

## 1. PENDAHULUAN

### A. Latar Belakang

Indonesia merupakan bangsa yang masyarakatnya memiliki keragaman suku, ras, agama, dan adat kebiasaan yang tersebar di kota-kota dan desa-desa. Keragaman ini menjadi suatu kekayaan potensi yang dimiliki oleh bangsa Indonesia. Dalam kehidupan bermasyarakatnya, masyarakat dan hukum merupakan dua hal yang tidak dapat dipisahkan, *ubi societas ibi ius*, dimana ada masyarakat dan disitu pula ada hukum. Oleh karena itu dibutuhkan suatu aturan hukum untuk mengatur kehidupan bermasyarakat demi mencapai ketertiban umum. Aturan hukum tersebut ada yang tertulis maupun tidak tertulis, berlaku secara nasional maupun kedaerahan, di dalam lapangan hukum publik maupun hukum privat.

Suatu masyarakat yang sedang membangun hukum, itu dikaitkan dengan upaya-upaya untuk mencapai taraf kehidupan yang lebih baik daripada yang telah dicapai sebelumnya. Dengan demikian peranan hukum menjadi semakin penting dalam rangka untuk mewujudkan tujuan seperti yang telah ditetapkan. Tujuan hukum adalah sebagai sarana pembaharuan hukum bagi masyarakat.

Lilik Mulyadi (2002 : 10) menyatakan bahwa salah satu sumber hukum dalam lapangan hukum publik yang diakui secara nasional dan terkodifikasikan adalah Kitab Undang-Undang Hukum Pidana (KUHP). Namun, di daerah yang masyarakatnya masih dipengaruhi alam sekitarnya yang magis religious dan memiliki sifat kedaerahan yang kental, sumber hukum yang diakui di dalam lapangan hukum pidana adalah Hukum Pidana Adat. Keberadaan Hukum Pidana Adat pada masyarakat merupakan pencerminan kehidupan masyarakat tersebut dan pada masing-masing daerah memiliki Hukum Pidana Adat yang berbeda-beda sesuai dengan adat-istiadat yang ada di daerah tersebut dengan ciri khas tidak tertulis atau tidak terkodifikasikan.

Kebutuhan hukum bagi masyarakat Indonesia untuk dapat dipenuhi di masa kini dan masa yang akan datang di dalam rangka membangun masyarakat yang adil dan makmur yang berdasarkan Pancasila dan Undang-Undang Dasar 1945, maka untuk penyusunan hukum nasional diperlukan adanya konsepsi-konsepsi dan asas-asas hukum yang berasal dari hukum pidana adat. Hukum pidana adat merupakan salah satu sumber yang paling penting untuk memperoleh bahan-bahan bagi pembangunan hukum nasional yang menuju kearah unifikasi hukum yang terutama akan dilaksanakan melalui pembuatan peraturan perundang-undangan. Unsur-unsur kejiwaan hukum pidana adat yang berintikan kepribadian bangsa Indonesia perlu dimasukkan kedalam lembaga-lembaga hukum baru, agar hukum yang baru itu sesuai dengan rasa keadilan dan kesadaran hukum masyarakat bangsa Indonesia. Terlebih dari itu, suatu hal yang memang tidak bisa kita pungkiri bahwa keberlakuan hukum pidana adat pada saat ini memang belum memasyarakat. Jadi dalam hal pembuatan peraturan perundang-undangan perlu memuat konsepsi hukum pidana adat.

Penjelasan Undang-Undang Nomor 25 Tahun 2000 tentang Program Pembangunan Nasional (PROPENAS), Bab III bahwa salah satu arah kebijakan yang dicapai adalah penataan sistem hukum nasional yang menyeluruh dan

terpadu dengan mengakui dan menghormati hukum agama dan hukum adat, karena memang eksistensi dari hukum adat itu sendiri sudah diakui di Negara Kesatuan Republik Indonesia, hanya saja belum termaktub dalam sistem hukum yang ada di Indonesia. Untuk itu memperbaharui perundang-undangan yang ada khususnya yang merupakan warisan kolonial Belanda dan hukum nasional yang diskriminatif, tidak memuat pointer ataupun ketentuan mengenai hukum adat, termasuk ketidakadilan gender dan ketidaksesuaiannya dengan tuntutan reformasi melalui program legislasi.

Resolusi Seminar hukum nasional 1 Tahun 1963 bidang hukum pidana, yaitu butir IV disebutkan bahwa yang dipandang sebagai perbuatan-perbuatan jahat itu adalah perbuatan-perbuatan yang unsurnya-unsurnya dirumuskan dalam KUHP maupun perundang-undangan yang lain. Hal ini jelas tidak menutup pintu bagi larangan perbuatan-perbuatan hukum adat yang hidup dan tidak menghambat pembentukan masyarakat yang dicita-citakan dan menjadi harapan dan sanksi yang masih dapat sesuai dengan martabat bangsa.

Kesimpulan Seminar Hukum Nasional III Tahun 1974, bahwa pembinaan hukum nasional harus memperhatikan hukum adat yang merupakan hukum yang hidup di masyarakat (*the living law*), hal senada juga keluar dari pemikiran Ehrlich dalam bukunya Tolieb Setiady, tentang kesadaran hukum masyarakat, bahwa konsepsi hukum yang baik adalah hukum yang sesuai dengan hukum yang hidup, artinya yang mencerminkan nilai-nilai yang hidup dalam masyarakat. Syarat ini merupakan hal yang patut diperhatikan dalam pembuatan undang-undang dengan tujuan agar undang-undang itu dapat berlaku secara efektif. Begitu juga dalam penjelasan Buku I Rancangan KUHP yang selanjutnya disebut sebagai RUU

KUHP, hal ini diakui yakni adanya tindak pidana adat untuk memenuhi dan memberikan rasa keadilan yang hidup di dalam masyarakat. Hal ini merupakan suatu kenyataan bahwa di beberapa daerah di tanah air, masih terdapat ketentuan-ketentuan hukum yang tidak tertulis hidup dan diakui sebagai hukum di daerah yang bersangkutan, yang menentukan bahwa pelanggaran atas hukum itu patut dipidana. Dalam hal ini hakim dapat menetapkan sanksi berupa “kewajiban adat” yang harus dipenuhi oleh pembuat tindak pidana. Hal ini merupakan suatu bukti bahwasannya eksistensi dari suatu norma yang hidup di masyarakat setempat masih tetap dilindungi dan diakui. (Tolib Setiady, 2008 : 20 )

Penjelasan Pasal 1 RUU KUHP, disebutkan dengan jelas bahwa dalam beberapa daerah tertentu di Indonesia masih terdapat ketentuan hukum yang tidak tertulis yang hidup di dalam masyarakat dan berlaku sebagai hukum di daerah tersebut. Tidak hanya itu, hal ini juga kemudian ada dalam lapangan hukum ataupun dalam praktiknya lebih dikenal dengan istilah tindak pidana adat. Dengan diaturnya ketentuan mengenai hukum tidak tertulis yang hidup dalam masyarakat tertentu dalam RUU KUHP, merupakan dasar hukum yang ideal mengenai berlakunya hukum pidana adat, maka hal tersebut mendapat pengaturan secara tegas dalam KUHP ini. Ketentuan yang termaktub dalam ayat ini merupakan pengecualian dari asas bahwa ketentuan pidana diatur dalam perundang-undangan. Diakuinya tindak pidana adat tersebut untuk lebih memenuhi rasa keadilan yang hidup di dalam masyarakat tertentu. (Lilik Mulyadi, 2002 : 35)

Rumusan ketentuan Pasal 1 ayat (1), (2) Ketetapan MPR-RI Nomor III/MPR/2000 tentang Sumber Hukum dan Tata Urutan Peraturan Perundang-

Undangan dimana disebutkan sumber hukum tersebut terdiri atas sumber hukum tertulis dan sumber hukum tidak tertulis.

Soerjono Soekanto (1986 : 25) menyatakan bahwa begitu pula halnya dengan sumber hukum pidana Indonesia. Apabila dijabarkan lebih intensif maka sumber hukum pidana Indonesia dapat terdiri atas hukum pidana tertulis dan hukum pidana tidak tertulis. Sumber hukum pidana tertulis sumber utamanya bertitik tolak pada KUHP yang berasal dari *Wetboek van Strafrecht voor Nederlandsch Indie* (WvSNI) yang mulai berlaku sejak tanggal 1 Januari 1918. Akan tetapi, sebelum tanggal 1 Januari 1918 di Hindia Belanda berlaku 2 (dua) WvS yaitu WvS yang berlaku untuk golongan Eropa (K.B 1866 Nomor 55) dan WvS untuk orang Bumiputera atau yang dipersamakan berdasarkan Ordonansi tanggal 6 Mei 1872.

Konsekuensi logis dimensi konteks diatas, dapat dijabarkan bahwa pada kurun waktu itu secara formal hukum pidana adat tidak diberlakukan oleh pemerintah Hindia Belanda, akan tetapi secara materiil tetap diterapkan dan berlaku dalam praktik peradilan.

Terminologi hukum pidana adat, delik adat atau hukum adat pidana cikal bakal sebenarnya berasal dari hukum adat yang terdiri dari hukum pidana adat dan hukum perdata adat. Terminologi hukum adat dikaji dari perspektif asas, norma, teoritis dan praktik dikenal dengan istilah, “hukum yang hidup dalam masyarakat” atau disebut “*living law*”, “nilai-nilai hukum dan rasa keadilan yang hidup dalam masyarakat”, “hukum tidak tertulis”, “hukum kebiasaan”, dan lain sebagainya. (Lilik Mulyadi, 2002 : 14)

Apabila dikaji dari perspektif sumbernya, hukum pidana adat juga bersumber baik bersumber tertulis maupun tidak tertulis. Tegasnya, sumber tidak tertulis dapat

merupakan kebiasaan- kebiasaan yang timbul, diikuti, dan ditaati secara terus-menerus dan turun-temurun oleh masyarakat adat bersangkutan. Kemudian sumber tertulis dari hukum pidana adat adalah semua peraturan yang dituliskan seperti di atas daun lontar, kulit atau bahan lainnya.

Perspektif normatif teoritis, asas dan praktik dimensi dasar hukum dan eksistensi keberlakuan hukum pidana adat bertitik tolak berdasarkan ketentuan Pasal 5 ayat (3) sub b Undang-Undang Darurat Nomor 1 Tahun 1951 (LN 1951 Nomor 9) tentang Tindakan-Tindakan Sementara untuk Menyelenggarakan Kesatuan Susunan Kesatuan dan Acara Pengadilan, Pengadilan Sipil. Pada ketentuan sebagaimana tersebut di atas disebutkan, bahwa:

Hukum materiil sipil dan untuk sementara waktupun hukum materiil pidana sipil yang sampai kini berlaku untuk kaula-kaula daerah Swapraja dan orang-orang yang dahulu diadili oleh pengadilan adat, ada tetap berlaku untuk kaula-kaula dan orang itu dengan pengertian bahwa suatu perbuatan yang menurut hukum yang hidup harus dianggap perbuatan pidana, akan tetapi tiada bandingnya dalam Kitab Hukum Pidana Sipil, maka dianggap diancam dengan hukuman yang tidak lebih dari tiga bulan penjara dan/atau denda lima ratus rupiah, yaitu sebagai hukuman pengganti bilamana hukuman adat yang dijatuhkan tidak diikuti oleh pihak yang terhukum dan penggantian yang dimaksud dianggap sepadan oleh hakim dengan besar kesalahan terhukum, bahwa bilamana hukuman adat yang dijatuhkan itu menurut pikiran hakim melampaui padanya dengan hukuman kurungan atau denda yang dimaksud diatas, maka atas kesalahan terdakwa dapat dikenakan hukuman pengganti setinggi 10 tahun penjara, dengan pengertian bahwa hukuman adat yang menurut paham hakim tidak selaras lagi dengan zaman senantiasa diganti seperti tersebut diatas, bahwa suatu perbuatan yang menurut hukum yang hidup harus dianggap perbuatan pidana yang ada bandingnya dalam Kitab Undang-Undang Hukum Pidana Sipil, maka dianggap diancam dengan hukuman sama dengan hukuman bandingnya yang paling mirip kepada perbuatan pidana tersebut”.

Selain ketentuan Pasal 5 ayat (3) sub b Undang-Undang Darurat Nomor 1 Tahun 1951 maka dasar hukum berlakunya hukum pidana adat juga mengacu pada

ketentuan Undang-Undang Nomor 48 Tahun 2009 tentang Kekuasaan Kehakiman. Secara eksplisit maupun implisit ketentuan Pasal 5 ayat (1), Pasal 10 ayat (1) dan Pasal 50 ayat (1) Undang-Undang Nomor 48 Tahun 2009 meletakkan dasar eksistensi hukum pidana adat. Ketentuan Pasal 5 ayat (1) Undang-Undang Nomor 48 Tahun 2009 menentukan bahwa:

“Hakim dan hakim konstitusi wajib menggali, mengikuti, dan memahami nilai-nilai hukum dan rasa keadilan yang hidup dalam masyarakat”.

Kemudian ketentuan Pasal 10 ayat (1) menyebutkan bahwa:

“Pengadilan dilarang untuk menolak memeriksa, mengadili, dan memutus suatu perkara yang diajukan dengan dalih bahwa hukum tidak ada atau kurang jelas, melainkan wajib untuk memeriksa dan mengadilinya”.

Berikutnya ketentuan Pasal 50 ayat (1) menentukan:

“Putusan pengadilan selain harus memuat alasan dan dasar putusan, juga memuat pasal tertentu dari peraturan perundang-undangan yang bersangkutan atau sumber hukum tidak tertulis yang dijadikan dasar untuk mengadili”.

Hilman Hadikusuma (2003 : 16) menyatakan bahwa berdasarkan adat-istiadatnya, penduduk suku Lampung terdiri dari dua golongan besar yakni masyarakat lampung beradat pepadun dan masyarakat lampung beradat sai batin atau peminggir. Orang lampung adalah orang yang berbahasa lampung dan beradat lampung. Provinsi Lampung adalah daerah transmigrasi yang dibuka sejak tahun 1905, sehingga yang terbanyak adalah orang Jawa, disamping suku bangsa lainnya. Bisa dikatakan sudah tidak ada lagi daerah tertutup yang tidak didiami penduduk pendatang, kecuali beberapa tempat yang belum padat penduduknya, seperti daerah eks Kewedanan Krui disebekah barat, berbatasan dengan provinsi Bengkulu dan Sumatera Selatan.

Orang Lampung umumnya beragama Islam. Mereka yang beradat pepadun umumnya berada di pedalaman, sedangkan yang beradat pesisir bermukim di daerah pesisir atau di daerah yang tidak termasuk lingkungan pepadun. Termasuk dalam lingkungan beradat pepadun adalah orang-orang Abung, Tulangbawang (Menggala), Waykanan Sungkai, Pubiyan. Sedangkan dalam lingkungan beradat Pesisir adalah orang-orang Pesisir Teluk, Pesisir Semangka, Pesisir Krui, dan dataran tinggi Belalau di daerah Provinsi Lampung, serta orang-orang Ranau, Muaradua, Komering, dan Kayuagung di Provinsi Sumatera Selatan dan juga di perdesaan Cikoneng (Anyer), pantai barat, Jawa Barat.

Masyarakat Lampung merupakan masyarakat kekerabatan bertali darah menurut garis ayah (*Patrilinial*), yang terbagi-bagi dalam masyarakat keturunan menurut Poyang asalnya masing-masing yang disebut "*buay*", misalnya Buay Nunyai, Buay Unyi, Buay Nuban, Buay Subing, Buwai Bolan, Buayi Menyarakat, Buay Tambapupus, Buay Tungkak, Buay Nyerupa, Buay Belunguh, dan sebagainya. Setiap kebuayan itu terdiri dari berbagai "*jurai*" dari kebuayan, yang terbagi-bagi pula dalam beberapa kerabat yang terikat pada satu kesatuan rumah.

Kemudian dari rumah asal itu terbagi lagi dalam beberapa rumah kerabat (*nuwou balak, lamban gedung*). Ada kalanya buay-buay itu bergabung dalam satu kesatuan yang disebut "*paksi*". Setiap kerabat menurut tingkatannya masing-masing mempunyai pemimpin yang disebut "*penyimbang*" yang terdiri dari anak tertua laki-laki yang mewarisi kekuasaan ayah secara turun-temurun. Pada masyarakat Lampung Sai Batin dalam hal ini paksi pak sekala beghak (Paksi Buay Pernong) mempunyai ciri khas sendiri dalam masalah adat yaitu bersifat

dinasti atau turun-temurun dari nenek moyang sampai pada anak cucu dan cicitnya dalam mendapatkan gelar adat.

Ciri-ciri khas masyarakat adat Lampung sudah sedikit sekali yang masih tampak. Perkampungan penduduk dengan bangunan rumah kerabat yang bertiang tinggi dan berangsur-angsur turun kebawah merata dengan tanah, balai-balai adat (*sesat*) kebanyakan sudah tidak dibangun lagi dan digantikan dengan balai desa. Bahasa yang digunakan sehari-hari adalah bahasa Indonesia. Namun, pada acara-acara tertentu masih digunakan bahasa kerabat di dalam rumah tangga orang Lampung dan dalam upacara adat.

Contoh kasus, seorang pemuda melarikan gadis untuk kawin lari di daerah Lampung dapat di proses secara hukum pidana, tetapi proses hukum dapat dihentikan ketika proses larian yang dilakukan telah sesuai dengan tata tertib larian yang diatur dalam hukum adat. Bahkan pihak kepolisian biasanya akan menganjurkan untuk dikawinkan saja pasangan yang melakukan selarian. Hal ini merupakan adat budaya masyarakat Lampung. Jadi selama hukum adat menyatakan larian yang dilakukan oleh pasangan telah sesuai dengan ketentuan hukum adat maka hukum negara akan mengikuti keputusan adat.

Hal ini berbeda dengan apa yang termaktub dalam KUHP Pasal 332 yang menentukan:

- (1) Bersalah melarikan wanita diancam dengan pidana penjara:
  - a. Paling lama tujuh tahun, barangsiapa membawa pergi seorang wanita yang belum dewasa, tanpa dikehendaki orang tuanya atau walinya tetapi dengan persetujuan wanita itu, baik di dalam maupun di luar perkawinan;
  - b. Paling lama sembilan tahun, barangsiapa membawa pergi seorang wanita dengan tipu muslihat, kekerasan atau ancaman kekerasan, dengan

maksud untuk memastikan penguasaannya terhadap wanita itu, baik di dalam maupun di luar perkawinan;

- (2) Penuntutan hanya dilakukan atas pengaduan.
- (3) Pengaduan dilakukan:
  - a. jika wanita ketika dibawa pergi belum dewasa, oleh dia sendiri atau orang lain yang harus memberi izin bila dia kawin;
  - b. jika wanita ketika dibawa pergi sudah dewasa, oleh dia sendiri atau oleh suaminya.
- (4) Jika yang membawa pergi lalu kawin dengan wanita yang di bawa pergi dan terhadap perkawinan itu berlaku aturan-aturan *burgerlijk wetboek*, maka tak dapat dijatuhkan pidana sebelum perkawinan itu dinyatakan batal.

Berdasarkan hal tersebut diatas, maka penulis tertarik untuk mengkaji persoalan tersebut dalam bentuk skripsi “**Eksistensi Hukum Pidana Adat di Provinsi Lampung Sai Batin dalam Konteks Pembaharuan Hukum Pidana Nasional**”.

## **B. Permasalahan dan Ruang Lingkup**

### **1. Permasalahan**

Berdasarkan latar belakang masalah yang diuraikan diatas, maka dalam penelitian ini peneliti membuat rumusan masalah sebagai berikut:

- a. Bagaimanakah eksistensi hukum pidana adat di Provinsi Lampung Sai Batin dalam konteks pembaharuan hukum pidana nasional?
- b. Apakah faktor penghambat pelaksanaan hukum pidana adat di Provinsi Lampung Sai Batin dalam konteks pembaharuan hukum pidana nasional?

## **2. Ruang Lingkup**

Ruang lingkup pada penelitian ini mengenai eksistensi hukum pidana adat di provinsi Lampung Sai Batin dalam konteks pembaharuan hukum pidana nasional dengan lokasi penelitian di paksi Pak Sekala Beghak Paksi Buay Pernong Liwa Lampung Barat 2012.

## **C. Tujuan dan Kegunaan Penelitian**

### **1. Tujuan Penelitian**

Adapun tujuan penelitian adalah:

- a. Mengetahui keberadaan hukum pidana adat di provinsi Lampung Sai Batin dalam konteks pembaharuan hukum pidana nasional.
- b. Mengetahui faktor penghambat dalam pelaksanaan hukum pidana adat di provinsi Lampung Sai Batin dalam konteks pembaharuan hukum pidana nasional.

### **2. Kegunaan Penelitian**

- a. Secara teoritis kegunaan penelitian adalah untuk kemajuan daya nalar, masukan bagi peraturan perundang-undangan dan daya pikir sesuai dengan disiplin Ilmu Pengetahuan yang dimiliki guna dapat mengungkapkan secara objektif melalui metode ilmiah dalam memecahkan permasalahan di provinsi Lampung.
- b. Secara praktis kegunaan penelitian adalah menjadi masukan bagi kalangan praktisi hukum, khusus yang bergerak dalam bidang penyelenggaraan

peradilan pidana dan kemasyarakatan serta memberikan gambaran mengenai sejauh mana keberadaan hukum pidana adat itu di masyarakat. Oleh karena itu tulisan ini diharapkan dapat menambah wawasan serta kesadaran hukum dari aparat penegak hukum, masyarakat hukum, dan masyarakat luas untuk melaksanakan cita-cita serta isi yang terkandung dalam undang-undang untuk mewujudkan kesejahteraan masyarakat.

## **D. Kerangka Teoritis dan Konseptual**

### **1. Kerangka Teoritis**

Kerangka teori adalah konsep-konsep yang merupakan abstraksi dari hasil-hasil pemikiran atau kerangka acuan yang pada dasarnya bertujuan untuk mengadakan identifikasi terhadap definisi-definisi sosial yang dianggap relevan oleh peneliti (Soerjono Soekanto, 1986 : 125).

Pembaharuan hukum pidana merupakan bagian dari kebijakan atau politik hukum pidana. Makna dan hakikat pembaruan hukum pidana berkaitan erat dengan latar belakang dan urgensi diadakannya pembaruan hukum pidana itu sendiri. Latar belakang dan urgensi diadakannya pembaruan hukum pidana dapat ditinjau dari aspek sosialpolitik, sosialfilosofis, sosialkultural, atau dari berbagai aspek kebijakan. (Barda Nawawi Arief, 2008 : 74)

Pembaharuan hukum pidana menetapkan sumber hukum atau dasar patut dipidananya suatu perbuatan, konsep bertolak dari pendirian bahwa sumber hukum yang utama adalah undang-undang (hukum tertulis). Dalam hukum pidana dikenal asas yang dirumuskan dalam bahasa Latin, yakni: “*Nullum Delictum nulla poena sine praevia lege poenali*” yang artinya “tiada suatu perbuatan dapat dipidana, kecuali telah ditentukan terlebih dahulu dalam undang-undang”. Asas

ini dikenal dengan Asas Legalitas. Dalam KUHP asas legalitas dirumuskan dalam Pasal 1 ayat (1) KUHP sebagai berikut:

“Tiada suatu perbuatan dapat dipidana kecuali atas kekuatan aturan pidana dalam perundang-undangan yang telah ada, sebelum perbuatan dilakukan”.

Salah satu unsur dari tindak pidana yang paling fundamental adalah adanya unsur sifat melawan hukum. Unsur ini merupakan suatu penilaian yang objektif terhadap perbuatan manusia, bukan terhadap sipembuat. Suatu perbuatan yang dikatakan bersifat melawan hukum, apabila perbuatan itu masuk dalam rumusan delik sebagaimana telah dirumuskan oleh undang-undang. Akan tetapi, perbuatan yang memenuhi rumusan delik itu tidak senantiasa bersifat melawan hukum, sebab mungkin ada hal-hal yang menghilangkan sifat melawan hukumnya perbuatan tersebut.

Wirjono Prodjodikoro (2008 : 1) menyatakan bahwa sifat melawan hukum itu di bagi kedalam beberapa pengertian, yaitu terdiri atas:

a. Sifat melawan hukum formil

Sifat melawan hukum formil adalah suatu perbuatan itu bersifat melawan hukum, apabila perbuatan itu diancam pidana dan dirumuskan sebagai suatu delik dalam undang-undang. Sedangkan sifat melawan hukumnya perbuatan itu dapat hapus hanya berdasarkan suatu ketentuan undang-undang.

b. Sifat melawan hukum materiil

Sifat melawan hukum materiil adalah suatu perbuatan itu melawan hukum atau tidak, tidak hanya yang terdapat dalam undang-undang saja, akan tetapi harus juga melihat berlakunya asas-asas hukum yang tidak tertulis. dalam praktik, ternyata diterimanya sifat melawan hukum materiil dalam yurisprudensi menimbulkan persoalan dalam penerapannya, karena dalam sifat melawan hukum materiil membawa 2 (dua) hal konsekuensi, yaitu:

a) Sifat melawan hukumnya perbuatan dapat dihapuskan karena ketentuan undang-undang maupun hukum tidak tertulis.

- b) Begitu juga dengan perbuatan atau tindak pidana, tindak pidana itu dapat terjadi berdasarkan ketentuan undang-undang maupun berdasarkan hukum tertulis.

Sehingga, pengertian sifat melawan hukum materiil dapat terbagi menjadi 2 (dua) bagian, yaitu:

- 1) Sifat melawan hukum materiil dalam fungsinya yang positif

Sifat melawan hukum materiil dalam fungsinya yang positif adalah ajaran yang beranggapan bahwa suatu perbuatan tetap sebagai suatu tindak pidana, meskipun tidak nyata-nyata diancam pidana dalam undang-undang, apabila bertentangan dengan hukum tidak tertulis (hukum kebiasaan). Jadi ajaran ini mengakui hukum tidak tertulis sebagai sumber hukum yang positif.

- 2) Sifat melawan hukum materiil yang fungsinya negatif

Sifat melawan hukum materiil yang fungsinya negatif adalah ajaran yang mengakui kemungkinan adanya hal-hal yang ada diluar undang-undang (hukum tidak tertulis) yang dapat menghapus sifat melawan hukumnya perbuatan yang memenuhi rumusan delik. Ajaran ini mengakui hukum tidak tertulis sepanjang hanya mengenai penghapusan sifat melawan hukumnya perbuatan.

Istilah Hukum Pidana Adat merupakan terjemahan dari istilah Belanda yaitu *Adat Delicten Recht* atau Hukum Pelanggaran Adat. Istilah yang demikian tidak dikenal dikalangan masyarakat adat. Mereka menggunakan istilah lain seperti *Salah* (Lampung), *Sumbang* (Sumatera Selatan) untuk menyatakan perbuatan yang bertentangan dengan hukum adat. Hukum Pidana Adat adalah hukum yang menunjukkan peristiwa dan perbuatan yang harus diselesaikan (dihukum) dikarenakan peristiwa dan perbuatan tersebut mengganggu keseimbangan masyarakat. (Wirjono Prodjodikoro, 2008 : 2)

Hukum Pidana Adat merupakan hukum yang hidup (*living law*). Hukum Pidana Adat dijiwai oleh Pancasila, dijiwai oleh sifat-sifat kekeluargaan yang magis religius, dimana yang diutamakan bukanlah rasa keadilan perorangan melainkan rasa keadilan kekeluargaan sehingga cara penyelesaiannya adalah dengan penyelesaian damai yang membawa kerukunan, keselarasan dan kekeluargaan.

Hukum Pidana Adat tidak bermaksud menunjukkan hukum dan hukuman apa yang harus dijatuhkan bila terjadi pelanggaran, namun yang menjadi tujuannya adalah memulihkan kembali hukum yang pincang sebagai akibat terjadinya pelanggaran.

Hukum pidana nasional yang digunakan oleh masyarakat Indonesia adalah hukum pidana barat dengan KUHP yang sudah berlaku sejak tahun 1946 yang merupakan kodifikasi dari hukum di negeri Belanda. KUHP ini sudah berlaku begitu lama sehingga sudah membudaya bagi semua rakyat, meskipun ketentuan-ketentuan di dalamnya banyak yang kita rasakan tidak sesuai dengan falsafah negara Pancasila dan tidak sesuai dengan kepentingan pembangunan negara untuk mencapai masyarakat Indonesia yang adil dan makmur. Kondisi tersebut berbeda dengan Hukum Pidana Adat yang berfalsafah Pancasila dan berbhineka tunggal ika. Meskipun tidak tertulis, Hukum Pidana Adat tetap dipatuhi dan ditaati oleh masyarakat karena Hukum Pidana Adat merupakan hukum yang hidup dan berkembang di masyarakat adat itu sendiri sehingga sesuai dengan jiwa masyarakat adat yang bersangkutan.

Hukum Pidana Adat merupakan hukum asli bangsa Indonesia yang dijiwai oleh falsafah Pancasila. Meskipun dijiwai oleh Pancasila, namun ketentuan Hukum Pidana Adat sulit untuk dapat digunakan sebagai hukum nasional. Hal ini dikarenakan Hukum Pidana Adat di suatu daerah berbeda dengan Hukum Pidana Adat di lain daerah, artinya setiap daerah mempunyai Hukum Pidana Adat yang berbeda.

Hukum pidana adat juga dapat mempengaruhi dalam merancang suatu ketentuan pidana yang berlaku secara nasional. Hal ini didasarkan pada fenomena bahwa

hukum pidana adat merupakan hukum yang nyata ada di masyarakat dan berlaku serta ditaati walaupun ketentuannya tidak tertulis dan bersifat terbuka. Pemerintah dalam hal ini pembentuk Undang-undang dalam menyusun ketentuan hukum pidana nasional hendaknya memperhatikan hukum pidana adat yang ada di masyarakat. Di sini bukan berarti hukum pidana adat itu dimasukkan secara mentah-mentah di dalam hukum pidana nasional. Namun, hukum pidana adat di jadikan suatu rujukan dalam menyusun ketentuan hukum pidana nasional mengingat hukum pidana adat merupakan hukum yang hidup di dalam masyarakat.

Konklusi dasar dari apa yang telah diterangkan konteks di atas dapat disebutkan bahwa hukum pidana adat adalah perbuatan yang melanggar perasaan keadilan dan kepatutan yang hidup dalam masyarakat sehingga menimbulkan adanya gangguan ketentraman dan keseimbangan masyarakat bersangkutan. Oleh karena itu, untuk memulihkan ketentraman dan keseimbangan tersebut terjadi reaksi-reaksi adat sebagai bentuk wujud mengembalikan ketentraman magis yang terganggu dengan maksud sebagai bentuk meniadakan atau menetralsir suatu keadaan sial akibat suatu pelanggaran adat. (Tolib Setiady, 2008 : 75)

Eksistensi hukum pidana adat itu erat kaitannya dengan pelaksanaan peradilan pidana atau penegakan hukumnya. Yang dimaksud mewujudkan penegakkan hukum yaitu untuk memperoleh kepastian hukum, keadilan, dan manfaat dari penegakkan hukum tersebut. Namun pada kenyataannya penegakkan hukum mengalami beberapa kendala atau hambatan yang dipengaruhi oleh beberapa

faktor. Menurut Momo Kelana M.Si masalah penegakan hukum dipengaruhi oleh beberapa hal antara lain:

- a. Substansi hukum yang akan ditegakkan
- b. Struktur para penegak hukum
- c. Kultur masyarakat

Kemudian faktor-faktor tersebut dijabarkan menurut Prof. DR. Soerjono Soekanto (1986 : 120) yang antara lain:

- a. Faktor hukumnya sendiri

Setiap masyarakat memiliki hukum sebagai penata normatif dalam hubungan antar warga masyarakat, hal ini bertujuan agar hubungan masyarakat berlangsung lestari dan mencapai tujuan bersama. Sedangkan hukum bersifat mengatur dan memaksa melalui sanksi-sanksi yang dijatuhkan terhadap para pelanggar hukum antara lain berupa hukuman pidana. Hukum pidana sendiri adalah bagian daripada keseluruhan hukum yang berlaku di suatu negara.

- b. Faktor penegak hukum

Faktor ini meliputi pihak-pihak yang membentuk maupun menerapkan hukum atau *law enforcement*. Bagian-bagian itu *law enforcement* adalah aparaturnya penegak hukum yang mampu memberikan kepastian, keadilan, dan kemanfaatan hukum secara proporsional.

- c. Faktor sarana atau fasilitas yang mendukung penegakkan hukum

Fasilitas pendukung secara sederhana dapat dirumuskan sebagai sarana untuk mencapai tujuan. Ruang lingkungannya terutama adalah sarana fisik yang berfungsi sebagai faktor pendukung. Fasilitas pendukung mencakup tenaga manusia yang berpendidikan dan terampil, organisasi yang baik, peralatan yang memadai, keuangan yang cukup dan sebagainya.

- d. Faktor masyarakat

Penegakan hukum berasal dari masyarakat dan bertujuan untuk mencapai kedamaian di dalam masyarakat. Masyarakat mempunyai pendapat-pendapat tertentu mengenai hukum.

e. Faktor kebudayaan

Faktor kebudayaan sebenarnya bersatu padu dengan faktor masyarakat sengaja dibedakan, karena didalam pembahasannya diketengahkan masalah sistem nilai-nilai yang menjadi inti dari kebudayaan spiritual atau non material.

Kelima faktor tersebut saling berkaitan dengan erat, karena merupakan esensi dari penegakan hukum, juga merupakan tolok ukur dari pada efektifitas hukum.

## 2. Konseptual

Penulis akan menjelaskan pengertian-pengertian pokok yang akan digunakan dalam penulisan dan penelitian ini sehingga mempunyai batasan-batasan yang tepat tentang istilah dan maksudnya yang mempunyai tujuan untuk menghindari kesalahpahaman dalam penulisan ini;

- a. Eksistensi adalah keberadaan suatu hal apakah ditentukan atau tidak dalam menjalankan perannya. (KBBI, 1990 : 213)
- b. Hukum Pidana Adat adalah suatu pelanggaran (*delict*) ialah setiap gangguan segi atau (*eenzijdig*) terhadap keseimbangan dan setiap penubrukan dari segi satu pada barang- barang kehidupan materiil dan immaterial orang seorang atau dari orang-orang banyak yang merupakan suatu kesatuan (gerombolan). (Hilman Hadikusuma, 2003 : 4)
- c. Hukum Pidana Nasional adalah hukum pidana yang dibentuk oleh Pemerintah Negara Pusat yang berlaku bagi subjek hukum yang berada dan berbuat melanggar larangan hukum pidana di seluruh wilayah hukum negara. (Andi Hamzah, 1994 : 35)
- d. Pidana adat merupakan ancaman perbuatan yang melanggar ketentuan hukum adat yang ada dan berlaku di lingkungan suatu masyarakat tertentu baik berupa

pelanggaran adat, agama, kesusilaan atau kesopanan. (Hilman Hadikusuma, 2003 : 22)

- e. Hukum adat Lampung Sai Batin merupakan suatu tatanan hukum adat yang berlaku dan sekaligus mengatur kehidupan masyarakat Lampung Sai Batin yang bersifat mengikat sampai pada anak cucu. (Hilman Hadikusuma, 1979:16)

## **E. Sistematika Penulisan**

Untuk memahami hasil penelitian ini maka, penulisannya terbagi atas 5 (lima) Bab secara berurutan dan saling berkaitan dan mempunyai hubungan satu sama lainnya, yakni sebagai berikut:

### **I. PENDAHULUAN**

Dalam Bab ini berisikan tentang hal yang melatarbelakangi penulisan yang selanjutnya dirumuskan masalah, penelitian serta menentukan ruang lingkup penelitian, kerangka konseptual, dan sistematika penulisan.

### **II. TINJAUAN PUSTAKA**

Dalam Bab ini diuraikan teori-teori yang berkaitan dengan permasalahan yang akan dibahas dapat dijadikan dasar berpijak untuk merumuskan masalah yang mencakup tentang pengertian pidana, hukum pidana, hukum adat dan hukum pidana adat.

### **III. METODE PENELITIAN**

Dalam Bab ini menguraikan langkah-langkah atau cara yang dilakukan dalam penelitian yang meliputi pendekatan masalah, sumber dan jenis data, prosedur pengumpulan dan pengolahan data serta analisa data.

### **IV. PEMBAHASAN**

Dalam Bab ini berisikan tentang hasil penelitian dan pembahasan yang berkaitan dengan permasalahan yaitu, eksistensi hukum pidana adat di provinsi Lampung Sai Batin di Paksi Pak Sekala Beghak Paksi Buay Pernong dalam konteks pembaharuan hukum pidana nasional, dan apakah terjadi kendala dalam pelaksanaan hukum pidana adat di Provinsi Lampung Sai Batin.

### **V. PENUTUP**

Dalam Bab ini berisikan tentang kesimpulan dan saran yang berkaitan dengan hasil pembahasan terhadap permasalahan yang akan diuraikan penulis.