

## KEARIFAN LOKAL DAN DASAR PATUT DIPIDANANYA PERBUATAN

Marcus Priyo Gunarto<sup>1</sup>

### Pendahuluan

Dalam sebuah *Term of reference* (TOR) yang pernah disampaikan kepada penulis disebutkan “sehubungan adanya permasalahan yang timbul manakala suatu kebijakan yang didasarkan pada kearifan lokal dikait-kaitkan dengan perspektif yuridis, maka hal ini menimbulkan kekhawatiran khususnya bagi aparat pemerintahan Kabupaten Bantul dari atas sampai pada tingkat bawah maupun seluruh Aparat Pemerintahan Desa di seluruh Indonesia pada umumnya, terhadap segala kebijakan yang didasarkan pada kearifan lokal yang dengan sengaja dibenturkan dengan perspektif yuridis” (cetak miring dan tebal oleh penulis). Pandangan seperti itu mungkin tidak hanya terjadi di Kabupaten Bantul tetapi juga terjadi di daerah lain, bahkan juga terjadi diantara aparat penegak hukum. Apabila dicermati, pernyataan tersebut bersifat kontroversial, karena seolah-olah kearifan lokal tidak sesuai dengan perspektif yuridis, atau sebaliknya perspektif yuridis tidak sesuai dengan kearifan lokal. Semestinya hukum dan kearifan lokal berjalan seiring dan tidak akan saling bertabrakan, karena di dalam norma hukum mengandung nilai-nilai keadilan, kesusilaan dan nilai-nilai moral yang juga merupakan bagian esensial dari kearifan lokal. Dari sisi bahasa, kearifan berasal dari kata dasar arif yang berarti bijaksana atau cerdas pandai sedangkan kearifan bermakna kebijaksanaan atau kecendekiaan. Dengan demikian maka dapat dipahami, bahwa pengertian kearifan lokal merupakan gagasan-gagasan atau nilai-nilai, pandangan-pandangan setempat atau (lokal) yang bersifat bijaksana, penuh kearifan, bernilai baik yang tertanam dan diikuti oleh anggota masyarakatnya.

Sebagai sebuah kebijaksanaan atau kecendekiaan, maka perbuatan yang bersangkutan tentu bersifat positif, dalam arti tidak terdapat unsur pencelaan terhadap perbuatan, sehingga apabila dihubungkan dengan hukum pidana, maka perbuatan tersebut tidak bersifat melawan hukum.

Dari perspektif yuridis, khususnya dalam hukum pidana persoalan

kearifan lokal berhubungan dengan pandangan dasar patut dipidananya perbuatan serta ajaran sifat melawan hukum perbuatan. Tulisan dalam segenggam berikut ini akan mencoba membahas hubungan antara hukum pidana dengan kearifan lokal tersebut.

### **Kearifan Lokal dalam Hukum.**

Memahami kearifan lokal tidak dapat dilepaskan dari sifat-sifat masyarakat adat dalam memecahkan persoalan yang dihadapinya. Menurut Koesnoé pendekatan hukum adat dalam penyelesaian konflik adat berdasarkan tiga asas yakni, asas rukun, asas patut, dan laras yang dapat diuraikan sebagai berikut:

a) Asas Rukun.

Asas kerukunan merupakan suatu asas kerja yang menjadi pedoman dalam menyelesaikan konflik adat. Penerapan asas rukun dalam penyelesaian konflik adat dimaksudkan untuk mengembalikan keadaan kehidupan seperti keadaan semula, status dan kehormatannya, serta terwujudnya hubungan yang harmoni sesama krama desa. Dengan demikian asas rukun tidak menekankan menang kalah pada salah satu pihak, melainkan terwujudnya kembali keseimbangan yang terganggu, sehingga para pihak yang bertikai bersatu kembali dalam ikatan desa adat.

b) Asas Patut

Patut adalah pengertian yang menunjuk kepada alam kesusilaan dan akal sehat, yang ditunjukkan pada penilaian atas suatu kejadian sebagai perbuatan manusia mupun keadaan. Patut berisi unsur-unsur yang berasal dari alam susila, yaitu nilai-nilai baik atau buruk. Patut juga mengandung unsur-unsur akal sehat, yaitu perhitungan-perhitungan yang menurut hukum dapat diterima. Pendekatan asas patut dimaksudkan agar penyelesaian konflik adat dapat menjaga nama baik pihak masing-masing, sehingga tidak ada yang merasa diturunkan atau direndahkan status dan kehormatannya selaku krama desa.

c) Asas Laras.

Ajaran keselarasan mengandung anjuran untuk memperhatikan kenyataan dan perasaan yang hidup dalam masyarakat, yang telah tertanam menjadi tradisi secara turun-temurun. Oleh karena itu, pengalaman dan pengetahuan tentang adat-istiadat yang tumbuh dan berkembang dalam

masyarakat, merupakan bahan-bahan untuk merumuskan secara konkrit suatu jawaban dalam menyelesaikan konflik adat. Penggunaan pendekatan asas keselarasan dilakukan dengan memperhatikan tempat, waktu, dan keadaan (desa, kala, patra), sehingga putusan dapat diterima oleh para pihak dalam masyarakat.

Hilman Hadikusuma menyebutkan bahwa, “Masyarakat bangsa Indonesia yang bertempat di desa-desa yang jauh dari kota-kota sangat dipengaruhi alam sekitarnya yang magis religious. Alam pikiran masyarakat itu mempertautkan antara yang nyata dan yang tidak nyata, antara alam fana dan alam baka, antara kekuasaan manusia dan kekuasaan gaib, antara hukum manusia dan hukum Tuhan”.

Oleh karena itu maka “pada umumnya masyarakat adat tidak banyak yang dapat berpikir rasionalistis atau liberalistis sebagaimana cara berpikirnya orang barat atau orang Indonesia yang cara berpikirnya sudah terlalu maju atau kebarat-baratan dengan menyampingkan kepribadian Indonesia. Oleh karenanya hukum adat bukan hasil ciptaan pikiran yang rasionil, intelektual dan liberal, tetapi hasil ciptaan pikiran komunal magis religious, atau komunal kosmis”.

Dikaji dari dimensi bahwa berdasarkan alam pikiran tradisional seperti itu, maka alam pikiran bersifat kosmis menempatkan kehidupan manusia sebagai bagian dari alam, kehidupan manusia berkorelasi dengan alam, kegoncangan hidup manusia merupakan ketidakseimbangan dengan kehidupan alam, kegoncangan alam adalah akibat ketidakseimbangan kehidupan manusia.

Pararel dengan konteks di atas I Made Widnyana menyebutkan ada 5 (lima) sifat hukum pidana adat. *Pertama*, menyeluruh dan menyatukan karena dijiwai oleh sifat kosmis yang saling berhubungan sehingga hukum pidana adat tidak membedakan pelanggaran yang bersifat pidana dan perdata. *Kedua*, ketentuan yang terbuka karena didasarkan atas ketidakmampuan meramal apa yang akan terjadi sehingga tidak bersifat pasti sehingga ketentuannya selalu terbuka untuk segala peristiwa atau perbuatan yang mungkin terjadi. *Ketiga*, membeda-bedakan permasalahan dimana bila terjadi peristiwa pelanggaran yang dilihat bukan semata-mata perbuatan dan akibatnya tetapi dilihat apa yang menjadi latar belakang dan siapa pelakunya. Oleh karena itu, dengan alam pikiran demikian maka dalam mencari penyelesaian dalam suatu peristiwa menjadi berbeda-beda. *Keempat*, peradilan dengan permintaan dimana menyelesaikan pelanggaran adat sebagian besar berdasarkan adanya permintaan atau pengaduan, adanya

tuntutan atau gugatan dari pihak yang dirugikan atau diperlakukan tidak adil. *Kelima*, tindakan reaksi atau koreksi tidak hanya dapat dikenakan pada si pelaku tetapi dapat juga dikenakan pada kerabatnya atau keluarganya bahkan mungkin juga dibebankan kepada masyarakat bersangkutan untuk mengembalikan keseimbangan yang terganggu.

Sedangkan menurut Hilman Hadikusuma dalam pikiran tradisional yang tercermin dalam sifat-sifat hukum pidana adat sebagai berikut:

1. Menyeluruh dan menyatukan

Ketentuan-ketentuan dalam hukum pidana adat bersifat menyeluruh dan menyatukan, oleh karena latar belakang yang menjiwai bersifat kosmis, dimana yang satu dianggap bertautan dengan yang lain, maka yang satu tidak dapat dipisah-pisahkan dengan yang lain.

Hukum pidana adat tidak membedakan antara pelanggaran bersifat pidana, dengan pelanggaran bersifat perdata. Kesemuanya akan diperiksa dan diadili oleh hakim adat sebagai satu kesatuan perkara yang pertimbangannya bersifat menyeluruh berdasarkan segala faktor yang mempengaruhinya.

2. Ketentuan yang terbuka

Oleh karena manusia tidak akan mampu meramalkan masa yang akan datang, maka ketentuan hukum pidana adat tidak bersifat pasti, sifat ketentuannya selalu terbuka untuk semua peristiwa yang mungkin terjadi. Yang penting dijadikan ukuran adalah rasa keadilan masyarakat. Dalam penyelesaian peristiwa akan selalu terbuka dan selalu dapat menerima segala sesuatu yang baru, karenanya akan selalu tumbuh ketentuan-ketentuan yang baru.

3. Membeda-bedakan permasalahan

Apabila terjadi peristiwa pelanggaran maka yang dilihat bukan semata-mata perbuatan dan akibatnya, tetapi juga apa yang menjadi latar belakang dan siapa pelakunya. Dengan alam pemikiran demikian, maka dalam cara mencari penyelesaian dan melakukan tindakan hukum terhadap suatu peristiwa menjadi berbeda-beda.

4. Peradilan dengan permintaan.

Untuk memeriksa dan menyelesaikan perkara pelanggaran, sebagian besar

didasarkan pada adanya permintaan atau pengaduan, adanya tuntutan atau gugatan dari pihak yang dirugikan atau diperlakukan tidak adil, kecuali dalam hal hal yang langsung merugikan dan mengganggu keseimbangan masyarakat yang tidak dapat diselesaikan dalam batas wewenang kekerabatan.

5. Tindakan reaksi atau koreksi.

Dalam hal melakukan tindakan reaksi atau koreksi dalam menyelesaikan peristiwa yang mengganggu keseimbangan masyarakat, petugas hukum tidak saja dapat bertindak terhadap pelakunya, tetapi juga terhadap keluarga, atau kerabat pelaku itu, atau mungkin diperlukan membebaskan kewajiban kepada masyarakat bersangkutan atau seluruhnya untuk mengembalikan keseimbangan.

6. Tidak Prae-Existente.

Hukum pidana adat tidak menganut sistem pra-existentente regel, artinya tidak menganut asas legalitas dalam arti perbuatan pidana dalam hukum pidana adat tidak ditentukan terlebih dahulu sebagai suatu tindak pidana dalam suatu perundang-undangan tertulis, tetapi ditentukan begitu ada perbuatan yang mengganggu keseimbangan dalam masyarakat.

Berdasarkan uraian di atas, apabila kebijakan yang dilakukan benar-benar sebagai kearifan lokal, maka perbuatan tersebut tentu dilakukan atas dasar prinsip rukun, patut dan laras bersifat magis religius untuk menciptakan harmoni dalam kehidupan bermasyarakat. Namun demikian apabila kearifan lokal yang dilakukan dianggap sebagai perbuatan yang bertentangan dengan hukum, maka perbuatan tersebut harus dilihat dan dikritisi apakah perbuatan yang dilakukan sungguh-sungguh sebagai kearifan lokal ataukah perbuatan menyimpang/bertentangan dengan hukum berkedok kearifan lokal.

### **Dasar patut dipidananya Perbuatan.**

Dasar patut dipidananya suatu perbuatan, berkaitan erat dengan masalah sumber hukum atau landasan legalitas untuk menyatakan suatu perbuatan sebagai tindak pidana atau bukan. Sejak WvS voor Nederland Indie masih berlaku sampai ditetapkan sebagai KUHP berdasarkan UU No.1 Tahun 1946 rumusan asas legalitas masih tetap sama, yaitu "Tiada suatu perbuatan dapat dipidana kecuali atas kekuatan aturan pidana dalam perundang-undangan yang

telah ada sebelum perbuatan dilakukan” Makna yang terkandung dalam asas legalitas yang bersifat universal adalah bahwa (1) tiada pidana tanpa peraturan perundang-undangan terlebih dahulu, (2) larangan adanya analogi hukum, dan (3) larangan berlaku surut suatu Undang-undang atau yang dikenal sebagai larangan berlakunya asas retroaktif. Oleh karena dasar hukumnya masih tetap, maka pertanyaan teoritik yang diajukan adalah samakah penegakan hukum pidana yang dilaksanakan pada zaman pemerintah kolonial Hindia Belanda dengan zaman NKRI? apabila kita mengacu pada rumusan Pasal 1 ayat (1) tersebut maka frasa “atas kekuatan aturan pidana dalam perundang-undangan” memberikan pengertian bahwa legalitas itu didasarkan pada legalitas formal atau kepastian hukum formal, artinya suatu perbuatan dianggap bertentangan dengan hukum apabila perbuatan itu memenuhi unsur-unsur delik yang dirumuskan di dalam UU. Apabila dianalisis lebih intens, detail dan terperinci terminologi “ketentuan perundang-undangan (*wettelijk strafbepaling*)” dan “Undang-undang” maka ruang lingkup asas legalitas dalam hukum pidana materiil lebih luas dengan terminologi “perundang-undangan” dari kata “Undang-undang” pada ketentuan hukum acara pidana. Tegasnya, asas legalitas di samping dikenal dalam ketentuan hukum pidana materiel juga dikenal dalam ketentuan hukum acara pidana (hukum pidana formal). Andi Hamzah kemudian lebih lanjut menyebutkan bahwa dengan demikian, asas legalitas dalam hukum acara pidana lebih ketat daripada dalam hukum pidana materiel, karena istilah dalam Pasal 1 ayat (1) KUHP (sama dengan Belanda) “ketentuan perundang-undangan” (*wettelijk strafbepaling*) sedangkan dalam hukum acara pidana disebut Undang-undang pidana. Jadi, suatu peraturan yang lebih rendah seperti Peraturan Pemerintah dan Peraturan Daerah dapat menentukan suatu perbuatan dapat dipidana tetapi tidak boleh membuat aturan acara pidana. Komariah Emong Sapardjaja dengan bertitik tolak pandangan Groenhuijsen menyebutkan ada empat makna yang terkandung asal legalitas dalam Pasal 1 ayat (1) KUHP. Pertama, bahwa pembuat Undang-undang tidak boleh memberlakukan suatu ketentuan pidana berlaku mundur. Kedua, bahwa semua perbuatan yang dilarang harus dimuat dalam rumusan delik sejelas-jelasnya. Ketiga, hakim dilarang menyatakan bahwa terdakwa melakukan perbuatan pidana didasarkan pada hukum tidak tertulis atau hukum kebiasaan. Keempat, terhadap peraturan hukum pidana dilarang diterapkan analogi. Polarisasi pemikiran Komariah Emong Sapardjaja dengan bertitik tolak pandangan Groenhuijsen hakikatnya identik dengan pendapat dari Machteld Boot dengan titik tolak pandangan Jeschek dan Weigend yang

menyebutkan empat syarat asas legalitas. Pertama, tidak ada perbuatan pidana dan pidana tanpa Undang-undang sebelumnya (asas *nullum crimen, noela poena sine lege pravia*). Kedua, tidak ada perbuatan pidana, tidak ada pidana tanpa Undang-undang tertulis (asas *nullum crimen, nulla poena sine lege scripta*). Ketiga, tidak ada perbuatan pidana, tidak ada pidana tanpa aturan Undang-undang yang jelas (asas *nullum crimen, nulla poena sine lege certa*). Keempat, tidak ada perbuatan pidana, tidak ada pidana tanpa Undang-undang yang ketat (asas *nullum crimen, noela poena sine lege stricta*). Berdasarkan uraian tersebut di atas dapat disimpulkan bahwa asas legalitas yang dikandung di dalam Pasal 1 ayat 1 KUHP adalah asas legalitas formil, sehingga kepastian hukum yang dicapai adalah kepastian hukum formil atau kepastian hukum menurut Undang-undang. Bagaimanakah pelaksanaan pada zaman NKRI?

Sebagai negara yang merdeka, tentulah sangat wajar apabila hukum yang diterapkan adalah hukum yang sesuai dengan sistem nilai yang berlaku sebagai bangsa yang merdeka. sehubungan dengan hal ini Pasal 5 UU No. 1, tahun 1946 menyatakan bahwa “Peraturan hukum pidana, yang seluruhnya atau sebagian sekarang tidak dapat dijalankan, atau bertentangan dengan kedudukan Republik Indonesia sebagai negara merdeka, atau tidak mempunyai arti lagi, harus dianggap seluruhnya atau sebagian sementara tidak berlaku”. Berdasarkan pada pasal ini maka KUHP hanya dapat berlaku sepanjang hal yang diatur itu tidak bertentangan dengan kedudukan Republik Indonesia sebagai negara merdeka. Selanjutnya setelah dilakukan amandemen di tentukan pada Pasal 28D ayat (1) Setiap orang berhak atas pengakuan, jaminan, perlindungan, dan kepastian hukum yang adil serta perlakuan yang sama di hadapan hukum. Berdasarkan pada ketentuam ini sangat jelas bahwa kepastian yang dikehendaki oleh UUD 1945 adalah Kepastian hukum yang adil bukan kepastian hukum seperti yang dirumuskan di dalam Pasal 1 ayat (1) KUHP. Selanjutnya di dalam UU Kekuasaan Kehakiman terdapat beberapa ketentuan yang mencerminkan bahwa kepastian hukum materiil, atau tidak semata-mata mengacu pada UU, misalnya ketentuan tentang (1) melakukan peradilan “Demi Keadilan Berdasarkan Ketuhanan Yang Maha Esa”, (2) menegakkan hukum berdasarkan Pancasila sehingga putusan hakim harus mencerminkan rasa keadilan rakyat Indonesia, (3) mengadili dengan tidak membeda-bedakan orang, (4) tidak boleh menolak untuk memeriksa, mengadili dan memutus perkara dengan dalih bahwa tidak ada atau hukumnya kurang jelas melainkan wajib memeriksa dan mengadilinya, (5) putusan selain harus memuat alasan dan dasar putusan dari perundang-

undangan juga sumber hukum tidak tertulis yang dijadikan dasar mengadili, (6) wajib menggali, mengikuti, dan memahami nilai-nilai hukum dan rasa keadilan yang hidup dalam masyarakat, (7) dalam memutuskan berat ringannya pidana, hakim wajib memperhatikan pula sifat yang baik dan jahat dari terdakwa, (8) memiliki integritas dan kepribadian yang tidak tercela, jujur, adil, profesional dan berpengalaman dibidang hukum, (9) wajib menjaga kemandirian peradilan, (10) membantu pencari keadilan dan berusaha mengatasi segala hambatan dan rintangan untuk dapat tercapainya peradilan yang sederhana, cepat dan biaya ringan. Berdasarkan beberapa ketentuan tersebut di atas, maka jelaslah bahwa legalitas yang dikehendaki didalam sistem hukum pada zaman NKRI adalah legalitas materiil, sehingga kepastian hukumnya juga kepastian hukum materiil.

### **Kearifan lokal dan Perbuatan Pidana.**

Sehubungan adanya penilaian yang sangat bertolakbelakang tentang kebijakan berdasarkan kearifan lokal yang dihadapkan dengan perspektif yuridis, yang perlu dijawab adalah benarkah kebijakan yang diambil tersebut sesuai dengan kearifan lokal, seandainya benar bahwa kebijakan yang mendasarkan kearifan lokal itu sesuai dengan delik dalam hukum pidana, apakah perbuatan tersebut harus dipidana? Terhadap pertanyaan benarkah kebijakan yang diambil tersebut sesuai dengan kearifan lokal perlu dilihat secara detail perbuatan yang dimaksudkan, kemudian dihubungkan dengan nilai-nilai yang berlaku di dalam masyarakat. Persoalan ini bukan persoalan hukum pidana semata, tetapi perlu dijawab oleh ahli-ahli lain selain ahli hukum pidana. Disini diperlukan peran sosiolog dan/atau budayawan untuk menilai apakah perbuatan yang dilakukan atau akibat yang dituju dari perbuatan itu sesuai dengan nilai-nilai budaya setempat atau tidak. Jika perbuatan atau akibat yang dituju sesuai dengan nilai-nilai budaya setempat, maka dapat dikatakan bahwa kebijakan yang diambil mendasarkan pada kearifan lokal, tetapi jika sebaliknya yaitu tidak sesuai dengan nilai-nilai budaya setempat maka kesimpulan itu akan dipakai dasar para penegak hukum untuk menentukan apakah dari perbuatan itu terdapat sifat melawan hukumnya perbuatan atau tidak.

Selanjutnya terhadap pertanyaan yang kedua, seandainya benar bahwa kearifan lokal itu sesuai dengan delik dalam hukum pidana, apakah perbuatan tersebut harus dipidana. Menurut pendapat penulis persoalan ini dapat dijawab melalui penelusuran isi dari perbuatan pidana. Meskipun dalam perspektif hukum

pidana ada perbedaan cara pandang dalam memaknai perbuatan pidana sehingga berpengaruh terhadap isi dari perbuatan pidana, tetapi sebenarnya perbedaan cara pandang ini tidak prinsipil. Ada ahli hukum pidana yang memisahkan antara perbuatan pidana (*criminal act*) dan pertanggungjawaban pidana (*criminal responsibility* atau *criminal liability*) yang mengakibatkan munculnya pandangan yang bersifat monistis dan dualistis. Pandangan monistis memandang keseluruhan syarat (tumpukan syarat) untuk adanya pidana itu merupakan sifat dari perbuatan, sedangkan pandangan yang dualistis memisahkan antara dilarangnya suatu perbuatan dengan sanksi ancaman pidana (*criminal act/actus reus*) dan dapat dipertanggung jawabkannya si pembuat (*criminal responsibility/mens rea*). Isi dari perbuatan pidana dari kelompok monistis diwakili oleh Simon yang menyatakan perbuatan pidana adalah:

1. Perbuatan manusia (positief atau negatief; berbuat atau tidak-berbuat atau membiarkan),
2. Diancam dengan pidana (*Stratbaargesteld*),
3. Melawan hukum (*onrechtmatig*),
4. Dilakukan dengan kesalahan (*met schuld in verband staand*),
5. Oleh orang yang mampu bertanggung jawab (*toerekeningsvatbaar persoon*).

Sedangkan contoh dari pandangan dualistis diwakili oleh Moeljatno. Ia memberi pengertian perbuatan pidana sebagai perbuatan yang diancam dengan pidana, barangsiapa melanggar larangan tersebut. Untuk adanya perbuatan pidana harus ada unsur-unsur:

1. Perbuatan (manusia);
2. Yang memenuhi rumusan dalam Undang-undang (ini merupakan syarat formil); dan
3. Bersifat melawan hukum (ini merupakan syarat materiil).

Syarat formil itu harus ada, karena adanya azas legalitas yang tersimpul dalam Pasal 1 KUHP, sedangkan syarat materiil itu harus pula ada, karena perbuatan itu harus betul-betul dirasakan oleh masyarakat sebagai perbuatan yang tak boleh atau tak patut dilakukan, oleh karena bertentangan dengan atau menghambat akan tercapainya tata dalam pergaulan masyarakat yang dicita-

citakan oleh masyarakat itu. Moeljatno berpendapat, bahwa kesalahan dan kemampuan bertanggung jawab dari si pembuat tidak masuk sebagai unsur perbuatan pidana, karena hal-hal tersebut melekat pada orang yang berbuat.

Berdasarkan pendapat Moeljatno diatas, untuk menilai apakah perbuatan yang dianggap kearifan lokal tadi merupakan suatu perbuatan pidana atau tidak, setidak-tidaknya harus dilihat dari dua segi, yaitu perbuatan yang bersangkutan harus mencocoki rumusan delik dalam UU, dan juga harus bersifat melawan hukum. Suatu perbuatan meskipun dianggap telah memenuhi rumusan UU tidak/belum memenuhi syarat untuk dipidana apabila perbuatan yang dilakukan tidak bersifat melawan hukum.

Apakah yang dimaksud dengan sifat melawan hukum? Di dalam hukum pidana, sifat melawan hukumnya perbuatan itu dapat diberi pengertian formil dan dapat diberi pengertian materiil. Menurut ajaran melawan hukum, yang disebut melawan hukum materiil tidaklah hanya sekedar bertentangan dengan hukum tertulis, tetapi juga bertentangan dengan hukum tidak tertulis. Sebaliknya, ajaran melawan hukum formil berpendapat bahwa melawan hukum adalah bertentangan dengan hukum tertulis saja, Jadi menurut ajaran materiil, di samping memenuhi syarat-syarat formil, yaitu memenuhi semua unsur yang disebut dalam rumusan delik, perbuatan harus benar-benar dirasakan masyarakat sebagai tidak boleh atau tidak patut.

Salah satu UU yang menganut ajaran sifat melawan hukum materiil adalah UU No. 31 Tahun 1999 tentang Pemberantasan Tindak Pidana Korupsi yang didalam penjelasannya menyebutkan bahwa yang dimaksud dengan secara melawan hukum mencakup perbuatan melawan hukum dalam arti formil maupun dalam arti materiil, yakni meskipun perbuatan tersebut tidak diatur dalam perundang-undangan, namun apabila perbuatan tersebut dianggap tercela, karena tidak sesuai dengan rasa keadilan atau norma kehidupan sosial dalam masyarakat, maka perbuatan tersebut dapat dipidana. Dengan adanya kata "maupun" dalam penjelasan tersebut dapat diketahui bahwa UU No. 31 Tahun 1999 mengikuti ajaran sifat melawan hukum secara alternatif, yaitu ajaran sifat melawan hukum formil dan sifat melawan hukum materiil. Berkenaan dengan penjelasan UU ini perlu dicatat bahwa penjelasan ini telah dilakukan judicial review, khususnya pengenaan pidana terhadap perbuatan yang tidak diatur didalam perundang-undangan dianggap bertentangan dengan asas legalitas.

Dalam pengertian materiil, banyak istilah yang digunakan untuk menyebut

sifat melawan hukumnya perbuatan, misalnya:

- ❖ Perbuatan melawan UU dan melawan hukum di luar UU;
- ❖ Perbuatan yang bertentangan dengan asas-asas umum, norma-norma tidak tertulis;
- ❖ Perbuatan yang bertentangan dengan kebudayaan;
- ❖ Perbuatan yang bertentangan dengan kewajiban orang
- ❖ Perbuatan yang bertentangan dengan dasar pikiran/faham nasional/idiologi;
- ❖ Perbuatan yang membahayakan kepentingan masyarakat;

Banyaknya istilah itu menggambarkan bahwa untuk menentukan apakah suatu perbuatan merupakan perbuatan yang dapat dipidana, tidak hanya mendasarkan pada ukuran-ukuran yang dirumuskan didalam UU, melainkan berkaitan pula dengan ukuran-ukuran kepantasan dan kepatutan yang ada di dalam masyarakat.

## Kesimpulan

Dengan tidak adanya keraguan bahwa kepastian yang dikehendaki adalah kepastian hukum materiil, maka untuk menentukan bersalah tidaknya seseorang, selain harus diukur dengan UU, maka perbuatan tersebut juga masih harus diukur berdasarkan nilai-nilai keadilan yang berlaku di dalam masyarakat. Berdasarkan kepastian hukum materiil ini maka seharusnya kearifan lokal yang beresensi gagasan-gagasan atau nilai-nilai, pandangan-pandangan setempat atau (lokal) yang bersifat bijaksana, penuh kearifan, bernilai baik yang tertanam dan diikuti oleh anggota masyarakatnya tidak akan bertentangan dengan hukum pidana.

Penegak hukum harus melihat secara cermat apakah perbuatan yang dilakukan sungguh-sungguh sebagai kearifan lokal atau perbuatan yang bertentangan dengan hukum yang berkedok kearifan lokal. Perbuatan yang berkedok kearifan lokal tetap merupakan perbuatan melawan hukum dan patut dipidana.

## Daftar Pustaka

Adji Indriyanto Seno, M.H, 2007, "Perspektif Mahkamah Konstitusi

Terhadap Perkembangan Hukum Pidana” dalam Mardjono Reksodiputro, Pengabdian Seorang Guru Besar Hukum Pidana, Jakarta, Bidang Studi Hukum Pidana Sentra HAM FHUI Badan Penerbit FHUI.

Hadikusuma, Hilman, 1984, Hukum Pidana Adat, Bandung, PT. Alumni, Bandung.

Hilman Hadikusuma, Pengantar Hukum Adat Indonesia, CV. Mandar Maju, Bandung.

Moeljatno, Kitab Undang-Undang Hukum Pidana, PT. Bumi Aksara, Jakarta, 2001.

Sirtha, I Nyoman, 2008, Aspek Hukum Dalam Konflik Adat di Bali, Udayana University Press, Denpasar.

Tolib Setiady, 2009, Intisari Hukum Adat Indonesia (Dalam Kajian Kepustakaan ), Alfabeta, Bandung.

Widnyana, I Made, Kapita Selekta Hukum Pidana Adat, PT. Eresco, Bandung, 1993.

Hamzah, Andi, 2005, Asas-Asas Hukum Pidana, Yarsif Watampone, Jakarta.

Komariah Emong Sapardjaja, 2002, Ajaran Sifat Melawan-Hukum Materiel Dalam Hukum Pidana Indonesia Studi Kasus tentang Penerapan dan Perkembangannya Dalam Yurisprudensi, PT. Alumni, Bandung.

Kamus Besar Bahasa Indonesia, Balai pustaka.