konkretisasi dari nilai-nilai yang suatu saat berlaku dalam masyarakat. Artinya, hukum sedikit banyak akan selalu mengikuti tata nilai yang menjadi kesadaran bersama masyarakat tertentu dan berlaku secara efektif dalam mengatur kehidupan mereka. Hal yang sama terjadi juga dalam politik hukum.

Hukum sesungguhnya lahir bukan hanya sebagai bangunan peraturan, namun harus mampu menjalankan fungsinya dalam menciptakan ketertiban dalam masyarakat.

Menurut pendapat Radbruch, bahwa konstruksi hukum harus mampu memenuhi fungsinya yaitu harus memenuhi aspek keadilan, aspek kemanfaatan dan aspek kepastian hukum. Aspek keadilan hukum itu harus mampu menunjukkan kesamaan hak didepan hukum, aspek kemanfaatan adalah kemampuan menunjukkan pada tujuan keadilan yaitu memajukan kebaikan dalam hidup manusia. Aspek ini menentukan isi hukum dan aspek kepastian hukum menunjukkan jaminan bahwa hukum benar-benar berfungsi sebagai peraturan yang ditaati.

Dalam rangka pembentukan hukum, maka harus berwawasan budaya. Dikatakan demikian oleh karena hukum akan efektif karena telah sesuai dengan nilai-nilai budaya yang hidup dalam msyarakat, sehingga hukum dapat memenuhi rasa keadilan, kebenaran, dan kepatutan dalam masyarakat. Selain itu, hukum akan dapat diarahkan untuk mempertahankan dan meningkatkan harkat dan martabat manusia, memupuk kepribadian dan moral bangsa, karena telah sejalan dengan nilai-nilai yang hidup dalam masyarakat. Dengan demikian tolak ukur untuk menentukan seberapa jauh materi hukum telah memiliki wawasan budaya dapat dilihat pada aspek substantif dan aspek objektif dari aturan hukum tersebut.

BAB III

BUDAYA HUKUM DALAM MASYARAKAT MULTIKULTURAL

APAKAH perlu budaya hukum dalam masyarakat multikultural? bukankah hukum merupakan bagian dari kebudayaan, pertanyaan-pertanyaan tersebut tidak perlu timbul oleh karena kebudayaan mencakup ruang lingkup yang sangat luas dan demikian pula halnya dengan hukum. Masalah pembudayaan hukum dalam masyarakat bukan saja menjadi persoalan bagi kalangan yang membedakan atau mempertentangkan hukum dan masyarakat, akan tetapi juga kalangan yang membedakan kaidah dengan fakta. Problematikanya sebenarnya berkisar pada bagaimana membudayakan suatu sistem hukum yang diimport dari masyarakat lain atau bagaimana cara melembagakan sistem hukum yang di Introduser oleh golongan yang berkuasa problem tersebut harus diatasi apabila yang menjadi tujuan adalah mengefektifkan hukum.

Apa yang dimaksud “budaya hukum” adalah keseluruhan faktor yang menentukan bagaimana sistem hukum memperoleh tempatnya yang logis dalam kerangka budaya milik masyarakat umum. Budaya hukum bukanlah apa yang secara kasar disebut opini publik para antropolog, budaya itu tidak sekedar berarti himpunan fragmen-fragmen tingkah laku (pemikiran) yang saling terlepas, istilah budaya di artikan sebagai keseluruhan nilai sosial yang berhubungan dengan hukum.

Mengutip pendapat *Prof. Van Apeldoorn* menyatakan bahwa hingga kini para yuris masih mencari definisi hukum tanpa hasil yang memuaskan, perlu adanya pegangan sementara oleh karena itu, ada beberapa arti hukum sebagaimana diberikan oleh masyarakat .Apabila ditelaah arti-arti yang diberikan oleh masyarakat pada hukum maka dapat diidentifikasi anggapan-anggapan sebagai berikut:

1. Hukum sebagai suatu disiplin yaitu sistem ajaran-ajaran tentang hukum sebagai suatu kenyataan.
2. Hukum sebagai ilmu yang mencakup ilmu kaedah dan ilmu pengetahuan.
3. Hukum sebagai kaidah yaitu suatu pedoman mengenai priketuhanan yang sepatasnya atau yang diterapkan.
4. Hukum sebagai perilaku yaitu tingkah laku yang diwujudkan secara teratur.
5. Hukum sebagai pejabat atau penguasa.
6. Hukum sebagai keputusan-keputusan pejabat atau penguasa.
7. Hukum sebagai jalinan nilai-nilai atau konsep-kosep mengenai apa yang baik dan apa yang buruk.
8. Hukum sebagai tata hukum yaitu struktur hukum beserta unsur-unsurnya.

Hukum untuk mewujudkan pembinaan kesatuan bangsa dibidang tata hukum. Konsep pemberdayaan oleh *M. Hers Kovets* di artikan sebagai proses belajar baik melalui imitasi, sugesti, identifikasi, maupun simpati melalui ide-ide menyebar dari sumbernya sampai ide-ide tersebut diadaptasi oleh warga masyarakat kepada siapa ide-ide tadi ditujukan. Apabila ditinjau dari sudut fungsinya maka hukum dapat berfungsi sebagai sarana pengendalian sosial, sarana untuk mengadakan pembaharuan dan juga sebagai sarana untuk memperlancar proses interaksi sosial. Mana yang diutamakan senantiasa tergantung pada bidang kehidupan yang dipermasalahkan sehingga sering

kali ke 3 fungsi tersebut berkaitan dengan eratnyanya. Apabila perhatian dicurahkan pada fungsi hukum untuk memperlancar proses interaksi sosial maka hal itu berkaitan erat dengan masalah apakah orientasi pembentukan hukum tertuju pada pribadi atau tertuju pada perbuatannya. Perbedaan tersebut menerangkan bersifat akademis, akan tetapi dapat mempermudah mengadakan analisa terhadap masa pemberdayaan hukum dalam masyarakat. Pada hukum yang tekanannya diletakkan pada orientasi pribadi, timbullah masalah-masalah sebagai berikut

1. Bagaimana sikap dan perikelakuan seseorang ?
2. Apakah kemampuan-kemampuannya dan dimanakah batas-batas kemampuan tersebut.
3. Bagaimanakah pandangan hidupnya dan pandangannya tentang pola-pola interaksi sosial ?

Pada pembentukan hukum yang orientasinya tertuju pada perbuatan, maka fokus utamanya adalah apakah yang terjadi didalam kenyataan, menurut *Arnold M. Rose*, pola-pola interaksi sosial didalam masyarakat dapat digolongkan ke dalam:

1. Pola tradisional yang terjadi apabila warga masyarakat diperikelakuan terhadap warga-warga lainnya atas dasar norma dan kaidah dan nilai sama sebagaimana diajarkan oleh warga masyarakat.
2. Pola Audience yaitu interaksi yang didasarkan pada pengertian yang sama yang diajarkan oleh suatu sumber secara individual.
3. Pola publik yang merupakan interaksi yang didasarkan pada pengertian-pengertian sama yang diperoleh melalui komunikasi langsung.
4. Pola Crowd yakni interaksi yang didasarkan pada perasaan yang sama dan keadaan-keadaan fisiologis yang sama.

Hukum akan memperlancar proses interaksi pada masyarakatnya dengan pola traditional integrated group,

apabila hukum yang berlaku baru merupakan hal yang baru, akan tetapi sudah merupakan unsur yang melembaga dalam masyarakat. Kalau diperkenalkan suatu sistem hukum baru, maka biasanya masyarakat mempunyai pola interaksi *audience* atau publik, oleh karena itu sangatlah penting kedudukan dari para pelopor pembudayaan hukum dalam menggunakan cara-cara dan alat-alat komunikasi keadaan ini akan lebih sulit apabila hukum baru yang diperkenalkan dimaksudkan untuk merubah nilai-nilai yang berlaku.

Warga-warga masyarakat pada umumnya cenderung untuk bertindak laku menurut suatu kerangka atau pola perilaku yang sudah membudaya dan apabila timbul perbuatan yang melanggar hukum biasanya warga masyarakat berperilaku menurut sistem normatif yang dipelajarinya didalam kerangka sosial dan budaya. Pemberdayaan hukum dalam masyarakat dapat mengalami hambatan-hambatan yang antara lain disebabkan karena kenyataan-kenyataan sebagai berikut :

1. Tata cara atau prosedur hukum sangat lamban.
2. Seringkali hukum dipergunakan untuk memecahkan kasus-kasus yang bersifat seketika.
3. Adanya asumsi yang kuat dikalangan hukum, bahwa hukum yang sesuai dengan sendirinya berlaku.
4. Kewibawaan hukum sering kalah oleh kewibawaan bidang-bidang kehidupan lainnya.
5. Kurangnya pemahaman masyarakat terhadap pembudayaan hukum.
6. Adanya kalangan-kalangan tertentu yang merasa dirinya tidak terikat pada hukum yang telah dibentuknya.

Dari beberapa hambatan-hambatan tersebut diatas, akan dapat mengurangi efektifitas pembudayaan hukum dalam masyarakat, apabila masyarakat majemuk yang mempunyai keanekaragaman secara politik ekonomis, sosial

maupun multikultural oleh karena itu perlu adanya kesadaran masalah-masalah tersebut oleh karena itu tanpa adanya kesadaran dalam penerapan hukum didalam masyarakat, mungkin pada suatu saat hukum menjadi sarana yang sama sekali kehilangan kewibawaan maupun fungsinya. Para Aparat penegak hukum di Indonesia agaknya belum dapat menunjukkan keseriusannya dalam penegakan hukum pidana untuk menekan berbagai tindak pidana khususnya tindak pidana yang berdampak luas seperti tindak pidana korupsi, tindak pidana pencucian uang misalnya sehingga aspek struktur hukum dalam hal ini kinerja aparat penegak hukum harus dibenahi.

Apabila dilihat dari aspek substansi/aspek perundang-undangan bahwa ketentuan hukum perundang-undangan di bidang hukum pidana mulai ada peningkatan antara lain dengan aturan tindak pidana korupsi serta wacana perubahan KUHP. Namun meskipun telah ada perbaikan dan peningkatan darisegi substansi hukum (peraturan perundang-undangan) namun penegakan hukum pidana di Indonesia belum membaik. Hukum yang ditegakkan lebih efektif ditegakkan untuk masyarakat kecil sedangkan penegakan hukum bagi para penguasa dan para elite politik yang melanggar hukum pidana terkesan masih berat sebelah dan terbang pilih, *Imam Anshori Saleh* mengatakan bahwa terdapat tujuh faktor yang menyebabkan lemahnya penegakan hukum di Indonesia antara lain:

1. Undang-undang yang dihasilkan oleh pemerintah dan Dewan Perwakilan Rakyat lebih mencerminkan kepentingan pengusaha dan penguasa daripada kepentingan rakyat kebanyakan.
2. Lemahnya kehendak konstitusional dari para pemimpin dan penyelenggara negara di Indonesia.
3. Rendahnya integritas aparat penegak hukum seperti polisi, hakim, jaksa dan advokat.

4. Paradigma penegakan hukum yang positivistik atau lebih menekankan pada aspek legal formal.
5. Minimnya sarana dan prasarana penegakan hukum,
6. Sistem hukum yang tidak sistematis.
7. Tingkat kesadaran dan budaya hukum yang kurang di masyarakat.

Bagi yang mengkaji ilmu hukum, tentunya mengetahui bahwa pembedaan (*penghukuman secara legal di bidang hukum pidana*) mempunyai sejumlah tujuan seperti menakut-nakuti warga masyarakat luas agar tidak melakukan suatu tindak kriminal, membuat jera si pelaku agar tidak mengulangi lagi kejahatan yang pernah dilakukannya, merehabilitasi pelaku agar mampu menjadi manusia baru setelah usai menjalankan hukumannya dan lain-lain. Dalam kenyataannya tujuan pembedaan ini banyak yang sering dijatuhkan oleh pengadilan sama sekali kontras dengan rasa keadilan warga masyarakat. Tuntutan bebas dan putusan bebas untuk terdakwa kasus korupsi misalnya jelas sangat melukai rasa keadilan masyarakat. Dampak langsung dari fenomena itu adalah membawa warga masyarakat membuat bentuk *social control* sendiri dengan cara-cara kekerasan seperti perilaku kekerasan dalam bentuk penganiayaan, pembunuhan, perusakan barang. Hukum yang dibuat pada akhirnya sangat ditentukan oleh budaya hukum yang berupa nilai, pandangan serta sikap dari masyarakat yang bersangkutan.

Jika budaya hukum diabaikan, maka dapat dipastikan akan terjadi kegagalan dari sistem hukum modern yang ditandai dengan munculnya berbagai gejala seperti : kekeliruan informasi mengenai isi peraturan hukum yang ingin disampaikan kepada masyarakat, muncul perbedaan antara apa yang dikehendaki oleh undang-undang dengan praktek yang dijalankan oleh masyarakat. Masyarakat lebih memilih untuk tetap bertingkah laku sesuai dengan apa yang telah

menjadi nilai-nilai dan pandangan dalam kehidupan mereka. Tingkat kepercayaan masyarakat terhadap para aparat penegak hukum terhadap penegakan hukum pidana di Indonesia yang dinilai buruk harus segera dikembalikan dan dipulihkan dengan perbaikan pada aspek struktur dan substansi hukum yang diiringi dengan adanya budaya hukum. Aspek budaya hukum inilah yang mempunyai peranan yang sangat penting dalam penegakan hukum pidana di Indonesia.

Menurut Lawrence M. Friedman menjelaskan mengenai konsep *budaya hukum* adalah sikap manusia terhadap hukum dan system hukum-kepercayaan, nilai, pemikiran, serta harapannya. Dengan kata lain budaya hukum adalah suasana pikiran sosial dan kekuatan sosial yang menentukan bagaimana hukum digunakan, dihindari atau disalahgunakan, tanpa adanya budaya/kultur hukum maka sistem hukum sendiri tak berdaya.

Unsur budaya hukum ini mencakup opini-opini, kebiasaan-kebiasaan, cara berpikir, dan cara bertindak baik dari aparat penegak hukum maupun dari masyarakat, tanpa budaya hukum maka sistem hukum akan kehilangan kekuatannya seperti yang di katakan Lawrence M. Friedman "*without legal culture, the legal system is meet-as dead fish lying in a basket, not a living fish swimming in its sea*".

Gambaran mengenai budaya hukum dalam unsur-unsur sistem hukum adalah struktur hukum diibaratkan sebagai mesin yang menghasilkan sesuatu, substansi hukum diibaratkan produk yang di hasilkan oleh mesin, dan budaya hukum merupakan apa saja atau siapa saja yang memutuskan untuk menjalankan mesin serta membatasi penggunaan mesin.

Satjipto Rahardjo mengemukakan bahwa dalam usaha untuk membenahi hukum di Indonesia perlu menaruh perhatian yang seksama terhadap masalah

perilaku bangsa, kehidupan hukum tidak hanya menyangkut urusan hukum teknis, seperti pendidikan hukum tetapi menyangkut soal Pendidikan dan pembinaan perilaku individu dan sosial yang luas Aspek perilaku (budaya hukum) aparat penegak hukum perlu dilakukan penataan ulang dari perilaku budaya hukum yang selama ini dilakukan oleh aparat penegak hukum sebelumnya karena seseorang menggunakan hukum atau tidak menggunakan hukum sangat tergantung pada kultur (budaya) hukumnya.

Telah terbukti bahwa akibat perilaku hukum aparat penegak hukum yang tidak baik, tidak resisten terhadap suap, konspirasi, dan KKN, menyebabkan banyak perkara tindak pidana korupsi yang tidak dapat dijerat oleh hukum. Aparat penegak hukum dalam hal ini berperan dalam membangundan menata kembali budaya hukum dalam penegakan hukum pidana di Indonesia. Mereka dituntut untuk mengambil peran melalui budaya kerja yang profesional sehingga keadilan sosial bagi seluruh rakyat Indonesia sebagaimana tercantum dalam Pancasila dan asas persamaan di bidang hukum (*equality before the law*) dapat terwujud. Dalam rangka menciptakan peran budaya hukum dari sisi aparat hukum maka perilaku para aparat penegak hukum mencakup polisi, pengacara, jaksa, hakim agar dapat mengembalikan kepercayaan kepada masyarakat dan menjalankan tugasnya dengan profesional maka hukum harus dikembalikan kepada akar moralitas, kultural dan religius, dan mengembalikan rasa keadilan rakyat.

Selanjutnya dalam rangka memulihkan kepercayaan masyarakat terhadap penegakan hukum maka tindakan mengganti semua aparat penegak hukum yang tidak bersih mutlak diperlukan. Kualitas budaya hukum menentukan kualitas penegakan hukum. Sebaik apa pun aturan hukum

dibuat, sedetail apa pun kelembagaan dan manajemen organisasi disusun, yang akan menjalankan adalah manusia yang hidup dalam budaya tertentu. Ketika budaya belum berubah, aturan dan sistem tidak akan berjalan sesuai harapan. Dalam rangka penegakan hukum (tindak pidana korupsi misalnya) harus dilakukan dengan "pengorganisasian" secara terpadu, mengedepankan komitmen dan fakta integritas, moral yang tinggi antar lembaga polisi, jaksa, pengacara, hakim dan KPK serta menerapkan sistem hukum pidana dengan melakukan rencana tindakan yang nyata. Selain itu juga harus ada kemauan politik yang kuat dari para penguasa negara ini baik dari pemerintah maupun dari unsur legislatif (Presiden bersama-sama DPR) dengan suatu keberanian moral dan konsistensi hukum dengan meresponnya.

Para aparat penegak hukum harus mampu melepaskan diri dari budaya aparat hukum yang ada selama ini dinilai tidak adil dan buruk dan berubah ke arah peningkatan sumber daya manusia, manajemen yang lebih baik menjadi aset untuk dapat menjalani tugas para aparat penegak hukum yang ideal. Budaya hukum (budaya kerja) dari aparat penegak hukum yang baik akan menghasilkan penegakan hukum yang efektif dan efisien. Selain reformasi terhadap budaya hukum (budaya kerja dan perilaku) para aparat penegak hukum dalam rangka penegakan hukum ke arah yang lebih baik. Seperti yang kita ketahui bahwa KUHP yang berlaku di Indonesia hingga saat ini masih merupakan salah satu dari peraturan hukum warisan kolonial Belanda.

Indonesia tetap mempertahankan dan mengadopsi peraturan hukum warisan Belanda ini sejak tanggal 1 Januari 1918 hingga sekarang. KUHP warisan zaman Hindia Belanda ini berasal dari sistem hukum kontinental (*civil law system*) atau menurut *Rene David* disebut dengan the Romano-

Germanic Family. The Romano Germanic family ini dipengaruhi oleh ajaran yang menonjolkan aliran individualisme dan liberalisme (*individualism, liberalism, and individual right*).

Hal ini sangat berbeda dengan kultur (budaya hukum) bangsa Indonesia yang menjunjung tinggi nilai-nilai sosial. Jika kemudian KUHP ini dipaksakan untuk tetap berlaku, benturan nilai dan kepentingan yang muncul tidak mustahil justru akan menimbulkan kejahatan-kejahatan baru. Konsep-konsep, sistem hukum, serta teori-teori hukum yang digunakan dalam KUHP masih mengikat hukum yang diambil dengan hukum Belanda, padahal budaya hukum Belanda beda dengan budaya hukum Indonesia yang menjunjung moral warga negara Indonesia. Oleh sebab itu pembaharuan hukum pidana di Indonesia harus mencerminkan sikap budaya hukum di Indonesia. Dalam rangka pembaharuan hukum pidana materiel Indonesia maka Rancangan Kitab Undang-Undang Hukum Pidana (KUHP) yang baru telah diserahkan pemerintah ke DPR RI pada awal Maret 2013.

Dengan adanya RUU KUHP diharapkan akan memperbaiki hukum di Indonesia. Materi hukum dalam RUU KUHP harus digali, dibuat dari nilai-nilai yang terkandung dalam bumi pertiwi yang berupa kesadaran dan cita hukum (*rechttidee*), cita moral, kemerdekaan individu dan bangsa, perikemanusiaan, perdamaian, cita politik dan tujuan negara. Hukum mencerminkan nilai hidup yang ada dalam masyarakat yang mempunyai kekuatan berlaku secara yuridis, sosiologis dan filosofis.

Peran hukum harus ditonjolkan lebih sebagai sarana melindungi kepentingan masyarakat pada umumnya atau *Law as a protection of human interest*. Peran hukum sebagai sarana pengawasan masyarakat atau *law as a tool of social control*. Hal itu merupakan peran hukum pada umumnya bahwa

di dalam hukum pada hakikatnya tersirat pertanggung jawaban sosial sebagaimana seseorang atau badan seharusnya bertingkah laku di dalam masyarakat.

Budaya hukum bangsa Indonesia yang menjunjung tinggi nilai moral, agama dan budaya tercermin dalam sila-sila Pancasila sebagai suatu ideologi yang secara ontologik, epistemologik dan aksiologik berakar pada nilai-nilai luhur yang dijunjung tinggi dan dihayati oleh bangsa Indonesia. RUU KUHP yang baru nantinya hendaknya dibentuk sesuai dengan budaya hukum berdasarkan Pancasila sebagai suatu budaya hukum dan ideologi yang secara ontologik, epistemologik dan aksiologik berakar pada nilai-nilai luhur yang dijunjung tinggi dan dihayati oleh bangsa Indonesia serta harus berdasarkan pertimbangan pemikiran *sociological jurisprudence* yaitu hukum yang baik hendaknya sesuai dengan hukum yang hidup di dalam masyarakat. Masyarakat juga harus berperan dalam membangun budaya hukum dalam rangka penegakan hukum pidana di Indonesia berwujud kesadaran dan kepatuhan masyarakat secara individu maupun dalam komunitas sosialnya masing-masing.

Masyarakat pencari keadilan harus menghindari praktik-praktik pelanggaran pidana seperti korupsi, kolusi, nepotisme, penyuapan uang, pencucian uang dan berbagai tindak pidana lainnya. Penegakan hukum di Indonesia pada akhirnya kembali kepada corak suatu budaya hukum yang dibangun dan dipilih oleh masyarakat, para aparat penegak hukum serta pemerintah.

Peran Budaya Hukum dalam masyarakat Multikultural

Berhasil tidaknya budaya hukum dalam masyarakat, senantiasa tergantung pada struktur masyarakat secara keseluruhan, terkait nilai-nilai hukum yang dianutnya, bidang-bidang kehidupan sasaran budaya hukum, alat-alat dan cara

komunikasi hukum dan kualitas pemimpin. Terdapat suatu asumsi bahwa setiap warga masyarakat dianggap mengetahui hukum yang berlaku masalahnya apa benar demikian. Masyarakat mematuhi hukum biasanya karena takut pada sanksi negatifnya untuk memelihara hubungan baik dengan pemerintah dan warga masyarakat lainnya. Budaya hukum mempunyai peran yang vital dan sangat penting dalam penegakan hukum di Indonesia karena hukum sangat ditentukan oleh budaya hukum yang berupa nilai, pandangan serta sikap dari masyarakat yang bersangkutan. Oleh karena itu, diperlukan peningkatan kualitas peran budaya hukum antara lain melalui budaya kerja dan perilaku yang profesional para aparat penegak hukum, pendidikan dan pembinaan perilaku individu dan sosial yang luas tidak hanya kepada aparat penegak hukum namun semua elemen masyarakat dan pemerintah.

BAB IV

BUDAYA DALAM PERSPEKTIF SISTEM HUKUM

MENURUT Lawrence Friedman terdapat tiga unsur dalam sistem hukum, dijelaskan bahwa pertama-tama, sistem hukum mempunyai struktur. Sistem hukum terus berubah, namun bagian-bagian sistem itu berubah dalam kecepatan yang berbeda, dan setiap bagian berubah tidak secepat bagian tertentu lainnya. Ada pola jangka panjang yang berkesinambungan - aspek sistem yang berada di sini kemarin (atau bahkan pada abad yang terakhir) akan berada di situ dalam jangka panjang. Inilah *struktur* sistem hukum - kerangka atau rangkanya, bagian yang tetap bertahan, bagian yang memberi semacam bentuk dan batasan terhadap keseluruhan. Aspek lain sistem hukum adalah *substansinya*, yaitu aturan, norma, dan pola perilaku nyata manusia yang berada dalam sistem itu. Substansi juga berarti "produk" yang dihasilkan oleh orang yang berada dalam sistem hukum itu, keputusan yang mereka keluarkan, aturan baru yang mereka susun.

Penekanannya di sini terletak pada hukum yang hidup (*living law*), bukan hanya pada aturan dalam kitab hukum (*law books*). Komponen ketiga dari sistem hukum adalah *budaya hukum*. Budaya hukum merupakan sikap manusia terhadap hukum dan sistem hukum, kepercayaan, nilai, pemikiran, serta harapannya. Dengan kata lain budaya hukum adalah suasana pikiran sosial dan kekuatan sosial yang menentukan bagaimana hukum digunakan, dihindari atau disalah gunakan. *Tanpa budaya hukum, sistem hukum itu sendiri tidak akan berdayaguna.* Friedman mengibaratkan sistem hukum itu seperti "struktur" hukum seperti mesin.

“Substansi” adalah apa yang dihasilkan atau dikerjakan oleh mesin itu. “Budaya hukum” adalah apa saja atau siapa saja yang memutuskan untuk menghidupkan dan mematikan mesin itu serta memutuskan bagaimana mesin itu digunakan.

Terkait dengan efektifitas bekerjanya hukum, *Soekanto* mengatakan bahwa efektif atau tidaknya suatu hukum ditentukan oleh 5 (lima) faktor, yaitu sebagai berikut:

1. Faktor Hukum (Undang-Undang)

Undang-undang (dalam arti materiil) yaitu peraturan tertulis yang berlaku umum dan dibuat oleh penguasa pusat maupun daerah yang sah. Faktor yang dapat mempengaruhi penegakan hukum tersebut, antara lain:

- a. Tidak diikutinya dengan benar asas-asas berlakunya undang-undang yang bersangkutan;
- b. Belum adanya peraturan pelaksanaan yang sangat dibutuhkan untuk menerapkan undang-undang yang bersangkutan;
- c. Ketidakjelasan arti kata-kata dalam undang-undang yang mengakibatkan kesimpangsiuran dalam penafsiran serta penerapannya.

2. Faktor Penegak Hukum

Penegak hukum mencakup mereka yang secara langsung dan secara tidak langsung berkecimpung di bidang penegakan hukum. Ada beberapa faktor yang menghambat pelaksanaan penegakan hukum pada unsur penegak hukum ini. Faktor-faktor tersebut dapat berasal dari diri penegak hukum itu sendiri ataupun dari lingkungan luar, antara lain:

- a. Keterbatasan kemampuan untuk menempatkan diri dalam peranan pihak lain dengan siapa dia berinteraksi;
- b. Tingkat aspirasi yang relatif belum tinggi;
- c. Kegairahan yang sangat terbatas untuk memikirkan masa depan, sehingga sulit sekali membuat suatu proyeksi;
- d. Belum adanya kemampuan untuk menunda pemuasan suatu kebutuhan tertentu, terutama kebutuhan materiel;

e. Kurangnya daya inovatif yang sebenarnya merupakan pasangan konservatisme.

3. Faktor Sarana atau Fasilitas

Sarana atau fasilitas yang dimaksud antara lain mencakup sumber daya manusia yang berpendidikan dan terampil, organisasi yang baik, peralatan yang memadai, keuangan yang cukup, dan lain-lain. Sarana atau fasilitas ini mempunyai peranan penting dalam proses penegakan hukum. Tanpa adanya sarana atau fasilitas tersebut, penegak hukum tidak mungkin dapat menyerasikan peranan yang seharusnya dengan peranan yang senyatanya.

4. Faktor Masyarakat

Penegakan hukum berasal dari masyarakat dan bertujuan untuk mencapai kedamaian dalam masyarakat. Oleh karena itu, dipandang dari sudut tertentu, masyarakat dapat mempengaruhi penegakan hukum. Kompetensi hukum itu tidak mungkin ada, apabila masyarakatnya:

- a. Tidak mengetahui atau tidak menyadari, bahwa hak-hak mereka telah dilanggar atau diganggu;
- b. Tidak mengetahui akan adanya upaya-upaya hukum untuk melindungi kepentingannya;
- c. Tidak berdaya untuk memanfaatkan upaya-upaya hukum karena faktor-faktor keuangan, psikhis, sosial atau politik;
- d. Tidak mempunyai pengalaman menjadi anggota organisasi yang memperjuangkan kepentingan-kepentingannya;
- e. Mempunyai pengalaman-pengalaman yang kurang baik dalam proses interaksi dengan pelbagai unsur kalangan hukum formal.

5. Faktor Kebudayaan

Kebudayaan (sistem) hukum pada dasarnya mencakup nilai-nilai yang mendasari hukum yang berlaku, nilai-nilai mana merupakan konsepsi-konsepsi abstrak mengenai apa yang dianggap baik (sehingga diikuti) dan apa

yang dianggap buruk (sehingga dihindari).

Kelima faktor ini akan sangat mempengaruhi apakah penegakan hukum tersebut akan berjalan lancar atau akan mengalami hambatan-hambatan tertentu. Akibat adanya berbagai faktor yang mengganggu, maka penegakan hukum sulit terwujud dalam bentuknya yang total. Dapat dikatakan bahwa kelima faktor tersebut di atas saling berkaitan dengan erat, sebab merupakan esensi dari penegakan hukum dan merupakan tolak ukur daripada efektivitas penegakan hukum.

Menurut Gusti Ayu penegakan hukum (*law enforcement*) dalam operasionalnya bukanlah suatu hal yang berdiri sendiri melainkan berkaitan dengan berbagai faktor. Penegakan hukum tidak hanya berkaitan dengan hukum itu sendiri, akan tetapi juga dengan manusianya, baik sebagai penegak hukum maupun masyarakatnya. Lebih lanjut dikatakan bahwa budaya hukum atau kultur hukum adalah sikap manusia terhadap hukum dan sistem hukum, kepercayaan, penilaian, serta harapan masyarakat terhadap hukum. Kultur hukum adalah apa saja atau siapa saja yang memutuskan untuk menghidupkan dan mematikan mesin itu serta memutuskan bagaimana mesin itu digunakan. Hukum yang bersifat abstrak berada dalam keadaan statis dan tidak berdaya apa-apa tanpa adanya tindakan manusia.

Hukum tampak melakukan sesuatu dan saling interaksi karenanya adanya tingkah laku dan tindakan manusia. Hukum itu sendiri tidak bisa bertingkah laku. Bekerjanya hukum dalam masyarakat sangat bergantung pada tindakan manusia. Ketentuan-ketentuan hukum seringkali tidak dapat dilaksanakan karena tindakan manusia. Komponen budaya hukum merupakan variabel yang penting dalam sistem hukum. Dengan demikian pengkajian tentang budaya hukum menjadi fokus yang penting, karena hukum merupakan jiwa dari masyarakat yang didasarkan atas nilai-nilai yang hidup di masyarakat dalam membentuk kehidupan sosial masyarakat

dalam menjalankan tata tertib kehidupannya.

Bekerjanya hukum dalam masyarakat melibatkan beberapa unsur atau aspek yang saling memiliki keterkaitan sebagai suatu sistem. Beberapa aspek tersebut yaitu: lembaga pembuat hukum (*law making institutions*), lembaga penerap sanksi, pemegang peran (*role occupant*) serta kekuatan sosial personal (*societal personal force*), budaya hukum serta unsur-unsur umpan balik (*feedback*) dari proses bekerjanya hukum yang sedang berjalan. Bekerjanya hukum juga dapat diartikan sebagai kegiatan penegakan hukum. Penegakan hukum pada hakekatnya merupakan suatu proses untuk mewujudkan tujuan-tujuan hukum menjadi kenyataan. Keberadaan hukum ditengah masyarakat, sebenarnya tidak hanya dapat diartikan sebagai sarana untuk menertibkan kehidupan masyarakat, melainkan juga dijadikan sarana yang mampu mengubah pola pikir dan pola perilaku warga masyarakat. Perubahan kehidupan sosial warga masyarakat yang semakin kompleks, juga mempengaruhi bekerjanya hukum dalam mencapai tujuannya.

Persoalan lemahnya budaya hukum bukan hanya pada masyarakat, namun juga dapat ditemui pada aparat penegak hukum yang seharusnya menjadi contoh bagi masyarakat umum. Lemahnya penegakan hukum juga disebabkan oleh kinerja aparat penegak hukum yang belum menunjukkan sikap yang profesional dan integritas moral yang tinggi. Persoalan penguatan budaya hukum pada aparat penegak hukum belum memberikan peningkatan ketaatan dan kepatuhan dalam menjalankan fungsi penegakan hukum. Kondisi yang demikian tentunya tidak sesuai dengan prinsip negara hukum yang mengakui supremasi hukum (*supremacy of law*) dan kesamaan kedudukan di muka hukum (*equality before the law*). Sebaik apa pun penataan struktur hukum untuk menjalankan aturan hukum yang ditetapkan dan sebaik apapun kualitas substansi hukum yang dibuat, namun apabila tidak didukung dengan

penguatan budaya hukum, maka dapat dipastikan penegakan hukum tidak akan berjalan optimal.

BAB V

BEKERJANYA SISTEM HUKUM DI MASYARAKAT

BEKERJANYA hukum dimulai dengan pembuatan hukum, pembuatan hukum merupakan pencerminan model masyarakatnya. Teori yang digunakan untuk melakukan analisis teoritis tentang pembentukan hukum dan implementasinya (tentang bekerjanya hukum) didayagunakan untuk melakukan analisis tentang pembentukan hukum sekaligus juga untuk melakukan analisis terhadap implementasi hukum. Menurut teori ini, pembentukan hukum dan implementasinya tidak akan lepas dari pengaruh atau asupan kekuatan-kekuatan sosial dan personal.

Menurut Robert B. Seidman, untuk melihat bekerjanya hukum dalam masyarakat dapat dilihat dari tiga elemen, yaitu:

1. Lembaga pembuat peraturan;
2. Lembaga pelaksana peraturan;
3. Pemangku peran.

Ketiga elemen tersebut, disebut dengan proses pembuatan hukum; proses penegakan hukum; dan pemakai hukum, merupakan hal yang sangat penting untuk menilai berfungsinya hukum atau bekerjanya hukum dalam masyarakat. Hukum diharapkan dapat berfungsi optimal, dan bekerja dengan baik dalam masyarakat, serta harus diperhatikan secara sungguh-sungguh.

Bekerjanya hukum dalam masyarakat dapat dilihat dari dua sisi, yaitu: sisi dogmatis dan sisi sosiologis. Dari sisi dogmatis, bekerjanya hukum dapat dilihat melalui teori Hans Kelsen, di mana bekerjanya hukum dihubungkan dengan

masalah penerapan hukum, penafsiran hukum, pembuatan kontruksi hukum dan sebagainya. Bekerjanya hukum juga dapat diartikan sebagai kegiatan penegakan hukum. Penegakan hukum pada hakikatnya merupakan suatu proses mewujudkan tujuan-tujuan hukum menjadi kenyataan.

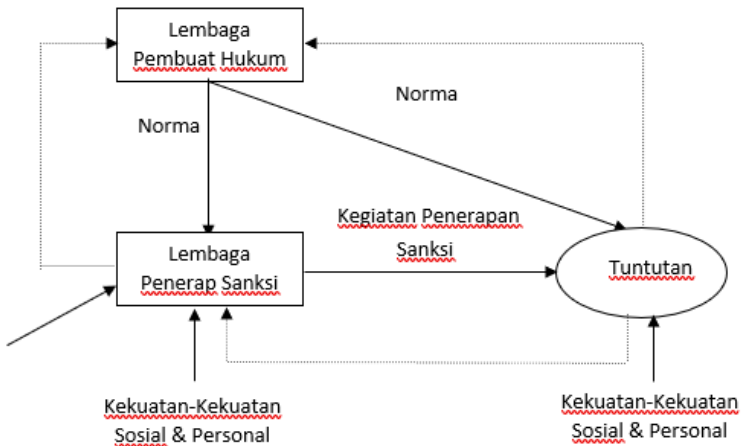
Untuk dapat mengikuti bekerjanya sistem hukum sebagai proses, selanjutnya diuraikan dalam beberapa komponen, sebagaimana dikatakan oleh Satjipto Rahardjo, sebagai berikut:

1. Komponen yang bersifat struktural, kelembagaan yang diciptakan oleh sistem hukum itu dengan berbagai macam fungsinya dalam rangka mendukung bekerjanya sistem tersebut.
2. Komponen yang bersifat kultural, yang terdiri dari nilai-nilai dan sikap-sikap yang merupakan pengikat sistem itu serta menentukan tempat sistem hukum itu ditengah-tengah kultur bangsa sebagai keseluruhan.
3. Komponen yang bersifat substantif, merupakan segi output sistem hukum, pengertian ini dimasukkan norma-norma hukum sendiri, baik ia berupa peraturan-peraturan, doktrin-doktrin, keputusan-keputusan, baik oleh pihak yang mengatur maupun yang diatur.

Ketiga unsur hukum ini berada di dalam proses interaksi satu sama lain dan dengan demikian membentuk totalitas yang dinamakan sistem hukum.

Bagan di bawah ini menjelaskan tentang bekerjanya (implementasi) sistem hukum di masyarakat yang dipengaruhi oleh adanya kekuatan-kekuatan baik sosial maupun personal, serta adanya norma dan tuntutan terhadap lembaga penerap sanksi dan pemegang peran.

Bagan Bekerjanya Sistem Hukum



(AC. Ramadhan, 2016)

Berdasarkan hal tersebut dapat diketahui bahwa, ada empat proposisi yang menggambarkan teori bekerjanya hukum atau berlakunya hukum dari Robert B. Seidman, yakni:

1. Adanya proses dari pemerintah terkait dengan pelaksanaan atau penerapan hukum, yaitu, dengan mendorong atau mempengaruhi kegiatan atau aktivitas yang diinginkan (birokrasi, polisi, perusahaan negara, dan sebagainya). Peraturan hukum menjadi sebuah sarana dalam mendorong atau mempengaruhi kegiatan yang diinginkan. Dalam hal ini, setiap peraturan hukum akan memberitahu tentang bagaimana seseorang pemegang peran (*rule occupant*) itu diharapkan bertindak.
2. Memperluas konsep norma yang ditujukan kepada pemegang peran untuk memasukkan atau menyertakan peringatan/desakan/ketentuan petunjuk, ditunjukkan dengan garis bergelombang. Robert B. Seidman menunjukkan/mengusulkan peraturan ditujukan kepada pemegang peran dengan garis lurus dan

desakan/peringatan dengan garis bergelombang. Hal ini menunjukkan bagaimana pemegang peran akan bertindak, sebagai suatu respons terhadap peraturan hukum merupakan fungsi peraturan-peraturan yang ditujukan kepada mereka sanksi-sanksinya, aktivitas dari lembaga pelaksana serta keseluruhan kompleks kekuatan politik, sosial, dan lain-lainnya mengenai dirinya.

3. Perubahan hukum dapat terjadi karena arena pilihannya berubah. Timbal balik (*feedback*) merupakan penjelasan yang paling penting dari perubahan-perubahan tersebut. Masyarakat mengungkapkan reaksi mereka terhadap hukum tertentu atau program untuk pembuat hukum atau para birokrat, yang bergiliran berkomunikasi dengan pembuat hukum. Selain itu, berbagai macam perangkat monitoring formal dan informal mengajarkan pembuat hukum dan birokrat tentang peraturan yang relatif berhasil, sehingga mempengaruhi keputusan-keputusan tentang hukum. Hal ini menunjukkan bagaimana lembaga pelaksana itu akan bertindak sebagai respons terhadap peraturan-peraturan hukum merupakan fungsi peraturan-peraturan yang ditujukan kepada mereka sanksi-sanksinya, keseluruhan kompleks kekuatan-kekuatan politik, sosial, dan lain-lainnya mengenai diri mereka serta umpan balik yang datang dari pemegang peran.
4. Kategori-kategori pembuat hukum dan hakim harus diganti dengan proses-proses pembuatan hukum dan proses-proses penerapan atau pelaksanaan hukum. Berdasarkan hal ini dapat diketahui mengenai bagaimana peran pembuat Undang-undang itu akan bertindak yang merupakan fungsi peraturan-peraturan yang mengatur tingkah laku mereka, sanksi-sanksinya, politik, ideologis, dan lain-lainnya mengenai diri mereka serta umpan balik yang datang dari pemegang peran serta birokrasi.

Tatanan hukum yang beroperasi dalam suatu masyarakat pada dasarnya merupakan pengejawantahan cita hukum yang dianut dalam masyarakat yang bersangkutan kedalam perangkat berbagai aturan hukum positif, lembaga hukum dan proses (perilaku birokrasi pemerintahan dan warga masyarakat).

Menurut Achmad Ali, efektif atau tidaknya hukum, tidak semata-mata ditentukan oleh peraturannya, tetapi juga dukungan dari beberapa institusi yang berada disekelilingnya, seperti faktor manusianya, faktor kultur hukumnya, faktor ekonomis dan sebagainya. Menurut Daniel S. Lev, yang paling menentukan dalam proses hukum adalah konsepsi dan struktur kekuasaan politik. Hukum sedikit banyak selalu merupakan alat politik, dan tempat hukum dalam negara, tergantung pada keseimbangan politik, defenisi kekuasaan, evolusi idiologi politik, ekonomi, sosial, dan seterusnya.

BAB VI

BUDAYA HUKUM DAN PERADILAN ETIK

SALAH satu aturan-aturan yang bersifat non-hukum yang memegang peran penting dalam pergaulan kemasyarakatan adalah aturan-aturan etika atau aturan-aturan moral yang lazim dikenal dengan berbagai sebutan, seperti *code of ethics* atau *code of conduct*. Karakter utama aturan semacam ini terletak pada penekanan terhadap kewajiban, dibandingkan hak. Bahkan, aturan-aturan etika ini ada sebelum organisasi negara terbentuk. Sejalan dengan hal ini Marzuki mengatakan bahwa hukum dilahirkan dari nilai-nilai etika. Nilai-nilai etika secara komprehensif tidak dapat dilaksanakan tanpa diiringi penegakan nilai-nilai etika yang sudah melekat pada bangsa Indonesia sejak dulu.

Hubungan antara etika dan hukum yaitu etika-kaidah mencakup teori-teori yang menyatakan bahwa orang melakukan perbuatan yang secara moral baik jika ia mematuhi perintah (aturan), yang dengan bantuan rasionya ia jabarkan dari kaidah moral yang berlaku umum. Rahardjo mengatakan bahwa sikap etis suatu bangsa merupakan sumber dan kekuatan kultur hukum. Dengan sikap etis ini diartikan sikap jiwa yang mengendalikan perilaku orang bersangkutan berdasarkan patokan harga diri dan martabat kemanusiaannya.

Etika pada dasarnya lebih luas dari pada hukum. Etika selalu mendahului bekerjanya sistem hukum. Etika menunjuk keberlakuan salah satu komponen dari sistem hukum, yakni budaya hukum (*legal culture*). Etika itu lebih luas, bahkan dapat dipahami sebagai basis sosial bagi bekerjanya sistem hukum.

Jika etika diibaratkan sebagai samudera, maka kapalnya adalah hukum. Ketua Mahkamah Agung Earl Warren pernah menyatakan, "*Law floats in a sea of ethics*", hukum mengapung di atas samudera etika. Hukum tidak mungkin tegak dengan keadilan, jika air samudera etika tidak mengalir atau tidak berfungsi dengan baik. Sebagai cabang filsafat nilai, etika mengandung pemahaman tentang penggunaan pikiran seseorang yang mengarahkan perbuatan secara sengaja pada yang baik atau buruk.

Keberadaan etika demikian penting dalam kehidupan berbangsa. Hal ini disebutkan dalam Ketetapan Majelis Permusyawaratan Rakyat Republik Indonesia Nomor VI/MPR/2001 tentang Etika Kehidupan Berbangsa. Pada konsideran huruf d dinyatakan bahwa etika kehidupan berbangsa sebagai acuan bagi pemerintah dan seluruh bangsa Indonesia dalam rangka menyelamatkan dan meningkatkan mutu kehidupan berbangsa itu. Disebutkan salah satu Etika Kehidupan Berbangsa adalah Etika Sosial dan Budaya. Etika Sosial dan Budaya bertolak dari rasa kemanusiaan yang mendalam dengan menampilkan kembali sikap jujur, saling peduli, saling memahami, saling menghargai, saling mencintai, dan saling menolong di antara sesama manusia dan warga bangsa. Sejalan dengan itu, perlu menumbuhkembangkan kembali budaya malu, yakni malu berbuat kesalahan dan semua yang bertentangan dengan moral agama dan nilai-nilai luhur budaya bangsa. Untuk itu, juga perlu ditumbuhkembangkan kembali budaya keteladanan yang harus diwujudkan dalam perilaku para pemimpin baik formal maupun informal pada setiap lapisan masyarakat. Etika ini dimaksudkan untuk menumbuhkan dan mengembangkan kembali kehidupan berbangsa yang berbudaya tinggi dengan menggugah, menghargai, dan mengembangkan budaya nasional yang bersumber dari budaya daerah agar mampu melakukan adaptasi, interaksi dengan bangsa lain, dan

tindakan proaktif sejalan dengan tuntutan globalisasi. Untuk itu, diperlukan penghayatan dan pengamalan agama yang benar, kemampuan adaptasi, ketahanan dan kreativitas budaya dari masyarakat.

Keberadaan etika dipengaruhi oleh berbagai faktor. Abdullah menyebutkan faktor-faktor yang mempengaruhi etika diantaranya adalah:

1. Sifat manusia. Sifat manusia tidak bisa ditinggalkan ataupun dihilangkan, terbagi menjadi beberapa bagian diantaranya adalah sifat baik dan sifat buruk. Sifat baik ini sangatlah penting dan wajib bagi manusia untuk dijaga dan dilestarikan. Cara menjaga dan melestarikan bisa dilakukan dengan cara melakukan perbuatan yang bisa memberikan kesenangan bagi diri sendiri dan bagi orang lain dan berbuat baik kepada sesama. Sedangkan sifat manusia yang buruk, ini yang menjadi masalah berat yang harus dilakukan pencarian solusinya.
2. Norma-norma etika. Norma etika tidak bisa disangkal dan mempunyai hubungan erat dengan perilaku baik. Dengan praktik kehidupan sehari-hari motivasi yang terkuat dan terpenting bagi perilaku norma etika adalah agama.
3. Aturan-aturan agama. Setiap agama mengandung suatu ajaran etika yang menjadi pegangan bagi perilaku para penganutnya. Ajaran berperilaku baik sedikit berbeda, tetapi secara menyeluruh perbedaan tidak terlalu besar. Boleh dibilang ajaran etika yang terkandung dalam suatu agama meliputi dua macam aturan yaitu aturan tertulis dan aturan tidak tertulis.
4. Fenomena kesadaran etika. Fenomenologi ini termasuk faktor-faktor yang mempengaruhi etika. Gejala apa yang kelihatan selalu muncul dalam kesadaran etika seseorang. Kesadaran seseorang timbul apabila harus mengambil keputusan mengenai sesuatu yang menyangkut kepentingan pribadinya, hak dan kepentingan orang lain.

Sifat manusia sangat ditentukan dengan lingkungan, pemahaman dan pengamalan ajaran agama yang dianutnya. Sepanjang seseorang taat dan patuh terhadap ajaran agama, maka dipastikan seseorang tersebut berperilaku baik. Dapat dikatakan perbuatan merupakan perwujudan dari sifat manusia dan lingkungan yang membentuknya.

Ketika perbuatan yang dilakukan menimbulkan suatu akibat yang buruk, maka pada perbuatan tersebut terkandung ketercelaan. Ketercelaan dalam pandangan etika adalah berbeda dengan ketercelaan dalam pandangan hukum pidana. Namun demikian, pada keduanya menunjuk hubungan batin yang sama yakni antara pembuat dengan perbuatannya. Keinginan mewujudkan perbuatan muncul dari keadaan batin yang kemudian melalui pikirannya mengarahkan dirinya untuk melakukan perbuatan tersebut. Dalam perspektif hukum pidana, kesengajaan seseorang merupakan inti perbuatan (*animus hominis est anima scripti*), begitupun dalam pelanggaran etika. Dengan demikian dapat dikatakan pada setiap pelanggaran hukum adalah merupakan pelanggaran etika, akan tetapi pelanggaran etika belum tentu pelanggaran hukum.

Dalam upaya membangun sistem hukum, maka harus pula dibangun etika yang baik di masyarakat. Keduanya ibarat dua sisi mata uang yang sama. Pada masing-masingnya dapat dibedakan, namun tidak dapat dipisahkan. Kesadaran hukum dan kesadaran etika memiliki keterpaduan. Disini, hubungan antara etika dan hukum menunjuk etika-kaidah yang mencakup teori-teori yang menyatakan bahwa orang melakukan perbuatan yang secara moral baik jika ia mematuhi perintah (aturan), yang dengan bantuan rasionya ia jabarkan dari kaidah moral yang berlaku umum.

Di beberapa lembaga negara baik eksekutif, legislatif dan yudikatif mulai dari pusat sampai daerah pada prinsipnya sudah memiliki regulasi etika masing-masing. Namun

penerapannya dilakukan secara internal. Kondisi demikian menyebabkan tujuan pemberlakuan kode etik tersebut tidak transparan sehingga tidak menimbulkan efek jera bagi si pelanggar etika. Sejalan dengan Asshiddiqie, menurut penulis sudah seharusnya penegakan etika terhadap anggota legislatif dilakukan dengan suatu lembaga Peradilan Etik. Demikian penting dan strategis keberadaan lembaga peradilan etik guna mewujudkan etika pemerintahan. Di sisi lain, etika pemerintahan menjadi pilar bagi bekerjanya pemerintahan yang baik (*good governance*).

Pentingnya pelembagaan institusi penegak kode etik dimaksudkan untuk menjamin berfungsinya sistem infrastruktur etik itu dengan efektif. Sistem norma etika tidak cukup hanya dipositivisasikan dalam bentuk pemberlakuan kode etik. Sistem kode etik haruslah benar-benar ditegakkan secara fungsional dengan dukungan kelembagaan yang efektif. Penegakan etika diperlukan sebagai basis yang memperadabkan *rule of law*. Dengan demikian paradigma *rule of law* sejalan dengan paradigma *rule of ethics*. Oleh karena itu, sistem penegakan hukum harus dilengkapi dengan sistem penegakan etika melalui Peradilan Etik yang dibentuk dengan undang-undang.

Pelembagaan institusi penegak kode etik melalui Peradilan Etik harus transparan dan terbuka. Peradilan Etik yang dibentuk seyogyanya mengacu pada prinsip-prinsip yang berlaku di dunia peradilan hukum. Prinsip "*audi et alteram partem*", bahwa semua pihak harus didengar atau diberi kesempatan untuk didengar diterapkan dalam Peradilan Etik. Peradilan Etik harus bersifat independen dalam mengadili setiap pelanggaran etika dengan putusan yang bersifat final dan mengikat. Adapun bentuk sanksi yang dikeluarkan oleh Peradilan Etik dapat berbentuk antara lain: teguran tertulis, pemberhentian sementara dari tugas (*skors*), dan perintah untuk melakukan pemecatan, perintah ini disampaikan pada

pihak yang berwenang dalam melakukan pemecatan. Jika memang ditemukan adanya indikasi tindak pidana, maka Peradilan Etik merekomendasikan kepada aparat penegak hukum untuk dilakukan proses hukum lebih lanjut.

Pengembangan sistem etika bernegara di Indonesia sepatutnya menjadikan ide-ide, prinsip-prinsip, dan nilai-nilai yang terkandung dalam butir-butir rumusan Pancasila dan UUD 1945 sebagai rujukan. Ketetapan MPR No.VI Tahun 2001 tentang Etika Kehidupan Berbangsa dapat difungsikan sebagai sumber hukum dan etika dalam penyelenggaraan perikehidupan berbangsa dan bernegara. Etika Pancasila berperan menjadi prinsip, panduan dan kriteria perilaku manusia Indonesia pada segala aspek kehidupan termasuk pada administrasi negara Indonesia. Dengan begitu, manusia dapat meningkatkan budi pekerti yang Pancasilais melalui beragam kepribadian yang positif, misalnya disiplin, jujur, mandiri dan tanggung jawab.

Dalam etika Pancasila terkandung nilai-nilai ketuhanan, kemanusiaan, persatuan, kerakyatan, dan keadilan. Kelima nilai tersebut membentuk perilaku manusia Indonesia dalam semua aspek kehidupannya.

Pentingnya Pancasila sebagai sistem etika bagi bangsa Indonesia ialah menjadi rambu normatif untuk mengatur perilaku kehidupan bermasyarakat, berbangsa, dan bernegara di Indonesia.

BAB VII

HUKUM ADAT DALAM TATA HUKUM INDONESIA

KEBERADAAN hukum adat diakui, baik dalam konstitusi maupun dalam berbagai undang-undang. Pasca kemerdekaan pengakuan terhadap hukum tidak tertulis hanya dicantumkan dalam Penjelasan Umum UUD 1945 yang menyebutkan:

"Undang-Undang Dasar ialah hukum dasar yang tertulis, sedang di sampingnya Undang-Undang Dasar itu berlakunya juga hukum dasar yang tidak tertulis, ialah aturan-aturan dasar yang timbul dan terpelihara dalam praktik penyelenggaraan negara meskipun tidak tertulis".

Setelah amandemen, keberadaan hukum adat disebutkan dalam Pasal 18B ayat (2) UUD 1945 yang menyatakan:

"Negara mengakui dan menghormati kesatuan-kesatuan masyarakat hukum adat beserta hak-hak tradisionalnya sepanjang masih hidup dan sesuai dengan perkembangan masyarakat dan prinsip Negara Kesatuan Republik Indonesia, yang diatur dalam undang-undang."

Dalam rumusan tersebut, maka terlihat bahwa konstitusi menjamin kesatuan masyarakat adat dan hak-hak tradisionalnya. Dengan ketentuan sepanjang hukum adat itu masih hidup, sesuai dengan perkembangan masyarakat dan sesuai dengan prinsip Negara Kesatuan Republik Indonesia. Kemudian keberadaannya diatur dalam undang-undang. Dengan demikian, konstitusi memberikan jaminan pengakuan dan penghormatan hukum adat bila memenuhi dua syarat. *Pertama*, syarat realitas, yaitu hukum adat masih hidup dan sesuai perkembangan masyarakat. *Kedua*, syarat idealitas, yaitu sesuai dengan prinsip Negara Kesatuan Republik Indonesia,

dan keberlakuan diatur dalam undang-undang.

Kemudian Pasal 28I ayat (3) UUD 1945 menegaskan bahwa, *“identitas budaya dan hak masyarakat tradisional dihormati selaras dengan perkembangan zaman dan peradaban”*. Antara Pasal 18B ayat (2) dan Pasal 28I ayat (3) UUD 1945 pada prinsipnya mengandung perbedaan. Pasal 18 B ayat (2) termasuk dalam Bab VI tentang Pemerintahan Daerah, sedangkan 28I ayat (3) terdapat pada Bab XA tentang Hak Asasi Manusia.

Lebih jelasnya bahwa Pasal 18B ayat (2) merupakan penghormatan terhadap identitas budaya dan hak masyarakat tradisional (*indigeneous people*). Penghormatan demikian disebutkan dalam Undang-Undang Nomor 39 Tahun 1999 Tentang Hak Asasi Manusia, tepatnya pada Pasal 6 ayat (1) dan ayat (2) yang berbunyi:

- (1) Dalam rangka penegakan hak asasi manusia, perbedaan dan kebutuhan dalam masyarakat hukum dapat harus diperhatikan dan dilindungi oleh hukum, masyarakat dan pemerintah.
- (2) Identitas budaya masyarakat hukum adat, termasuk hak atas tanah ulayat dilindungi, selaras dengan perkembangan zaman.

Pada penjelasannya disebutkan bahwa:

“Hak adat yang secara nyata masih berlaku dan dijunjung tinggi di dalam lingkungan masyarakat hukum adat harus dihormati dan dilindungi dalam rangka perlindungan dan penegakan hak asasi manusia dalam masyarakat yang bersangkutan dengan memperhatikan hukum dan peraturan perundang-undangan”.

“Dalam rangka penegakan hak asasi manusia, identitas budaya nasional masyarakat hukum adat, hak-hak adat yang masih secara nyata dipegang teguh oleh masyarakat hukum adat setempat, tetap dihormati dan dilindungi sepanjang tidak bertentangan dengan asas-asas negara hukum yang berintikan keadilan dan kesejahteraan rakyat”.

Ketentuan Pasal 18B ayat (2) di atas dapat dipahami, bahwa lebih mengutamakan hukum yang tertulis daripada hukum tidak tertulis. Artinya, pengakuan terhadap hukum adat yang masih hidup dalam masyarakat di suatu daerah harus dilakukan dengan pengaturan dalam peraturan perundang-undangan (tertulis) dan sejalan dengan prinsip Negara Kesatuan Republik Indonesia. Hal ini diperkuat oleh Mahkamah Konstitusi melalui Putusan Nomor 31/PUU-V/2007 tentang Pengujian Undang-Undang Nomor 31 Tahun 2007 tentang Pembentukan Kota Tual di Provinsi Maluku. Dalam putusan tersebut, Mahkamah Konstitusi menentukan empat syarat konstiusionalitas kesatuan masyarakat hukum adat dalam Pasal 18B ayat (2) UUD 1945, antara lain: (1) masih hidup; (2) sesuai dengan perkembangan masyarakat; (3) sesuai dengan prinsip Negara Kesatuan Republik Indonesia; (4) diatur dalam undang-undang. Apabila syarat ini tidak terpenuhi, masyarakat adat tidak dapat menjadi pihak berperkara di Mahkamah Konstitusi karena dianggap tidak memiliki *legal standing*. Dalam pertimbangan Putusan Nomor 31/PUU-V/2007 tersebut, Mahkamah Konstitusi menegaskan bahwa:

“Pengakuan keberadaan masyarakat hukum adat sebagai penyandang hak atau sebagai subjek hukum merupakan hak fundamental. Hal penting dan fundamental tersebut adalah masyarakat hukum adat tersebut secara konstiusional diakui dan dihormati sebagai penyandang hak yang demikian tentunya dapat pula dibebani hukum di dalam suatu masyarakat yang telah menegara maka masyarakat hukum adat haruslah mendapat perhatian sebagaimana subjek hukum yang lain ketika hukum hendak mengatur, terutama mengatur dalam rangka pengalokasian sumber-sumber kehidupan.”

Dalam RKUHP disebutkan jenis sanksi berupa “pembayaran ganti kerugian” dan “pemenuhan kewajiban adat”. Kedua jenis sanksi ini dimasukkan sebagai jenis pidana tambahan, karena dalam kenyataan sering terungkap, bahwa

penyelesaian masalah secara yuridis formal dengan menjatuhkan sanksi pidana pokok saja kepada terdakwa belum dirasakan oleh warga masyarakat sebagai suatu penyelesaian masalah secara tuntas. Dengan demikian RKUHP di samping berpatokan (berdasar) pada hukum formal (tertulis), masih memberi tempat bagi berlakunya hukum adat dalam menetapkan patut dipidananya suatu perbuatan. Berlakunya hukum adat ini hanya untuk perbuatan-perbuatan yang secara formal tidak ditetapkan oleh Undang-Undang sebagai tindak pidana. Pengakuan ini dalam rangka untuk lebih memenuhi rasa keadilan dalam masyarakat tertentu.

Barda Nawawi Arief, sebagai salah satu anggota Tim Perumus, menjelaskan bahwa pemberlakuan hukum adat ini, antara lain, didasarkan pada pertimbangan kebijakan legislatif yang pernah dan perkembangan ilmu pengetahuan hukum. Selanjutnya dikatakan bahwa tindak pidana adalah perbuatan yang tidak hanya dirumuskan secara tegas dalam Undang-Undang, tetapi juga meliputi perbuatan-perbuatan yang menurut "hukum yang hidup" dipandang sebagai suatu tindak pidana. Jadi, batas-batas tindak pidana tidak hanya didasarkan pada kriteria formal menurut Undang-Undang, tetapi juga kriteria material menurut hukum yang hidup. Alur pemikiran yang demikian dilanjutkan oleh pembuat RKUHP dengan mengaskan dianutnya pandangan sifat melawan hukum yang material.

Menurut Sudarto bahwa perumusan tujuan pemidanaan dalam RKUHP terdapat empat tujuan. Tujuan pertama tersimpul pandangan perlindungan masyarakat (*social defence*). Tujuan kedua dikandung maksud rehabilitasi dan resosialisasi terpidana. Tujuan ketiga sesuai dengan pandangan hukum adat mengenai "*adat reactie*". Tujuan yang keempat bersifat spiritual yang sesuai dengan Sila Pertama Pancasila.

BAB VIII

KEARIFAN LOKAL DAN KEADILAN RESTORATIF

KEARIFAN lokal didefinisikan sebagai dasar pengambilan kebijakan pada level lokal di bidang kesehatan, pertanian, pendidikan, pengelolaan sumber daya alam, dan segala kegiatan masyarakat perdesaan. Dalam makna lain kearifan lokal merupakan akumulasi pengalaman dan pembelajaran yang terjadi secara terus-menerus dalam kurun waktu yang sangat lama lintas generasi ke generasi. Akumulasi pengalaman ini membentuk suatu pemahaman yang dalam terhadap kondisi lingkungan yang dihadapi, sehingga menyebabkan tindakan yang dikerjakan selalu berdasar pada pemahaman kondisi dan kekayaan pengalaman yang telah diperoleh.

Di Indonesia sebenarnya keadilan restoratif bukan merupakan konsep baru. Dikatakan demikian oleh karena konsep hukum adat di Indonesia sebagai wadah dari institusi peradilan adat juga memiliki konsep yang dapat digambarkan sebagai akar dari keadilan restoratif. Karakteristik hukum adat di tiap daerah pada umumnya amat mendukung penerapan keadilan restoratif. Hal ini dapat dilihat dari ciri-ciri umum hukum adat Indonesia, pandangan terhadap pelanggaran adat/delik adat serta model dan penyelesaian yang ditawarkan.

Apabila diperhatikan, keadilan restoratif memiliki persamaan nilai dengan pidana adat, hukum pidana adat dijiwai oleh sifat kekeluargaan yang religius magis, dimana yang diutamakan bukanlah rasa keadilan perseorangan; melainkan rasa keadilan kekeluargaan, sehingga penyelesaian

kasus yang dilakukan secara damai diyakini dapat membawa kerukunan (harmoni). Hukum pidana adat tidak bermaksud menunjukkan hukum dan hukuman apa yang harus dijatuhkan bila terjadi pelanggaran, tapi yang menjadi tujuannya adalah memulihkan kembali hukum yang pincang sebagai akibat terjadinya pelanggaran. Hukum adat memiliki tiga karakteristik yakni: ia mengandung sifat yang sangat tradisional, dapat berubah, sanggup untuk menyesuaikan diri. Ciri khas ini menunjukkan bahwa walaupun hukum adat mempertahankan nilai-nilai tradisional yang dimilikinya, dalam waktu yang sama hukum adat pun dapat menerima perubahan yang memengaruhinya. Di sinilah letak fleksibilitas dari hukum adat.

Menurut Eva Achyani Zulfa konsep hukum adat dan peradilan adat merupakan akar keadilan restoratif. Dengan mengutip Supomo tentang karakteristik hukum adat Indonesia, Eva Achyani Zulfa mencatat akar keadilan restoratif yang ditemukan dalam hukum adat, seperti:

1. Corak religius yang menempatkan hukum adat sebagai bentuk kesatuan batin masyarakat dalam suatu kesatuan (komunal);
2. Sifat komunal hukum adat menempatkan individu sebagai orang yang terikat dengan masyarakat. Seorang individu bukan sosok yang bebas dalam segala laku, karena dia dibatasi oleh norma yang telah berlaku baginya;
3. Tujuan persekutuan masyarakat adalah memelihara keseimbangan lahir batin antara individu, golongan dan lingkungan hidupnya. Tujuan ini pada dasarnya dipikul oleh masing-masing individu anggotanya demi pencapaian tujuan bersama;
4. Tujuan pemeliharaan keseimbangan lahir batin berpangkal pada pandangan ketertiban alam semesta (kosmos). Kepentingan masyarakat merupakan hubungan harmonis

antara segala sesuatu sesuai dengan garis dan keseimbangan kosmos;

5. Pelanggaran terhadap hukum adat, merupakan pelanggaran terhadap ketertiban kosmos.
6. Jika garis kosmos tidak dijalani, walaupun oleh seorang individu, maka baik masyarakat maupun orang tersebut akan menderita, karena berada di luar garis kosmos yang ada.

Dalam paradigma baru, hukum tidak lagi dilihat sebagai entitas yang berdiri sendiri, melainkan harus mampu berinteraksi dengan entitas lain dengan tujuan pokok untuk mengadopsi kepentingan-kepentingan yang ada di dalam masyarakat. Di dalam hukum yang responsif terbuka lebar ruang dialog untuk memberikan wacana dan adanya pluralistik gagasan sebagai sebuah realitas. Karena itu, hukum yang responsif tidak lagi mendasarkan pertimbangan juridis belaka, melainkan mencoba melihat sebuah persoalan dari berbagai perspektif dalam rangka untuk mengejar apa yang disebut "keadilan substantif". Konsep pembangunan hukum yang responsif yang dirumuskan oleh Philippe Nonet dan Philip Selznick. Secara historis teori hukum responsif merupakan tujuan utama penganut realisme hukum (*legal realism*) dan *sociological jurisprudence*.

Teori hukum ini menginginkan hukum menjadi lebih responsif terhadap kebutuhan sosial, untuk mencapai tujuan ini mereka mendorong perluasan bidang lain yang memiliki keterkaitan secara hukum." Dengan mengacu kepada konsep pembangunan hukum yang responsif yang dirumuskan oleh Philippe Nonet dan Philip Selznick, maka keberadaan keadilan restoratif sejalan dengan upaya mewujudkan keadilan substantif.

Dalam kaitannya dengan pelembagaan keadilan restoratif, maka keberadaan nilai-nilai kearifan lokal menjadi sangat strategis. Kearifan lokal merupakan bagian

dari budaya suatu masyarakat yang tidak dapat dipisahkan dari bahasa masyarakat itu sendiri. Hal ini merupakan warisan dari orang terdahulu.

Kebudayaan memiliki fungsi yang sangat besar bagi kehidupan manusia dan masyarakat. Berbagai kekuatan yang harus dihadapi masyarakat seperti kekuatan alam dan kekuatan lainnya. Di samping itu manusia juga membutuhkan kepuasan berupa spiritual dan material. Oleh karenanya, manusia tidak dapat dipisahkan dari agama dan budaya. Salah satu bagian dari budaya adalah kearifan lokal (*local wisdom*), sebagai segenap pandangan atau ajaran hidup, petuah-petuah, pepatah-pepatah, dan nilai-nilai tradisi yang hidup dan dihormati, diamalkan oleh masyarakat baik yang memiliki sanksi adat maupun yang tidak memiliki sanksi.

Kearifan lokal yang masih ada serta berlaku di masyarakat sangat strategis untuk mewujudkan keinginan hidup rukun dan damai, sebab kearifan lokal pada dasarnya mengajarkan perdamaian dengan sesamanya, lingkungan, dan Tuhan. Penyelesaian konflik dengan menggunakan instrumen kearifan lokal selama ini sudah membudaya dalam masyarakat dan merupakan langkah yang tepat. Kearifan lokal adalah sesuatu yang sudah mengakar dan biasanya tidak hanya berorientasi profan semata, tetapi juga berorientasi sakral sehingga pelaksanaannya bisa lebih cepat dan mudah diterima oleh masyarakat. Melalui adat lokal ini diharapkan resolusi konflik bisa cepat terwujud, adat diterima oleh semua kelompok sehingga tidak ada lagi konflik laten yang tersembunyi dalam masyarakat.

Oleh karena itu, dalam resolusi konflik sangat diperlukan adanya upaya dan strategi resolusi konflik melalui pemahaman terhadap sistem pengetahuan lokal. Hal ini telah dinyatakan oleh Janie Leatherman dalam langkah-langkah penyusunan model resolusi konflik yang didasarkan atas asumsi bahwa resolusi konflik adalah bersifat "*indigenous*", maksudnya

pengecahan dan resolusi konflik tidak dapat dipisahkan dari aktor, struktur, institusi dan kultur dari mereka yang terlibat dalam konflik.

Lebih lanjut ditinjau dari aspek sosiologi hukum, kearifan lokal tersebut masih eksis dalam masyarakat. Selain itu, kearifan lokal merupakan sistem dan komponen yang membangun hukum di Indonesia. Di Indonesia terdapat pluralisme hukum yang mengakomodir berlaku hukum Eropa (Belanda) pada satu pihak, dan di lain pihak hukum yang bersesuaian dengan adat dan kebiasaan masyarakat Indonesia dan Timur Asing. Hukum yang bersesuaian dengan adat dan kebiasaan inilah yang kemudian disebut sebagai kearifan lokal. Hukum tersebut memunyai kelebihan dibandingkan hukum konvensional, yaitu:

1. Mempunyai sifat kebersamaan yang kuat,
2. Mempunyai corak religious-magis yang berhubungan dengan pandangan hidup alam Indonesia,
3. Sistem hukum diliputi oleh pikiran serba kongkret, artinya hukum itu sangat memerhatikan banyak dan berulang-ulang hubungan hidup yang kongkret,
4. Mempunyai sifat visual, artinya hubungan-hubungan hukum dianggap hanya terjadi oleh karena ditetapkan dengan suatu ikatan yang dapat dilihat atau tanda yang nampak. Masyarakat dalam pemikiran struktural fungsional yang sangat mengedepankan pemikiran biologis menganggap masyarakat sebagai organisme biologis terdiri dari organ-organ yang saling ketergantungan.

Talcott Parsons sebagaimana disebutkan oleh Ritzer dan Goodman menyatakan bahwa dalam masyarakat yang memiliki struktur dan sistem akan muncul fungsi masing-masing. Harmoni dan stabilitas suatu masyarakat, menurut teori ini, sangat ditentukan oleh efektifitas konsensus nilai-nilai. Sistem nilai senantiasa bekerja dan berfungsi untuk

menciptakan keseimbangan dalam masyarakat. Meskipun konflik dan masalah sewaktu-waktu dapat muncul, tetapi dalam batas yang wajar, dan bukan merupakan ancaman yang bakal merusak sistem sosial, atau menurut Parsons dan Bales, hubungan antara laki-laki dan perempuan lebih merupakan pelestarian keharmonisan daripada bentuk persaingan.

Kearifan lokal dapat dijadikan mekanisme sosio-kultural yang terdapat dalam tradisi masyarakat Indonesia. Tradisi tersebut diyakini dan telah terbukti sebagai sarana yang ampuh menggalang persaudaraan dan solidaritas antar warga yang telah melembaga dan mengristal dalam tatanan sosial dan budaya. Maksudnya pendekatan budaya dengan melibatkan kearifan lokal dan lembaga adat merupakan langkah yang strategis dan efektif, karena dalam masyarakat telah terdapat sistem hukum yang hidup yang dikenal dengan hukum adat.

Pengembangan kearifan lokal yang menjadi modal sosial dapat dijadikan alternatif solusi untuk menyelesaikan perkara ujaran kebencian di Indonesia. Masyarakat Indonesia sebenarnya merupakan masyarakat komunal yang mempunyai banyak nilai yang dapat menguatkan modal sosial. Modal sosial tersebut sebenarnya merupakan salah satu alternatif untuk memberdayakan masyarakat. Modal sosial dapat digunakan sebagai sarana pemberdayaan masyarakat karena memberikan pencerahan kebersamaan, toleransi, dan partisipasi. Unsur budaya daerah potensial sebagai kearifan lokal karena telah teruji kemampuannya untuk bertahan sampai sekarang.

Dalam kaitannya dengan pengembangan kearifan lokal, masyarakat Indonesia cenderung menghormati hukum adat yang berlaku didaerahnya, contohnya Fondrako (hukum dan tata cara adat) di Kepulauan Nias, Sumatera Utara yang sangat dihormati oleh warga Nias dan menyebabkan masyarakat setempat hidup dengan damai. Hal itu disebabkan sebelum melakukan suatu pelanggaran aturan, orang Nias selalu ingat

sanksi hukum adat yang berat, hal mana dibuktikan dengan rendahnya angka kriminalitas di Kepulauan Nias. Masyarakat setempat memilih untuk tidak melanggar hukum adat karena sanksi yang berat dan keengganan berurusan dengan lembaga adat atau masyarakat adat. Contoh lainnya adalah hukum Nagari di Minangkabau, hukum Islam di Aceh, dan sebagainya.

Masyarakat menganggap bahwa hukum yang menjadi patokan untuk berperilaku adalah hukum adat. Aturan-aturan adat kerap memiliki sanksi (negatif) apabila aturan-aturan itu dilanggar, maka pelanggar akan menderita. Dengan demikian penderitaan tersebut bertujuan untuk memulihkan keadaan seperti semula. Hal tersebut sesuai dengan ciri penghukuman yang dikemukakan oleh Herbert L. Packer bahwa penghukuman harus menimbulkan rasa sakit yang tidak menyenangkan; penghukuman terjadi karena adanya pelanggaran hukum; adanya tindakan dari pelanggar atau tertuduh; tindakan penghukuman ditulis dengan sengaja oleh masyarakat, artinya telah di tulis dalam suatu kesepakatan khusus; penghukuman telah disahkan oleh pemerintah. Dalam kaitannya dengan hukum adat, agaknya kesemua hal tersebut di atas telah dipenuhi oleh hukum adat.

Pada point terakhir sebagai legalisasi penghukuman adat menjadi tugas pemerintah pusat untuk mempertimbangkannya. Walaupun bidang peradilan masih dikuasai oleh pemerintah pusat, namun seharusnya tidak menutup kemungkinan penggunaan pendekatan adat dalam menyelesaikan masalah pidana di masyarakat. Hukum positif (KUHP) semestinya dapat bersifat elastis dan mau berhubungan dengan hukum adat.

Di antara kearifan lokal yang sudah ada sejak dahulu dan masih terpelihara sampai sekarang antara lain; adat beramai baakuran (Kalimantan Selatan). Kerapatan kaum (Sumatera Barat), muakhi (Lampung), setungku tiga batu (Papua), dalihan

natolu (Tapanuli, Sumatra Utara), rumah betang (Kalimantan Tengah), menyama braya (Bali), saling Jot dan saling pelarangan (NTB), siro yo ingsun, ingsun yo siro (Jawa Timur), alon-alon asal kelakon (Jawa Tengah dan Yogyakarta), dan basusun sirih (Melayu/Sumatra).

Dalam masyarakat Aceh dikenal dengan nama di'iet, sayam, suloh, peusujuk dan peumet jaroe sudah lama mengakar dan dipraktekkan sampai hari ini. Kearifan lokal senantiasa dilestarikan termasuk di dalamnya menyelesaikan konflik yang terjadi dalam masyarakat juga memakai mekanisme kearifan lokal. Sebagai contoh proses penyelesaian konflik yang berkembang dalam masyarakat diselesaikan dalam kerangka adat yang sarat dengan nilai-nilai agama. Tradisi ini merupakan proses penyelesaian konflik yang sangat demokratis tanpa terjadinya pertumpahan darah dan dendam di antara kedua belah pihak yang berkonflik, baik vertikal maupun horizontal. Kearifan lokal dan budaya ini dalam masyarakat Aceh disebut sebagai adat. Adat yang tumbuh dalam masyarakat Aceh merupakan hasil dialektika dengan nilai-nilai Islam yang selama ini dianut secara kuat. Sehingga Islam menjadi fondamen budaya yang memiliki daya juang untuk menjangkau masa depan.

Sebagaimana yang sering dirujuk terdapat dalam hadih maja (pepatah) yaitu; Adat bak Poe Teumeureuhom, Hukom bak Syiah Kuala, Qanun bak Putroe Phang, Reusam bak Lakseumana. Hal ini dapat diartikan, poteumeurehom (kekuasaan eksekutifsultan), Syiah Kuala (yudikatif-ulama), Putroe Phang (legislatif), Laksamana (pertahanan-tentara). Juga Hukom ngon Adat lagee zat ngon sipheut" (hukum [agama] dan adat bagai zat dan sifat, tak dapat dipisahkan).

Dengan demikian budaya dan adat Aceh tidak lain adalah norma dan nilai agama itu sendiri. Antara budaya dan agama telah berinteraksi dan berasimilasi secara harmonis dalam masyarakat Aceh sepanjang ratusan tahun. Bentuk

konkrit adat dan budaya dalam kehidupan masyarakat Aceh tidak hanya teraplikasi dalam bidang sosial, ekonomi maupun politik, tetapi juga dalam bidang hukum. Realitas masyarakat Aceh dapat disimpulkan sebagai totalitas dari ajaran agama, maka Islam menjadi pandangan hidup (*way of life*). Pandangan hidup inilah yang mempengaruhi seluruh aktivitas masyarakat termasuk budaya. Karena pandangan hidup seseorang akan mempengaruhi cara berpikir dan cara berperilaku dan berinteraksi dengan sesama manusia, kesemuanya merupakan bagian dari budaya. Oleh karena itu, sangat tepat menyelesaikan konflik dengan menggunakan adat lokal atau kearifan lokal karena selama ini sudah membudaya dalam masyarakat.

Konstitusi mengakui keberadaan hukum adat sebagaimana terdapat dalam Pasal 18B Ayat 2 UUD 1945 yang menyebutkan bahwa negara mengakui dan menghormati kesatuan-kesatuan masyarakat hukum adat beserta hak-hak tradisionalnya sepanjang masih hidup dan sesuai dengan perkembangan masyarakat dan prinsip Negara Kesatuan Republik Indonesia. Keberlakuannya kemudian diatur dalam Undang-undang. Pengakuan dan penghormatan kesatuan-kesatuan masyarakat hukum adat beserta hak-hak tradisionalnya secara filosofis mengandung makna bahwa hukum adat dan masyarakat hukum adat termasuk lembaga peradilannya harus diakui dan dihormati keberadaannya.

Dalam konsep negara hukum maka kepastian hukum yang adil bukan saja ditempuh dengan dalil-dalil yang ada dalam Undang-Undang, karena Indonesia bukan negara berdasar atas Undang-Undang, tetapi juga melihat perkembangan, nilai-nilai yang hidup dalam masyarakat, seperti hukum adat. Demikian pula hukum pidana harus bisa mencerminkan nilai-nilai yang ada dalam masyarakat dan diakui keberadaannya.

Berdasarkan yurisprudensi Mahkamah Agung RI telah

diakui eksistensi peradilan adat. Dapat disampaikan disini salah satu contoh putusan Mahkamah Agung RI Nomor 1644 K/Pid/1988. Pada bagian *ratio decidendi* disebutkan bahwa apabila seseorang melanggar hukum adat kemudian Kepala dan Para Pemuka Adat memberikan reaksi adat (sanksi adat), maka yang bersangkutan tidak dapat diajukan lagi (untuk kedua kalinya). Dalam perkara tersebut, terdakwa dalam persidangan didakwa dengan dakwaan yang sama melanggar hukum adat dan dijatuhkan pidana penjara menurut ketentuan KUH Pidana (in casu Pasal 5 Ayat 3 sub b Undang-Undang Drt Nomor 1 Tahun 1951. Kemudian pelimpahan berkas perkara serta tuntutan Kejaksaan di Pengadilan Negeri harus dinyatakan tidak dapat diterima (*niet ontoankelijk verklaard*). Yurisprudensi Mahkamah Agung tersebut menjelaskan bahwa Mahkamah Agung menghormati putusan Kepala Adat terhadap pelanggar hukum adat diberikan sanksi adat serta pelaku yang telah diberikan hukuman atas perbuatannya tidak dapat dibenarkan mengadili untuk kedua kalinya pelanggar hukum adat tersebut dengan cara memberikan pidana penjara.

BAB IX

KEADILAN RESTORATIF

DALAM HUKUM POSITIF

BERBAGAI peraturan perundangan-undangan telah mengatur tentang keberadaan penyelesaian perkara berbasikan pendekatan keadilan restoratif.

1. Undang-Undang Nomor 11 Tahun 2021 tentang Perubahan atas Undang-Undang Nomor 16 Tahun 2004 tentang Kejaksaan Republik Indonesia

Dalam Undang-Undang Nomor 11 Tahun 2021 tentang Perubahan atas Undang-Undang Nomor 16 Tahun 2004 tentang Kejaksaan Republik Indonesia perihal keadilan restoratif mendapatkan pengakuan. Pasal 8 Ayat 4 RUU menyebutkan:

“Dalam melaksanakan tugas dan wewenang, Jaksa senantiasa bertindak berdasarkan hukum dan hati nurani dengan mengindahkan norma keagamaan, kesopanan, kesusilaan, serta wajib menggali dan menjunjung tinggi nilai kemanusiaan yang hidup dalam masyarakat, serta senantiasa menjaga kehormatan dan martabat profesinya.”

Dengan demikian, ketentuan Pasal 8 Ayat 4 menjadi landasan penerapan keadilan restoratif. Terkait dengan hal ini, dalam Pasal 30C disebutkan bahwa tugas dan wewenang Kejaksaan juga melakukan mediasi penal. Kemudian pada Pasal 34A disebutkan:

“Untuk kepentingan penegakan hukum, Jaksa dan/atau Penuntut Umum dalam melaksanakan tugas dan wewangnya dapat bertindak menurut penilaiannya dengan memperhatikan ketentuan peraturan perundang-undangan dan kode etik.”

Penjelasan Pasal 34A menyebutkan:

"Prinsip diskresi yang diatur dalam Pasal 139 Undang-Undang Nomor 8 Tahun 1981 tentang Hukum Acara Pidana ialah "setelah penuntut umum 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." Pengaturan kewenangan ini dilakukan tanpa mengabaikan prinsip tujuan penegakan hukum yang meliputi tercapainya kepastian hukum, rasa keadilan, dan manfaatnya sesuai dengan prinsip restorative justice dan diversifikasi yang menyemangati perkembangan hukum pidana di Indonesia. Untuk mengakomodasi perkembangan di masyarakat yang menginginkan tindak pidana ringan atau tindak pidana yang bernilai kerugian ekonomis rendah tidak dilanjutkan proses pidananya dalam prinsip upaya penegakan hukum yang mengutamakan keadilan. Hal itu sejalan dengan doktrin diskresi Penuntutan (prosecutorial discretion) serta kebijakan leniensi (leniency policy)."

Prinsip diskresi dalam hal "bertindak menurut penilaiannya" dibatasi dengan jaminan pemenuhan kepastian hukum, rasa keadilan, dan manfaatnya sesuai dengan prinsip *restorative justice* dan diversifikasi. Namun demikian, pengaturan tentang pelaksanaan keadilan restoratif belum nampak secara tegas. Padahal dalam Pasal 30C terdapat mediasi penal sebagai salah satu tugas dan wewenang Kejaksaan. Pasal 37 Ayat 1 menyebutkan: *"Jaksa Agung bertanggung jawab atas penuntutan yang dilaksanakan secara independen demi keadilan berdasarkan hukum dan hati nurani."* Penjelasan Pasal 37 Ayat 1 disebutkan: *"Sebagai perwujudan dari keadilan restoratif, Penuntutan dilakukan dengan menimbang antara kepastian hukum (rechtmatigheids) dan kemanfaatannya (doelmatigheids)."*

Rumusan penjelasan yang demikian mengakui keberadaan keadilan restoratif, akan tetapi dimaksudkan dalam

rangka fungsi penuntutan dengan berdasarkan kepastian hukum dan kemanfaatannya. Jadi bukan dalam rangka pelaksanaan keadilan restoratif.

2. Peraturan Polri Nomor 8 Tahun 2021 tentang Penanganan Tindak Pidana Berdasarkan Keadilan Restoratif

Penerapan keadilan restoratif juga diatur dalam Peraturan Polri Nomor 8 Tahun 2021 tentang Penanganan Tindak Pidana Berdasarkan Keadilan Restoratif. Peraturan Polri ini merupakan konsep baru dalam penegakan hukum pidana yang mengakomodir norma dan nilai yang berlaku dalam masyarakat sebagai solusi sekaligus memberikan kepastian hukum terutama kemanfaatan dan rasa keadilan masyarakat, guna menjawab perkembangan kebutuhan hukum masyarakat yang memenuhi rasa keadilan semua pihak, yang merupakan wujud kewenangan Polri sesuai dengan Pasal 16 dan Pasal 18 Undang-Undang Nomor 2 Tahun 2002 tentang Kepolisian Negara Republik Indonesia.

Menurut Peraturan Polri penerapan keadilan restoratif dengan melibatkan pelaku, korban, keluarga pelaku, keluarga korban, tokoh masyarakat, tokoh agama, tokoh adat, atau pemangku kepentingan untuk bersama-sama mencari penyelesaian yang adil melalui perdamaian dengan menekankan pemulihan kembali pada keadaan semula. Penanganan tindak pidana berdasarkan keadilan restoratif harus memenuhi persyaratan, umum dan/atau khusus. Persyaratan umum diberlakukan pada kegiatan penyelenggaraan fungsi reserse kriminal, penyelidikan atau penyidikan. Adapun persyaratan khusus hanya berlaku untuk penanganan pada kegiatan penyelidikan atau penyidikan.

Kemudian ditentukan adanya persyaratan yang berifat materil dan formil. Persyaratan materil meliputi: a. tidak menimbulkan keresahan dan/atau penolakan dari masyarakat; b. tidak berdampak konflik sosial; c. tidak berpotensi memecah belah bangsa; d. tidak bersifat radikalisme dan separatisme; e.

bukan pelaku pengulangan tindak pidana berdasarkan putusan Pengadilan; dan f. bukan tindak pidana terorisme, tindak pidana terhadap keamanan negara, tindak pidana korupsi dan tindak pidana terhadap nyawa orang. Adapun persyaratan formil meliputi: a. perdamaian dari kedua belah pihak, kecuali untuk tindak pidana narkoba; dan b. pemenuhan hak-hak korban dan tanggung jawab pelaku, kecuali untuk tindak pidana narkoba. Pemenuhan hak korban dan tanggung jawab pelaku dapat berupa: a. mengembalikan barang; b. mengganti kerugian; c. menggantikan biaya yang ditimbulkan dari akibat tindak pidana; dan/atau d. mengganti kerusakan yang ditimbulkan akibat tindak pidana.

3. Peraturan Kejaksaan Nomor 15 Tahun 2020 Tentang Penghentian Penuntutan Berdasarkan Keadilan Restoratif

Peraturan Kejaksaan Nomor 15 Tahun 2020 menempatkan prinsip "*ultimum remedium*" yang disebut "pidana sebagai jalan terakhir" sebagai salah satu asas dalam rangka penghentian penuntutan berdasarkan keadilan restoratif. Menurut Peraturan Kejaksaan Nomor 15 Tahun 2020 Tentang Penghentian Penuntutan Berdasarkan Keadilan Restoratif, Penuntut Umum berwenang menutup perkara demi kepentingan hukum. Ketentuan tersebut diatur dalam Pasal 3 Ayat 1 yang menyatakan Penuntut Umum berwenang menutup perkara demi kepentingan hukum. Pada Ayat 2 disebutkan bahwa penutupan perkara demi kepentingan hukum dilakukan dalam hal:

- a. Terdakwa meninggal dunia;
- b. Kadaluwarsa penuntutan pidana;
- c. Telah ada putusan pengadilan yang memperoleh kekuatan hukum tetap terhadap seseorang atas perkara yang sama (*nebis in idem*);
- d. Pengaduan untuk tindak pidana aduan dicabut atau ditarik kembali; atau
- e. Telah ada penyelesaian perkara di luar pengadilan (*afdoening*)

buiten process).

Penyelesaian perkara di luar pengadilan sebagaimana dimaksud pada Ayat 2 huruf e dapat dilakukan dengan ketentuan:

- a. Untuk tindak pidana tertentu, maksimum pidana denda dibayar dengan sukarela sesuai dengan ketentuan peraturan perundang-undangan; atau
- b. Telah ada pemulihan kembali keadaan semula dengan menggunakan pendekatan keadilan restoratif.

Penyelesaian perkara di luar pengadilan dengan menggunakan pendekatan keadilan restoratif sebagaimana dimaksud pada Ayat 3 huruf b menghentikan penuntutan. Penyelesaian perkara tindak pidana dengan mengedepankan keadilan restoratif yang menekankan pemulihan kembali pada keadaan semula dan keseimbangan perlindungan dan kepentingan korban dan pelaku tindak pidana yang tidak berorientasi pada pembalasan merupakan suatu kebutuhan hukum masyarakat dan sebuah mekanisme yang harus dibangun dalam pelaksanaan kewenangan penuntutan dan pembaharuan sistem peradilan pidana.

Terdapat beberapa persyaratan perkara tindak pidana yang ditutup demi hukum dan dihentikan penuntutannya berdasarkan keadilan restoratif, yakni: a. tersangka baru pertama kali melakukan tindak pidana; b. tindak pidana hanya diancam dengan pidana denda atau diancam dengan pidana penjara tidak lebih dari 5 (lima) tahun; dan c. tindak pidana dilakukan dengan nilai barang bukti atau nilai kerugian yang ditimbulkan akibat dari tindak pidana tidak lebih dari Rp2.500.000,- (dua juta lima ratus ribu rupiah). Penghentian penuntutan berdasarkan Keadilan Restoratif dikecualikan untuk perkara: a. tindak pidana terhadap keamanan negara, martabat Presiden dan Wakil Presiden, negara sahabat, kepala negara sahabat serta wakilnya, ketertiban umum, dan kesusilaan; b. tindak pidana yang diancam dengan ancaman

pidana minimal; c. tindak pidana narkoba; d. tindak pidana lingkungan hidup; dan e. tindak pidana yang dilakukan oleh korporasi.

4. Keputusan Dirjen Badan Peradilan Umum MA RI No. 1691/DJU/SK/PS.00/12/2020 tentang Pemberlakuan Pedoman Penerapan Keadilan Restoratif (Restorative Justice)

Dalam lampiran Keputusan ini disebutkan keadilan *restorative* dalam penyelesaian perkara dapat dijadikan instrumen pemulihan keadilan dan sudah dilaksanakan oleh MA dalam bentuk pemberlakuan kebijakan (Perma dan SEMA). Namun selama ini pelaksanaan dalam sistem peradilan pidana masih belum optimal. Perma dan dan SEMA yang dimaksud yakni Perma Nomor 2 Tahun 2012 tentang Penyesuaian Batasan Tindak Pidana Ringan dan Jumlah Denda dalam KUHP; Perma Nomor 4 Tahun 2014 tentang Pedoman Pelaksanaan Diversi dalam Sistem Peradilan Pidana Anak; Perma Nomor 3 Tahun 2017 tentang Pedoman Mengadili Perkara Perempuan Berhadapan Dengan Hukum; SEMA Nomor 4 Tahun 2010 tentang Penempatan Penyalahgunaan, Korban Penyalahgunaan dan Pecandu Narkoba Ke Dalam Lembaga Rehabilitasi Medis dan Rehabilitasi Sosial; SE Ketua MA Nomor 3 Tahun 2011 tentang Penempatan Korban Penyalahgunaan Narkoba di Dalam Lembaga Rehabilitasi Medis dan Rehabilitasi Sosial.

Terdapat empat tindak pidana yang diatur untuk keadilan restoratif dalam Keputusan Dirjen Badan Peradilan Umum. Masing-masing yakni keadilan restoratif pada perkara tindak pidana ringan, pada perkara anak, pada perkara perempuan berhadapan dengan hukum, dan pada perkara narkoba. Dalam Lampiran Keputusan Dirjen Badan Peradilan Umum mendefinisikan keadilan restoratif, penyelesaian perkara tindak pidana dengan melibatkan pelaku, korban, keluarga pelaku/korban, dan pihak lain yang terkait untuk

bersama-sama mencari penyelesaian yang adil dengan menekankan pemulihan kembali pada keadaan semula, dan bukan pembalasan (hukuman penjara). Penerapan keadilan restoratif juga untuk mereformasi *criminal justice system* yang masih mengedepankan hukuman penjara dalam putusan majelis/hakim. Pedoman ini wajib dipedomani seluruh pengadilan negeri di Indonesia. Maksud pedoman petunjuk teknis ini untuk mengoptimalkan penerapan Perma, SEMA, ataupun Keputusan Ketua MA yang mengatur pelaksanaan keadilan restoratif di pengadilan.

DAFTAR PUSTAKA

Buku

- Abdul Chair Ramadhan. *Tindak Pidana Penodaan Agama: Al-Maidah 51*. Jakarta: Lisan Hal, 2017.
- Abdullah, Y. *Pengantar: Studi Etika*. Jakarta: Raja Grafindo Persada, 2006.
- Abdulrahman. *Hukum Adat Menurut Perundang-Undangan Republik Indonesia*. Jakarta: Cendana Pres, 1984.
- Achmad Ali. *Menguak Tabir Hukum (Suatu Kajian Filosofis dan Sosiologis)*. Jakarta: Gunung Agung, 2002.
- Alvin W. Wolfe dan Honggang Yang. *Anthropological Contributions to Conflict Resolution*. The University of Georgia Press, London, 1994.
- Bagir Manan. *Tantangan Pers Indonesia*. Jakarta: Dewan Pers, 2014.
- Barda Nawawi Arief. *Bunga Rampai Hukum Pidana*. Bandung: Citra Aditya Bakti, 1996.
- Bernard Arief Sidharta. *Refleksi Tentang Fondasi dan Sifat Keilmuan Ilmu Hukum Sebagai Landasan Pengembangan Ilmu Hukum Nasional Indonesia*. Disertasi, Universitas Padjajaran, Bandung, 1996.
- Bernard L. Tanya, Yoan N Simanjutak, Markus Y. Hage. *Teori Hukum Strategi Tertib Manusia Lintas Ruang dan Generasi*. Jakarta: Genta Publishing, 2010.
- Bruggink. *Refleksi Tentang Hukum*. Bandung: PT Citra Aditya Bakti, 1999.
- Budi Agus Riswandi & M Syamsudin. *Hak Kekayaan Intelektual dan Budaya Hukum*. Jakarta: Rajawali Pres, 2005.
- Chairuddin, OK. *Sosiologi Hukum*. Jakarta: Sinar Grafika, 1991.
- Daniel S. Lev. *Hukum dan Politik di Indonesia, Kesenambungan dan Perubahan*, Cet I. Jakarta: LP3S, 1990.

- Dherana, Tjokordda Raka. *Peranan Hukum Dalam Kebudayaan*. Denpasar: UP. Vista Vira, 1982.
- Dirdjosisworo. *Sosiologi Hukum*. Jakarta: Raja Grafindo Persada, 1966.
- Edy Sanjaya. *Hukum Dan Putusan Adat Dalam Praktik Peradilan Negara*. Semarang: Fakultas Hukum Universitas Tujuh Belas Agustus, 2011.
- Elly M. Setiadi. *Ilmu Sosial Budaya Dasar*. Jakarta: Kencana, 2012.
- Esmi Warrasih. *Pranata Hukum Suatu Telaah Sosiologis*. Semarang: Suryandaru Utama, 2005.
- Eva Achjani Zulfa dan Indriyanto Seno Adji. *Pergeseran Paradigma Pemidanaan*. Bandung: Lubuk Agung, 2011.
- George Ritzer dan Doglas J. Goodman. *Teori Sosiologi Modern*. Edisi Keenam, Jakarta: Kencana, 2005.
- Ismail. *Etika Pemerintahan Norma, Konsep dan Praktek Etika Pemerintahan Bagi Penyelenggara Pelayanan Pemerintahan*. Yogyakarta: Lintang Rasi Aksara Books, 2017.
- Koentjaraningrat. *Kebudayaan Mentalitas dan Pembangunan*. Jakarta: Gramedia, 1981.
- Komisi Yudisial Republik Indonesia. *Menggagas Peradilan Etik di Indonesia*. Jakarta: Sekretariat Jenderal Komisi Yudisial Republik Indonesia, 2015.
- Lawrence M Friedman. *The Legal Sistem: A Social Science Perspective*. Russel Soge Foundation, New York, 1969.
- Leden Marpaung. *Asas-Teori-Praktik Hukum Pidana*. Jakarta: Sinar Grafika, 2009.
- Lili Rasyidi. *Dasar-Dasar Filsafat Hukum*. Bandung: Alumni, 1984.
- Janie Leatherman dkk. *Breaking Cycle of Violence*. Kumarin Press, 1999
- Mochtar Kusumaatmadja. *Fungsi dan Perkembangan Hukum Dalam Pembangunan*. Bandung: Bina Cipta, 1995.
- Moehammad Husein. *Adat Atjeh*. Banda Aceh: Dinas

- Kebudayaan Provinsi Daerah Istimewa Aceh, 1970.
- Mohammad Jamin. *Peradilan Adat, Pergeseran Politik Hukum, Perspektif Undang-Undang Otonomi Khusus Papua*. Yogyakarta: Graha Ilmu, 2014.
- Otje Salman & Anton F. Susanto. *Teori Hukum (Mengingat, Mengumpulkan, dan Membuka Kembali)*. Bandung: Refika Aditama, 2004.
- Philippe Nonet & Philip Selznick, *Law and Society in Transition: Toward Responsif Law* (edisi terjemahan oleh Huma). Jakarta: Huma, 2003.
- Ronny Hanitiyo Soemitri. *Masalah-Masalah Sosiologi Hukum*. Bandung: Sinar Baru, 1984.
- Satjipto Rahardjo. *Hukum dan Masyarakat*. Bandung: Angkasa, 1986.
- Soerjono Soekanto & Soleman B. Taneko. *Hukum Adat Indonesia*. Jakarta: Rajawali, 1981.
- Soerjono Soekanto. *Pokok-Pokok Sosiologi Hukum*. Jakarta: Rajawali Pres, 1988.
- _____. *Faktor-Faktor yang Mempengaruhi Penegakan Hukum*. Jakarta: Raja Grafindo Persada, 2008.
- Soerjono Soekanto. *Pokok-Pokok Sosiologi Hukum*. Jakarta: Rajawali Pres, 1988.
-
- _____. *Sosiologi: Suatu Pengantar*. Jakarta: Rajawali Press, 2005.
- Sony Sukmawan. *Ekokritik Sastra: Menanggapi Sasmita Arcadia*. Malang: UBPress, 2016.
- Sudarto. *Pemidanaan, Pidana dan Tindakan*. Jakarta: BPHN, 1982.
- Supartono Widjosiswoyo. *Ilmu Budaya Dasar*. Bogor: Ghalia Indonesia, 2009.
- Talcott Parsons and Robert Bales (ed.). *Family, Socialization and Interaction Process*. Glenceo, II: The Free Press, 1995.
- Tasmuji, dkk. *Ilmu Alamiah Dasar, Ilmu Sosial Dasar, Ilmu Budaya Dasar*. Surabaya: IAIN Sunan Ampel Press, 2011.
- Tim Penyusun Kamus Besar Bahasa Indonesia. *Kamus Besar Bahasa Indonesia*. Jakarta: Balai

Pustaka, 1988.

T.O. Ihromi. *Pokok-Pokok Antropologi Budaya*. Jakarta: Gramedia, 1986.

Tubagus Ronny Rahman Nitibaskara. *Perangkap Penyimpangan dan Kejahatan: Teori Baru dalam Kriminologi*. Jakarta: YPKIK, 2009.

Zaenal Muti'in Bahaf. *Filsafat Umum*. Serang: Keiysa Press, 2009.

Zulkifli Sjamsir. *Pembangunan Pertanian dalam Pusaran Kearifan Lokal*. Makasar: Sah Media, 2017.

Hasil Penelitian, Jurnal, Makalah & DII.

Abdul Chair Ramadhan. *Membangun Politik Hukum Sistem Ketahanan Nasional Terhadap Ancaman Ekspansi Ideologi Transnasional Syiah Iran*. Disertasi. Program Doktor Ilmu Hukum Universitas Sebelas Maret, Surakarta, 2016.

Syafruddin Makmur, *Jurnal UIN, Januari, 14, 2018*

Agus Sriyanto. "Penyelesaian Konflik Berbasis Budaya Lokal." *Ibda: Jurnal Studi Islam dan Budaya*, Vol. 5, No. 2. Jul-Des, 2007.

Ahmad Ubbe. "Peradilan Adat dan Keadilan Restoratif". Vol.2, No. 2. *Jurnal Rechtsvinding, Media Pembinaan Hukum Nasional*.

Alamsyah. "Resolusi Konflik Keluarga Berbasis Kearifan Lokal Islam di Nusantara". *Jurnal Analisis*, Volume XII, Nomor 2 Desember 2012.

Desi Tamarasari. "Pendekatan Hukum Adat Dalam Menyelesaikan Konflik Masyarakat Pada Daerah Otonom". *Jurnal Kriminologi Indonesia* Vol. 2 No. I Januari 2002.

Elwi Danil. "Konstitusionalitas Penerapan Hukum Adat dalam Penyelesaian Perkara Pidana" *Jurnal Konstitusi*, Vol. 9 No. 3. Kepaniteraan dan Sekretariat Jenderal Mahkamah Konstitusi Republik Indonesia, Jakarta, 2012.

- Fannia Sulistiani Putri & Dinie Anggtaeni Dewi. *"Implementasi Pancasila Sebagai Sistem Etika"*. Journal of Education, Psychology and Counseling. Vol 3 No 1. 2021.
- Harmoko M Said. *"Menggagas Peradilan Etik Penyelenggara Negara Di Indonesia."* Jurnal SASI, Vol. 27 No.1, Januari-Maret 2021.
- Ifdal. *"Peran Budaya Dalam Rangka Reformasi Hukum."* <https://badilag.mahkamahagung.go.id/artikel/publikasi/artikel/peran-budaya-hukum-dalam-rangka-reformasi-hukum-oleh-drs-ifdal-sh-194>.
- I Gusti Ayu Ketut Rachmi Handayani. *"Faktor-Faktor yang Berpengaruh Terhadap Penegakan Hukum Kehutanan di Indonesia"*. Jurnal EKOSAINS , Vol. IV, No. 2 Juli 2012.
- I Made Darmayuda Suastawa. *Hukum Dalam Perspektif Budaya*. Kerta Patrika, Majalah Ilmiah Fakultas Hukum Unud.
- Jimmy Asshiddiqie. *"Peran Lembaga Etik Dalam Mengawasi Dan Menjaga Kehormatan, Keluhuran Martabat, Dan Perilaku Pejabat Publi"*. Makalah. Seminar Nasional Mahkamah Kehormatan DPR-RI "Peran Lembaga Etik dalam Mengawasi dan Menjaga Perilaku Etik Pejabat Publik", Gedung DPR-RI, Jakarta, tanggal 8 Oktober, 2018.
- Sanusi. *"Kearifan Lokal dan Peranan Panglima Laot dalam Proses Pemukiman dan Penataan Kembali Kawasan Pesisir Aceh Pasca Tsunami."*. Laporan Penelitian. Banda Aceh: Pusat Penelitian Ilmu Sosial dan Budaya Universitas Syiah Kuala 2005.
- Satjipto Rahardjo. *"Etika, Budaya Dan Hukum."* Makalah. Disampaikan pada saat Temu Budaya 86. Diselenggarakan oleh Dewan Kesenian Jakarta, tanggal 16-18 Oktober 1986.
- Yanis Maladi. *"Eksistensi Hukum Adat Dalam Konstitusi Negara Pascaamandemen. Mimbar Hukum"*. Vol. 22 No. 3. Universitas Gadjah Mada, 2010.

PROFIL PENULIS



Dr. H. MD. Shodiq, S.H., M.H.

Panulis saat adalah Dosen tetap pada pascasarjana Ilmu Hukum S2 Universitas Jayabaya, dosen tetap pada PDIH (Program Doktor Ilmu Hukum) Universitas Jayabaya, selain itu juga dosen pada pascasarjana SKSG Universitas Indonesia pada kajian terorisme. Penulis juga adalah aktifis dalam seminar maupun FGD masalah terorisme jaringan dan penanggulangnya baik di dalam maupun di luar negeri. Sebagai pembina utama pada Yayasan Yayasan yang di Kelola oleh Ex Napiter di Jakarta dan di kota-kota lainya di Indonesia.

Buku buku yang suda di publish al: Deradikalisasi dalam Perspektif hukum (*On Progres* edisi ke III), pendekatan TP terorisme dengan pendekatan penal dan Nonpenal, Hambatan penyidikan TP terorisme daerah konflik, buku dan modul perbandingan sistem hukum, dan kebijakan hukum pidana.

