

**Muchammad Ihsan & Nanik Prasetyoningsih**

Fakultas Hukum Universitas Muhammadiyah Yogyakarta. Jl. Lingkar Barat Tamantirto, Kasihan,  
Bantul Yogyakarta. Email: nanikprasetyoningsih@yahoo.com

---

# PENYELESAIAN ALIRAN SESAT DI INDONESIA DARI PERSPEKTIF HUKUM ISLAM DAN HUKUM POSITIF

## ***ABSTRACT***

*This research aims at examining the problem solving of Aliran Sesat (deviated religious affiliations) from the Islamic and Indonesian positive law perspectives. The descriptive-analytical approach is used to reach the goal of this study. This study finds that the emergence of Aliran Sesat in Indonesia creates many serious problems. To stop these deviations and to prevent the society from their negative impacts, Majelis Ulama Indonesia (the Indonesian Islamic Scholars Council) has delivered fatwa (an answer of the religious question) and determined that these religious affiliations are misled and their followers should return back to the true Islamic teachings. However, they neglected this fatwa and disobeyed it and still continue their activities. They claimed that it is their right to do and spread what they believed and that the freedom of belief is protected by the Indonesian positive law. This makes the society angry and doing anarchist actions against them. It is because according to the majority, Aliran Sesat is a distortion and an attack to the Islamic religion, and not a human right neither*

protected by the law. The government, therefore, have to enforce the Criminal Code Article 156 (a) against them.

*Keywords:* Aliran Sesat, Islamic Law, Indonesian Positive Law.

#### ABSTRAK

Penelitian ini bertujuan mempelajari penyelesaian aliran sesat dari perspektif hukum Islam dan hukum positif Indonesia. Pendekatan deskriptif-analisis digunakan untuk mencapai tujuan kajian. Tipe penelitian ini adalah penelitian yuridis normatif dan penelitian yuridis empiris. Kajian ini mendapati bahwa munculnya aliran sesat di tengah-tengah masyarakat Indonesia menimbulkan banyak permasalahan serius. Untuk menyetop aliran sesat ini dan demi memelihara masyarakat dari dampak negatifnya, Majelis Ulama Indonesia mengeluarkan fatwa dan memutuskan bahwa aliran-aliran tersebut sesat dan para pengikutnya harus kembali kepada ajaran Islam yang murni. Namun realitanya mereka tidak memperdulikan fatwa tersebut, tidak mematuhi dan bahkan terus menjalankan aktivitas mereka. Mereka mengklaim bahwa sudah menjadi hak mereka untuk melaksanakan dan menyebarkan apa yang mereka yakini dan bahwa kebebasan beragama itu dijamin oleh hukum positif Indonesia. Hal ini membuat masyarakat marah dan melakukan hal-hal anarkhis terhadap mereka. Ini karenamenurut mayoritas penduduk aliran sesat adalah pemutarbalikan dan serangan terhadap agama Islam, bukan Hak Asasi Manusia dan tidak dilindungi oleh Undang-undang. Oleh karena itu, pemerintah harus menegakkan Pasal 156 (a) KUHP terhadap mereka.

Kata Kunci: Aliran Sesat, Hukum Islam, Hukum Positif Indonesia.

## I. PENDAHULUAN

Akhir-akhir ini, bangsa Indonesia dihebohkan oleh munculnya beberapa aliran agama yang oleh Majelis Ulama Indonesia (MUI) diberi stempel sebagai “aliran sesat”. Aliran agama yang dinyatakan oleh MUI sebagai aliran sesat sepanjang tahun 2006-2007 saja ada 17 aliran; antara lain seperti *Ahmadiyah*, *Al-Qiyadah Al-Islamiah*, *Salamullah*, *Al-Quran Suci*, dan *Al-Wahidiyah*. Berdasarkan data yang disampaikan oleh Pengurus Besar Nahdlatul Ulama (PBNU) cukup spektakuler, yakni sedikitnya ada sekitar 250 aliran sesat yang berkembang di Indonesia dalam kurun waktu tahun 2001 hingga 2007. Dari jumlah tersebut, 50 diantaranya tumbuh subur di Jawa Barat (Yogaswara dan Jalidu, 2008: 8; [www.nu.or.id](http://www.nu.or.id)). Lebih memprihatinkan, para tokoh aliran-aliran tersebut banyak mengeksploitasi ayat-ayat Al-Quran untuk pembenaran dan pembuktian kepada para pengikutnya akan kebenaran aliran-aliran baru tersebut. Lia Eden atau aliran *Salamullah* misalnya, jelas-jelas merubah redaksi al-Quran Surat Al-Baqarah ayat 106 untuk menghalalkan babi ([www.liaeden.info](http://www.liaeden.info)), tindakan ini jelas meresahkan umat Islam di Indonesia.

Munculnya kelompok aliran *Al-Qiyadah Al-Islamiah*, *Salamullah*, *Al-Quran Suci* dan sejenisnya akhir-akhir ini merupakan fenomena gunung es dalam kehidupan spiritual di masyarakat. Pemahaman semacam ini di Indonesia sebenarnya telah didahului dengan munculnya Agama *Baha'i*, *Ingkar Sunah*, *Darul Arqam*, dan lainnya. Pada tahun 1962, Presiden Soekarno telah mengeluarkan Keputusan Presiden No. 264/Tahun 1962 yang melarang tujuh aliran agama atau organisasi keagamaan berkembang di Indonesia, termasuk *Baha'i* (Yogaswara dan Jalidu, 2008: 59). Pelarangan terhadap tujuh aliran tersebut, didasarkan pada pertimbangan Presiden yang menganggap aliran-aliran tersebut tidak sesuai dengan kepribadian bangsa Indonesia dan

menghambat penyelesaian revolusi atau bertentangan dengan cita-cita sosialisme Indonesia.

Masyarakat yang akidahnya rusak akan dapat dengan mudah menerima aliran baru ini, maka tidak mengherankan apabila perkembangan aliran *Al-Qiyadah Al-Islamiyah* sangat pesat. Aliran ini baru didirikan pada tanggal 23 Juli 2006, akan tetapi sampai dengan akhir tahun 2007 telah dapat merekrut pengikut sebanyak kurang lebih 40.000 (empat puluh ribu) pengikut (Yogaswara dan Jalidu, 2008: 14). Propaganda yang ditawarkan oleh Ahmad Moshaddeq adalah dengan mengubah ketentuan syari'at yakni dengan melarang umatnya menunaikan sholat lima waktu, dan tidak mewajibkan shalat, puasa dan haji, ternyata cukup ampuh untuk menjaring pengikut sebanyak-banyaknya.

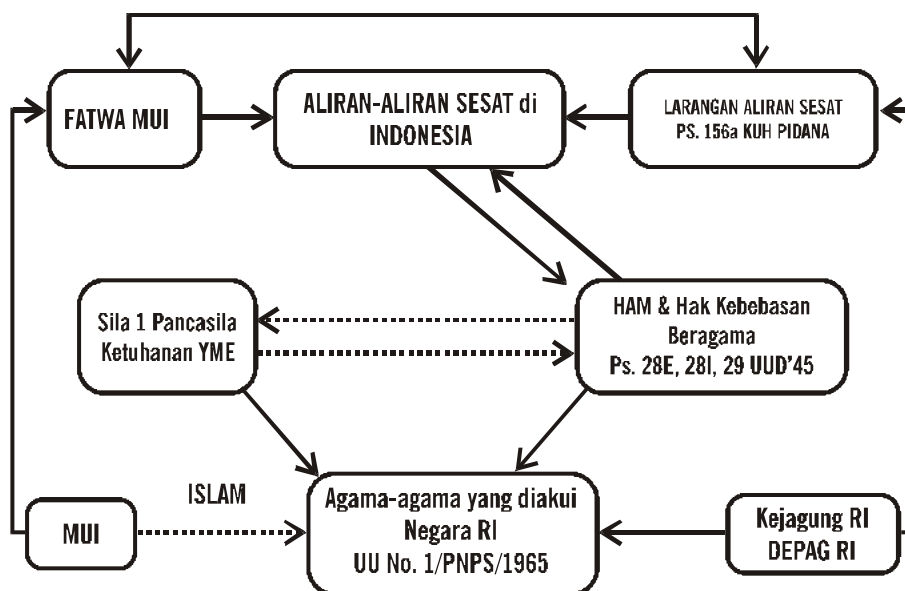
Permasalahan aliran sesat tidak hanya sampai di sini, baru-baru ini, di situs internet yang dipublikasikan oleh aliran *Salamullah* pasca bebas dari hukuman, Lia Eden secara terang-terangan menyatakan bahwa MUI dalam pandangan penganut *Salamullah* telah sesat dan dia tetap akan meyakini kebenaran keyakinannya tersebut ([www.liaeden.info](http://www.liaeden.info)).

Segala permasalahan yang melingkupi aliran sesat tersebut sangat menggugah naluri keilmuan peneliti untuk mengkaji secara mendalam mengenai penyelesaiannya secara baik. Berdasarkan uraian di atas, maka peneliti menemukan dua problematika terkait dengan penyelesaian aliran sesat di Indonesia yaitu:

1. Bagaimana penyelesaian masalah aliran sesat menurut perspektif hukum Islam?
2. Bagaimana penyelesaian masalah aliran sesat menurut perspektif hukum positif Indonesia?

## II. METODE PENELITIAN

Desain model hubungan jaminan pengakuan hak beragama dan perkembangan aliran sesat dalam pelaksanaan kebebasan beragama di Indonesia diilustrasikan sebagaimana gambar berikut ini:



Penjelasan gambar:

- a. Negara Indonesia adalah negara yang berdasarkan Ketuhanan Yang Maha Esa yang melindungi hak beragama warga negaranya. Dalam konteks hak asasi manusia, Negara Indonesia memberikan jaminan perlindungan atas kebebasan beragama warga Negara yang diatur di dalam Pasal 28E, Pasal 28I, dan Pasal 29 UUD 1945 yang menyatakan antara lain bahwa: “setiap orang bebas memeluk agama dan beribadat menurut agamanya. Hak kebebasan beragama juga merupakan hak yang sifatnya *non-derogable*, yaitu hak yang tidak dapat dikurangi dalam keadaan apapun. Setiap penganut agama juga dilindungi dari tindakan diskriminatif ketika menjalankan ibadahnya di Negara RI.
- b. Penghormatan, dan pengakuan Negara Indonesia atas kebebasan beragama warga negaranya selanjutnya ditunjukkan dengan dikeluarkannya Undang-undang No. 1/PNPS/1965 yang mengakui adanya 6 (enam) agama yang dipeluk oleh penduduk Indonesia yaitu agama Islam, Kristen, Katolik, Hindu, Budha, dan Kong Hu Cu (*Confusius*). Penetapan pengakuan negara atas keenam agama tersebut didasarkan pada sejarah perkembangan agama-agama di Indonesia, dan juga kenyataan bahwa keenam agama tersebut adalah agama-agama yang dipeluk hampir seluruh penduduk Indonesia. Pemerintah menganggap jaminan kebebasan beragama di dalam UUD 1945 perlu didukung oleh ketentuan Undang-undang No. 1/PNPS/1965 bagi para pemeluknya agar perlindungannya lebih baik.
- c. Implementasi selanjutnya dari kebebasan beragama tersebut, pemerintah selain mengupayakan instrumen hukum yang terkait dengan penghormatan, pengakuan, dan perlindungan kebebasan beragama warga negaranya, juga mengupayakan adanya struktur negara yang akan menjaga dan menegakkan hukum ketika terjadi pelanggaran atas kebebasan beragama. Lembaga pertama yang ditugaskan untuk mengawal kebebasan beragama adalah Kejaksaan Agung RI. Kejaksaan Agung RI bertugas menegakkan ketentuan Pasal 156a KUH Pidana kepada seseorang yang mengganggu kebebasan beragama warga negara lain. Selain Kejaksaan RI, Kementerian Agama yang selalu menjaga dan mengawasi perkembangan agama-agama di Indonesia. Pada tanggal 25 Juli 1975 di Jakarta dibentuk Majelis Ulama Indonesia sebagai lembaga yang bertugas untuk memberikan bimbingan dan tuntunan kepada umat Islam.
- d. Perkembangan selanjutnya, muncul beberapa jenis aliran keagamaan di luar keenam agama yang tidak diakui di Indonesia. Penganut dan pembela aliran sesat tersebut berargumentasi dan berlindung di balik Hak Asasi Manusia dan hak kebebasan beragama yang dijamin dan dilindungi oleh UUD 1945. Jika beragama dan berkeyakinan itu merupakan hak yang melekat pada diri manusia dan dilindungi oleh negara, maka tidak ada alasan untuk memberi label “sesat” terhadap sesuatu aliran, dan memberikan sanksi bagi para penganut aliran sesat apabila masih tetap meyakini dan mengakui aliran keagamaannya.

### III. HASIL PENELITIAN DAN ANALISIS

#### A. Aliran Sesat di Dalam Masyarakat Islam

Munculnya aliran sesat di dalam masyarakat Islam sebenarnya sudah sangat lama, yaitu sejak zaman permulaan Islam pada abad satu Hijriyah setelah wafatnya Nabi Muhammad Saw. Waktu itu sebagian orang berpendapat bahwa kewajiban zakat tidak ada lagi dengan wafatnya Nabi, sehingga mereka tidak mau membayarkannya kepada Khalifah pertama, Abu Bakar as-Shidiq. Kelompok aliran sesat yang tidak mau membayar zakat ini akhirnya diperangi Abu Bakar. Setelah itu Abu Bakar disibukkan dengan ulah Musailamah al-Kadzdzab yang mengaku sebagai nabi dan mencari pendukung yang mau menyebarkan ajarannya. Kelompok Musailamah ini pada akhirnya tidak mendapat tempat di hati kaum Muslimin dan menghilang dengan sendirinya.

Pada masa kekhalifahan Utsman bin Affan dan Ali bin Abi Thalib serta abad-abad berikutnya kaum muslimin juga seringkali dikejutkan dengan kemunculan kelompok-kelompok yang mengaku beragama Islam, namun membawa ajaran-ajaran sesat. Kelompok-kelompok yang membawa ajaran sesat sepanjang sejarah itu dari berbagai macam bidang, antara lain seperti bidang politik, akidah dan tasawwuf.

Dalam bidang politik misalnya, kaum muslimin mengenal *Khawarij* (kelompok penentang Ali bin Abi Thalib) dan *Syiah* (kelompok pendukung Ali bin Abi Thalib) dengan berbagai macam jenisnya seperti *al-Kisaniyah*, *al-Zaidiyah*, *al-Imamiyah*, *al-Ghulah* dan *al-Isma'iliyah* (As-Syahrastani, I, 1404H: 147). PandanganparaulamaterdapatSyiah yang dianggap tidak sesat, tapi sebagian besar lainnya nyata-nyata sesat, seperti *Syiah al-Ghulah* dengan berbagai macam kelompok yang ada di bawahnya seperti *as-Sabaiyah* pengikut Abdullah bin Saba' yang mengatakan bahwa Ali itu Tuhan. (al-Baghdadi, I, 1977M: 15). Dalam bidang aqidah pula, kaum muslimin mengenal kelompok-kelompok sesat seperti *Murjiah*, *Mu'tazilah*, *Juhamiyah*, *Dharawiyah*, *Husainiyah*, *Bakriyah*, dan lainnya (Al-Asy'ari, I, tt: 5). Dalam bidang tasawwuf, banyak tarekat-tarekat yang mengamalkan dan mengajarkan ajaran-ajaran sesat, seperti ajaran yang mengatakan bahwa Allah boleh merasuk ke badan seseorang; Allah bisa dilihat di dunia ini jika kadar kebaikan seseorang itu banyak; Allah mempunyai anggota badan seperti tangan, kaki dan daging layaknya manusia; ibadah yang mereka kerjakan itu mendudukkan mereka ke suatu *maqam* yang ibadah tidak perlu dikerjakan lagi dan perkara-perkara yang dilarang seperti zina itu dibolehkan bagi mereka (Al-Asy'ari, I, tt: 288-289).

Secara umum, suatu kelompok atau aliran (*al-firqah*) itu dicap sesat dan menyesatkan (*DhillunMudhillah*) apabila ia menyalahi al-Quran dan Hadis Nabi Saw. Hal ini sesuai dengan sabda Nabi Saw. yang termuat dalam hadis berikut:

*Diriwayatkan dari Abu Hurairah Ra. ia berkata: Rasulullah Saw bersabda: "Sesungguhnya aku telah meninggalkan dua perkara yang (membuatmu) tidak sesat, yaitu kitabullah dan sunnahku". (HR. Hakim).*

Dalam hadis lain, Nabi Saw. menerangkan *al-Firqah an-Najiyah* (kelompok yang selamat) dengan sabdanya sebagai berikut:

Diriwayatkan dari Abdullah bin Amru ia berkata: Rasulullah Saw. bersabda: “Pasti akan datang kepada umatku apa yang telah datang kepada Bani Israel, yaitu persis sekali, bagaikan tali sandal dengan sandalnya, sehingga jika ada di antara mereka yang menyetubuhi ibunya secara terang-terangan pasti ada yang seperti itu pada umatku, sungguh Bani Israel itu telah berpecah menjadi tujuh puluh satu kelompok dan umatku akan berpecah menjadi tujuh puluh tiga kelompok, semuanya akan masuk neraka kecuali satu kelompok”. Beliau ditanya: “Kelompok apa satu (yang selamat) itu?” Jawab beliau: “yaitu kelompok yang berada di atas ajaranku dan sahabatku hari ini” (HR. Hakim).

Hadis di atas menerangkan bahwa kelompok yang selamat itu adalah yang mengamalkan ajaran yang sesuai dengan apa yang dibawa oleh Nabi Saw dan para sahabat beliau. Hal ini dapat dipahami kebalikannya, yaitu berarti mereka yang mengamalkan selain itu adalah kelompok sesat yang tidak akan selamat menghadapi ancaman Allah di dunia dan lebih-lebih lagi di akhirat kelak.

## **B. Problematika Aliran Sesat bagi Kehidupan Bermasyarakat, Berbangsa, dan Bernegara**

Kemunculan aliran sesat yang pertama di Indonesia tidak dapat dipastikan waktunya, hal ini disebabkan karena minimnya dokumen-dokumen mengenai hal tersebut. Secara jelas bahwa Indonesia seakan-akan merupakan lahan yang subur bagi tumbuh dan berkembangnya aliran keagamaan yang sesat dan menyesatkan. Pada tahun 1962, tepatnya tanggal 15 Agustus 1962, Presiden Soekarno mengeluarkan Keputusan Presiden No. 264/Tahun 1962 yang berisikan pelarangan tujuh organisasi, salah satunya aliran *Baha’I*, aliran *Baha’i* ini adalah aliran sesat. Pada tahun 2001 hingga 2007 saja, menurut catatan PBNU, sedikitnya ada sekitar 250 aliran agama yang menyimpang berkembang di Indonesia, dari jumlah tersebut, 50 di antaranya tumbuh subur di Jawa Barat (Yogaswara dan Jalidu, 2008: 8).

Majelis Ulama Indonesia (MUI) telah menetapkan nama-nama aliran sesat atau menyimpang atau dicurigai menyimpang seperti berikut: *AlQiyadah al-Islamiah*, *AlQuranSuci*, *AlWahidiyah*, *Salamullah* (Lia Eden), *Ahmadiyah*, *Mahesa Kunung*, *NII KW IX-Ma’had al-Zaytun*, *LDII*, *Darul Arqam*, *Pondok I’tikaf Jamaah Ngaji Lelaku*, *Aliran Islam Sejati*, *Inkar Sunnah*, *Isa Bugis*, *Kelompok Madi*, *Agama Baha’i*, *Hidup di Balik Hidup*, dan *Sekte Keselamatan Sumardi* (Yogaswara dan Jalidu, 2008: 8; Jaiz, 2006: xxi-xxvii)

Menurut analisis yang ditulis oleh A. Rosyad Sholeh (2007: 16) ada beberapa faktor yang menyebabkan tumbuh suburnya aliran-aliran sesat itu di Indonesia, yaitu: *pertama*, era reformasi ini dianggap sebagian orang sebagai era bebas melakukan dan mengekspresikan apa saja, termasuk meyakini dan mengamalkan keyakinan dan pemahaman yang aneh-aneh. *Kedua*, permasalahan ekonomi, sosial, politik dan lainnya yang berat, maka banyak yang mengharapkan munculnya “Sang Penyelamat” yang bisa berwujud seperti Ratu Adil atau Imam Mahdi. Keadaan seperti ini dengan mudah dapat dimanfaatkan oleh oknum-oknum pembawa ajaran-ajaran sesat tersebut.

*Ketiga*, aliran sesat dapat dijadikan alat untuk mencari popularitas dan keuntungan materiil dan spirituil. *Keempat*, masih banyak di kalangan umat Islam yang iman dan pengetahuan keagamaannya sangat minim, sehingga cepat terpengaruh dan terperangkap oleh ajaran-ajaran sesat, apalagi jika ajaran-ajaran sesat tersebut disajikan dengan kemasan yang menarik. *Kelima*, aturan perundangan yang berkaitan dengan pendirian dan pengembangan aliran keagamaan di negara sangat longgar. Sampai saat ini belum ada aturan yang mengatur paham dan aliran keagamaan yang boleh dan tidak boleh tumbuh dan berkembang di negeri ini. *Keenam*, dakwah selama ini, termasuk yang disampaikan oleh organisasi-organisasi dakwah Islam seperti Muhammadiyah, NU dan lainnya, belum menjangkau seluruh kalangan masyarakat. Masih banyak kelompok masyarakat yang belum tersentuh dakwah, sehingga dengan mudah dipengaruhi oleh aliran-aliran sesat.

Faktor-faktor di atas saling berkaitan antara satu dengan yang lainnya dan tidak berdiri sendiri, sehingga dapat kita katakan bahwa kemunculan aliran sesat di Indonesia disebabkan oleh multi faktor. Maraknya aliran sesat di Indonesia menimbulkan banyak dampak negatif yang serius bagi kehidupan bermasyarakat, berbangsa dan bernegara. Dampak negatifnya adalah sering terjadi tindakan anarkis terhadap para pengikut aliran sesat di berbagai daerah Indonesia. Korban nyawa banyak berjatuhan dan yang selamat terpaksa mengungsi ke tempat-tempat yang dianggap aman. Banyak yang trauma terhadap peristiwa-peristiwa memprihatinkan tersebut. Korban harta benda juga tidak terhitung lagi jumlahnya, rumah dan tempat peribadatan dirusak atau dibakar massa yang mengamuk.

Tindakan anarkis ini dilakukan masyarakat karena mereka marah terhadap aparat berwenang yang mendiamkan dan tidak menindak para pengikut aliran sesat tersebut secara tegas. Padahal aliran itu menurut penilaian masyarakat awam adalah salah satu bentuk penistaan dan penodaan terhadap agama yang mereka anut, khususnya Islam.

Pada level nasional, maraknya aliran sesat telah memecah-belah kesatuan dan persatuan bangsa yang dipelihara selama ini. Keamanan masyarakat dan kestabilan bangsa menjadi terusik karenanya. Padahal pertumbuhan ekonomi dan kesejahteraan masyarakat banyak tergantung kepada keamanan dan kestabilan, lebih dari itu, bangsa yang berpecah-belah tidak mungkin menjadi bangsa besar yang maju dan disegani.

Dampak negatif dari aliran sesat pada level nasional adalah dengan maraknya aliran sesat itu menunjukkan bahwa negara ini sudah rusak, hal ini karena seakan-akan negara tidak mempunyai aturan yang jelas mengenai boleh tidaknya suatu aliran, atau jika aturan itu ada, penegakan hukum terhadap aliran sesat dan para pengikutnya tidak tegas. Selama ini aparat terlihat ragu-ragu menindak mereka karena mereka berkedok bahwa hal itu termasuk kebebasan beragama yang merupakan Hak Asasi Manusia (HAM) yang dilindungi oleh Undang-undang. Akibatnya, meskipun sudah dilarang oleh masyarakat, mereka masih menjalankan aktivitasnya seperti biasa. Bahkan mereka masih menyebarkan kesesatan tersebut secara diam-diam di tengah-tengah masyarakat tanpa ada tindakan tegas dari aparat. Persoalan di atas menarik untuk mendapatkan

solusi baik dalam perspektif hukum Islam maupun hukum positif, karena permasalahan yang semakin hari semakin memanas dan membahayakan kestabilan masyarakat.

### C. Penyelesaian Aliran Sesat Dari Perspektif Hukum Islam

Pembahasan mengenai penyelesaian aliran sesat dari perspektif hukum Islam, adalah dengan menerapkan teks-teks syari'ah dan kaidah syari'ah dalam penyelesaiannya. Dalam syariat Islam, aliran sesat dikategorikan sebagai tindakan menodai agama dengan melakukan *bid'ah* (yakni hal-hal baru yang diada-adakan namun tidak mempunyai sandaran hukum dalam Islam). Tindakan menodai agama dan membuat *bid'ah* termasuk tindak pidana yang diancam hukuman *Ta'zir*. *Ta'zir* adalah hukuman yang tidak ditentukan oleh syariat Islam secara tegas, tapi diserahkan ketentuannya kepada kebijaksanaan pemerintah. Pemerintah melalui lembaga pengadilan berwenang menentukan hukuman mulai dari yang paling ringan hingga berat yaitu hukuman mati.

Dalam masalah ini, sebagian ulama menyatakan bahwa hukumannya adalah penjara. Hukuman tersebut bisa bertambah menjadi pidana mati, tergantung pada dampak yang diakibatkan aliran sesat tersebut dalam menyesatkan umat. Pidana mati hanya dapat ditetapkan setelah para penista agama tersebut diminta untuk bertaubat, jika mereka enggan bertaubat maka hukuman mati baru dijatuhkan kepada mereka. Mereka itu dihukum mati karena mereka telah menjadi kafir (*murtad*) dengan perbuatannya, atau karena mereka sepakat memerangi pemerintah yang dikategorikan sebagai *Bughah* (para pemberontak) (al-Hambali, IX, 1400H: 169). Di antara dalil yang mereka jadikan dasar dalam penetapan hukuman ini adalah hadis berikut: (Ibn Taimiyah, XIX, tt: 72).

*Rasulullah Saw. bersabda: "Akan datang di akhir zaman sebuah kaum yang masih muda, banyak angan-angan, memutar-balikan perkataan sebaik-baik manusia, mereka keluar dari Islam sebagaimana anak panah keluar dari busurnya, iman mereka tidak sampai ke tenggorokan mereka, di mana saja kamu bisamenjumpai mereka maka bunuhlah mereka, sesungguhnya orang yang membunuh mereka itu akan mendapat pahala pada hari kiamat" (HR. Bukhari dan Muslim).*

Selain hadis di atas, ada lagi dalil *ijma'* (konsensus ulama), menurut Imam Ahmad: "Para ulama telah berijma' bahwa setiap kelompok yang menghalangi syariat yang mutawatir (disepakati bersama) dari syariat Islam wajib diperangi supaya kemuliaan semua agama itu hanya milik Allah, seperti *Muharibin* (orang-orang yang memerangi pemerintah), dan itu lebih utama lagi" (al-Hambali, IX, 1400H: 169).

Di Indonesia, permasalahan aliran sesat sudah ditangani Majelis Ulama Indonesia (MUI) sebagai wadah atau majelis yang menghimpun para ulama, zu'ama dan cendekiawan muslim Indonesia untuk menyatukan gerak dan langkah-langkah umat Islam Indonesia dalam mewujudkan cita-cita bersama. Majelis Ulama Indonesia berdiri pada tanggal, 7 Rajab 1395 H, bertepatan dengan



tanggal 26 Juli 1975 di Jakarta.

Dalam khittah pengabdian Majelis Ulama Indonesia telah dirumuskan lima fungsi dan peran utama MUI yaitu: (1) Sebagai pewaris tugas-tugas para Nabi (*Warasatul Anbiya*), (2) Sebagai pemberi fatwa (*Mufti*), (3) Sebagai pembimbing dan pelayan umat (*Ra'iy wa Khadimul Ummah*), (4) Sebagai gerakan Perbaikan dan Pembaruan (*Islah wa Tajdid*), dan (5) Sebagai penegak amar ma'ruf dan nahi munkar. ([www.mui.or.id](http://www.mui.or.id)). Fungsi MUI sebagai pemberi fatwa (*Mufti*) dilakukan dengan memberi fatwa yang berkaitan dengan hukum, baik diminta maupun tidak. Fatwa ialah dari bahasa Arab *al-fatwaa*, jamaknya, *al-fataawaa*, berarti petuah, nasihat, jawaban atas pertanyaan yang berkaitan dengan hukum. Dalam ilmu usul fikih, fatwa berarti pendapat yang dikemukakan seorang *mujtahid* atau *fakih* sebagai jawaban yang diajukan peminta fatwa dalam suatu kasus yang sifatnya tidak mengikat. Pihak yang meminta fatwa tersebut bisa pribadi, lembaga maupun kelompok masyarakat. Fatwa yang dikemukakan *mujtahid* atau *fakih* tersebut tidak mesti diikuti oleh orang yang meminta fatwa, dan karenanya fatwa tersebut tidak mempunyai daya ikat. Pihak yang memberi fatwa dalam istilah fikih dan usul fikih disebut *al-muftii*, sedangkan pihak yang meminta fatwa disebut *al-mustaftii* (Dahlan, dkk., I, 2000: 326).

Berkenaan dengan aliran sesat, MUI telah menetapkan dalam program kerja MUI Nomor 2 (d) yang berbunyi: "Memberikan perlindungan dan pembinaan terhadap umat Islam terutama daerah miskin dalam menghadapi ancaman pemurtadan dan ancaman aliran serta ideologi sesat", dan program kerja Nomor 5 (a) yang berbunyi: "Melakukan kajian terhadap berbagai aliran agama/kepercayaan yang berkembang dan memberikan penjelasan yang benar dan memadai dalam upaya melindungi umat dari aliran, kepercayaan, dan atau ideologi yang sesat.". Serta program kerja No. 5 (f) yang berbunyi: "MUI menyusun standar baku dalam menetapkan sesuatu aliran sesat atau tidak sesat." ([www.mui.or.id](http://www.mui.or.id)).

Kekuatan mengikat fatwa MUI di Indonesia tidak dapat dipersamakan dengan kekuatan mengikat produk hukum penguasa negara seperti yang telah ditetapkan di dalam UU Nomor 10 Tahun 2004 (yang pada tahun 2011 telah diganti dengan UU Nomor 12 Tahun 2011). Hierarki tata urutan peraturan perundang-undangan Indonesia tidak mengenal adanya produk penguasa yang berjenis fatwa, sehingga fatwa tidak termasuk dalam klasifikasi peraturan perundang-undangan negara Indonesia yang mengikat secara umum. Fatwa MUI termasuk peraturan khusus, dan hanya berlaku bagi orang-orang yang meminta untuk dikeluarkan. Pihak atau individu yang melakukan pelanggaran terhadap ketentuan fatwa tidak dapat dikenai sanksi pidana. Dengan kata lain, bahwa suatu fatwa tidak memiliki kekuatan imperatif, akan tetapi fatwa MUI merupakan norma hukum bagi umat Islam dalam bertingkah laku. Norma dapat diartikan sebagai suatu ukuran atau patokan bagi seseorang dalam bertindak atau bertingkah laku dalam masyarakat. Norma yang dikandung di dalam fatwa MUI adalah norma hukum tunggal yaitu suatu norma hukum yang berdiri sendiri dan tidak diikuti oleh norma hukum lainnya. Materi muatan norma hukum tunggal hanya merupakan suruhan (*das Sollen*) tentang bagaimana warga masyarakat harus bertindak dan bertingkah laku, khususnya umat Islam.

Hasil analisis penulis terhadap beberapa fatwa MUI yang berupa penetapan sesuatu aliran keagamaan dinyatakan sesat, berisi mengenai norma-norma primer, antara lain:

1. Pernyataan bahwa sesuatu aliran bertentangan dengan ajaran Islam yang sebenarnya. Pernyataan ini didukung dengan argumentasi *nash* (teks) al-Quran dan Hadis, yang menjadi dasar bagi MUI untuk menyatakan bahwa sesuatu aliran sesat/menyesatkan.
2. Menyerukan kepada umat Islam untuk tidak terpengaruh dengan aliran yang sesat.
3. Memerintahkan kepada para penganut aliran sesat untuk bertaubat dan kembali kepada ajaran Islam yang sebenarnya.
4. Meminta kepada umat Islam untuk melaporkan kegiatan aliran sesat yang menimbulkan keresahan dan keguncangan masyarakat ke Kejaksaan setempat dengan memberikan bukti-bukti yang cukup lengkap.
5. Mengharapkan kepada para ulama untuk memberikan bimbingan dan petunjuk bagi mereka yang ingin bertaubat.
6. Meminta dengan sangat kepada Pemerintah cq. Kejaksaan agar mengambil tindakan tegas berupa larangan terhadap aliran sesat.

Uraian di atas menunjukkan bahwa Fatwa MUI adalah norma tunggal, dan materinya hanya sebatas pada norma primer, yakni norma-norma yang berisi suruhan bagi objek fatwa untuk bertingkah laku sesuai dengan hal-hal yang tercantum dalam fatwa. Adapun objek fatwa tersebut ada 4 (empat), yaitu: (1) Umat Islam; (2) Ulama; (3) Penganut aliran sesat; dan (4) Pemerintah cq. Kejaksaan.

Fatwa MUI tidak dilekati oleh norma hukum sekunder, yang dimaksud dengan norma hukum sekunder adalah suatu norma hukum yang berisi tata cara penanggulangan apabila norma hukum primer tidak dipenuhi. Norma hukum sekunder ini memberikan pedoman bagi para penegak hukum untuk bertindak apabila suatu norma hukum primer tidak dipatuhi. Norma hukum sekunder mengandung sanksi-sanksi bagi seseorang yang tidak memenuhi suatu ketentuan dalam norma hukum primer (hukum formil- *das Sollen*). Hubungan yang ada antara norma hukum primer dan norma hukum sekunder ini sebenarnya merupakan hubungan pertanggungjawaban perbuatan (*zurechnung*) (Farida, 2007: 30-31). Penjatuhan sanksi kepada penganut aliran sesat membutuhkan kekuasaan negara melalui kejaksaan dan pengadilan untuk memberikan sanksi pidana.

Jimly Asshiddieqie (2006:1) menyatakan jika pengertian norma atau kaidah sebagai pelebagaan nilai itu dirinci, maka norma atau kaidah dapat berisi lima hal, yaitu: (1) kebolehan atau mubah; (2) anjuran positif untuk mengerjakan sesuatu atau sunnah; (3) anjuran negatif untuk tidak mengerjakan sesuatu atau makruh; (4) perintah positif untuk melakukan sesuatu atau wajib; dan (5) perintah negatif untuk tidak melakukan sesuatu atau haram. Pemikiran Jimly Asshiddieqie bahwa norma yang terdapat di dalam Fatwa MUI mengandung anjuran positif untuk mengerjakan sesuatu. Walaupun MUI telah memfatwakan sesuatu aliran sesat, akan tetapi di dalam fatwa MUI ituhanya berisi anjuran positif bagi penganut aliran tersebut untuk bertaubat,

bahkan tidak ada sanksi yang ditetapkan untuk penganut aliran sesat tersebut. Fatwa MUI sebagai norma tidak mempunyai kekuatan mengikat yang bersifat imperatif (*memaksa-dwingendrecht*), maka ketaatan seseorang terhadap Fatwa MUI bersifat “*volunteer*” yaitu berasal dari kesadaran pribadi dari dalam diri setiap pendukung kaidah atau fatwa itu sendirinya. Artinya daya lakunya tidak dapat dipaksakan dari luar (*heteronom*), melainkan tumbuh dari dalam diri manusia sendiri (*otonom*).

Untuk menghindari permasalahan yang selalu muncul tentang kewenangan MUI dalam memfatwakan sesatnya sebuah aliran, diusulkan agar MUI ditetapkan sebagai lembaga negara yang fatwa-fatwanya khususnya dalam masalah aliran sesat mengikat sebagaimana peraturan-peraturan negara lainnya. Atau paling tidak, setelah fatwa sesat dikeluarkan oleh MUI, fatwa tersebut dipayungi oleh kekuatan hokum seperti keputusan presiden, sehingga mengikat seluruh warga negara. Jika hal ini tidak bisa dilakukan, maka MUI tetap hanya berfungsi dan mempunyai kewenangan asalnya, yaitu membuat fatwa yang tidak mengikat, namun fatwa tersebut menjadi rekomendasi yang kuat bagi pemerintah, khususnya Kementerian Agama untuk menjalankan kewajiban berikutnya, yaitu mengajak para penganut aliran sesat untuk segera bertaubat dan kembali kepada ajaran Islam yang benar.

Ditinjau dari sudut pandang hukum Islam, apa yang telah dilakukan oleh MUI dalam menetapkan suatu fatwa sesat terhadap aliran-aliran sesat yang muncul dan berkembang di Indonesia sudah bisa dikatakan benar dan tepat. MUI dalam hal ini tidak melampaui kewenangannya. Sebagai *Mufti* atau badan pembuat fatwa, MUI telah melaksanakan apa yang sudah menjadi tugas dan wewenangnya, namun fatwa itu tidak mempunyai kekuatan mengikat seperti putusan pengadilan. Sebelum menetapkan suatu fatwa, MUI telah melakukan prosedur yang harus dilaluinya, seperti klarifikasi, penyelidikan di lapangan, pengkajian dalil dan dasar hokum lainnya. Apabila semua proses itu dilalui oleh MUI, kemudian ditetapkan fatwa sesat terhadap sebuah aliran, lalu muncul tindakan anarkis dari masyarakat terhadap penganut aliran sesat tersebut dan harta benda mereka, maka MUI tidak bisa dituding sebagai penyebab tindakan anarkis tersebut, karena tugas dan kewenangan MUI hanya sampai pada penetapan fatwa. Seharusnya setelah fatwa tersebut dikeluarkannya, penganut aliran yang difatwakan sebagai aliran sesat itu segera kembali ke akidah yang benar dan bertaubat.

Para pembela dan pendukung aliran sesat tersebut seharusnya menyadari bahwa tugas dan wewenang MUI sebatas menyatakan sebuah aliran itu sebagai aliran yang sesat dengan mengacu kepada dalil-dalil yang dianut oleh para ulama yang diakui dan keadaan nyata dari aliran sesat tersebut. Jika MUI tidak melakukan tugas dan wewenangnya, justru MUI dinilai sebagai lembaga agama yang melakukan pengkhianatan terhadap umat Islam.

#### **D. Penyelesaian Aliran Sesat Dari Perspektif Hukum Positif**

Penyelesaian aliran sesat dari perspektif hukum positif adalah upaya menerapkan hukum negara Indonesia yang telah ada dan mekanisme penyelesaiannya. Kaidah hukum yang digunakan dalam

penyelesaian aliran sesat adalah Pasal 156a KUH Pidana yaitu delik penistaan atau penodaan agama. Ketentuan Pasal 156a KUH Pidana menyatakan bahwa: "Dipidana dengan pidana penjara selama-lamanya 5 tahun, barang siapa dengan sengaja di muka umum mengeluarkan perasaan atau melakukan perbuatan:

- a. yang ada pada pokoknya bersifat permusuhan penyalahgunaan atau penodaan terhadap suatu agama yang dianut di Indonesia,
- b. dengan maksud agar orang tidak menganut agama apapun juga yang bersendikan Ketuhanan Yang Maha Esa.

Agama yang dianut di Indonesia ada 6 agama yaitu agama Islam, Katholik, Kristen, Hindhu, Budha, dan Kong Huchu. Delik penistaan agama mengandung unsur adanya upaya yang bersifat permusuhan, penyalahgunaan, dan penodaan terhadap keenam agama tersebut terbukti, maka akan dipidana penjara selama-lamanya 5 tahun. Mekanisme penyelesaian kasus aliran sesat, adalah aparat penegak hukum harus bersikap pro-aktif menanggapi laporan masyarakat mengenai aktifitas keagamaan para penganut aliran sesat yang meresahkan dan mengganggu kedamaian masyarakat. Aparat penegak hukum (Kepolisian RI) langsung meneruskan kasusnya ke Kejaksaan, lalu kejaksaan membawa permasalahan tersebut ke BAKORPAKEM. Di sana, BAKORPAKEM memperhatikan pandangan dan pendapat para ulama atau ahli agama (MUI, DGI, MAWI, WALUBI, PDHI, dan Matakini). Setelah itu, permasalahan tersebut dibawa ke forum dan pendapat Muspida. Apabila sebuah aliran itu dipastikan sesat, maka akan dikeluarkan peringatan keras lewat SKB 3 Menteri atau SK Kejaksaan Tinggi. Jika setelah dikeluarkannya SKB aliran tersebut masih tetap tidak mengindahkan, maka penganutnya bisa dituntut dengan Pasal 156a KUHP yang hukumannya maksimal 5 tahun dan organisasinya dapat dibubarkan oleh Presiden.

Negara seharusnya tidak ragu-ragu dalam menindak aliran sesat dan para penganutnya dengan tindakan tegas. Meskipun Indonesia bukan negara Islam, akan tetapi negara sama sekali tidak membenarkan kebebasan menodai agama. Lahirnya Undang-undang Nomor 1/PNPS/1965 juga tidak dalam rangka untuk membatasi kebebasan beragama seseorang, melainkan untuk menjamin pemeluk suatu agama agar dapat menjalankan ajaran-ajaran murni agamanya, terhindar dari penistaan atau penodaan melalui penafsiran-penafsiran yang menyimpang. Tambahan pula, aliran sesat bukan termasuk dalam koridor kebebasan beragama yang dijamin oleh HAM dan UUD 1945, HAM dan UUD 1945 menjamin kebebasan beragama, bukan kebebasan menodai agama.

Kebebasan beragama menurut Pasal 29 UUD 1945 harus dilaksanakan dengan mengindahkan ketentuan Pasal 28J UUD 1945 yang menyatakan bahwa setiap orang wajib menghormati hak asasi manusia yang lain dalam tertib kehidupan bermasyarakat, berbangsa, dan bernegara. Dalam menjalankan hak dan kebebasannya, setiap orang wajib tunduk kepada pembatasan yang ditetapkan dengan undang-undang dengan maksud semata-mata untuk menjamin pengakuan serta penghormatan atas hak dan kebebasan orang lain dan untuk memenuhi tuntutan yang adil sesuai dengan pertimbangan moral, nilai-nilai agama, keamanan, dan ketertiban umum dalam

suatu masyarakat demokratis. Kebebasan beragama dalam persepsi Pasal 29 UUD 1945 tidak bisa dilepaskan dengan konteks pembatasan yang ditetapkan di dalam Pasal 28J UUD 1945. Pembatasan yang ditetapkan di dalam pasal tersebut merupakan pembatasan untuk melindungi kebebasan fundamental atau kebebasan orang lain (*restriction for the protection of the fundamental or freedom of others*), dalam hal ini kebebasan beragama. Pemerintah dalam hal ini berkewajiban membatasi manifestasi dari agama atau kepercayaan yang membahayakan hak-hak fundamental warga negara, terutama hak beragama.

Jika aliran sesat dipaksakan masuk ke dalam kategori HAM juga, maka para penganut aliran sesat itu telah mengganggu HAM para penganut ajaran yang benar lainnya, yang jumlahnya jauh lebih banyak. Adapun Kebebasan beragama yang dijamin oleh UUD 45 khususnya Pasal 29 menyatakan bahwa; “Negara menjamin kemerdekaan bagi tiap-tiap penduduk untuk memeluk agamanya masing-masing dan untuk beribadah menurut agama dan kepercayaannya”. Ini jelas menunjukkan bahwa aliran sesat tidak termasuk dalam kebebasan memeluk suatu agama dan menjalankan ibadah yang dijamin oleh negara. Justru jika mereka tidak mengatasnamakan aliran sesat yang mereka percayai kepada suatu agama yang diakui di dalam negara, khususnya Islam dan mereka membuat agama sendiri maka ini dijamin oleh Pasal 29 tersebut dan pemeluknya dilindungi oleh undang-undang. Hanya saja agama yang baru ini tidak atau belum diakui oleh negara.

#### IV. KESIMPULAN

Berdasarkan pembahasan yang diuraikan di atas, maka penulis berkesimpulan bahwa:

- 1) Dalam syariat Islam, aliran sesat dikategorikan sebagai tindakan menodai agama dan membuat *bid'ah* (yakni perkara-perkara baru dalam agama yang tidak ada sandaran hukumnya dalam Islam). Aliran sesat merupakan tindak pidana *Ta'zir* (yaitu tindak pidana yang hukumannya ditentukan oleh kebijaksanaan Pemerintah). Pemerintah melalui lembaga pengadilan dapat menghukum para pengikut aliran sesat dengan hukuman yang ringan-ringannya seperti hukuman penjara hingga hukuman yang seberat-beratnya yaitu hukuman mati, sesuai dampak negatif aliran sesat tersebut. MUI melalui fatwanya telah melakukan penyelesaian aliran sesat berdasarkan pada penyelesaian yang ditentukan oleh hukum Islam, yakni para pelakunya dianjurkan untuk bertaubat, sedangkan penjatuhan sanksi kepada para pelakunya dilakukan oleh aparat penegak hukum yang berwenang, melalui mekanisme penegakan hukum yang ada.
- 2) Penyelesaian aliran sesat dari perspektif hukum positif, yakni dengan sikap pro-aktif dari penegak hukum dalam menanggapi laporan masyarakat mengenai aktifitas keagamaan para penganut aliran sesat yang meresahkan. POLRI meneruskan kasus tersebut ke Kejaksaan, lalu kejaksaan membawa permasalahan tersebut ke BAKORPAKEM. Di sana pandangan dan pendapat para ulama atau ahli agama (MUI, DGI, MAWI, WALUBI, PDHI, dan Matakini) dijadikan pertimbangan. Setelah itu, permasalahan tersebut dibawa ke forum dan pendapat

Muspida. Apabila aliran tersebut dipastikan sesat, maka akan dikeluarkan peringatan keras lewat SKB 3 Menteri atau SK Kejaksaan Tinggi. Jika setelah dikeluarkannya SKB aliran tersebut masih tetap tidak mengindahkan, maka penganutnya bisa dituntut dengan Pasal 156a KUHP yang hukumannya maksimal 5 tahun dan organisasinya dapat dibubarkan oleh Presiden.

## DAFTAR PUSTAKA

- Abu Ishak al-Hambali, 1400H, *Al-Mubdi' Fi Syarh al-Muqni'*, Beirut, al-Maktab al-Islami.
- Al-Asy'ari, Abu al-Hasan, tanpa tahun penerbitan, *Maqalat al-Islamiyyin wa ihtilaf al-Mushallin*, Beirut, Dar Ihya at-Turats al-'Arabi.
- Al-Baghdadi, Abu Manshur, 1977, *Al-Farqu Bain al-Firqah wa Bayan al-Firqah an-Najiyah*, Beirut, Dar al-Afaq al-Jadidah.
- Asshiddiqie, Jimly, 2006, *Perihal Undang-Undang*, Jakarta, Konstitusi Press.
- \_\_\_\_\_, 2008, *Konstitusi dan Ketatanegaraan Indonesia Kontemporer*, Jakarta, The Biography Institute.
- As-Syahrastani, 1404 H, *al-Milal wa an-Nihal*, Beirut, Dar al-Ma'rifah.
- Dahlan, Abdul Aziz dkk., 2000, *Ensiklopedia Hukum Islam*, Jakarta, PT Ichtiar Baru van Hoeve.
- Farida, Maria, 2007, *Ilmu Perundang-undangan, Jenis Fungsi, dan Materi Muatan*, Yogyakarta, Kanisius.
- Ibn Taimiyah, tanpa tahun dan tempat penerbitan, *Kutub wa Rasail wa Fatawa Ibn Taimiyah fi al-Fiqh*, Maktabah Ibn Taimiyah.
- Jaiz, Hartono Ahmad 2006, *Aliran dan Paham Sesat di Indonesia*, Jakarta, Pustaka Al-Kautsar.
- Mukti, Widya, 2008, *Menilik Ajaran Sesat Menuju Pemahaman Spiritual*, Yogyakarta, Tajidu Press.
- Yogaswara, A., dan Maulana Ahmad Jalidu, 2008, *Aliran Sesat dan Nabi-Nabi Palsu, Riwayat Aliran Sesat dan Para Nabi Palsu di Indonesia*, Yogyakarta, Narasi.

## Majalah

Suara Muhammadiyah, Nomor : 23/TH.Ke-92/1-15 Desember 2007.

## Website

<http://www.nu.or.id>.

<http://www.mui.or.id>.

<http://www.liaeden.info>.

Peraturan perundang-undangan

## Undang-Undang Dasar 1945 dan Perubahan I, II, III, IV

Undang-undang Nomor 1/PNPS/1965 tentang Pencegahan Penyalahgunaan dan/ atau Penodaan Agama.

Undang-Undang Nomor 5 Tahun 1969 tentang Pencegahan Penyalahgunaan dan/ atau Penodaan

---

Agama.

Undang-Undang Nomor 12 Tahun 2006 tentang Ratifikasi Konvensi Hak Sipil dan Politik.

Deklarasi Universal Hak Asasi Manusia (UDHR)

Konvensi Internasional Hak Sipil dan Politik (ICCPR)

Keputusan Presiden Nomor 264 Tahun 1962 tentang Larangan Tujuh Aliran Agama Atau Organisasi Agama Berkembang Di Indonesia.

Keputusan Fatwa Majelis Ulama Indonesia Nomor: U-596/MUI/XI/1997 Tentang Pedoman Penetapan Fatwa Majelis Ulama Indonesia.

Keputusan Fatwa Majelis Ulama Indonesia Nomor: 11/MUNAS VII/MUI/15/2005 Tentang Aliran Ahmadiyah.

**Zainul Daulay**

Fakultas Hukum Universitas Andalas, Kampus Limau Manis, Padang, Indonesia.

Email: zdaulay@gmail.com

---

# KONSEP PERLINDUNGAN HUKUM TERHADAP PENGETAHUAN TRADISIONAL MASYARAKAT ASLI TENTANG OBAT DI INDONESIA

## ***ABSTRACT***

*The Protection of Traditional Knowledge, especially protection traditional medicine, have been an academic debate in international forum. Research is aimed to find out: firstly, living norms protecting traditional knowledge of medicine in indigenous communities; secondly, comparing practices of developing countries in regulating Traditional Knowledge; and thirdly, identifying the current applicable concept in protection Traditional knowledge. The finding of the research comprises, firstly, as a valid owner of traditional knowledge, indigenous peoples have reasonable rights to determine legal protection based on their perspectives. Secondly, practices of medicinal knowledge arrangement in developing countries are variable and; thirdly defensive protection concept and positive protection involves intellectual property regime (patent, trademark and geographical indication) and legal regime sui generis to be applied in traditional knowledge, especially medicinal knowledge. Key Words: Traditional Knowledge; Indigenous Peoples; Ownership; Intellectual Property, Legal Protection.*



**ABSTRAK**

Perlindungan pengetahuan tradisional, khususnya pengetahuan obat dan pengobatan tradisional telah menjadi debat akademik dan isu penting pada forum internasional. Tujuan utama penelitian ini adalah: *pertama*, untuk mengetahui kaidah yang hidup dalam masyarakat asli dalam perlindungan pengetahuan tradisional mengenai obat. *Kedua*, membandingkan praktek negara-negara berkembang dalam mengatur perlindungan pengetahuan tradisional dan terakhir. *Ketiga*, mengidentifikasi konsep hukum baru yang dapat diterapkan dalam perlindungan pengetahuan tradisional. Penelitian ini menemukan bahwa: *pertama*, masyarakat asli sebagai pemilik sah dari pengetahuannya dan mempunyai hak untuk menentukan perlindungan hukum yang sesuai dengan perspektifnya. *Kedua*, praktek negara-negara dalam pengaturan perlindungan Pengetahuan Tradisional pada umumnya dan pengetahuan obat pada khusus tidak seragam. *Ketiga*, konsep perlindungan *dependisive* dan *positif* dengan menggunakan hak kekayaan intelektual dan regim *sui generis* dapat diterapkan terhadap Pengetahuan Tradisional, khususnya pengetahuan obat tradisional.

Kata Kunci: *Pengetahuan Tradisional, Masyarakat Asli, Kepemilikan dan Hak Kekayaan Intelektual, Perlindungan Hukum*

**I. PENDAHULUAN**

Secara umum, hampir semua komponen masyarakat internasional sepakat bahwa pengetahuan obat tradisional mempunyai arti yang sangat penting. Pengetahuan ini tidak hanya penting bagi negara maju tetapi juga bagi negara berkembang, termasuk bagi masyarakat asli (*indigenous people*) yang mengembangkan, merawat dan melestarikannya antar generasi. Oleh sebab itu, hampir tidak ada perbedaan pendapat tentang perlunya perlindungan hukum terhadap pengetahuan tersebut baik dikalangan negara-negara, para akademisi, masyarakat asli maupun dikalangan *non-government organization* (NGO).

Hingga saat ini tidak terdapat kesepakatan mengenai perlindungan pengetahuan tradisional, hal ini disebabkan adanya perbedaan persepsi mengenai sifat kepemilikan pengetahuan tradisional. Kecenderungan pendapat umum menempatkan pengetahuan tradisional sebagai warisan bersama sehingga pengetahuan tradisional dianggap sebagai milik umum (*public domain*). Permasalahannya adalah pengetahuan tradisional tersebut dimiliki oleh masyarakat asli (*indigenous peoples*) atau komunitas lokal (*local communities*), sebab pengetahuan tersebut dapat diakses dan diperoleh secara bebas dan cuma-cuma oleh setiap orang yang bukan merupakan anggota komunitas tersebut.

Debat akademis tentang perlindungan pengetahuan tradisional harus menghindari konflik kepentingan antara negara maju dengan negara berkembang yang terjadi pada forum-forum internasional, khususnya terkait dengan perdagangan dan ekonomi yang sarat dengan kepentingan sesaat, artifisial dan politis (Nunez, 2008: 498). Perlindungan pengetahuan tradisional harus ditarik menjadi kepentingan universal yakni kepentingan umat manusia tidak hanya generasi hari ini tetapi juga untuk generasi masa yang akan datang. Pengetahuan tradisional merupakan pengetahuan masyarakat asli (*indigenous peoples*) yang rentan dan tak berdaya di tengah-tengah arus globalisasi. Pengetahuan tradisional berpotensi untuk punah dalam jangka waktu yang tidak terlalu lama dengan punahnya komunitas asli (Shelton, 1994: 78). Oleh sebab itu, perlindungannya harus dilihat dari dimensi teori dan kaidah hukum yang bermuara kepada keadilan, kemanfaatan

dan kepastian hukum (Salle, 2007: 71).

Berdasarkan pada uraian di atas, ada tiga permasalahan dan tujuan yang ingin dicapai, yakni: *pertama*, bagaimana kaidah-kaidah yang hidup dalam masyarakat asli (Mentawai) tentang perlindungan pengetahuan obat tradisional; *kedua*, bagaimana peraturan negara-negara berkembang dalam rangka melindungi pengetahuan tradisional; dan *ketiga*, bagaimana konsepsi perlindungan hukum terhadap pengetahuan tradisional di Indonesia.

Hasil penelitian ini diharapkan dapat memberikan sumbangan pemikiran dan atau cara pandang alternatif (*alternative perspective*) dalam debat akademis tentang perlindungan pengetahuan tradisional. Melalui penelitian ini diharapkan ditemukan pendekatan lain dalam pengaturan perlindungan pengetahuan tradisional masyarakat asli tidak semata-mata berasal dari cara pandang eksternal akan tetapi juga memperhatikan internal perspektif dari pemilik pengetahuan tersebut. Selain itu, penelitian ini berguna bagi komunitas tradisional terutama dalam mengkonstruksikan pengetahuan mereka ke dalam konstruksi hukum. Dengan demikian pilihan rezim hukum tidak terpaksa kepada “*mono-legal protection*”, tetapi akan dapat berupa “*multi-legal protection*”. Sejalan dengan itu, pemerintah negara-negara berkembang yang sangat berkepentingan dalam perlindungan pengetahuan tradisional juga akan dapat mengambil manfaat dalam merancang rezim hukum yang dapat memberikan keadilan, kemanfaatan dan kepastian hukum dalam perlindungan pengetahuan tradisional masyarakat asli.

## II. METODE PENELITIAN

Pendekatan yang digunakan dalam penelitian ini adalah yuridis sosiologis, penelitian lapangan dilakukan di Kabupaten Kepulauan Mentawai dengan mewawancarai responden yang ditetapkan melalui *purposive sampling*. Penentuan sampel penelitian dilakukan terhadap kasus-kasus yang terkait dengan pengetahuan tradisional masyarakat asli tentang obat. Penyusunan kuesioner dilakukan berdasarkan data yang diperoleh dari observasi awal di lapangan. Pertanyaan kuesioner dirancang sedemikian rupa baik sistematikanya maupun kedalaman pertanyaannya sehingga responden diarahkan untuk dapat menjawab pertanyaan-pertanyaan. Terakhir, analisis data dilakukan secara kualitatif dengan melakukan pengelompokan dan penginterpretasiannya.

## III. HASIL PENELITIAN DAN ANALISIS

### A. Kaidah Pengaturan Pengetahuan Obat Tradisional dalam Masyarakat Asli

Setiap masyarakat asli mempunyai tradisi sendiri mengenai orang yang berhak dan mempunyai otoritas untuk mengobati, mempertahankan pengetahuan tersebut, termasuk mengalihkannya kepada orang lain. Pengetahuan obat dan pengobatan terkait erat dengan kepercayaan dan pandangan mereka tentang asal usul, arti penting, termasuk pengembangan pengetahuan tersebut. Dalam masyarakat asli yang kental dengan paham *animisme*, segala sesuatu yang berada di luar batas kemampuan alam pikir mereka selalu dikembalikan kepada suatu mitos tentang kekuatan yang ada di luar alam semesta. Sebagian besar masyarakat lokal Mentawai percaya pada mitos

yang ada, bahwa pengetahuan obat tersebut berasal dari suatu kekuatan yang menjadi penguasa alam. Masyarakat Mentawai mengenalnya dengan mitos tentang “*Sipegettasabau*”.

Sebagian besar masyarakat asli di Mentawai meyakini bahwa asal usul pengetahuan obat tradisional yang mereka miliki merupakan anugrah dari kekuatan yang ada di luar diri manusia. Merujuk pada ciri-ciri struktur sosial masyarakat yang dikemukakan oleh Selo Soemardjan pada tahun 1976, hal ini dapat dipahami. Salah satu ciri utama masyarakat yang mempunyai tingkat struktur sosial dan kebudayaan yang sederhana adalah adanya “kepercayaan kuat pada kekuatan-kekuatan gaib yang mempengaruhi kehidupan manusia, akan tetapi tidak dapat dikuasai olehnya”.

Pada sisi lain, hal tersebut merupakan gambaran masalah pengetahuan obat dalam masyarakat asli yang merupakan masalah penting karena tidak terlepas kaitannya dengan kekuatan yang ada di luar dirinya. Selain itu, dengan keyakinan yang demikian masyarakat asli telah menempatkan posisi pengetahuan obat tersebut tidak hanya untuk kepentingan sendiri tetapi juga untuk kepentingan bersama, yaitu pengetahuan untuk keselamatan umat manusia.

Seiring dengan kemajuan masyarakat, rasionalitas dalam cara berfikir semakin meningkat, kelompok herbalis mulai meragukan mitos tersebut dan lebih menyandarkan pendapatnya pada alam nyata. Pengetahuan obat itu bersumber dari karya nenek moyang mereka, hal ini merupakan karakter utama dari masyarakat dengan struktur sosial dan kebudayaan madya (Soekanto, 2010: 19-23).

Dalam tradisi penyembuh, ada pengetahuan yang dapat dikembangkan dan ada pula yang pengetahuan yang tidak bisa diubah sama sekali. Pengetahuan yang dapat dikembangkan adalah pengetahuan obat dan pengobatan penyakit yang disebabkan oleh faktor alami. Pengetahuan herbalis termasuk dalam kategori ini, sebaliknya pengetahuan obat dan pengobatan terhadap penyakit yang disebabkan faktor mistik tidak dapat diubah dan harus dilaksanakan sesuai dengan ajaran guru. Sebagian besar pengetahuan para *kerei* (dukun) di Mentawai termasuk dalam dalam kategori terakhir ini. Oleh sebab itu, pengetahuan mereka lebih statis dibanding dengan pengetahuan herbalis.

Sebagian *kerei* di Mentawai ada yang melakukan pengembangan terhadap pengetahuan obat dan pengobatan penyakit alamiah seperti yang dilakukan oleh herbalis pada umumnya. Pengetahuan *kerei* tentang obat dan pengobatan berkembang sejalan dengan perkembangan penyakit yang dihadapi oleh masyarakat. Dalam mengobati orang sakit para *kerei* menerapkan pengetahuan yang diterima dari pendahulunya, namun tidak tertutup kemungkinan untuk melakukan penemuan obat baru. Selanjutnya, penemuan itu diwariskan lagi kepada generasi berikutnya. Upaya sebagian *kerei* melakukan uji coba dalam mengobati penyakit-penyakit yang diderita oleh masyarakat menghasilkan ramuan-ramuan obat baru. Dengan demikian pengetahuan itu tidak statis melainkan tetap berkembang mengikuti perkembangan dan tantangan yang dihadapi oleh penyembuh dalam memelihara kesehatan dan mengobati penyakit bagi komunitasnya.

Dalam masyarakat asli Mentawai, pengetahuan obat dan keahlian pengobatan tradisional masih menjadi kebutuhan masyarakat. Walaupun pengobatan modern mudah diakses, namun

.....

sebagian besar masyarakat masih menggunakan pengobatan tradisional sebagai upaya penyembuhan. Apalagi di Mentawai, Pusat Kesehatan Masyarakat berada di ibukota kecamatan dan sangat sulit untuk dijangkau. Mayoritas Masyarakat masih bergantung pada pengobatan tradisional. Oleh karenanya, pengetahuan obat dan pengobatan bagi masyarakat ini merupakan kebutuhan dasar (primer) dan tidak terpisahkan dari keberadaan mereka.

Dari hasil penelitian lapangan terlihat bahwa ada dua pola tindakan masyarakat dalam pengobatan orang sakit, yaitu: *pertama*, pengobatan tradisional merupakan tindakan yang utama; dan *kedua*, pengobatan tradisional sebagai pilihan/ alternatif. Pola yang pertama mengacu pada tindakan seseorang yang memberikan prioritas utama pada pengobatan tradisional dalam pengobatan orang sakit. Sebaliknya pola kedua mengacu kepada tindakan yang menjadikan pengobatan tradisional sebagai pengobatan alternatif, jika pengobatan modern tidak mampu menyembuhkan seseorang yang sakit. Mayoritas responden (64%) melakukan hal demikian sebelum meminta bantuan dukun (*kerei*) atau membawanya ke pusat kesehatan masyarakat. Oleh sebab itu, perlindungan dan pelestariannya merupakan kebutuhan yang sangat penting bagi masyarakat asli.

Masing-masing kelompok pemilik pengetahuan obat mempunyai kaidah dan tata cara pengalihan obat tradisional sesuai dengan tradisi yang terbentuk dalam kelompok tersebut. Pada umumnya, di Mentawai pengetahuan obat dan pengobatan dapat diperoleh melalui 3 (tiga) pola, yaitu: *pertama*, proses pembelajaran; *kedua*, penemuan dan atau pengembangan; dan *ketiga*, mimpi, bakat alam dan ilham (*divine gift*). Proses pembelajaran adalah serangkaian aktifitas pengalihan pengetahuan dan nilai yang hidup dalam suatu komunitas, yang dilakukan secara sadar oleh guru dan murid. Dalam prakteknya, proses pengajaran pengetahuan obat dan pengobatan dapat dilakukan melalui cara-cara berikut ini: *pertama*, pengajaran secara lisan; *kedua*, pengamatan langsung; *ketiga*, magang.

Kaidah dan tata cara pengajarannya adalah beragam, perbedaan tersebut tidak hanya terjadi diantara masyarakat asli tetapi antara masing-masing pemilik pengetahuan dalam suatu masyarakat asli juga terdapat perbedaan. Setiap pemilik pengetahuan mempunyai kaidah tersendiri dalam pengalihan pengetahuannya. Dalam pandangan masyarakat asli, pengalihan pengetahuan, khususnya pengetahuan obat dan pengobatan merupakan peristiwa yang sangat penting. Hal ini disebabkan dalam pengalihan tersebut tidak hanya cukup adanya pihak pemberi dan penerima pengetahuan (guru dan murid), tetapi lebih jauh dari itu adanya persyaratan-persyaratan yang harus dipenuhi untuk terjadinya pengalihan tersebut. Persyaratan tersebut menjadi hak dan kewajiban bagi pihak yang terlibat, tanpa terpenuhinya persyaratan tersebut maka tidak terjadi pengalihan pengetahuan tersebut.

Dari hasil penelitian yang dilakukan, secara umum persyaratan tersebut dapat dikelompokkan ke dalam 2 (dua) kategori, yakni: syarat primer dan syarat sekunder. Syarat primer mengacu kepada persyaratan absolut yang mesti dipenuhi. Calon penyembuh yang tidak mampu memenuhi persyaratan tersebut tidak dapat mengikuti proses pembelajaran. Adapun, syarat sekunder mengacu

kepada persyaratan pelengkap (*complementary requirements*). Walaupun kedua kategori persyaratan ini ditemukan pada setiap kelompok penyembuh, namun terdapat perbedaan yang mendasar mengenai apa yang merupakan persyaratan primer dan sekunder antara kelompok penyembuh *kerei* di Mentawai.

Secara umum terlihat bahwa pengetahuan obat tradisional dalam masyarakat asli seperti di Mentawai belum diatur secara rinci dalam suatu aturan tertulis. Dalam masyarakat tersebut hanya ditemukan kaidah-kaidah dasar yang hidup dan dipertahankan dalam masyarakat maupun dalam komunitas penyembuh yang memiliki pengetahuan tersebut. Hal ini dapat dipahami dengan merujuk dan melihat struktur sosial dan tingkat kebudayaan masyarakat tersebut.

## **B. Praktek Negara-negara Berkembang dalam Pengaturan Perlindungan Pengetahuan Tradisional**

### *1. Filipina*

Negara Filipina merupakan negara yang pertama yang mengatur perlindungan hak-hak masyarakat asli melalui suatu undang-undang khusus. Perlindungan terhadap hak-hak masyarakat asli merupakan amanat dari konstitusi negara ini. Oleh sebab itu, segala sesuatu yang terkait dengan perlindungan hak masyarakat tersebut diatur dalam suatu undang-undang tersendiri yang dimuat dalam “*Republic Act*” No.8371 yang dikenal dengan “*The Indigenous Peoples Rights Act - IPRA*”, 1997 (Undang-Undang Hak Masyarakat Asli).

Salah satu hak yang dilindungi dalam undang-undang tersebut adalah hak masyarakat asli terhadap pengetahuan mereka. Selain itu, pengetahuan tradisional, khususnya pengetahuan obat juga diatur dalam suatu Undang-Undang tersendiri, yakni dalam “*Republic Act*” No. 8423 yang dinamakan dengan “*Traditional and Alternative Medicine Act- TAMA*”, 1997 (Undang-Undang Obat Tradisional dan Alternatif). Berikut ini dibahas mengenai unsur-unsur sistem kepemilikan pengetahuan tradisional yang dianut oleh negara ini dengan mengacu kepada kedua ketentuan di atas.

Dari hasil kajian terhadap sistem kepemilikan pengetahuan tradisional di Filipina terlihat bahwa negara ini telah membentuk sistem perlindungan hak-hak intelektual komunitas dalam suatu Undang-Undang khusus. Dalam sistem tersebut ditetapkan pemilik pengetahuan tradisional adalah komunitas lokal dan kepemilikan tersebut bersifat privat. Terdapat sejumlah hak dan kewenangan normatif yang diperoleh oleh ICCs/IPs sebagai pemilik pengetahuan, antara lain: *pertama*, hak untuk mempraktekkan dan merevitalisasi adat dan tradisi budaya mereka sendiri; *kedua*, hak atas pengembalian kepemilikan benda-benda yang bersifat spiritual, religious intelektual dan budaya yang telah diambil secara paksa dan tanpa izin terlebih dahulu atau melanggar hukum, tradisi dan adat istiadat mereka; dan *ketiga*, hak untuk adanya tindakan-tindakan khusus untuk mengontrol, mengembangkan dan melindungi pengetahuan, teknologi dan manifestasi budaya mereka. Hak dan kewenangan ini lahir dari pengakuan negara dan diatur selanjutnya melalui ketentuan yang lebih khusus yakni dalam Deklarasi Kebijakan Negara (*Declaration of State Policy*).

## 2. India

India mengatur perlindungan pengetahuan tradisional melalui Undang-Undang Keanekaragaman Hayati yaitu *The Biological Diversity Act*, 2002, Nomor 18 yang berlaku setelah mendapat pengesahan dari Presiden India pada 5 Februari 2003. Berdasarkan ketentuan ini, perlindungan pengetahuan tradisional di India menjadi bagian dari perlindungan keanekaragaman hayati. Untuk pelaksanaan Undang-Undang ini telah dikeluarkan suatu Notifikasi, yakni Aturan Pelaksana oleh Menteri Lingkungan Hidup dan Kehutanan India (*Ministry of Environment and Forestry Notification*). Aturan ini dikeluarkan dan dimuat dalam "*the Gazette of India Extraordinary*" pada 15 April 2004, aturan pelaksana ini dibuat berdasarkan amanat Pasal 62 ayat (1) Undang-Undang Keanekaragaman Hayati India.

Pada tanggal 4 April 2005 India juga telah mengamandemen Undang-Undang Paten, yaitu: *the Paten (Amendment) Act* 2005, Nomor 15 untuk memberikan perlindungan terhadap pengetahuan tradisional. Perlindungan ini merupakan upaya untuk mencegah tindakan pihak ketiga mengambil keuntungan tanpa hak (*misappropriation*) dari pengetahuan tradisional yang dimiliki oleh komunitas lokal atau masyarakat asli.

Dari kajian terhadap praktek di India dalam mengatur kepemilikan pengetahuan tradisional dapat dinyatakan bahwa perlindungan pengetahuan tradisional termasuk pengetahuan obat merupakan bagian dari perlindungan keanekaragaman hayati. Perlindungan Pengetahuan Tradisional melalui Undang-Undang Keanekaragaman Hayati tersebut bersifat perlindungan positif. Selain itu, pengetahuan tradisional juga mendapat perlindungan yang bersifat defensif yaitu melalui Undang-Undang paten yang diamandemen pada tahun 2005.

## 3. Indonesia

Hingga saat ini belum ada peraturan perundang-undangan yang secara komprehensif mengatur tentang perlindungan pengetahuan tradisional. Satu-satunya Undang-Undang yang mengatur tentang pengetahuan tradisional adalah Undang-Undang Nomor 5 Tahun 1994 tentang Ratifikasi Konvensi PBB tentang Keanekaragaman Hayati. Pengaturan tentang pengetahuan tradisional dalam undang-undang ini hanya sepanjang yang diatur dalam Pasal 8 huruf (j) yakni hanya terkait dengan keanekaragaman hayati. Dalam hal ini Indonesia sangat tertinggal bila dibandingkan dengan negara berkembang lainnya seperti Filipina dan India.

Indonesia sedang mengupayakan penyusunan peraturan perundang-undangan dalam rangka perlindungan "*sui generis*" terhadap pengetahuan tradisional dan *folklore*. Usaha ini telah mencapai tahap penyusunan draf Naskah Akademik dan draf Rancangan Undang-Undang (RUU), yakni RUU tentang Perlindungan dan Pemanfaatan Pengetahuan Tradisional dan Ekspresi Budaya Tradisional (RUU Perlindungan dan Pemanfaatan PT dan EBT). Walaupun RUU ini masih menempuh perjalanan panjang untuk bisa diterapkan efektif melindungi pengetahuan tradisional di Indonesia, namun RUU ini layak untuk dijadikan bahan kajian analisis pengaturan perlindungan pengetahuan tradisional di Indonesia.

Ruang lingkup subjek yang dilindungi dalam RUU ini cukup luas yaitu: pengetahuan tradisional dan ekspresi budaya tradisional. Keduanya harus lahir dari budaya yang hidup dalam masyarakat dan mempunyai keunikan, kekhasan yang menyatu dengan dengan budaya masyarakat yang melahirkan dan melestarikannya sebagaimana diatur dalam Pasal 2 ayat (1) RUU Perlindungan dan Pemanfaatan PT dan EBT. Hal ini merupakan persyaratan objektif suatu pengetahuan tradisional atau ekspresi budaya untuk mendapat perlindungan.

Dari kajian terhadap praktek pengaturan kepemilikan pengetahuan obat di Indonesia dapat dikemukakan hal-hal berikut: *pertama*, RUU Perlindungan PT dan EBT ternyata tidak mengatur tentang kepemilikan dan sifat kepemilikan atas Pengetahuan Tradisional maupun ekspresi budaya tradisional. Tidak ada penegasan eksplisit tentang kepemilikan dan sifatnya atas Pengetahuan Tradisional tersebut kecuali dikait-kaitkan antara Pasal 2 ayat (1) dengan Pasal 6 ayat (3). Pasal 2 ayat (1) menetapkan bahwa salah satu persyaratan pengetahuan tradisional yang dilindungi adalah unsur budaya yang memiliki karakteristik khusus yang terintegrasi dengan identitas budaya masyarakat tertentu yang melestarikannya. Kemudian pasal ini dihubungkan pula dengan Pasal 6 ayat (3) yang mengatur warga negara Indonesia atau badan hukum Indonesia yang ingin melakukan pemanfaatan harus melakukan perjanjian dengan pemilik dan/atau kustodian pengetahuan tradisional. Dengan demikian ditarik kesimpulan: *pertama*, pemilik pengetahuan tradisional adalah masyarakat yang melestarikannya; dan *kedua*, masyarakat yang melestarikan tersebut mempunyai hak untuk membuat perjanjian dengan orang atau badan hukum Indonesia yang akan melakukan pemanfaatan terhadap pengetahuan tersebut, walaupun pemilik pengetahuan adalah masyarakat yang melestarikannya namun masyarakat tersebut tidak mempunyai hak dan kewenangan manakala pengetahuan mereka dimanfaatkan oleh orang asing atau badan hukum asing.

Berdasarkan Pasal 6 ayat (2), orang asing atau badan hukum asing yang akan melakukan pemanfaatan wajib memiliki izin dan berdasarkan Pasal 7 bahwa izin itu diberikan oleh pemerintah baik Pemerintah Kabupaten/Kota, Pemerintah Propinsi maupun Menteri. RUU tidak mengatur dan menetapkan hak dan kewenangan yang dipunyai oleh pemilik pengetahuan sebelum dan sesudah izin dikeluarkan pemerintah. Pasal 7 ayat (8) huruf d hanya menyatakan bahwa permohonan izin oleh orang asing atau badan hukum asing dilampiri dengan rancangan perjanjian pemanfaatan antara pemohon dan pemilik dan/atau kustodian pengetahuan tradisional. Artinya pada saat pengajuan permohonan tersebut belum ada perjanjian antara pemohon dengan pemilik pengetahuan.

*Ketiga*, RUU ini tidak mengatur tentang kepemilikan pengetahuan tradisional, maka unsur-unsur dari sistem kepemilikan lainnya juga tidak dirumuskan. *Terakhir*, konsep kepemilikan terhadap pengetahuan tradisional dapat dikembangkan tidak hanya dimiliki oleh masyarakat baik kelompok maupun individual tetapi juga dimiliki oleh negara menjadi pengetahuan tradisional nasional. Pengetahuan tradisional yang menyangkut hajat hidup orang banyak semestinya dikuasai oleh negara. Konsep kepemilikan seperti ini sebenarnya telah diterapkan oleh Thailand dalam pengaturan kepemilikan pengetahuan obat tradisional Thai. Diharapkan

di masa depan, pengetahuan tradisional sebagai “*tacit knowledge*” dapat ditransformasikan dengan memasukkan unsur-unsur ilmu pengetahuan dan teknologi modern sehingga menjadi “*explicit knowledge*” yang sesuai dengan “*state of art*”.

### **C. Konsepsi Perlindungan Hukum terhadap Pengetahuan Tradisional tentang Obat di Indonesia**

Perlindungan pengetahuan tradisional melalui sarana hukum hak kekayaan intelektual dipandang oleh sebagian sarjana adalah tidak kompatibel. Sesuai dengan ajaran Barat, kepemilikannya adalah bersifat individual. Sebaliknya kepemilikan pengetahuan tradisional tidak mempunyai garis pembeda yang jelas (Subbiah, 2004:534). Bahkan lebih jauh dari itu, ada yang menegaskan bahwa pengetahuan obat tradisional merupakan hak bersama (Sardjono, 2004:166). Oleh karena itu, Hukum Kekayaan Intelektual (misalnya paten) sebagai sebuah rezim individualistik tidak mungkin diterapkan untuk melindungi pengetahuan tradisional yang mempunyai latar belakang nilai komunalistik. Penolakan perlindungan kekayaan intelektual terhadap pengetahuan tradisional atas dasar tidak adanya kesesuaian sifat kepemilikan merupakan kesimpulan yang prematur. Dalam kenyataannya tidak semua pengetahuan tradisional yang dimiliki oleh setiap masyarakat asli adalah bersifat komunal (*common*).

Berdasarkan hasil penelitian yang dilakukan di Mentawai, ternyata tidak semua kepemilikan pengetahuan tradisional khususnya pengetahuan obat tradisional merupakan “*common property*”. Merujuk pada garis batas kepemilikan yang diintrodusir oleh Heller bahwa sebagian dari kepemilikan pengetahuan obat yang ada dalam masyarakat asli adalah bersifat privat (Munzer, 2005: 153). Seorang *kerei* yang mengembangkan dan menemukan pengetahuan obat baru yang berbeda dengan pengetahuan obat yang ada sebelumnya diakui oleh komunitas *kerei* maupun masyarakat pada umumnya sebagai pemilik pengetahuan obat tersebut secara individual.

Dalam kaidah yang berlaku dalam masyarakat Mentawai, individu pemilik pengetahuan obat mempunyai hak dan kewenangan normatif baik untuk memanfaatkan maupun untuk menyingkang pihak lain untuk memperoleh dan memanfaatkan pengetahuan obat yang dimilikinya. Selain itu, pemilik individual juga berhak untuk menggugat dan menuntut keuntungan atas pemanfaatan pengetahuan obat yang dimilikinya.

Kaidah pengaturan pengetahuan obat yang dimiliki oleh kelompok suku dan penyembuh dalam masyarakat asli di Mentawai menetapkan bahwa hak untuk memperoleh dan menggunakan pengetahuan obat hanya terbatas pada anggota kelompok pemilik pengetahuan. Perbedaan kepemilikan pengetahuan obat yang dimiliki oleh individu dengan kepemilikan kelompok terletak pada sifat akses terhadap pengetahuan tersebut. Akses terhadap pengetahuan obat yang dimiliki oleh seorang individu adalah bersifat tunggal. Sebaliknya akses terhadap pengetahuan yang dimiliki oleh kelompok (baik kelompok suku maupun kelompok *kerei*) bersifat akses terbatas. Hal ini sesuai dengan konsep dasar tentang garis batas privat properti oleh Heller yang menyatakan bahwa semakin terbuka akses orang lain terhadap suatu sumber daya maka sifat kepemilikan privat properti tersebut bergeser ke arah ‘*commons*’ (Munzer, 2005: 154).



Berdasarkan kenyataan di atas, maka terlihat bahwa tidak semua pengetahuan tradisional termasuk pengetahuan obat tradisional yang dimiliki oleh masyarakat lokal merupakan milik bersama. Dengan demikian persoalan inkompatibilitas penerapan hak kekayaan intelektual untuk melindungi pengetahuan tradisional menjadi tidak relevan. Pada dasarnya, sebagian pengetahuan obat tradisional berpotensi untuk dapat dilindungi melalui rezim hukum paten. Dari hasil penelitian terhadap pengetahuan obat di Mentawai, diketahui bahwa sebagian dari pengetahuan obat terutama yang dimiliki oleh *kerei* di Mentawai mempunyai sifat kebaruan dan langkah inventif. Persoalannya terkait perumusan standar kebaruan dan langkah inventif yang diterapkan dalam undang-undang paten suatu negara.

Persoalan lainnya berkenaan dengan persepsi, adanya kecenderungan untuk mempersepsikan bahwa segala sesuatu yang bersifat tradisional itu adalah sesuatu yang statis dan menjadi milik bersama komunitas dari masyarakat asli. Sehingga apapun yang termasuk dalam pengetahuan tradisional diklasifikasi sebagai pengetahuan yang sudah menjadi bersifat "*prior of art*", yaitu pengetahuan yang sudah dimiliki dan diketahui orang banyak. Persepsi ini sangat merugikan karena telah melakukan generalisasi terhadap pengetahuan tradisional. Padahal dalam kenyataannya pengetahuan tradisional, khususnya pengetahuan obat adalah sangat dinamis, berkembang sesuai dengan perkembangan penyakit yang dihadapi oleh masyarakat atau komunitas asli (Cottier, 1988: 558).

Berdasarkan hasil penelitian yang dilakukan baik terhadap masyarakat asli di Mentawai maupun praktek negara-negara berkenaan dengan pengaturan perlindungan pengetahuan tradisional, menurut peneliti sekurang-kurangnya ada tiga hal pokok yang harus menjadi perhatian utama dalam pengaturan perlindungan pengetahuan tradisional. Ketiga hal tersebut adalah berkenaan dengan; *pertama*, kepemilikan terhadap pengetahuan tradisional; *kedua*, bentuk hak yang diperoleh atas kepemilikan; dan *ketiga*, prosedur untuk memperoleh hak atas kepemilikan pengetahuan tradisional. Pengaturan hak kekayaan intelektual "*sui generis*" harus menetapkan dan mengatur secara jelas dan eksplisit mengenai kepemilikan pengetahuan tradisional. Semakin jelas dan rinci pengaturan tentang hak kepemilikan atas pengetahuan tersebut maka semakin efektif perlindungan hukum terhadap pengetahuan masyarakat asli.

Menurut penulis, walaupun kepemilikan atas pengetahuan tradisional merupakan hak fundamental dari masyarakat yang memilikinya, namun hak-hak tersebut harus diakui dan ditetapkan oleh negara dalam bentuk hukum positif. Kepemilikan pengetahuan tradisional sebagai hak fundamental bagi masyarakat asli didasarkan pada; *pertama*, landasan teori hukum alam yang dikemukakan oleh John Locke; *kedua*, Pasal 31 Delarasi Deklarasi PBB tentang Hak-Hak Masyarakat Asli (*United Nations Declaration on Indigenous Peoples Rights*) tahun 2007. Kedua landasan ini memberikan alas hak kepada masyarakat asli atas kepemilikan pengetahuan tradisional sebagai hak dasar, namun demikian sebagai hak dasar (*fundamental rights*), kekayaan intelektual atas pengetahuan tradisional tidak mempunyai arti dan makna bagi masyarakat asli sebagai pemiliknya kecuali hak-hak dasar tersebut ditransformasikan menjadi hak kepemilikan dalam bentuk hak

instrumental (*instrumental rights*) dalam bingkai hukum positif. Oleh sebab itu, idealnya hak-hak instrumental yang dipegang oleh penguasa yang demokratis harus melayani kepentingan dan kebutuhan warga negara dengan mengidentifikasinya melalui bahasa hak-hak asasi sebagai hak fundamental.

Dalam pembentukan hak kekayaan intelektual "*sui generis*", model normatif atas kepemilikan pengetahuan tradisional juga harus diatur secara tegas, hak dan kewenang yang lahir dari kepemilikan atas suatu pengetahuan tradisional sangat ditentukan rezim yang mana yang digunakan untuk melindungi hak pemilik pengetahuan tersebut. Secara teoritis, ada dua rezim dapat diterapkan untuk itu, yakni; rezim kepemilikan (*property*); dan rezim ganti rugi (*liability*).

Penerapan rezim kepemilikan (*property*) memberikan hak eksklusif kepada pemilik pengetahuan. Pemegang hak mempunyai kewenangan penuh untuk menentukan syarat-syarat atas penggunaan atau untuk mengakses pengetahuan yang dimilikinya. Penggunaan rezim ini sangat efektif untuk melindungi pengetahuan tradisional yang belum menjadi "*common property*" sebagaimana dibahas sebelumnya, sebagian dari pengetahuan obat tradisional di Mentawai masih mempunyai tingkat kerahasiaan tinggi yang dimiliki secara privat baik individual maupun kelompok atau suku tertentu. Rezim ini juga digunakan oleh Thailand dalam melindungi pengetahuan obat tradisional Thai.

Sebaliknya, rezim ganti rugi (*liability*) sangat cocok untuk melindungi pengetahuan tradisional yang sudah menjadi milik bersama. Dalam rezim ini prinsip yang berlaku adalah "gunakan dulu, bayar kemudian" (*use now, pay later*). Oleh sebab itu, penggunaan atau akses terhadap suatu pengetahuan tradisional tidak memerlukan otoritas dari pemegang hak. Rancangan Undang-Undang Hak Kekayaan Intelektual *sui generis* Indonesia menggunakan rezim ganti rugi (*liability*) ini dalam perlindungan pengetahuan tradisional.

Suatu hukum kekayaan intelektual *sui generis* semestinya dapat melindungi semua pengetahuan tradisional baik pengetahuan yang sudah dibuka untuk umum apalagi pengetahuan tradisional yang masih terjaga kerahasiaannya. Kedua rezim tentang hak tersebut dapat digunakan sekaligus dalam rangka memberikan perlindungan yang bersifat menyeluruh, sebab dalam kenyataannya kepemilikan pengetahuan tradisional yang ada dalam masyarakat asli tidak semuanya bersifat *common*. Oleh sebab itu, bentuk perlindungan yang tepat adalah perlindungan hukum yang pluralistik yang dapat menampung keragaman karakteristik kepemilikan pengetahuan tradisional dalam masyarakat asli.

#### IV. SIMPULAN

Berdasarkan uraian di atas dapat disimpulkan beberapa point penting dalam kajian ini;

1. Setiap masyarakat asli mempunyai konsep, adat kebiasaan dan kaidah sendiri dalam mengatur pengetahuannya. Pemilik pengetahuan dalam masyarakat ini adalah setiap orang atau kelompok yang menghasilkan, memperoleh dan mengembangkan pengetahuan serta mempunyai hak dan kewenangan untuk mempraktekkan, mempertahankan kerahasiaan, mengalihkan atau

membuka dan pengetahuannya. Sifat kepemilikan suatu pengetahuan tradisional sangat ditentukan oleh kebiasaan dan kaidah yang berlaku. Kepemilikan sebagian pengetahuan obat tradisional di Mentawai adalah bersifat privat yang dapat dimiliki oleh penyembuh secara individual maupun oleh kelompok penyembuh secara kolektif, namun sebagian pengetahuan obat kepemilikannya adalah bersifat “common”.

2. Praktek negara-negara dalam pengaturan perlindungan pengetahuan tradisional pada umumnya dan pengetahuan obat pada khusus tidak seragam. Beragamnya pola dan pendekatan yang digunakan dalam praktek perlindungan pengetahuan tradisional mencerminkan kebutuhan masing-masing negara yang berbeda yang dilatarbelakangi oleh perbedaan budaya dan sistem politik. Dengan demikian mencari model yang cocok untuk semua ukuran (*one size for all*) masih merupakan upaya panjang dan membutuhkan usaha yang tekun.
3. Konsepsi perlindungan hukum terhadap pengetahuan tradisional dapat ditentukan berdasarkan berdasarkan; *pertama*, kondisi riil pemilik dan sifat kepemilikan pengetahuan tradisional itu sendiri; dan *kedua*, tujuan yang ingin dicapai dari perlindungan tersebut. Pengetahuan tradisional yang sifat kepemilikannya adalah “*private property*” dan dimiliki oleh individu atau oleh kelompok secara kolektif maka perlindungan yang efektif untuk memperoleh nilai ekonomis atas pengetahuan tersebut adalah perlindungan positif, baik melalui hukum kekayaan intelektual konvensional atau melalui pembentukan hukum kekayaan intelektual “*sui generis*” secara nasional. Sebaliknya, pengetahuan tradisional yang sifat kepemilikannya adalah “*common*” dimiliki komunitas maka perlindungan yang efektif untuk menghambat pihak-pihak lain untuk menggunakannya sekaligus mendapatkan keuntungan ekonomis dalam penggunaannya adalah melalui perlindungan defensif dalam bentuk pembatasan akses atau mekanisme perizinan.

## DAFTAR PUSTAKA

### Buku

- Salle, Aminuddin, 2007, *Hukum Pengadaan Tanah untuk Kepentingan Umum*, Total Media, Yogyakarta.
- Sardjono, Agus, 2004, *Pengetahuan Tradisional, Studi mengenai Perlindungan Hak Kekayaan Intelektual Atas Obat-Obatan*, Jakarta, Program Pascasarjana Fakultas Hukum Universitas Indonesia.
- Munzer, S. R., 2005, “The Commons and the Anticommons in the Law and Theory of Property,” Martin P Golding and William A. Edmundson (Ed.), *Philosophy of Law and Legal Theory*, Blackwell Publishing, Oxford.
- Nunez, R.G.A.I., 2008, ‘Intellectual Property and The Protection of Traditional Knowledge, Genetic Resources and Folklore: Peruvian Experience’, dalam Armin von Bogdany Cs, (Ed.), *Max Planck Yearbook of United Nations Law*, vol. 12, Martinus Nijhoff Publisher, London.
- Soekanto, Soerjono, 2010, *Hukum Adat Indonesia*, Jakarta, Raja Grafindo Persada.

**Makalah:**

Cottier, T., 1998, 'the Protection of Genetic Resources and Traditional Knowledge: Towards More Specific Rights and Obligations in the World Trade Law' dalam *Journal of International Economic Law*, Vol.1 No. 1, 1998.

Shelton, D., 1994, "Fair Play, Fair Pay: Preserving Traditional Knowledge and Biological Resource' dalam Gunther Handl (Ed.), *Year Book of International Environmental Law*, Vol. 5.

Subbiah, Sumathi, 2004, 'Reaping What They Sow: The Basmati Rice Controversy and Strategies for Protecting Traditional Knowledge', dalam *Boston College International & Comparative Law Review*, Vol. 27

**Rodliyah**

Fakultas Hukum Universitas Mataram. Jalan Majapahit 62 Mataram, Nusa Tenggara Barat.

Email: rodliyahfh@yahoo.co.id

---

# OPTIMALISASI PERLINDUNGAN HUKUM TERHADAP PEREMPUAN KORBAN KEKERASAN DALAM RUMAH TANGGA

## ***ABSTRACT***

*Domestic Violence Crimes (Domestic Violence) is a social phenomenon that often occurs in the community and the victims are mostly women. It is not only a national problem but an international problem, so set some instruments of international law and national legal instruments are adequate, which should be legal protection for women victims of domestic violence in the legal process can be catered for. In real terms the legal protection of women victims of domestic violence is still very weak, with an indication of the number of reports that were not followed up to the stage of the investigation, due to various constraints both in the community and from law enforcement officials. Optimization measures are needed legal protection for women victims of domestic violence, such as the high commitment or spirit of the law enforcement agencies to tackle domestic violence, meets all the rights of victims, providing legal aid to victims of the maximum judicial process, increase public awareness that domestic violence is a crime, not just a personal issue that no intervention, the offender must be processed to provide a sense of security to the victim and her family.*

*Key words: Protection, Women, Violence.*

## ABSTRAK

Kejahatan Kekerasan Dalam Rumah Tangga (KDRT) merupakan fenomena sosial yang sering terjadi di masyarakat dan korbannya sebagian besar perempuan. Hal ini bukan hanya merupakan masalah nasional tetapi juga masalah internasional, sehingga telah ditetapkan beberapa instrumen hukum internasional dan instrumen hukum nasional yang sudah memadai, yang seharusnya perlindungan hukum terhadap perempuan sebagai korban KDRT dalam proses hukum dapat dipenuhi dengan baik. Secara riil perlindungan hukum terhadap perempuan korban KDRT masih sangat lemah, dengan indikasi banyaknya laporan yang tidak ditindaklanjuti ke tahap penyidikan, disebabkan berbagai macam hambatan baik dari sisi masyarakatnya maupun dari aparat penegak hukumnya. Diperlukan langkah-langkah optimalisasi perlindungan hukum terhadap perempuan korban KDRT, seperti komitmen atau spirit yang tinggi dari aparat penegak hukum untuk mengatasi KDRT, memenuhi segala hak korban, memberikan bantuan hukum secara maksimal kepada korban pada proses peradilan, peningkatan pemahaman masyarakat bahwa KDRT itu adalah kejahatan, bukan sekedar persoalan pribadi yang tidak dapat diintervensi, pelaku harus segera diproses untuk memberikan rasa aman bagi korban dan keluarganya.

Kata kunci: Perlindungan, Perempuan, Kekerasan.

## I. PENDAHULUAN

Dasar filosofi perlindungan korban sangat terkait dengan tujuan diselenggarakannya Negara Republik Indonesia, yang telah dirumuskan dalam Pembukaan Undang-Undang Dasar 1945 pada alinea ke 4, yaitu: melindungi segenap bangsa Indonesia dan seluruh tumpah darah Indonesia dan untuk memajukan kesejahteraan umum. Negara ikut bertanggung jawab dalam upaya mengangkat harkat dan martabat manusia, sebagai perwujudan perlindungan terhadap hak-hak asasi manusia. Menurut Philipus M. Hadjon (1987: 38) bahwa prinsip perlindungan hukum bagi rakyat terhadap tindak pemerintahan bertumpu dan bersumber dari konsep tentang pengakuan dan perlindungan terhadap hak-hak asasi manusia.

Pada dasarnya hak dan kewajiban setiap warga negara adalah sama, secara tegas diatur dalam Undang-Undang Dasar Negara Republik Indonesia Tahun 1945, menyatakan bahwa setiap warga negara bersamaan kedudukannya di dalam hukum dan pemerintahan dan wajib menjunjung tinggi hukum dan pemerintahan itu tanpa kecuali, sehingga antara laki-laki dan perempuan memiliki kedudukan yang sama di hadapan hukum sebagai warga negara. Perempuan adalah mitra sejajar laki-laki yang mempunyai hak, kewajiban dan kesempatan yang sama dalam setiap lapangan kehidupan, termasuk dalam kehidupan rumah tangga.

Undang-Undang Nomor 1 Tahun 1974 tentang Perkawinan telah menentukan bahwa perkawinan adalah ikatan lahir batin antara seorang laki-laki dan seorang perempuan sebagai suami istri dengan tujuan membentuk keluarga (rumah tangga) yang bahagia dan kekal berdasarkan Ketuhanan Yang Maha Esa. Suatu kebahagiaan dapat diraih tergantung dari masing-masing pribadi, terutama kualitas perilaku dan pengendalian diri dalam melaksanakan hak dan kewajibannya yang harus dilandasi oleh nilai-nilai agama, nilai moral dan kesusilaan.

Kehidupan dalam keluarga, sering terjadi perselisihan atau perbedaan pendapat antara suami dan istri yang kadang kala menimbulkan pertengkaran, bahkan berujung pada tindak kekerasan, dan tentunya menyebabkan ketidakharmonisan rumah tangga (KDRT). Kondisi ini biasanya

menyebabkan perempuan sebagai korbannya, namun tidak berarti bahwa laki-laki tidak bisa menjadi korban dalam keretakan rumah tangga. Secara empiris tidak bisa dipungkiri dalam pemberitaan di berbagai media massa, seperti televisi, koran dan tabloid, tentang kekerasan dalam rumah tangga masih sering terjadi, bahkan menurut Komnas Perempuan dari tahun 2009-2011 kekerasan terhadap perempuan dalam rumah tangga mencapai lebih dari seratus ribu kasus.

Salah satu contoh kasus KDRT yang tidak mendapat perlindungan hukum secara optimal dalam tahapan penyidikan adalah Kartina, warga Dusun Penyaring Atas, Desa Penyaring, Kecamatan Moyo Utara Kabupaten Sumbawa Nusa Tenggara Barat. Ibu beranak satu ini mengalami penyiksaan berkali-kali oleh suaminya, Sudirman (Harian Umum Gaung NTB, 2012). Dalam waktu yang berbeda tanpa mendapatkan perlindungan hukum dari aparat yang berwenang karena korban sendiri, keluarga dan masyarakat setempat tidak melaporkan kasus tersebut pada pihak kepolisian, sehingga perlindungan hukum yang diamanatkan dalam Pasal 16 sampai dengan Pasal 37 Undang-Undang No 23 Tahun 2004 tentang Penghapusan Kekerasan Dalam Rumah Tangga tidak dapat dilaksanakan oleh pihak penegak hukum secara optimal. Faktor lain yang menyebabkan lemahnya perlindungan hukum disebabkan masih rendahnya pemahaman masyarakat tentang perlindungan hukum terhadap korban KDRT, di samping adanya sikap sebagian Polisi yang menerima laporan KDRT seharusnya segera melakukan proses hukum, yang merupakan kejahatan justru menyarankan kepada pihak yang bersangkutan untuk menempuh jalan damai.

Tindak kekerasan dalam rumah tangga sering kali disebut *hidden crime* (kejahatan yang tersembunyi) karena baik pelaku maupun korban berusaha untuk merahasiakan perbuatan tersebut dari pandangan publik, juga disebut *domestic violence* atau kekerasan domestik (Soeroso, 2010: 1). Hal ini disebabkan kekerasan dalam rumah tangga memiliki ruang lingkup yang relatif tertutup (pribadi) dan terjaga privasinya, di samping itu sering dianggap wajar karena adanya keyakinan bahwa memperlakukan istri sekehendak suami adalah hak suami sebagai pemimpin dan kepala rumah tangga.

Terjadinya tindak kekerasan karena adanya kesalahan dalam komunikasi dan kurangnya saling percaya, perselingkuhan suami atau istri, faktor ekonomi, faktor psikologis dan sebagainya, bahkan dikatakan oleh Arif Hamzah bahwa kekerasan rumah tangga merupakan masalah sosial yang serius, namun kurang mendapat perhatian masyarakat (Hamzah, 2006). Menurut Muladi (1997: 35) bahwa akar terjadinya kekerasan terhadap perempuan adalah budaya dominasi laki-laki (*male domination culture*), struktur dominasi sering digunakan laki-laki untuk memenangkan perbedaan pendapat untuk menyatakan rasa tidak puas dan segala bentuk kekerasan sering kali merupakan refleksi dari sistem patriarkhat/*shaped by patriarchy*.

Berbicara tentang KDRT, sebagian besar pelakunya adalah orang yang sangat dicintainya, dipercayainya, suami, ayah dari anak-anaknya. Suatu hal yang sangat dilematis bahwa tindak pidana kekerasan ini terjadi pada rumah tangga yang selama ini menjadi tempat untuk mendapat kebahagiaan. Oleh sebab itu, diperlukan suatu perlindungan bagi korban kekerasan dalam rumah

tangga. Salah satu instrumen hukum yang menjamin perlindungan perempuan korban kekerasan dalam rumah tangga adalah Undang-Undang Nomor 23 Tahun 2004 tentang Penghapusan Kekerasan Dalam Rumah Tangga, di samping beberapa instrumen hukum lainnya, yang memberikan perlindungan terhadap korban kekerasan dalam rumah tangga khususnya kaum perempuan. Faktanya dalam tataran implementasi, belum bisa dilaksanakan secara menyeluruh, karena adanya hambatan untuk mewujudkan pelaksanaan undang-undang tersebut. Berdasarkan uraian di atas, maka permasalahan yang dikaji dapat dirumuskan sebagai berikut, bagaimana optimalisasi implementasi instrumen hukum dalam rangka memberikan perlindungan hukum terhadap perempuan korban KDRT pada tahap penyidikan di wilayah hukum POLDA Nusa Tenggara Barat.

## II. METODE PENELITIAN

Penelitian ini merupakan penelitian hukum normatif yang mengkaji bahan-bahan hukum baik primer, sekunder maupun tersier melalui kajian perpustakaan (*Library research*) dengan pendekatan: *pertama*, pendekatan perundang-undangan (*statute approach*) yaitu mengkaji dan meneliti peraturan perundang-undangan tentang KDRT serta perlindungan hukumnya bagi korban; *kedua*, pendekatan konseptual (*conceptual approach*) yang dimaksudkan mengkaji konsep-konsep hukum tentang perlindungan hukum terhadap perempuan sebagai korban kekerasan dalam rangka memenuhi hak asasinya sebagai manusia. Selain penggunaan penelitian hukum normatif, juga didukung dengan data empiris, dengan lokasi penelitian di Polda Nusa Tenggara Barat. Kemudian bahan-bahan hukum tersebut diolah dan dianalisis secara deskriptif analitik dengan cara memaparkan, menelaah, mensistematisasi, menginterpretasi dan mengevaluasi hukum positif (Mertokusumo, 1998: 61).

## III. HASIL PENELITIAN DAN ANALISIS

### A. Instrumen Hukum Tentang Perlindungan Terhadap Perempuan Korban Kekerasan

Instrumen hukum tentang perlindungan terhadap perempuan korban kekerasan cukup memadai meliputi instrumen hukum yang bersifat nasional maupun internasional sebagai pedoman bagi penegakan hukum dalam kasus kekerasan terhadap perempuan. Adapun instrumen hukum nasional, seperti Kitab Undang Undang Hukum Pidana (KUHP) mengatur tentang tindak pidana kekerasan, dan instrumen hukum yang secara khusus yaitu Undang Undang Republik Indonesia Nomor 23 Tahun 2004 tentang Penghapusan Kekerasan Dalam Rumah Tangga, yang mengatur tentang asas dan tujuan, larangan kekerasan dalam rumah tangga, hak-hak korban, kewajiban pemerintah dan masyarakat, perlindungan, pemulihan korban, ketentuan pidana, serta Undang Undang Republik Indonesia Nomor 13 Tahun 2006 tentang Perlindungan Saksi dan Korban.

Pemerintah telah menetapkan Peraturan Pemerintah Nomor 65 Tahun 2005 tentang Komisi Nasional Anti Kekerasan Terhadap Perempuan, yang bertujuan mengembangkan kondisi yang



kondusif bagi penghapusan segala bentuk kekerasan terhadap perempuan dan penegakan hak-hak asasi manusia perempuan di Indonesia dan meningkatkan upaya pencegahan dan penanggulangan segala bentuk kekerasan terhadap perempuan dan perlindungan hak-hak asasi manusia perempuan. Komisi ini mempunyai tugas yang sangat strategis, sebagaimana diatur dalam Pasal 4 yaitu:

1. menyebarluaskan pemahaman tentang kekerasan terhadap perempuan Indonesia, upaya pencegahan dan penanggulangan serta penghapusan segala bentuk kekerasan terhadap perempuan;
2. melaksanakan pengkajian dan penelitian terhadap berbagai peraturan perundang-undangan yang berlaku yang relevan bagi perlindungan hak-hak asasi manusia perempuan;
3. melaksanakan pemantauan, termasuk pencarian fakta tentang segala bentuk kekerasan dan pelanggaran hak asasi manusia perempuan.
4. memberikan saran dan pertimbangan kepada pemerintah, lembaga legislatif dan yudikatif serta organisasi-organisasi masyarakat guna mendukung upaya-upaya pencegahan dan penanggulangan segala bentuk kekerasan terhadap perempuan Indonesia serta perlindungan, penegakan hukum.
5. mengembangkan kerja sama regional dan internasional guna meningkatkan upaya-upaya pencegahan dan penanggulangan segala bentuk kekerasan terhadap perempuan Indonesia

## **B. Bentuk-Bentuk Kekerasan Terhadap Perempuan**

### **1. Tinjauan Umum tentang Tindak Pidana Kekerasan.**

Pasal 1 Deklarasi Penghapusan Kekerasan Terhadap Perempuan (diadopsi oleh Majelis Umum Perserikatan Bangsa-Bangsa pada tanggal 20 Desember 1993, GA Res 48/104) memuat definisi kekerasan perempuan. Kekerasan adalah setiap tindakan berdasarkan perbedaan jenis kelamin yang berakibat kesengsaraan atau penderitaan secara fisik, seksual atau psikologis, termasuk ancaman tindakan tertentu, pemaksaan atau perampasan kemerdekaan secara sewenang-wenang, baik terjadi dalam masyarakat atau dalam kehidupan pribadi (Luhulima, 2000: 150-152).

Bentuk-bentuk kekerasan terhadap perempuan secara fisik, seksual dan psikologis seperti tercantum dalam Deklarasi pada Pasal 2 huruf (a), (b), (c). Pasal 2 huruf (a) mengatur: kekerasan yang terjadi dalam keluarga antara lain pemukulan, penyalahgunaan seksual atas perempuan kanak-kanak, perkosaan dalam perkawinan, perusakan alat kelamin perempuan, kekerasan yang berhubungan dengan eksploitasi. Pasal 2 huruf (b) berbunyi: kekerasan yang terjadi dalam masyarakat luas yang mencakup, tetapi tidak terbatas pada perkosaan, penyalahgunaan seksual, pelecehan dan ancaman seksual di tempat kerja, dalam lembaga pendidikan dan sebagainya, perdagangan perempuan, pelacuran paksa. Pasal 2 huruf (c) berbunyi: kekerasan yang dilakukan dan diabaikan oleh negara, dimanapun terjadi.

Ketentuan dalam KUHP juga diatur tentang tindak pidana kekerasan pada umumnya, antara lain Pasal 89: perbuatan membuat seseorang dalam keadaan pingsan; Pasal 285 tentang

pemeriksaan, Pasal 289 mengenai perbuatan cabul, Pasal 335 mengenai memaksa orang lain melakukan sesuatu, tidak melakukan sesuatu atau membiarkan sesuatu melawan hukum dengan kekerasan; dan Pasal 351-355 tentang penganiayaan.

Tindak kekerasan dalam KUHP tersebut lebih banyak mengenai tindak kekerasan fisik. Jika dilihat dari sisi korban, maka rumusan mengenai tindak kekerasan ini sangat umum sifatnya, misal Pasal 282 tentang melanggar kesopanan, Pasal 290 tentang perbuatan cabul, Pasal 338 mengatur tentang pembunuhan dan Pasal 328 tentang penculikan. Dalam Pasal 285 mengatur ketentuan pidana menyangkut perempuan hanyalah yang berkaitan dengan perkosaan, Pasal 347 mengenai pengguguran kandungan tanpa seizin perempuan yang bersangkutan; dan Pasal 332 mengenai ketentuan melarikan perempuan.

Ancaman kekerasan pada umumnya seringkali dapat dihindari apabila datang dari luar keluarganya, sebab dapat dilihat oleh lingkungannya. Ancaman kekerasan yang terjadi dalam keluarganya yang dilakukan oleh anggota keluarga, sulit dapat dilihat oleh orang luar seperti KDRT yang dialami oleh istri, ibu, anak perempuan, pembantu rumah tangga perempuan. Korban seperti ini sering tidak berani melapor, antara lain karena ikatan-ikatan kekeluargaan, nilai-nilai sosial tertentu, demi nama baik (prestise) keluarga maupun dirinya, atau korban merasa takut apabila si pelaku melakukan balas dendam. Sebenarnya sering para pelaku dan korban dari suatu viktimisasi kriminal kerap kali pernah berhubungan, atau saling mengenal satu sama lainnya terlebih dahulu. Artinya masing-masing mempunyai peran tertentu pada adanya atau timbulnya suatu kejahatan atau viktimisasi kriminal tertentu (Gosita, 2004: 44).

## 2. Tindak Kekerasan Dalam Rumah Tangga

Berdasarkan data yang diperoleh dari Polda NTB tentang kasus kejahatan KDRT, dapat ditunjukkan pada tabel di bawah ini:

**TABEL PENYELESAIAN KASUS KEJAHATAN TERHADAP PEREMPUAN PERIODE JANUARI – DESEMBER 2011**

No	Jenis Tindak Pidana	Jumlah Kasus	Poses Lidik/ Sidik	Penyelesaian	
				P-21 (Perkara telah dilimpahkan ke Jaksa)	P-19 (Berkas belum lengkap dan ada petunjuk Jaksa)
1	Penganiayaan/KDRT	313	154	5	4
2	Menelantarkan istri/ KDRT	35	23	2	
JUMLAH		348	177 (50,86 %)	7 (2,01 %)	4

Sumber data: POLDA NTB 2012

Kasus kekerasan di Wilayah Nusa Tenggara Barat pada periode Januari s/d Desember 2011 berjumlah 621 kasus, diantaranya 348 kasus KDRT, dari 348 kasus tersebut hanya 177 kasus yang sampai pada proses penyelidikan/ penyidikan dan 7 kasus yang dilimpahkan ke Kejaksaan. Data

tersebut menunjukkan bahwa banyak kasus KDRT yang sangat lamban proses penyelesaiannya oleh pihak Kepolisian yang berimplikasi pada lemahnya perlindungan yang diberikan oleh aparat penegak hukum, sehingga korban dan keluarganya tidak memperoleh ketenangan dan rasa aman.

Berdasarkan Undang-Undang Nomor 23 Tahun 2004 tentang PKDRT, yang dimaksud dengan kekerasan dalam rumah tangga adalah setiap perbuatan terhadap seseorang terutama perempuan, yang berakibat timbulnya kesengsaraan atau penderitaan secara fisik, seksual, psikologis, dan/atau penelantaran rumah tangga, termasuk ancaman melakukan perbuatan, pemaksaan atau perampasan kemerdekaan secara melawan hukum dalam lingkup rumah tangga.

Lingkup rumah tangga meliputi suami, istri, anak-anak dan orang yang mempunyai hubungan keluarga karena hubungan darah, perkawinan, persusuan, pengasuhan dan perwalian yang menetap dalam rumah tangga dan atau orang yang bekerja sebagai pembantu rumah tangga dan menetap dalam rumah tangga. Bentuk-bentuk KDRT sebagaimana yang diatur dalam Undang-Undang Nomor 23 Tahun 2004 adalah:

**a. Bentuk kekerasan fisik sebagaimana diatur Pasal 6, meliputi:**

Perbuatan yang mengakibatkan sakit atau luka berat yang terdiri dari:

- 1) Kekerasan fisik berat, berupa semua perbuatan yang dapat mengakibatkan cedera berat, antara lain mengakibatkan tidak mampu menjalankan tugas sehari-hari, luka berat atau yang sulit disembuhkan, cacat atau yang menimbulkan bahaya mati.
- 2) Kekerasan fisik ringan, berupa perbuatan yang mengakibatkan cedera ringan, rasa sakit dan luka fisik yang tidak masuk dalam kategori berat.

**b. Bentuk kekerasan psikis sebagaimana diatur Pasal 7, meliputi:**

Perbuatan yang mengakibatkan ketakutan, hilangnya rasa percaya diri, hilangnya kemampuan untuk bertindak dan rasa tidak berdaya antara lain:

- 1) Kekerasan psikis berat, antara lain tindakan pengendalian, manipulasi eksploitasi kesewenangan, perendahan dan penghinaan yang bisa mengakibatkan penderitaan psikis berat seperti gangguan tidur atau gangguan makan atau ketergantungan obat atau disfungsi seksual berat dan atau menahun, stress, trauma, gangguan fungsi tubuh berat.
- 2) Kekerasan psikis ringan, berupa tindakan yang hampir sama dengan tindakan yang terjadi pada kekerasan psikis berat, tetapi bobotnya lebih ringan sehingga hanya berakibat penderitaan psikis ringan antara lain seperti rasa takut, perasaan tidak berdaya, gangguan tidur, sakit kepala, depresi temporer.

**c. Kekerasan seksual (Pasal 8), meliputi :**

- 1) Pemaksaan hubungan seksual yang dilakukan terhadap orang yang menetap dalam lingkup rumah tangga tersebut;
- 2) Pemaksaan hubungan seksual terhadap salah seorang dalam lingkup rumah tangganya dengan orang lain dengan tujuan komersial dan atau tujuan tertentu.

Bentuk kekerasan seksual, adalah:

- 1) Kekerasan seksual berat, antara lain berupa pelecehan seksual dengan kontak fisik secara paksa, seperti meraba, menyentuh organ seksual, mencium, merangkul serta perbuatan lain yang menimbulkan rasa muak/ jijik, pemaksaan hubungan seksual dengan orang lain untuk tujuan pelacuran dan atau tujuan tertentu,
- 2) Kekerasan seksual ringan, antara lain berupa pelecehan seksual secara verbal seperti komentar verbal, gurauan porno, ejekan dan julukan dan atau secara non verbal, seperti ekspresi wajah, gerakan tubuh atau pun perbuatan lainnya yang meminta perhatian seksual yang tidak dikehendaki korban

**d. Penelantaran rumah tangga, Pasal 9 meliputi:**

- 1) Setiap orang dilarang menelantarkan orang dalam lingkup rumah tangganya, padahal menurut hukum yang berlaku baginya atau karena persetujuan atau perjanjian, ia wajib memberikan kehidupan, perawatan dan pemeliharaan kepada orang tersebut.
- 2) Penelantaran sebagaimana dimaksud pada ayat 1 juga berlaku bagi setiap orang yang mengakibatkan ketergantungan ekonomi dengan cara membatasi dan atau melarang.

Dari ketentuan tersebut dapat dipahami bahwa penelantaran adalah perbuatan yang mengabaikan atau melalaikan tugas dan tanggung jawabnya sebagai kepala keluarga dalam lingkup rumah tangga (*delict omissionis*) yaitu tidak berbuat sesuatu yang seharusnya dilakukan menurut ketentuan undang-undang.

**C. BENTUK PERLINDUNGAN HUKUM TERHADAP PEREMPUAN KORBAN KDRT**

Perlindungan adalah segala upaya yang ditujukan untuk memberikan rasa aman kepada korban yang dilakukan oleh aparat penegak hukum, masyarakat dan keluarga, atau pihak lainnya baik sementara maupun berdasarkan penetapan pengadilan.

**1. Hak-hak Korban dalam Mendapatkan Perlindungan**

Sebelum berbicara hak-hak korban, perlu diketahui siapa yang dimaksud dengan korban. Pasal 1 ayat 2 Undang Undang Nomor 13 Tahun 2006 Tentang Perlindungan Saksi dan Korban, yang dimaksud korban adalah seseorang yang mengalami penderitaan fisik, mental, dan atau kerugian ekonomi yang diakibatkan oleh suatu tindak pidana. Sementara, pengertian korban kekerasan dalam rumah tangga telah diatur dalam Undang-undang Nomor 23 Tahun 2004 tentang Penghapusan Kekerasan Dalam Rumah Tangga (PKDRT) adalah orang yang mengalami kekerasan dan/ atau ancaman kekerasan dalam lingkup rumah tangga, yang menderita jasmani dan rohani sebagai akibat dari perbuatan orang lain yang ingin melampiaskan keinginannya untuk memenuhi kehendaknya atau kehendak orang lain, yang bertentangan dengan hak asasi manusia.

Hak-hak korban untuk mendapat perlindungan diatur dalam beberapa ketentuan, seperti Pasal 3 Deklarasi Penghapusan Kekerasan Dalam Rumah Tangga, perempuan berhak untuk

menikmati dan memperoleh perlindungan hak asasi manusia dan kebebasan asasi yang sama dalam bidang politik, ekonomi, sosial, budaya, sipil atau bidang-bidang lainnya. Hak-hak tersebut antara lain hak atas kehidupan, hak atas kemerdekaan dan keamanan pribadi, hak atas perlindungan yang sama di muka hukum, hak untuk bebas dari segala bentuk diskriminatif, hak untuk mendapatkan pelayanan kesehatan fisik maupun mental, hak atas pekerjaan yang layak dan kondisi kerja yang baik, hak untuk tidak mengalami penganiayaan atau kekejaman.

Pasal 10 Undang-Undang PKDRT telah disebutkan bahwa korban kekerasan dalam rumah tangga mempunyai beberapa hak yang harus didapatkan antara lain sebagai berikut:

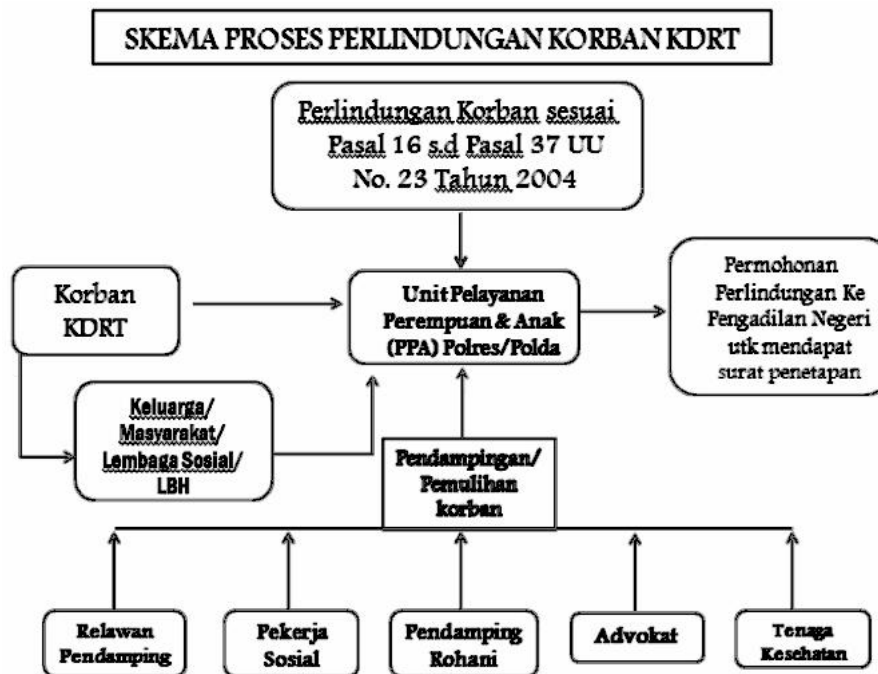
- a Hak untuk mendapatkan perlindungan dari pihak keluarganya, kepolisian, kejaksaan, pengadilan, advokat, lembaga sosial, atau pihak lainnya baik sementara maupun berdasarkan penetapan perintah pengadilan
- b Hak untuk mendapatkan pelayanan kesehatan sesuai dengan kebutuhan medis
- c Hak untuk mendapatkan penanganan secara khusus berkaitan dengan kerahasiaan korban
- d Hak untuk mendapatkan pelayanan bimbingan rohani.

## 2. Bentuk Perlindungan Korban

Dalam undang-undang Nomor 23 Tahun 2004 tentang PKDRT, Pasal 16 dan Pasal 37 mengatur tentang perlindungan hukum.

- a) Pelaksanaan perlindungannya adalah sebagai berikut
  1. Dalam waktu 1 x 24 (satu kali dua puluh empat) jam, terhitung sejak mengetahui atau menerima laporan kekerasan dalam rumah tangga, kepolisian wajib segera memberikan perlindungan sementara pada korban dan 1 x 24 jam setelah itu polisi harus meminta surat penetapan perintah perlindungan dari pengadilan dan dalam waktu 7 hari setelah menerima surat permohonan, maka pengadilan wajib mengeluarkan penetapan perintah perlindungan 1 tahun dan bila diperlukan dapat diperpanjang.
  2. Perlindungan sementara sebagaimana dimaksud pada point 1 diberikan paling lama 7 (tujuh) hari sejak korban diterima atau ditangani
- b) Mendapatkan pelayanan kesehatan dan *visum et revertum* atas permintaan polisi sebagai alat bukti yang berkekuatan hukum.
- c) Melakukan konseling, memberikan informasi hak hak korban, memberikan pendampingan selama proses peradilan, penguatan psikologis dan fisik, menempatkan korban ditempat yang aman dan polisi menangkap pelaku dengan bukti permulaan yang cukup.
- d) Memberikan konsultasi hukum mengenai hak-hak korban dalam dan proses peradilan.
- e) Korban diberi hak untuk menjelaskan secara langsung atau melalui kuasanya tentang KDRT yang dialaminya.
- f) Berdasarkan pertimbangan bahaya yang mungkin timbul pengadilan dapat menyatakan satu atau lebih tambahan kondisi dalam perintah perlindungan.

Secara skematis, dapat digambarkan sebagai berikut:



Skema ini menunjukkan bahwa korban KDRT dapat melaporkan dirinya langsung kepada Polisi atau dengan bantuan keluarga/ masyarakat maupun Lembaga Bantuan Hukum. Polisi dalam waktu 1 x 24 jam sejak mengetahui atau menerima laporan KDRT wajib memberikan perlindungan sementara kepada korban paling lama 7 hari sejak korban diterima. Selanjutnya dalam waktu 1 x 24 jam Kepolisian wajib meminta surat penetapan perintah perlindungan dari Pengadilan. Tenaga kesehatan, pekerja sosial, relawan pendamping, pendamping rohani, dan advokat dapat memberikan pembimbingan dan mendampingi korban sesuai dengan fungsi masing-masing.

## 2. Sanksi Terhadap Pelaku Tindak Pidana KDRT

Undang-undang Nomor 23 Tahun 2004 telah mengatur ketentuan sanksi pada Pasal 44 sampai dengan Pasal 53 secara jelas dan gamblang baik berupa sanksi pidana penjara maupun pidana denda, namun ancaman bagi pelaku KDRT sangat tergantung pada berat ringannya akibat yang diderita oleh korban, yaitu:

- 1) Pada kekerasan fisik ancaman paling lama 15 tahun penjara atau denda maksimal 45 juta rupiah, dan ancaman terendah paling lama 4 bulan penjara atau denda 5 juta rupiah
- 2) Pada kekerasan psikis, maka diancam pidana penjara paling lama 3 tahun atau denda maksimal 9 juta rupiah, dan ancaman terendah adalah dengan ancaman pidana penjara paling lama 4 bulan, atau denda maksimal 3 juta rupiah.
- 3) Pada kekerasan seksual, ada 3 kategori ancaman yaitu: *pertama*, diancam pidana penjara paling lama 12 tahun atau denda maksimal 36 juta, *kedua*, diancam pidana penjara minimal 4

tahun dan maksimal 15 tahun atau denda minimal 12 juta rupiah atau maksimal 300 juta rupiah, *ketiga*, adalah diancam pidana penjara minimal 5 tahun dan maksimal 20 tahun atau denda minimal 25 juta rupiah atau maksimal 500 juta rupiah.

- 4) Apabila seseorang menelantarkan orang lain dalam lingkup rumah tangganya atau orang lain yang memiliki ketergantungan ekonomi kepadanya, maka diancam pidana penjara maksimal 3 tahun atau maksimal 15 juta rupiah.
- 5) Hakim dapat menjatuhkan pidana tambahan berupa pembatasan gerak pelaku tindak pidana guna menjauhkan dari korban maupun pembatasan hak-hak tertentu dari pelaku dan penetapan pelaku mengikuti program konseling di bawah pengawasan lembaga tertentu.

#### **D. OPTIMALISASI PERLINDUNGAN HUKUM TERHADAP PEREMPUAN KORBAN KDRT**

Perlindungan hukum terhadap perempuan korban KDRT semestinya harus dilakukan secara maksimal, sejak kasus kejahatan itu terjadi baik oleh keluarga, masyarakat atau oleh aparat Kepolisian yang telah menerima laporan KDRT. Sebagaimana dijelaskan sebelumnya, bahwa Polda NTB mencatat pada tahun 2011 terdapat 348 kasus kejahatan KDRT, 177 (50,86%) kasus yang disidik dan 7 (2,01%) kasus yang dilimpahkan ke Kejaksaan. Data tersebut menunjukkan bahwa pada tahap penyidikan perlindungan korban KDRT masih sangat kurang, hal ini disebabkan oleh:

1. Pemahaman masyarakat tentang perlindungan hukum korban KDRT masih sangat rendah sehingga hak haknya tidak terpenuhi.
2. Lambannya aparat kepolisian melakukan penyidikan menyebabkan jaminan perlindungan kepada korban sangat lemah.
3. Kurangnya kesadaran korban dan keluarga untuk melapor karena dianggap aib dan adanya ancaman dari pihak pelaku.
4. Kadang kala pihak kepolisian tidak melakukan penyidikan terhadap laporan kasus KDRT tetapi cenderung untuk disuruh berdamai dan keadaan ini dapat menyebabkan kasus berulang.
5. Lembaga sosial belum dapat memberikan pendampingan yang maksimal dalam rangka perlindungan korban disebabkan kasus KDRT sering disembunyikan.

Fakta tersebut menunjukkan bahwa perlindungan hukum terhadap korban masih kurang dan perlu adanya upaya-upaya yang konkrit untuk memberikan perlindungan yang optimal terhadap korban KDRT. Beberapa strategi penanggulangan kekerasan terhadap perempuan menurut Muladi dapat diambil dari pengalaman di beberapa negara (Muladi, 1997: 38), antara lain; *legal training* peningkatan kesadaran masyarakat tentang penanggulangan kekerasan terhadap perempuan, spirit bagi penegak hukum untuk bertindak cepat mengatasi kekerasan terhadap perempuan, peningkatan bantuan dan konseling, program pembinaan korban dan pelaku secara terpadu.

Penulis berpendapat bahwa berdasarkan kajian di atas, maka diperlukan upaya-upaya untuk

mengoptimalkan perlindungan terhadap perempuan korban kekerasan dengan cara sebagai berikut.

1. Harus adanya komitmen yang tinggi bagi lembaga penegak hukum untuk melaksanakan undang-undang dan peraturan-peraturan yang berkaitan dengan tindak pidana kekerasan atau penghapusan kekerasan dalam rumah tangga secara adil, tepat waktu dan tepat sasaran.
2. Memenuhi segala hak korban secara maksimal agar korban merasa aman dari tekanan, baik fisik maupun psikis yang akan mempengaruhi kejiwaan korban.
3. Meningkatkan peran dan kepedulian dari lembaga-lembaga bantuan hukum baik pemerintah maupun swasta untuk mendampingi korban dalam proses peradilan.
4. Menciptakan Standar Operasional Prosedur (SOP) yang sederhana dan mudah bagi korban KDRT dan keluarganya untuk mendapatkan perlindungan hukum dari pihak yang berwenang selama proses peradilan.
5. Peran strategis dari Komisi Nasional Anti Kekerasan terhadap Perempuan untuk memberikan informasi dan advokasi kepada publik tentang segala aspek yang berkaitan dengan tindak pidana kekerasan terhadap perempuan dengan menciptakan *networking* dengan semua *stakeholder* di masyarakat.
6. Meluruskan pemahaman masyarakat bahwa kekerasan dalam rumah tangga itu adalah kejahatan dan bukan sekedar persoalan pribadi yang tidak perlu diintervensi atau tidak dilaporkan karena dianggap aib keluarga.
7. Pelaku harus diberikan tindakan tegas dan ditangkap sesuai dengan ketentuan yang berlaku untuk menjamin keamanan dan keselamatan korban dan keluarganya.
8. Perlu dikaji ulang agar KDRT yang termasuk dalam delik aduan untuk ke depan dirubah menjadi delik umum, sehingga yang berwenang dapat segera bertindak demi hukum tanpa harus menunggu adanya aduan dari pihak korban.

## IV. SIMPULAN DAN SARAN

### A. Simpulan

Berdasarkan uraian di atas dapat disimpulkan bahwa perlindungan hukum terhadap perempuan sebagai korban kekerasan dalam rumah tangga ditujukan untuk memberikan rasa aman kepada korban yang dilakukan oleh semua pihak seperti aparat penegak hukum, keluarga, advokat, lembaga sosial, atau pihak lainnya baik sementara, maupun berdasarkan penetapan pengadilan, pada setiap tingkat proses pemeriksaan sesuai dengan ketentuan perundang-undangan yang berlaku.

Instrumen hukum terkait dengan kekerasan dalam rumah tangga cukup memadai baik bersifat internasional maupun nasional seperti dengan berlakunya undang-undang PKDRT, seharusnya perlindungan hukum terhadap perempuan sebagai korban KDRT dalam proses penyidikan dapat dipenuhi dengan baik. Secara riil, implementasi dari undang-undang tersebut belum terwujud secara optimal disebabkan berbagai macam hambatan baik dari sisi masyarakatnya maupun dari



sisi aparat penegak hukumnya. Untuk itu diperlukan langkah-langkah optimalisasi perlindungan hukum terhadap perempuan korban KDRT seperti adanya komitmen atau spirit yang tinggi dari aparat penegak hukum untuk mengatasi KDRT, memenuhi segala hak korban, memberikan bantuan hukum secara maksimal kepada korban pada proses peradilan, peningkatan pemahaman masyarakat bahwa KDRT itu adalah kejahatan, bukan sekedar persoalan pribadi yang tidak dapat diintervensi, pelaku harus segera diproses hukum untuk memberikan rasa aman bagi korban dan keluarganya.

## **B. Saran**

Untuk lebih meningkatkan perlindungan terhadap korban KDRT, maka perlu ditinjau ulang dan diadakan revisi Undang-undang Nomor 23 Tahun 2004 Tentang KDRT khususnya pasal-pasal yang mengatur *delik aduan* diubah menjadi *delik umum atau delik biasa* sehingga tidak diperlukan lagi aduan dari korban, tetapi secara langsung dapat dilaporkan kepada aparat penegak hukum, apabila masyarakat mendengar, melihat atau menyaksikan terjadinya kekerasan dalam rumah tangga.

## **DAFTAR PUSTAKA**

### **Buku:**

- Gosita, Arif, 2004, *Masalah Korban Kejahatan (Kumpulan Karangan)*, Jakarta, PT Bhuana Ilmu Populer.
- Hadjon, Philipus M., 1987, *Perlindungan Hukum Bagi Rakyat di Indonesia – Sebuah Studi tentang Prinsip-prinsipnya, Penanganannya oleh Pengadilan dalam Lingkungan Peradilan Umum dan Pembentukan Peradilan Administrasi Negara*, Surabaya, PT. Bina Ilmu.
- Hasyim, Syafiq, 1999, *Menakar “Harga” Perempuan: Eksplorasi Lanjut atas Hak-hak Reproduksi Perempuan dalam Islam*, Bandung, Mizan.
- Luhulima, Achie Sudiarti, 2000, *Pemahaman Bentuk-bentuk Tindak Kekerasan Terhadap Perempuan dan Alternatif Pemecahannya*, Jakarta, PT. Alumni.
- Merto Kusumo, Sudikno, 1998, *Penemuan Hukum, Sebuah Pengantar*, Yogyakarta: Liberty
- Muladi, 1997, *Hak Asasi Manusia, Politik dan Sistem Peradilan Pidana*, Semarang, Badan Penerbit Universitas Diponegoro.
- Rodliyah, 2010, *Pidana Mati Terhadap Perempuan (Suatu Kajian Perbandingan)*, Yogyakarta, CV Arti Bumi Intaran.
- Soeroso, Moerti Hadiati, 2010, *Kekerasan Dalam Rumah Tangga Perspektif Yuridis Viktimologis*, Jakarta, Sinar Grafika.

### **Artikel:**

- Hamzah, Arif, *Tinjauan Sosial dan Hukum Terhadap Kekerasan dalam Rumah Tangga*, <http://>

---

[www.pabondowoso.com/berita-126-tinjauan-sosial-dan-hukum-terhadap-kekerasan-dalam-rumah-tangga.html](http://www.pabondowoso.com/berita-126-tinjauan-sosial-dan-hukum-terhadap-kekerasan-dalam-rumah-tangga.html), diunduh pada 20 Maret 2012, jam 20.15 WITA.

### **Mass Media**

Harian Umum Gaung NTB tanggal 28/08/2012

### **Peraturan Perundang-undangan**

Undang-Undang Dasar Negara Republik Indonesia Tahun 1945

Undang-Undang Republik Indonesia Nomor 1 Tahun 1974 Tentang Perkawinan

Undang-Undang Republik Indonesia Nomor 7 Tahun 1984 Tentang Pengesahan Konvensi Mengenai Penghapusan Segala Bentuk Diskriminasi Terhadap Wanita (*Convention On The Elimination Of All Forms Of Discrimination Against Women*)

Undang-Undang Republik Indonesia Nomor 23 Tahun 2004 Tentang Penghapusan Kekerasan Dalam Rumah Tangga

Undang-Undang Republik Indonesia Nomor 13 Tahun 2006 Tentang Perlindungan Saksi dan Korban

Peraturan Presiden Republik Indonesia Nomor 65 Tahun 2005 Tentang Komisi Nasional Anti Kekerasan Terhadap Perempuan

Deklarasi Tentang Penghapusan Kekerasan Terhadap Perempuan Diproklamasikan Oleh Majelis Umum Perserikatan Bangsa-Bangsa Pada Tanggal 20 Desember 1993

**Agus Budianto**

Fakultas Hukum Univ. Pelita Harapan. UPH Tower Lippo Karawaci. Jl. MH Thamrin Boulevard, Lippo Karawaci, Tangerang 15811. Telp 021- 5460901 ext 1540. Email: agusbudianto@gmail.com

---

# IMPLEMENTASI HAK KONSUMEN PASCA PEMBERLAKUAN UNDANG- UNDANG PERLINDUNGAN KONSUMEN: *A BREACH OF SOCIAL JUSTICE?*

## ***ABSTRACT***

*The implementation of Consumer Protection Act which has shown the struggle to create equality of social justice between business people and consumers still remains a binding norm. On the other hand, ignorance or infringement of consumer rights can be interpreted as a breach of social justice, because the breach of social justice is defined not as a infringement of social norms, but interpreted as an infringement of consumer rights stipulated in the Constitution of the Republic of Indonesia in particular and the rights of the public in general, as mandated in the concept of welfare state. The concept of welfare state is not an abstract concept in consumer protection law, as mandated in Article 29 verse (1) Consumer Protection Act, that a state has roles in ensuring the fulfillment of consumer rights stipulated in the constitution or in other provisions. Thus, a state has the obligation in creating equitable welfare through laws which is equal for all parties.*

*Keywords: Consumer Protection, Social Justice*

## ABSTRAK

Implementasi pemberlakuan Undang-Undang Perlindungan Konsumen menunjukkan adanya perjuangan menciptakan keadilan sosial yang bersamaan kedudukan antara pelaku usaha dengan konsumen sampai saat ini masih tetap eksis sebagai norma mengikat. Dipihak lain, pengabaian atau pelanggaran terhadap hak-hak konsumen dapat diartikan sebagai *breach of social justice*, karena *breach of social justice* diartikan bukan sebagai pelanggaran terhadap kaidah-kaidah norma sosial, namun diartikan sebagai pelanggaran terhadap hak-hak konsumen hak yang diatur dalam konstitusi Republik Indonesia dan hak-hak masyarakat luas pada umumnya sebagaimana diamanatkan dalam konsep *welfare state*. Konsep *welfare state* bukan konsep yang abstrak, dalam hukum perlindungan konsumen, sebagaimana diamanatkan dalam pasal 29 ayat (1) UUPK, bahwa negara mempunyai peran dalam terjaminnya pemenuhan hak-hak konsumen yang diatur dalam konstitusi maupun dalam ketentuan lainnya. Artinya negara berkewajiban dalam menciptakan kesejahteraan yang *interactive justice* melalui produk Undang-Undang yang adil bagi semua pihak.

Kata Kunci: Perlindungan Hak Konsumen, Keadilan Sosial

## I. PENDAHULUAN

Penjelasan umum Undang-Undang Nomor 8 Tahun 1999 tentang Perlindungan Konsumen (UUPK) mengatur faktor utama yang menjadi kelemahan konsumen adalah rendahnya tingkat kesadaran konsumen. Hal ini terutama disebabkan oleh rendahnya pendidikan konsumen, UUPK dimaksudkan menjadi landasan hukum yang kuat bagi pemerintah dan lembaga perlindungan konsumen swadaya masyarakat untuk melakukan upaya pemberdayaan konsumen melalui pembinaan dan pendidikan konsumen. UUPK ini dirumuskan dengan mengacu pada filosofi pembangunan nasional, pembangunan nasional termasuk pembangunan hukum yang memberikan perlindungan terhadap konsumen dalam rangka membangun manusia Indonesia seutuhnya yang berlandaskan pada Pancasila dan Undang-Undang Dasar 1945.

Hal ini menunjukkan bahwa dengan lahirnya UUPK, tidak berarti politik kebijakan hukum negara menjadi sepihak. Justru sebaliknya, dengan adanya UUPK diwajibkan bagi pelaku usaha untuk memproduksi barang dan/ atau jasanya sesuai dengan ketentuan yang diharapkan oleh konsumen. Esensi diundangkannya UUPK adalah untuk mengatur perilaku pelaku usaha dengan tujuan agar konsumen dapat terlindungi oleh hukum, artinya upaya untuk melindungi kepentingan konsumen yang dilakukan melalui perangkat hukum diharapkan mampu menciptakan norma hukum perlindungan konsumen. Pada sisi lain diharapkan dapat menumbuhkan sikap usaha yang bertanggung jawab, serta meningkatkan harkat dan martabat konsumen.

Permasalahan konsumen tidak lepas dari materi produksi, sebab produksi dan konsumsi adalah dua aspek ekonomi yang berpasangan. Dalam ilmu ekonomi, konsumsi adalah permintaan (*demand*), sedangkan produksi adalah penawaran (*supply*). Konsumsi merupakan tahapan akhir dan terpenting dalam produksi kekayaan serta menjadi tujuan dari semua aktivitas produksi. Konsumen memiliki definisi yang berbeda-beda, namun yang diberlakukan di Indonesia adalah konsumen yang mengkonsumsi barang dan/ atau jasa dari produsen pada tingkat akhir dan tidak untuk diperdagangkan. Perlindungan konsumen merupakan masalah kepentingan manusia, oleh karenanya menjadi harapan bagi semua bangsa di dunia untuk dapat mewujudkannya.

Mewujudkan perlindungan konsumen adalah mewujudkan hubungan berbagai dimensi satu sama lain yang mempunyai keterkaitan dan saling ketergantungan antara konsumen, pengusaha, dan pemerintah (Syawali, 2000:7).

Kondisi yang menempatkan produsen sebagai pihak yang menghasilkan, mengakibatkan kedudukan antara konsumen dan produsen tidak seimbang. Pada masyarakat Eropa dan Amerika, kesadaran masyarakat sebagai konsumen terus diperjuangkan (*consumer's movement*). Masyarakat konsumen yang telah lama dijadikan “objek dan eksperimen” yang harus selalu memenuhi atau tunduk pada keputusan pemerintah serta keinginan pengusaha, tampaknya mulai lelah dan sadar bahwa dirinya mempunyai hak untuk didengar pendapatnya. Salah satu cara yang dilakukan oleh masyarakat konsumen agar pendapatnya didengar adalah dengan melakukan boikot. Tujuan dari boikot itu sendiri adalah tidak hanya untuk memperbaiki nasib dan posisi tawar, tetapi juga untuk menyampaikan sikap. Masyarakat Amerika pernah melakukan boikot untuk tidak mengkonsumsi burger karena ingin menunjukkan sikap pro-lingkungan dan tidak setuju terhadap penebangan hutan yang hanya untuk kepentingan pemodal beternak sapi dan dagingnya untuk industri burger (Budianto dan Ingrid, 2010:177).

*Consumer's movement* berawal dari suatu perjuangan untuk membela kepentingan masyarakat sebagai pekerja/ buruh di industri-industri besar yang akhirnya bermuara pada perlindungan konsumen secara luas di negara-negara industri. Pergerakan konsumen di negara-negara maju ini merupakan bukti bahwa hak-hak masyarakat dijunjung tinggi dan dihargai (Tantri dan Sularsi, 1995:1). Bermula dari kehidupan masyarakat Amerika Serikat di tahun 1899, ketika berakhirnya perang saudara di Amerika Utara, secara menyeluruh kehidupan, telah berganti dengan dunia industri, cerobong-cerobong asap telah banyak berdiri di samping sebuah bangunan dan menjadi semakin banyak di sepanjang kota besar. Masa tersebut merupakan kesempatan yang menjanjikan, ketika pemerintah Amerika Serikat membuka pintunya bagi imigran dan memperkenalkan dengan terang pentingnya industri bagi kehidupan yang baru. Asap-asap pabrik (kebanyakan pabrik-pabrik tersebut memproduksi minuman penghangat tubuh, seperti bir), yang membumbung tinggi di atas awan, terlihat sebagai pertanda yang baik, yaitu terciptanya kemakmuran (Budianto & Ingrid, 2010:177).

Dampak lain yang dihasilkan dari masyarakat industri tersebut adalah udara yang tercemar dengan karbon monoksida (CO), Iodium pentoksida dan belerang dioksida (SO<sub>2</sub>), yang tentunya sangat berbahaya bagi paru-paru manusia. Jalan-jalan raya dipenuhi dengan mobil dan kereta kuda yang lalu lalang, keluar masuk kota dengan meninggalkan kotoran kuda, bau busuk dan penyebaran penyakit semakin mewarnai kehidupan masyarakat industri di Amerika Serikat. Berbagai penyakit mulai menyerang sebagian warga kota, bakteri, kuman, penyakit menular dan kematian dipahami sebagai risiko dari industrialisasi. Akibat lain, yang diderita masyarakat adalah buruh pabrik didominasi oleh kaum perempuan dan anak-anak dengan kondisi yang dialami berbeda dengan laki-laki, dengan upah minimum \$6 per minggunya dan jam kerja yang tidak terbatas (Golodner, 1999: 23). *Consumer's movement* pun berakhir dengan diakuinya hak-hak konsumen

oleh Dewan Ekonomi dan Sosial PBB, dengan resolusinya Nomor 2111 Tahun 1978, dan pada tanggal 16 April 1985 Dewan ini juga mensuarakan penghormatan terhadap hak-hak konsumen melalui resolusi nomor A/RES/39/248. Resolusi ini, kemudian oleh Majelis Umum Perserikatan Bangsa-Bangsa dalam sidang plenonya yang ke-106 telah disahkan dalam Resolusi PBB tentang Perlindungan Konsumen (<http://www.duhaime.org/Legal Resources/InternationalLaw/LawArticle-1250/United-Nations-Guidelines-for-Consumer-Protection.aspx>, diunduh tanggal 18 Juli 2011).

*Consumer's movement* yang terjadi secara global tersebut, berbeda dengan *consumer's movement* yang terjadi di Indonesia. Perbedaan *consumer's movement* terletak pada sisi kebijakan dari pemerintah. Pengakuan hak-hak individu sebagai hak-hak konsumen begitu diperhatikan dan dihormati di Amerika Serikat dan negara-negara Eropa, sementara di Indonesia pengakuan hak-hak individu sebagai hak-hak konsumen diakui sebatas tidak ada gesekan atau benturan dengan kepentingan pelaku usaha. Pemerintah masih tergantung kepada pengaruh kuat korporasi, melalui pajak dalam mengambil kebijakan yang secara langsung berpengaruh kepada konsumen.

Di Indonesia, setelah disahkannya UUPK pada tahun 1999 masih belum memberikan perlindungan terhadap konsumen sepenuhnya, contohnya pada kasus yang melibatkan produsen susu formula yang diduga mengandung virus *Enterobacter Sakazakii* oleh Badan Pengawas Obat dan Makanan (BPOM) yang mengambil sampel susu formula sebanyak 128 sampel dalam kurun waktu 2008 – 2011. Rinciannya 2009 sebanyak 11 merek susu formula, 2010 sebanyak 99 merek susu formula, serta 18 merek susu formula yang tercatat hingga awal Februari 2011 yang mengandung virus *Enterobacter Sakazakii* (Fandy Tarakan, “Daftar Merek Susu “Berbakteri” yang Diperiksa BPOM” (<http://merahitam.com/daftar-merek-susu-berbakteri-yang-diperiksa-bpom.-html>, diunduh tanggal 18 Juli 2011).

Gejala yang dapat terjadi pada bayi atau anak di antaranya adalah *diare*, kembung, muntah, demam tinggi, bayi tampak kuning, kesadaran menurun (malas minum, tidak menangis), mendadak biru, sesak hingga kejang. Bayi prematur, berat badan lahir rendah (kurang dari 2.500 gram) dan penderita dengan gangguan kekebalan tubuh adalah individu yang paling berisiko untuk mengalami infeksi ini. Infeksi otak yang disebabkan karena *E.Sakazakii* dapat mengakibatkan *infark* atau *abses* otak (kerusakan otak) dengan bentukan *kista*, gangguan persyarafan yang berat dan gejala sisa gangguan perkembangan.

Dalam Pasal 2 UUPK sangat jelas diatur mengenai asas dibentuknya UUPK, yaitu perlindungan konsumen berasaskan manfaat, keadilan, keseimbangan, keamanan dan keselamatan konsumen, serta kepastian hukum. Dalam Pancasila, hukum perlindungan konsumen memperoleh landasan idiil (filosofis) hukumnya pada sila kelima, yaitu keadilan sosial bagi seluruh rakyat Indonesia. Pengertian keadilan bagi seluruh rakyat Indonesia, di dalamnya terkandung suatu ‘hak’ seluruh rakyat Indonesia untuk diperlakukan sama di hadapan hukum. Hak adalah suatu kekuatan hukum, yakni hukum dalam pengertian subyektif yang merupakan kekuatan kehendak yang diberikan oleh tatanan hukum. Oleh karena itu, hak dilindungi oleh tatanan hukum, maka pemilik hak

memiliki kekuatan untuk mempertahankan haknya dari gangguan/ ancaman dari pihak manapun (Kelsen, 2006:152). Dalam Pasal 2 UUPK tidak dijelaskan secara jelas apa yang dimaksud dengan keadilan, jika dikaitkan dengan Sila ke lima Pancasila, maka merujuk pada keadilan sosial, namun banyak teori keadilan sosial dalam lapangan produksi barang dan jasa. Tulisan ini akan mengangkat, khususnya terkait dengan permasalahan, bagaimanakah penerapan UUPK selama kurang lebih tiga belas tahun ini ditinjau dari prespektif keadilan sosial? dan apakah pengabaian hak-hak konsumen oleh pelaku usaha dan/ atau pemerintah yang telah diatur dalam peraturan perundang-undangan merupakan *breach of social justice*?

## II. PEMBAHASAN

### A. Keadilan Sosial dalam Perspektif Perilaku Ekonomi

Tingkat kegunaan bagi konsumen atau pengguna barang dan jasa diukur dengan tingkat kepuasan, kesehatan, kenyamanan, keamanan, atau kesejahteraan. Dengan anggaran yang terbatas seseorang berusaha mendapatkan rumah baru yang memberinya kenyamanan yang paling maksimum, sedangkan bagi seorang penghasil barang dan jasa atau produsen, tingkat kegunaan diukur dengan tingkat profit atau pendapatan. Dengan pendidikan yang dimilikinya, setiap orang akan mencari pekerjaan yang memberikannya pendapatan paling tinggi, atau dengan modal dan tenaga kerja yang ada, seorang produsen berusaha membuat barang atau jasa sebaik mungkin agar menghasilkan keuntungan paling tinggi baginya. Dasar teori ekonomi bahwa setiap orang memaksimalkan keuntungan atau kegunaan atau memenuhi kebutuhannya dari barang dan jasa yang terbatas, jadi penekanannya ada pada “maksimalisasi” dan “terbatas” (Bertens, 2000: 85-87)

Dalam perilaku ekonomi, kata “terbatas” berarti ketersediaan barang atau jasa di masyarakat selalu menimbulkan kelangkaan, artinya kelangkaan selalu muncul dalam ekonomi (atau dalam kehidupan manusia secara umum). Oleh karena itu, kekayaan atau kepemilikan barang dan jasa tidak pernah bisa dilepaskan dari keadilan. Keadilan atau ketidakadilan tidak akan menjadi suatu masalah apabila barang dan jasa atau sumber daya yang ada berlimpah hingga tidak ada harganya, seperti air laut, angin dan matahari, atau apabila di suatu wilayah yang sangat luas dan sangat kaya akan sumber daya alam hanya ada segelintir manusia. Semakin langka barang dan jasa atau sumber daya (sementara, jumlah penduduk bertambah terus), semakin besar masalah distribusi, yang berarti semakin besar masalah keadilan ekonomi.

Antara ekonomi dan keadilan terjalin hubungan erat, karena kedua-duanya berasal dari sumber yang sama. Sumber itu adalah masalah kelangkaan dan ekonomi timbul karena keterbatasan sumber daya. Dalam sebuah buku pegangan yang dipakai di seluruh dunia, ekonomi sebagai ilmu didefinisikan bahwa ekonomi adalah studi tentang cara bagaimana masyarakat menggunakan sumber daya yang langka untuk memproduksi komoditas-komoditas yang berharga dan mendistribusikannya diantara orang-orang yang berbeda (Samuelson dan Nordhaus, 1995:4). Begitu juga dengan keadilan, seandainya tidak ada kelangkaan, tidak perlu keadilan pula. Selama

barang tersedia dalam keadaan berlimpah, tidak akan muncul masalah keadilan. Masalah keadilan dan ketidakadilan baru muncul bila tidak tersedia barang cukup bagi semua orang yang menginginkannya. Adil tidaknya suatu keadaan, selalu terkait juga dengan kelangkaan, tetapi untuk menyadari pentingnya keadilan dalam perspektif perilaku ekonomi, perlu kita ingat bahwa hampir tidak ada lagi barang yang tidak langka sebagaimana dicontohkan dalam air laut, angin dan matahari tersebut di atas.

Dalam keadaan seperti itu, pertanyaannya adalah bagaimana merumuskan keadilan?. Immanuel Kant, seorang filsuf Jerman pernah memberikan definisi tentang keadilan sebagai *noch suchen die juristen eine definition zu ihren begriffe von recht*. Artinya bahwa tidak ada seorang ahli hukum pun yang dapat memberikan definisi tentang keadilan, sebab keadilan selalu dipandang sebagai hal yang berbeda menurut apa yang diterimanya. Namun demikian, jika dalam perspektif perilaku ekonomi, keadilan relevan dengan apa yang disampaikan oleh Ulpianus yang mengutip Celsus, yang menggambarkan bahwa keadilan sebagai "*tribuere cuique suum*", atau dalam bahasa Inggris diterjemahkan sebagai *to give everybody his own*, atau dalam bahasa Indonesia dikatakan dengan memberikan kepada setiap orang yang dia empunya (Bartens, 1999: 177-178).

Terdapat 3 (tiga) ciri khas yang selalu menandai keadilan dalam perspektif perilaku ekonomi, yaitu: keadilan tertuju pada orang lain; keadilan harus ditegakkan; dan keadilan menuntut persamaan (Pieper, 1957:12). Keadilan yang dibicarakan di sini relevan dengan keadilan dalam pengertian yang ketiga. Atas dasar keadilan, kita harus memberikan kepada setiap orang apa yang menjadi haknya tanpa kecuali. Berdasarkan keadilan ini negara atau pemerintah harus membagi segalanya dengan cara yang sama kepada para anggota masyarakat. Konkritnya dalam aspek sosial ekonomi adalah memberikan kesempatan yang sama bagi semua warga untuk mendapatkan pendidikan, pekerjaan dengan pendapatan yang baik atau kehidupan layak.

Terdapat dua pandangan lagi tentang keadilan, yaitu keadilan sosialis (keadilan distributif) dan keadilan liberlistis. Keadilan sosialis berpandangan bahwa kehidupan masyarakat adil, jika kebutuhan semua warganya terpenuhi, seperti kebutuhan akan sandang, pangan, dan papan. Secara konkrit, sosialisme terutama memikirkan masalah-masalah pekerjaan bagi kaum buruh dalam konteks industrialisasi. Dalam teori sosialisme mengenai keadilan, dikenal dua prinsip, yakni beban atau hal-hal yang berat harus dibagi, yakni hal-hal yang menuntut pengorbanan dari semua warga masyarakat, dan hal-hal yang enak untuk diperoleh harus diberikan sesuai kebutuhan. Menurut Keraf, prinsip dasar keadilan distributif adalah distribusi ekonomi yang merata atau yang dianggap adil bagi semua warga negara. Dengan kata lain, keadilan distributif menyangkut pembagian kekayaan ekonomi atau hasil-hasil pembangunan (Keraf, 1998: 142). Contoh dari prinsip pertama tersebut misalnya adalah setiap warga punya hak yang sama untuk mendapatkan pekerjaan yang layak, termasuk orang-orang cacat, namun orang-orang yang menyandang cacat badan harus diberi pekerjaan yang cocok dengan kemampuan mereka, tidak seberat beban yang diberikan kepada pekerja-pekerja dengan kondisi tubuh yang prima. Sedangkan contoh dari prinsip kedua itu adalah misalnya gaji atau upah dikatakan adil jika sesuai dengan kebutuhan



pekerja. Pandangan keadilan liberalistis menganggap pembagian atas dasar kebutuhan sebagai cara yang tidak adil. Menurut teori ini, pembagian harus didasarkan pada usaha-usaha bebas dari individu-individu bersangkutan. Bagi yang tidak berusaha tidak mempunyai hak untuk memperoleh sesuatu. Jadi yang bekerja keras mendapat lebih banyak dibandingkan yang malas bekerja. Penekanan dari teori ini adalah prestasi yang dilihat sebagai perwujudan pilihan bebas seseorang. Tentu ada masalah serius dengan teori ini, pada saat seseorang tidak bisa berprestasi karena cacat atau orang yang menganggur di luar kemauannya sendiri, dan sebagainya.

Dua teori tersebut dalam prakteknya menimbulkan masalah, terutama dalam bidang ekonomi. Dalam teori pertama, ini artinya upah yang diterima seorang buruh pabrik sama dengan pendapatan dari pimpinan perusahaan. Walaupun seseorang berprestasi jauh lebih bagus dibandingkan orang lain, gaji mereka tetap sama, dan ini tentu sesuatu yang tidak adil. Demikian juga masalah dengan teori kedua. Keadilan distributif yang dianut oleh ekonomi sosialis adalah dimana semua orang dijamin kebutuhannya secara relatif sama terlepas dari sumbangan dan peran atau prestasinya bagi kehidupan bersama atau perusahaan. Ini pun sistem distribusi yang tidak adil, karena setiap warga akan diberi jatah sesuai dengan kebutuhan hidupnya, sekalipun prestasinya sangat rendah. Jadi, sistem pembagian sama rata malahan menimbulkan ketidakadilan. Keadilan distributif sering juga dianggap sebagai kata lain dari keadilan sosial (Keraf, 1998: 142).

Magnis-Suseno berpandangan lain terhadap keadilan sosial. Untuk bisa memberikan definisi tentang keadilan sosial, kita harus menghadapkan dengan keadilan individual. Pelaksanaan keadilan individual tergantung pada kemauan atau keputusan satu orang (atau bisa juga beberapa orang) saja. Dalam pelaksanaan keadilan sosial, satu orang atau beberapa orang saja tidak berdaya. Pelaksanaan keadilan sosial tergantung dari struktur-struktur masyarakat di bidang sosial-ekonomi, politik, budaya, dan sebagainya. Keadilan sosial tidak terlaksana, kalau struktur-struktur masyarakat tidak memungkinkan. Apabila keadilan diartikan memberikan kepada setiap orang yang menjadi haknya, misalnya hak atas pekerjaan, hak atas pendidikan, hak atas pelayanan kesehatan dan hak-hak sosial lainnya, maka keadilan sosial terwujud, bila hak-hak sosial terpenuhi. Sedangkan, keadilan individual terlaksana, bila hak-hak individual terpenuhi (Suseno, 1986:87).

## **B. Hak Konsumen dalam Perspektif Keadilan Sosial**

Keadilan sosial adalah sila kelima dalam Pancasila, sila ini tidak lain merupakan ujung harapan dari semua sila lainnya, sila pertama sampai dengan sila keempat saling berkaitan satu sama lain. Ketuhanan yang Maha Esa, Kemanusiaan yang Adil dan Beradab, Persatuan Indonesia, dan Kerakyatan yang Dipimpin oleh Hikmat Kebijaksanaan dalam Permusyawaratan/ Perwakilan. Keempat sila ini harus menghasilkan keadilan sosial bagi seluruh rakyat, oleh karena itu, perumusan kelima sila itu pada Alinea IV Pembukaan UUD 1945 diakhiri dengan kalimat, “serta dengan mewujudkan keadilan sosial bagi seluruh rakyat Indonesia”.

Ide tentang keadilan memang mengandung banyak aspek dan dimensi, yaitu keadilan hukum, keadilan ekonomi, keadilan politik, dan keadilan sosial. Keadilan sosial tidak identik dengan

keadilan ekonomi ataupun keadilan hukum, bahkan keadilan sosial juga tidak sama dengan nilai-nilai keadilan yang diimpikan dalam falsafah kehidupan yang biasa dikembangkan oleh para filosof. Ujung dari pemikiran dan impian-impian tentang keadilan itu adalah keadilan aktual dalam kehidupan nyata yang tercermin dalam struktur kehidupan kolektif dalam masyarakat. Artinya, ujung dari semua ide tentang keadilan hukum dan keadilan ekonomi adalah keadilan sosial yang nyata (Binawan dan Prasetyantoko, 2004: 13). Oleh karena itu, dapat dikatakan bahwa konsep keadilan sosial itu merupakan simpul dari semua dimensi dan aspek dari ide kemanusiaan tentang keadilan. Istilah keadilan sosial tersebut terkait erat dengan pembentukan struktur kehidupan masyarakat yang didasarkan atas prinsip-prinsip persamaan (*equality*) dan solidaritas. Dalam konsep keadilan sosial terkandung pengakuan martabat manusia yang memiliki hak-hak yang sama dan bersifat asasi.

Konsep keadilan sosial berbeda dari ide keadilan hukum yang biasa dipaksakan berlakunya melalui proses hukum, tetapi konsep keadilan sosial tentu tidak hanya menyangkut persoalan moralitas dalam kehidupan bermasyarakat yang berbeda-beda dari satu kebudayaan ke kebudayaan lain sehingga derajat universalitasnya menjadi tidak pasti. Keadilan sosial digunakan untuk menekankan kewajiban masyarakat bagian terhadap keseluruhan yang lebih besar dan terhadap satu sama lain dan kewajiban warga masyarakat untuk menyelaraskan diri dengan ketentuan yang telah disepakatinya. Oleh karena itu, keadilan sosial disebut juga sebagai keadilan umum atau *legal* (Dipoyudo, 1985:29 dan 34).

Konsep lain untuk memberikan referensi tentang keadilan sosial adalah: (1) pewujudan relasi yang adil di semua tingkat sistem kemasyarakatan (*the creation of just relationships at all system levels*); (2) pengembangan struktur-struktur yang menyediakan persamaan kesempatan (*the development of structures that provide for equality of opportunity*); (3) proses fasilitasi untuk akses atas informasi, layanan, dan sumber daya yang diperlukan (*the facilitation of access to needed information, services and resources*); (4) dukungan atas partisipasi bermakna atas pengambilan keputusan bagi semua orang (*the support of meaningful participation in decision-making for all people*) (<http://www.slu.edu/x12275.xml>, diunduh tanggal 18 Juli 2011).

Keadilan sosial memandang hak masyarakat dalam mengkonsumsi barang dan/ atau jasa, hak masyarakat dalam mengkonsumsi barang dan/ atau jasa, maka seluruh warga negara Republik Indonesia adalah konsumen sebagaimana diatur dalam UUD 1945 mengenai hak-hak warga negara yang melarang diskriminasi, menjamin di depan hukum dan menghormati martabat manusia. Dalam kaitan itu, UUD 1945 mengakui prinsip-prinsip Hukum Internasional tentang Hak Asasi Manusia bahwa sebagai konstitusi negara yang beradab, UUD 1945 sejalan dan konsekuen dengan prinsip-prinsip yang telah diakui oleh bangsa-bangsa yang beradab di seluruh dunia sebagaimana dinyatakan Pasal 55 dan 56 *UN Charter*:

*Article 55, with a view to the creation of conditions of stability and well-being which are necessary for peaceful and friendly relations among nations based on respect; 23, for the principle of equal rights and self-determination of peoples, the United Nations shall promote: higher standards of living, full employ-*

*ment, and conditions of economic and sosial progress and development; solutions of international economic, sosial, health, and related problems; and international cultural and educational co-operation; and universal respect for, and observance of, human rights and fundamental freedoms for all without distinction as to race, sex, language, or religion. Article 56, All Members pledge themselves to take joint and separate action in cooperation with the Organization for the achievement of the purposes set forth in Article 55.*

Pengakuan prinsip-prinsip internasional secara nyata dipertegas melalui amandemen UUD 1945, segala ketentuan mengenai hak asasi manusia telah diatur dalam UUD 1945, termasuk pula Pasal 27 Ayat (1), Pasal 28D Ayat (1), dan Pasal 28I Ayat (2) UUD 1945, telah mengadopsi nilai-nilai hak asasi manusia Internasional yang bersifat universal tersebut. Dalam perspektif konsep hak asasi manusia, dalam hubungan negara dengan warganya adalah rakyat sebagai pemegang hak (*right holder*), dan negara sebagai pengemban kewajiban (*duty holder*) mengandung imperatif. Kewajiban negara yang mendasar adalah melindungi dan menjamin hak asasi warganya (rakyat) dimana salah satunya adalah hak atas air mengupayakan pemenuhan secara positif atau menjamin dan menyelenggarakan penyediaan air yang menjangkau setiap individu warga negara (urusan yang fundamental maupun yang artifisial).

Pasal 27 ayat (3) UUD 1945 menyatakan: “tiap-tiap warga negara berhak atas pekerjaan dan penghidupan yang layak bagi kemanusiaan”. Pasal 28D ayat (2) menyatakan: “setiap orang berhak untuk bekerja...”. Kemudian Pasal 28E ayat (1) menyatakan: “setiap orang bebas... memilih pekerjaan...”. Bahwa Pasal 28 UUD 1945 menyatakan: “setiap orang berhak untuk hidup serta berhak mempertahankan hidup dan kehidupannya”. Pasal 28C ayat (2) menyatakan: “setiap orang berhak untuk memajukan dirinya dalam memperjuangkan haknya secara kolektif untuk membangun masyarakat, bangsa, dan negaranya”. Pasal 28D ayat (1) UUD 1945 menyatakan: “setiap orang berhak atas pengakuan, jaminan, perlindungan, dan kepastian hukum yang adil serta perlakuan yang sama di hadapan hukum”, Pasal 27 ayat (1) yang menyatakan: “segala warga negara bersamaan kedudukannya di dalam hukum...dengan tidak ada kecualinya”. Bahwa Pasal 28H ayat (1) UUD 1945 menyatakan: “setiap orang berhak sejahtera lahir dan batin,... dan mendapatkan lingkungan hidup yang baik serta berhak memperoleh pelayanan kesehatan.” Selanjutnya Pasal 28I ayat (2) menyatakan: “Setiap orang berhak bebas dari perlakuan yang bersifat diskriminatif atas dasar apa pun dan berhak mendapatkan perlindungan terhadap perlakuan yang bersifat diskriminatif itu”. Sebagai tambahan, Pasal 28F menyatakan: “setiap orang berhak untuk berkomunikasi dan memperoleh informasi untuk mengembangkan pribadi dan lingkungan sosialnya, serta berhak untuk mencari, memperoleh, memiliki, menyimpan, mengolah, dan menyampaikan informasi dengan menggunakan segala jenis saluran yang tersedia”. Selanjutnya Pasal 34 ayat (3) menyatakan: “Negara bertanggungjawab atas penyediaan fasilitas pelayanan kesehatan dan fasilitas pelayanan umum yang layak”.

Ketentuan yang diatur dalam konstitusi tersebut, tidak jauh berbeda dengan ketentuan yang

terdapat dalam Pasal 4 UUPK, yaitu:

- a. Hak atas kenyamanan, keamanan, dan keselamatan dalam mengkonsumsi barang dan/atau jasa.
- b. Hak untuk memilih barang dan/atau jasa serta mendapatkan barang dan/atau jasa tersebut sesuai dengan nilai tukar dan kondisi serta jaminan yang dijanjikan.
- c. Hak atas informasi yang benar, jelas dan jujur mengenai kondisi dan jaminan barang dan/atau jasa.
- d. Hak untuk didengar pendapat dan keluhannya atas barang dan/atau jasa yang digunakan.
- e. Hak untuk mendapatkan advokasi, perlindungan, dan upaya penyelesaian sengketa perlindungan konsumen secara patut.
- f. Hak untuk mendapatkan pembinaan dan pendidikan konsumen.
- g. Hak untuk diperlakukan atau dilayani secara benar dan jujur serta tidak diskriminatif.
- h. Hak untuk mendapatkan kompensasi, ganti rugi dan/atau penggantian, apabila barang dan/atau jasa yang diterima tidak sesuai dengan perjanjian atau tidak sebagaimana mestinya.
- i. Hak-hak yang diatur dalam ketentuan peraturan perundang-undangan lainnya.

Dalam kenyataannya, hubungan antara pelaku usaha dengan konsumen berbeda dengan yang kita gambarkan sebagaimana di atas. Setiap warga masyarakat adalah konsumen sebagaimana diamanatkan dalam konstitusi, namun dalam perspektif bisnis, yang disebut dengan konsumen adalah yang secara langsung mengkonsumsi produk barang dan/atau jasa dari pelaku usaha. Keadaan ini menimbulkan ambiguitas dalam menerapkan hak-hak konsumen. Satu sisi, memang diakui bahwa kedudukan konsumen tidak seimbang dengan pelaku usaha (Susanto, 2008:12-13). Disisi lain, ketika hak-hak konsumen tersebut diatur dalam UUD 1945 sebagai hak konstitusi setiap warga masyarakat, maka dihadapkan dengan hubungan secara langsung antara pelaku usaha dengan konsumen dalam mengkonsumsi barang dan/atau jasa.

Perjalanan UUPK selama kurang lebih 13 tahun sejak diundangkannya tahun 1999, merupakan perwujudan dari keadilan sosial, paling tidak dalam UUPK sendiri terdapat 5 asas dalam pembangunan nasional sebagaimana disebutkan dalam Penjelasan Pasal 2 UUPK, yaitu:

- a. Asas manfaat dimaksudkan untuk mengamankan bahwa segala upaya dalam penyelenggaraan perlindungan konsumen harus memberikan manfaat sebesar-besarnya bagi kepentingan konsumen dan pelaku usaha secara keseluruhan.
- b. Asas keadilan dimaksudkan agar partisipasi seluruh rakyat dapat diwujudkan secara maksimal dan memberikan kesempatan kepada konsumen dan pelaku usaha untuk memperoleh haknya dan melaksanakan kewajibannya secara adil.
- c. Asas keseimbangan dimaksudkan untuk memberikan keseimbangan antara kepentingan konsumen, pelaku usaha dan pemerintah dalam arti materiil ataupun spiritual.
- d. Asas keamanan dan keselamatan konsumen dimaksudkan untuk memberikan jaminan atas keamanan dan keselamatan kepada konsumen dalam penggunaan, pemakaian dan peman-

faatan barang dan/atau jasa yang dikonsumsi atau digunakan.

- e. Asas kepastian hukum dimaksudkan agar baik pelaku usaha maupun konsumen menaati hukum dan memperoleh keadilan dalam penyelenggaraan perlindungan konsumen, serta negara menjamin kepastian hukum.

Pelaksanaan kelima asas tersebut dalam implementasi hukum perlindungan konsumen akan menjamin tercapainya tujuan yang dicita-citakan sebagaimana tertuang dalam Huruf f Konsiderans UUPK, yang diperinci secara lebih lanjut dalam Pasal 3 UUPK sebagai berikut:

- a. meningkatkan kesadaran, kemampuan dan kemandirian konsumen untuk melindungi diri;
- b. mengangkat harkat dan martabat konsumen dengan cara menghindarkannya dari eksekusi negatif pemakaian barang dan/atau jasa;
- c. meningkatkan pemberdayaan konsumen dalam memilih, menentukan dan menuntut hak-haknya sebagai konsumen;
- d. menciptakan sistem perlindungan konsumen yang mengandung unsur kepastian hukum dan keterbukaan informasi serta akses untuk mendapatkan informasi;
- e. menumbuhkan kesadaran pelaku usaha mengenai pentingnya perlindungan konsumen sehingga tumbuh sikap yang jujur dan bertanggung jawab dalam berusaha;
- f. meningkatkan kualitas barang dan/atau jasa yang menjamin kelangsungan usaha produksi barang dan/atau jasa, kesehatan, kenyamanan, keamanan, dan keselamatan konsumen.

Penerapan asas-asas dan tujuan sebagaimana diamanatkan tersebut diatas, paling tidak telah melewati kurang lebih 13 tahun perjuangan untuk menegakkan keseimbangan kedudukan antara pelaku usaha dengan konsumen. Hal ini merupakan awal yang baik terciptanya keadilan sosial sebagai landasan keadilan hukum dan keadilan ekonomi. Mengingat pentingnya hak-hak konsumen, sehingga melahirkan persepsi bahwa hak-hak konsumen merupakan Generasi Keempat Hak Asasi Manusia yang merupakan kata kunci dalam konsepsi hak asasi dalam perkembangan umat manusia di masa yang akan datang. Persoalan hak asasi manusia tidak cukup hanya dipahami dalam konteks hubungan kekuasaan yang bersifat vertikal, tetapi mencakup pula hubungan-hubungan kekuasaan yang bersifat horisontal, antar kelompok masyarakat, antara golongan rakyat atau masyarakat, dan bahkan antar satu kelompok masyarakat di suatu negara dengan kelompok masyarakat di negara lain. Hak konsumen dalam artian yang luas ini dapat disebut sebagai dimensi baru hak asasi manusia yang tumbuh dan harus dilindungi dari kemungkinan penyalahgunaan atau tindakan sewenang-wenang dalam hubungan kekuasaan yang bersifat horisontal antara pihak produsen dengan konsumennya (Amstrong Sembiring, "Sudah Saatnya Hak Konsumen Merupakan Hak Fundamental" (<http://politikana.com/baca/2010/01/29/sudah-saatnya-hak-konsumen-adalah-merupakan-hak-fundamental.html>, diunduh tanggal 4 Juli 2011).

### C. Pelanggaran Hak Konsumen adalah Pelanggaran Keadilan Sosial (*Breach of Social Justice*)

Seperti yang telah diterangkan di atas, bahwa hak warga masyarakat sebagai konsumen yang diatur dalam konstitusi tidak menjadi otomatis dapat diterapkan dalam hubungan antara produsen dengan konsumen. Hubungan hukum antara konsumen dengan pelaku usaha memiliki karakter sendiri, ketika konsumen mempunyai daya tawar (kuantitas), maka produsen akan memproduksi barang dan/ atau jasa secara maksimal dengan harga yang ditekan serendah mungkin. Begitu juga sebaliknya, jika konsumen tidak mempunyai daya tawar, maka produksi barang dan/ atau jasa menjadi menurun dengan tingkat harga yang tinggi, yang dalam bahasa ekonomi disebut dengan *Ceteris Paribus*. *Ceteris paribus* di sini berarti bahwa asumsi yang diambil adalah mengabaikan berbagai faktor yang diketahui dan yang tidak diketahui yang dapat memengaruhi hubungan antara harga dan kuantitas permintaan. Faktor-faktor tersebut misalnya termasuk harga barang substitusi (misalnya harga daging ayam atau daging kambing), tingkat penghindaran risiko para pembeli (misalnya ketakutan pada penyakit sapi gila), atau adanya tingkat permintaan keseluruhan terhadap suatu barang tanpa memperhatikan tingkat harganya (misalnya perpindahan masyarakat kepada vegetarianisme).

Konteks yang dikatakan sebagai hubungan “saling tergantung” terlihat dalam hubungan antara konsumen dan pelaku usaha. Ibarat keping mata uang dengan dua sisi yang berbeda, yang menunjukkan makna pada setiap sisinya. Tanpa konsumen, tidak akan ada pelaku usaha, begitu juga sebaliknya. Oleh karena itu, konsep pemikiran seperti ini memerlukan campur tangan pemerintah sebagai pihak yang saling melindungi masing-masing pihak tersebut. Dalam UUPK, pemerintah diposisikan sebagai pihak dalam hubungan antara konsumen dengan pelaku usaha. Dikatakan bahwa peran pemerintah adalah untuk menjamin diperolehnya hak konsumen. Dengan kata lain, bahwa pemerintah mempunyai peran dalam penegakan perlindungan konsumen. Bagir Manan (1997:1) memberikan batasan lain tentang perlindungan konsumen, yaitu :

*“Jaminan perlindungan baik yang bersifat pencegahan atau tindakan terhadap (kemungkinan) perbuatan produsen distributor barang atau penyedia jasa yang bertentangan dengan kepatutan, kesusilaan, keyakinan, kebiasaan atau hukum yang merugikan konsumen sebagai pemakai barang atau jasa tersebut”*

Pasal 1 angka 1 UUPK mengatur bahwa perlindungan konsumen adalah segala upaya yang menjamin adanya kepastian hukum untuk memberikan perlindungan kepada konsumen. Disini letak arti penting peran pemerintah/ negara sebagai pihak lain dalam turut melindungi hak-hak konsumen (meskipun juga hak pelaku usaha). Politik hukum negara tidak dapat melepaskan porsi penting hubungan antara konsumen dengan pelaku usaha, meskipun dibalik itu, porsi penting lainnya adalah hubungan antara negara dengan pelaku usaha, khususnya dalam hal pajak pelaku usaha. Negara-negara berkembang belum mempunyai konsep terhadap perlindungan konsumen, karena masih tergantung dengan penerimaan pajak perusahaan. Hal ini berbeda dengan negara-negara maju. Menurut Organski, negara-negara modern seperti Amerika Serikat,

Inggris dan Jepang telah melalui tiga tahap pembangunan politik, yang meliputi tahap unifikasi, industrialisasi dan negara kesejahteraan (*welfare state*) (Mendelson, 1970: 223).

Tahap unifikasi politik melahirkan kesatuan nasional yang menjadi dasar pembangunan pada tahap selanjutnya, yakni tahap industrialisasi yang menghasilkan kestabilan ekonomi dan politik. Setiap tahap memperbaiki kekurangan yang terdapat dalam tahap sebelumnya. Tahap *welfare state* bertujuan pada perlindungan pemerintah terhadap rakyat dari berbagai kesulitan sebagai dampak tahap industrialisasi. Hal ini disebabkan oleh terjadinya pengorbanan rakyat dalam tahap industrialisasi, hukum sama sekali tidak berpihak kepada rakyat, dan “pembungkaman” hak-hak rakyat. Dalam tahap *welfare state* ini, tujuan pembangunan adalah terciptanya keadilan sosial dan kesejahteraan rakyat. Implementasinya dalam pembangunan hukum adalah lahirnya produk-produk hukum yang lebih berpihak pada kepentingan dan kesejahteraan rakyat serta perlindungan hak-hak kaum minoritas, seperti konsumen, buruh dan kaum perempuan. Namun demikian, teori Organski ini tidak sesuai dengan kenyataan yang terjadi dalam pembangunan negara-negara berkembang, termasuk Indonesia. Negara-negara berkembang tidak mengalami periode pembangunan politik ini secara tahap demi tahap (*consecutively*), melainkan secara sekaligus (*concurrently*) (Franck, 1972: 772).

Sebagai konsekuensinya, konsep *welfare state* bukan hanya merupakan tujuan ideologis, melainkan juga merupakan alat (*tools*) pemerintah dalam mencapai tujuan pembangunan nasional. Berbagai kebijakan pemerintah yang berpihak kepada rakyat berfungsi sebagai alat dalam mencapai tujuan nasional. Dalam hal ini, rakyat nyaris tidak perlu “berkorban” sebagaimana halnya rakyat di negara-negara maju pada masa industrialisasi. Politik ini sesuai dengan teori efisiensi *social engineering* Roscoe Pound yang mengutamakan pengorbanan masyarakat yang sekecil-kecilnya untuk memenuhi kebutuhan yang sebesar-besarnya. Politik ini juga sejalan dengan pemikiran Richard Posner mengenai pentingnya *economic analysis of law*, yakni bahwa efisiensi dalam praktek hukum perlu dilakukan sehingga pada akhirnya hukum dapat berfungsi sebagai sistem yang memaksimalkan kesejahteraan masyarakat (Posner, 1986:21).

Oleh karena itu, pemerintah mengupayakan tercapainya masyarakat yang sejahtera, adil dan makmur melalui sistem hukum yang berlandaskan konsep *welfare state* secara efektif dan efisien. Dalam penjelasan umum UUPK juga dikatakan bahwa pembentukan undang-undang ini dimaksudkan sebagai alat kontrol sosial sekaligus sebagai alat perubahan sosial. UUPK sebagai alat perubahan sosial terlihat dari alinea keenam penjelasan umum yang menyatakan bahwa:

“...perlu upaya pemberdayaan konsumen melalui pembentukan undang-undang yang dapat melindungi kepentingan konsumen secara integratif dan komprehensif serta dapat diterapkan secara efektif di masyarakat”.

Undang-undang merupakan bagian dari segi substansi dalam sistem hukum di Indonesia, dalam penjelasan umum UUPK ini disebutkan bahwa undang-undang ini merupakan “payung yang mengintegrasikan dan memperkuat penegakan hukum di bidang perlindungan konsumen.” Hal

tersebut menunjukkan bahwa undang-undang ini merupakan bagian dari suatu hierarki tata perundang-undangan dalam sistem hukum nasional sebagaimana diungkapkan Hans Kelsen dalam *Stufenbau Theorie*. Menurut Kelsen, norma hukum terdiri dari berbagai jenjang dalam suatu hirarki tata susunan, dimana norma yang lebih rendah berlaku, bersumber dan berdasar pada norma yang lebih tinggi, yang berlaku demikian seterusnya ke atas hingga sampai pada suatu norma yang tidak dapat ditelusuri lebih lanjut dan bersifat hipotetis dan fiktif, yaitu Norma Dasar (*Grundnorm*). Teori ini kemudian diutarakan lebih spesifik oleh Hans Nawiasky yang menghubungkan teori ini dengan norma hukum dalam suatu negara. Jika teori Kelsen bersifat umum dan berlaku bagi semua jenjang norma, maka teori Nawiasky hanya berlaku bagi norma kenegaraan. Nawiasky menyebutkan bahwa norma dasar negara bukanlah *staatsgrundnorm*, melainkan *staatsfundamentalnorm*, karena *grundnorm* tidak dapat berubah, sedangkan norma dasar negara dapat berubah sewaktu-waktu jika terjadi perubahan dalam pemerintahan, seperti pemberontakan, kudeta, dan lain-lain (Farida, 1998: 25, 29-30).

Dalam hal ini menurut Kelsen, hukum dan negara merupakan hal yang sama yang dilihat dari sisi yang berbeda. Walaupun hukum dipengaruhi berbagai faktor kemasyarakatan lainnya (seperti politik, ekonomi, sosial, budaya dan lain-lain), namun ia membatasi studi tentang hukum hanya mengenai kaidah-kaidah normatif saja. Menurut Gardiner C. Means, oleh karena semua orang adalah konsumen, maka kepentingan publik meliputi pula kepentingan konsumen, sehingga dibutuhkan perlindungan terhadap konsumen (Maurer, 2007). Lebih lanjut John F. Kennedy juga mengatakan bahwa pengertian konsumen meliputi tiap anggota masyarakat tanpa kecuali “*consumer by definition include us all.*” Ralph Nader, seorang ahli bidang konsumen dari Amerika Serikat, menyatakan bahwa “*the term 'consumer' should be equated with the word 'citizen and that consumer protection law should be regarded as an aspect of the protection of civic rights*” (Oughton dan Lowry, 1997:1) Pendapat Nader ini sesuai dengan pernyataan Kennedy sebelumnya.

Jika dihubungkan dengan asas keadilan sosial dalam falsafah Pancasila, upaya perlindungan konsumen harus mendapatkan porsi yang seimbang dengan perlindungan terhadap pelaku usaha. Hal ini tentunya sejalan pula dengan prinsip *welfare state* yang dianut oleh negara Indonesia, perlindungan hukum terhadap pelaku usaha dalam rangka meningkatkan modal asing, produksi dalam negeri dan devisa berjalan seiring dengan perlindungan hukum terhadap konsumen. Dengan demikian, jika poin-poin penting sebagaimana diuraikan di atas dihubungkan, terlihat adanya *flow* pelaksanaan asas *welfare state* dalam kehidupan masyarakat melalui prinsip *interactive justice* dan perlindungan konsumen. Kedua prinsip ini pada akhirnya dilaksanakan melalui sistem pertanggungjawaban hukum (*legal liability*) yang melindungi kepentingan baik pihak produsen maupun konsumen.

Oleh karena itu, pelanggaran atau pelanggaran terhadap hak-hak konsumen merupakan pelanggaran terhadap keadilan sosial yang menjadi dasar dari *welfare state*. Apa yang dimaksud dengan pelanggaran terhadap keadilan sosial (*breach of social justice*) dapat disamakan dengan pelanggaran terhadap kontrak (*breach of contract*)?. Jika kita berbicara pelanggaran terhadap kontrak



(*breach of contract*), maka kita perlu konsep hubungan kontrak (*privity of contract*) antara para pihak. Hal ini untuk menunjuk pertanggungjawaban yang seharusnya diberikan. Namun sebaliknya, jika kita berbicara *breach of social justice*, maka tidak mensyaratkan adanya *privity of contract*, karena para pihak tidak secara langsung *head to head*, sehingga tidak jelas bagaimana bentuk pertanggungjawabannya.

*Breach of social justice* dapat djuga diartikan sebagai “*to reserve the name to breaches of justice that replace a rule-based distribution by something different, i.e. a redistribution, is fraudulent usurpation of the word ‘justice’.* (Anthony de Jasay, “The ‘Justice’ That Overrides the Rules of Justice” [http://www.rmm-journal.de/downloads/019\\_de\\_jasay.pdf](http://www.rmm-journal.de/downloads/019_de_jasay.pdf)). *Breach of social justice* diartikan bukan sebagai pelanggaran terhadap kaidah-kaidah norma sosial, namun diartikan sebagai pelanggaran terhadap hak-hak konsumen pada khususnya dan hak-hak masyarakat luas pada umumnya sebagaimana diamanatkan dalam konsep *welfare state*. Konsep *welfare state* bukan konsep yang abstrak, dalam hukum perlindungan konsumen, sebagaimana diamanatkan dalam pasal 29 ayat (1) UUPK bahwa negara mempunyai peran dalam terjaminnya pemenuhan hak-hak konsumen yang diatur dalam konstitusi maupun dalam ketentuan lainnya. Negara berkewajiban dalam menciptakan kesejahteraan yang *interactive justice* melalui produk undang-undang yang adil bagi semua pihak. Sehingga pelanggaran terhadap hak-hak konsumen merupakan pelanggaran terhadap keadilan sosial. Pelanggaran terhadap hak-hak konsumen ini lebih lanjut ditegaskan dalam Bab IV, Pasal 8 sampai dengan Pasal 17 UUPK tentang perbuatan yang dilarang bagi pelaku usaha.

### III. SIMPULAN

Perjalanan UUPK menunjukkan perjuangan menciptakan keadilan sosial yang bersamaan kedudukan antara pelaku usaha dengan konsumen masih tetap eksis sebagai norma mengikat. Pengabaian atau pelanggaran terhadap hak-hak konsumen dapat diartikan sebagai *breach of social justice*, karena *breach of social justice* diartikan bukan sebagai pelanggaran terhadap kaidah-kaidah norma sosial, namun diartikan sebagai pelanggaran terhadap hak-hak konsumen yang diatur dalam konstitusi Republik Indonesia pada khususnya dan hak-hak masyarakat luas pada umumnya sebagaimana diamanatkan dalam konsep *welfare state*. Konsep *welfare state* bukan konsep yang abstrak dalam hukum perlindungan konsumen, sebagaimana diamanatkan dalam pasal 29 ayat (1) UUPK, bahwa negara mempunyai peran dalam terjaminnya pemenuhan hak-hak konsumen yang diatur dalam konstitusi maupun dalam ketentuan lainnya. Artinya negara berkewajiban dalam menciptakan kesejahteraan yang *interactive justice* melalui produk undang-undang yang adil bagi semua pihak, sehingga pelanggaran terhadap hak-hak konsumen merupakan pelanggaran terhadap keadilan sosial.

### DAFTAR PUSTAKA

#### Buku:

Al Andang, Binawan, dan Prasetyantoko, 2004, *Keadilan Sosial: Upaya Mencari Makna Kesejahteraan*

- Bersama di Indonesia, Jakarta, Penerbit Buku Kompas.
- Budianto Agus dan Gwendolyn Ingrid, 2010, *Aspek Jasa Pelayanan Kesehatan Dalam Prespektif Perlindungan Pasien*, Bandung, Karya Putra Darwati.
- Dipoyudo, Kiridi, 1985, *Keadilan Sosial*, Jakarta, Rajawali.
- \_\_\_\_\_, 2000, *Pengantar Etika Bisnis*, Yogyakarta, Penerbit Kanisius
- Kelsen, Hans, 2006, *Teori Hukum Murni (Dasar-Dasar Ilmu Hukum Normatif)*, Bandung, Nusamedia.
- Keraf, Sonny A, 1998, *Etika Bisnis*, Yogyakarta, Penerbit Kanisius.
- K. Bartens, 1999, *Etika*, Jakarta, Gramedia Pustaka Utama.
- Tantri, C. dan Sularsi, 1995, *Gerakan Organisasi Konsumen (Seri Panduan)*, Jakarta, YLKI.
- Oughton, David dan John Lowry, 1997, *Textbook on Consumer Law*, Sussex, Hailsham and Scaynes Hill.
- Pieper, Joseph, 1957, *Justice* (translated by Lawrence E. Lynch), London, Faber & Faber Ltd.
- Posner, 1986, *Economic Analysis of Law*, Canada, Little Brown & Company.
- Samuelson, Paul A dan William A Nordhaus, 1995, *Economics 15<sup>th</sup> Edition*, New York, McGraw-Hill.
- Soeprapto, Maria Farida Indrati, 1998, *Ilmu Perundang-undangan: Dasar-Dasar dan Pembentukannya*, Jakarta, Kanisius.
- Susanto, Happy, 2008, *Panduan Praktis: Hak-Hak Konsumen Jika Dirugikan*, Jakarta, Visimedia.
- Suseno, Magnis, 1986, *Kuasa dan Moral*, Jakarta, Gramedia.
- Syawali, Husni, 2000, *Hukum Perlindungan Konsumen*, Bandung, Mandar Maju.

### **Makalah:**

- Anthony de Jasay, "The 'Justice' That Overrules the Rules, of Justice", [http://www.rmm-journal.de/downloads/019\\_de\\_jasay.pdf](http://www.rmm-journal.de/downloads/019_de_jasay.pdf), diunduh tanggal 4 Juli 2011.
- Manan, Bagir, 1997, "Perspektif Perlindungan Konsumen Hukum bagi Konsumen di Indonesia" *Makalah Seminar Nasional Perlindungan Konsumen Dalam Era Pasar Bebas*, Surakarta, FH UNS.
- Franck, Thomas M, 1972, "The New Development: Can American Law and Legal Institutions Help Developing Countries?" *Wisconsin Law Review Vol. 1972, Number 3*.
- Golodner, Linda, 1999, *Opening Remarks: National Consumers League's, Centennial Summit*.
- Maurer, Andreas. "Consumer Protection and Sosial Models of Continental and Anglo-American Contract Law and The Transnational Outlook" *Indiana Journal of Global Legal Studies*. Indiana: Indiana University School of Law, 2007.
- Mendelson, Wallace. "Law and The Development of Nations" *The Journal of Politics, vol. 32, 1970*, The University of Texas at Austin.
- Sembiring, Amstrong. "Sudah Saatnya Hak Konsumen Merupakan Hak Fundamental", <http://politikana.com/baca/2010/01/29/sudah-saatnya-hak-konsumen-adalah-merupakan-hak-fundamental.html>, diunduh tanggal 4 Juli 2011.
- Tarakan, Fandy, "Daftar Merek Susu "Berbakteri" yang Diperiksa BPOM", <http://>

---

merahitam.com/daftar-merek-susu-berbakteri-yang-diperiksa-bpom.html, diunduh tanggal 18 Juli 2011.

“What is Social justice?”, <http://www.slu.edu/x12275.xml>)

<http://www.duhaime.org/LegalResources/InternationalLaw/LawArticle-1250/United-Nations-Guidelines-for-Consumer-Protection.aspx>

**Nasrullah**

Lecturer, Faculty of Law, Universitas Muhammadiyah Yogyakarta, e-mail: udanasrul2010@gmail.com

**Mishbahul Huda Alfarisyi**

Faculty of Law, Universitas Muhammadiyah Yogyakarta, e-mail: mishbahulhuda31@yahoo.co.id

---

# PERMIT PROCEDURE OF ESTHABLISMENT AND SUPERVISION OF NURSING CLINIC IN BANTUL REGENCY

## **ABSTRACT**

As one of the health professions, nurse normally does not have independent authority to conduct medical practice. However, according to several regulations, nurse has a chance to establish and run his/her own nursing clinic. So far, there are six individual nursing clinics have been operated in Bantul Regency. By utilizing empirical research method with legislation approach, this research aims at finding out the importance and the permit procedure to establish nursing clinic as well as to know the supervision means used by the government upon the operated nursing clinic in Bantul Regency. This research proved that nursing clinics have given beneficial advantages on the society as whole. Meanwhile, to operate a nursing clinic a nurse has to be granted a Nursing Practice Permit Letter (Surat Izin Praktik Perawat/SIPP) from the government. Finally, the nursing clinic is supervised by the Health Bureau by means of supervision and control program.

Keywords: nursing practice, nursing clinic, Nursing Practice Permit Letter, supervision and control program

**ABSTRAK**

*Sebagai salah satu profesi di bidang kesehatan, perawat sebenarnya tidaklah memiliki kewenangan yang mandiri untuk melakukan pelayanan kesehatan. Meskipun demikian, berdasarkan beberapa peraturan perundang-undangan, perawat memiliki peluang untuk mendirikan dan menjalankan klinik keperawatan sendiri. Sejauh ini, telah ada 6 klinik keperawatan yang beroperasi di Kabupaten Bantul. Dengan menggunakan metode penelitian empirik melalui pendekatan legislasi, penelitian ini ditujukan untuk mengetahui arti penting dan prosedur perizinan pendirian klinik keperawatan juga untuk mengetahui instrumen pengawasan yang digunakan pemerintah daerah terhadap klinik keperawatan yang beroperasi di Kabupaten Bantul. Hasil penelitian ini telah membuktikan adanya kepentingan dan manfaat keberadaan klinik keperawatan bagi masyarakat. Sementara itu, untuk dapat mendirikan dan menjalankan klinik keperawatan seorang perawat harus terlebih dahulu mendapatkan Surat Izin Praktik Perawat (SIPP) dari pemerintah. Sedangkan pengawasan terhadap klinik keperawatan dilakukan oleh Dinas Kesehatan menggunakan instrumen pengawasan yang tersedia.*

*Kata Kunci: praktik keperawatan, klinik keperawatan, Surat Izin Praktik Keperawatan, supervisi dan kegiatan pengawasan*

**I. BACKGROUND**

Health is an important aspect of human life. Similarly, health is needed by human as the basic need of life. The 1945 Indonesian Constitution Article 28H paragraph (1) rules “every person shall have the right to live in welfare both physically and spiritually, have a place to reside, and receive a proper and healthy environment, as well as receive medical care.”

Based on the Article 28H of the Constitution, health becomes one of the citizens’ rights. Indonesian citizens have right to get healthy environment and receive medical care in order to fulfill their rights. In other words, human rights consist of health. Furthermore, Article 34 paragraph (3) of The 1945 Indonesian Constitution states “the state shall have the obligation to provide sufficient medical and public service facilities.” In order to facilitate health service, the government as the implementer of laws and regulation has to take a role to manage and control the implementation of the provisions above.

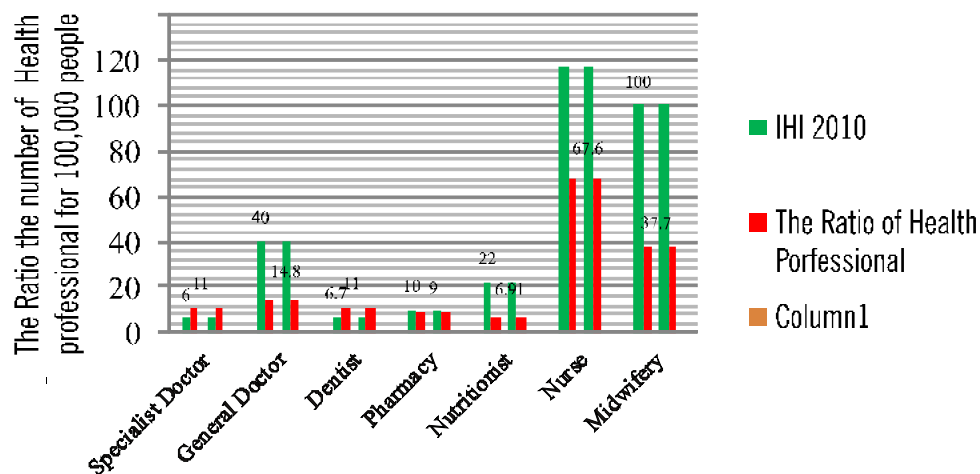
Beside the government, private party could also provide the health facility to the society. Based on several existing regulations, health professions such as doctor, nurse, midwifery, apothecary and paramedic could practice in the hospital or medical clinic. Nurse, as one of the health professionals has a role in taking care of patient. In general, the role of nurse could be seen in hospitals or in medical clinics. Nurse helps patient to recover his/her health. In running medical action, the nurse is still under command of doctor because the nurse does not have competence in order to conduct medical action.

In fact, the competence of nursing practice is extremely different and separated from doctor, apothecary or other practices of health profession. The distribution of competence of health profession is very important to protect the nurse and patient from medical malpractice which will make a bad impact to both parties. Unfortunately, there are some barriers which make nurse doing the action more than his/her competence as mentioned in the regulation. Since there is a problem of lack of medical human resources, the nurse often conducts the competence of doctor

and apothecary. The nurse who conducts other's medical competence could involve in an illegal nursing practice (medical malpractice) such as in Misran's case. As a nurse in a remote area and in the state of emergency, Misran had given a high-doses medicine (*obat label G (gevaarlijk)*) to the patient which caused the death of the patient. Misran had been charged of medical malpractice due to violation of the Article 108 paragraph (1) of the 2009 Health Act concerning to the authority of the medical person in giving medicine to patient and he was sentenced to 3 months in jail and fined 2 million rupiahs by the Tenggara District Court for medical malpractice. However, the Constitutional Court after examining the proposal of judicial review upon the Article 108 paragraph (1) of the 2009 Health Act proposed by Misran had decided in favor of Misran that as long as the location of nursing practice is isolated and inaccessible area or the facility is not complete, nurse may conduct the action as like as doctor or apothecary. The case above is one example of nursing practice problem in Indonesia.

Bantul Regency as one of the five regencies in Yogyakarta Special Region, with 506,85 kilometers square areas has only 679 nurses until 2010 for serving 911.053 people of its residents ([bantulkab.go.id](http://bantulkab.go.id)). The numbers of nurses are very small compared to the number of patients in 17 sub-districts, 75 villages and 933 sub-villages of Bantul and compared to the Indonesian Health Indicator 2010 (*Indikator Indonesia Sehat 2010*). It means that the number of nurses cannot fulfill the minimum necessities, since the ratio of the nurse in Bantul Regency in 2010 supposed to reach 1170 of nurses to cover 100,000 people (see the table below).

TABLE 1 - HEALTH PROFESSIONAL RATIO OF BANTUL IN 2010



Source: Dinas Kesehatan Bantul, Profil Kesehatan Kabupaten Bantul Tahun 2011

According to Article 23 paragraph (1) of Health Act 2009, "professional medical officer has an authority to conduct health services." This article implies that nurse may establish nursing clinic in order to offer health service. In the process of establishment of the nursing clinic, nurse should propose a permit to the government. The nursing clinic permit procedure has been regu-

lated specifically in the Health Ministry Decree No. 1239 of 2001 on Registration and Nursing Practice, the Health Ministry Regulation No. 148 of 2010 on Permit and Implementation of Nursing Practice as well as the Health Ministry Regulation No. 1796 of 2011 about Medical Profession Registration. Those regulations provide legal basis and legal protection for nursing clinic.

Furthermore, the opportunity for the nurse to open his/her own clinic in Bantul has been supported by Byelaw No. 4 of 2010 on the Implementation of Permit for Medical Practice (*Penyelenggaraan Perizinan di Bidang Kesehatan*). The Byelaw implies about process and mechanism of nursing clinic permit specifically in Bantul. It also confirms that the Government of Bantul Regency has supported the nursing practice permit and protected the competence of nurse as a kind of medical professions which is needed by society. To this day, there are 6 nursing clinics being operated in Bantul Regency (Bantul Health Bureau, *Register Book of SIPP*, 2011). Based on this background, the researchers keen in to explore the importance and the permit procedure of establishment of nursing clinic as well as to discover the supervision means used by the government upon the operated nursing clinic in Bantul Regency.

## II. METHODOLOGY

This research is based on both library and empirical research, and a broadly socio-legal (legislation) approach is adopted. In terms of library research, the researchers have collected data from books, reports, legislation (consist of The 1945 Indonesian Constitution, The Law No. 9 of 2009 on Health, The Health Minister Decree No. 1239 of 2001 on Registration and Nursing Practice, The Health Minister Regulation No. 148 of 2010 on Permit and Implementation of Nursing Practice and The Health Minister Regulation No. 1796 of 2011 on Medical Profession Registration, Bantul Regency Byelaw No. 4 of 2010 on the Implementation of Health Permit), the internet and other assorted secondary materials, as cited the references.

Field research was carried out in Bantul Regency, specifically at the Health Bureau of Bantul Regency and other institutions which are related to the nursing clinic operation. The researchers collected essential data from these institutions. The researchers also conducted series of interviews, particularly with authoritative figures involved in granting a Nursing Practice Permit Letter (*Surat Izin Praktik Perawat/SIPP*) and supervising the operation of nursing clinic in Bantul. Additionally, to identify the real condition of the established nursing clinics, the researchers completed observations at some nursing clinics being operated in Bantul Regency.

The collected data have been analyzed by utilizing descriptive- qualitative method. The adherence of nurse to procedure and conditions to establish and operate nursing clinic have been analyzed with legislation approach. Finally, deductive analyze method have been used for formulating the conclusion.

### III. RESULTS AND DISCUSSION

#### A. The Importance of Establishment of Nursing Clinic

It has been discussed initially that receiving proper and healthy environment as well as getting sufficient medical care are among the constitutional rights of all Indonesian citizens. Accordingly, it is the constitutional obligation of the state to provide appropriate medical service facilities, such as hospitals and clinics. However, it is a matter of fact that the government faces certain constraint to fulfill all those urgent services adequately.

Moreover, Indonesia also has a problem of lack of medical human resources. The figure in the table 1 above shows the number of health professionals in Bantul Regency for instance, are inadequate for the needs to cover the number of residents and the size of areas. Hence, private sectors are cordially invited to satisfy the shortcoming in the side of the government to provide hospitals and medical clinics in the society. In order to ease the citizens in the whole of territory to access health facilities and medical care, in the shortage of doctors and medical clinics, nurses must be allowed to establish nursing clinics.

In the development of nursing field based on several regulations in the prior discussion—nurses have a chance to establish their own nursing clinics (*Klinik Perawat*). Nurses can carry out the practice of nursing at the health care facility, individual practice and/or groups practice practice (Article 8 paragraph (1) of the the Health Minister Decree No. 1239 of 2001).

Through interview and observations at the operated nursing clinics in Srandakan district, Imogiri district, Bangunjiwo sub-district and Pajangan district, the research has proved that establishment of nursing clinics have given beneficial advantages on nurses and surrounding residents. The nurses could utilize the clinics for specific and intensive health service to the patients. The nurses also could easily record the medical progress and give the advices to the patients. Furthermore, the nursing clinics so far, have plaid role as an alternative income sources for the nurses.

In the meantime, by having the service of nursing clinics (especially in rural areas), the patients could decrease the budget of health care comparing to the price that has to be paid to the hospital. Patients could come to the nursing clinics as an alternative way rather than to hospital. The patients may consult about their health condition, receive advice and nursing care related to their medical problems. This mechanism makes the service of nursing clinic becoming simpler, cheaper and easier to the patient than come to the hospital.

The role of nurse is very important in terms of patient's healing and convalescence process which conducted in the health care service (Sumijatun, 2011: 1). As discussed above that nursing service in nursing clinic is proven more efficient than the same service given in hospital. However, due to the lack number of nursing clinics, it made the patients mostly came to hospital to get service of nurses.

#### B. Permit Procedure of Establishment of Nursing Clinic

In terms of opening a clinic, all health professionals should propose a permit to the govern-



ment. Article 23 Sub-article 3 of The Health Act 2009 stated, “*In organizing health service, all health professionals should have a permit from the government*”.

The Health Act does not rule specifically about the procedure of granting permit. The authorization of permit procedure is from the Health Ministry as mentioned in Article 23 Sub-article 5 of the Health Act: “*The provisions on permit procedure have to refer to the Sub-article 3 which is formulated in Health Minister Regulation*”.

Before the issuance of the Health Act 2009, the Health Minister had issued the Decree of Health Minister No. 1239 of 2001 on Registration and Nursing Practice which mentioned the types of permit letter as well as the procedure of their issuance. Among those permits are: (1). Nursing License (*Surat Izin Perawat - SIP*); (2). Letter of Working Permit (*Surat Izin Kerja - SIK*); and (3). Nursing Practice Permit Letter (*Surat Izin Praktik Perawat - SIPP*).

Every permit has specific function. Nursing license is a legal document for nurse to conducting nursing practice. The function of nursing license is as a registration letter for fresh graduate of nursing school for having legalization of his/her profession as a nurse. This license is a primary letter for a nurse to conduct his/her competency either in public health service or in their own clinic.

The maximum duration of proposing this letter is one month after he/she graduated from nursing school. The fresh graduate should propose the application to Head of Health Bureau in Province for issuing this letter. The applicant has to fulfill the requirements of issuing the Nursing Letter/License as follows:

- a. Copy of bachelor certificate;
- b. Health certificate from medical doctor;
- c. Passport-type photograph (4x6): 2 exemplars.

According to Article 4 sub-article 2, the duration process of the application letter is one month and the validity period of Nursing License is five years and has to be prolong for continuing the license. The term of Nursing License has been revised to be Registration Letter by the Health Minister Regulation No. 1796 of 2011. The authorized body for issuing this letter is The Indonesian Health Profession Board (*Majelis Tenaga Kesehatan Indonesia (MTKI)*).

After having Nursing License/Registration Letter, the nurse may choose the place of working he/she wants, whether works in the public health service or open his/her own clinic. The permit letter of the nurse who works in the public health service is different than the permit letter for the personal clinic. Nurse who works in the public health service could propose to the application to the government for issuing Letter of Working Permit (see Article 9-10 of Health Minister Decree No. 1239 of 2001 for details of working permit procedure). If he/she would like to work for his/her own clinic, he/she should propose Nursing Practice Permit Letter (*Surat Izin Praktik Perawat/SIPP*).

The provision on the Nursing Practice Permit Letter is regulated in Article 1 Sub-article (4),

Article 8 Sub-article (3) and Article 12. In proposing the Nursing Practice Permit Letter, the applicant should propose it to the Head of Health Bureau. The other requirements for proposing Nursing Practice Permit Letter, *i.e.*:

- a. The applicant should be graduated from at least Bachelor of Nurse (*Diploma III*) of nursing academy;
- b. Copy of the bachelor certificate;
- c. The applicant who graduates from diploma III program, should attach working experience from head of public health service bureau. The letter should mention the period of working experience of the nurse in the public health service was at least 3 years;
- d. Copy of Nursing License;
- e. Passport-type photograph (4x6) 2 exemplars; and
- f. Letter of recommendation from Profession Organization.

The provisions on nursing clinic have been stated implicitly in Article 15 to 23. There are some important points may be taken from those 9 articles. Such as Article 15 which mentions the competence of nurse. The competence of nurse is limited pertaining to operate the clinic. Yet there is an exception concerning to the primary competence of the nurse, since the nurse may conduct the other health competence. This article states in the emergency situation, nurse could conduct other competence beside those have been mentioned in Article 15. The objective of this article is to save the lives of patient. However, Article 22 point (2) states nurse is prohibited to put notice board.

Since 2010, the Health Minister had revised the Health Minister Decree No. 1239 of 2001 with the Health Minister Regulation No. 148 of 2010 on Permit and Implementation of Nursing Practice. In this recent regulation some provisions of permit procedure of nursing practice were revised. The issuance of this regulation was aimed at to implement the Article 23 sub-article (5) of the Health Act No. 36 of 2009 which rules that provisions on permit procedure should be formulated in a Health Minister Regulation.

In the mentioned regulation above, permit procedure of nursing clinic is regulated in Article 5 as follows:

- a. The letter of nursing clinic permit may only be issued by Local Government.
- b. The requirements of application of nursing clinic permit are:
  - 1) Copy of Registration Letter;
  - 2) Certificate of Health from doctor;
  - 3) Statement letter of practice ownership;
  - 4) Passport-type photograph (4x6) 3 exemplars;
  - 5) Letter of recommendation from organization of profession.

There are some points in Article 22 sub-article (2) of the Health Minister Regulation which

different with the Health Minister Decree No. 1239 of 2001, i.e.:

- a. Vice versa with the previous, the nurse is obliged to put the board of notice as mentioned in article 6.
- b. Nurse has an authority to give over-the-counter medicine (*-obat bebas dan obat bebas terbatas*) as mentioned in Article 8 Sub-article 7.

The implementation of health permit in Bantul was managed by the prevailing of Byelaw of Bantul Regency No. 4 of 2010 concerning the Implementation of Health Permit. The permit procedure of nursing practice is stated in the Article 30 Sub-article 2. The requirements list are consists of:

- a. Copy of applicant ID card;
- b. Copy of Certificate of Bachelor Degree at least D III;
- c. Copy of Nursing License;
- d. Copy of General Emergency of Life Support (*Pelatihan Penanggulangan Gawat Darurat - PPGD*);
- e. Letter of recommendation from organization of profession. The requirement of recommendation letter from organization of profession, nurse should be attached:
  - Copy of nursing organization's member card;
  - Copy of General Emergency of Life Support;
  - Experience Working Letter;
  - Address and Sketch of the clinic location;
  - Copy of place of practice ownership, as shown by land certificate (for own property);
  - The list of medical equipment; and
  - Passport-type photograph (4x6
- f. Certificate of health from doctor;
- g. Letter of recommendation from head of public health service. The letter should explain the working experience of nurse in the public health service for minimum 3 years;
- h. Passport-type photograph.

As mentioned in the Byelaw is closer to the requirement as stated in Health Minister Decree No. 1239 of 2001. In Bantul, Nursing Practice Permit Letter is issued by Permit Bureau.

The steps of implementation of permit procedure for nursing clinic in Bantul, as follows:

1. Nurse (the applicant) fulfill the application form of Nursing Practice Permit Letter;
2. Nurse should attach the requirement list;
3. Nurse return the document to the Permit Bureau Officer;
4. The Officer will only check the completeness of check list that have to be fulfilled by the applicant. The process would be in two days;
5. The document will be examined by Health Bureau of Bantul;
6. The checking of the administration document which would take around 7 work days;

7. Health Bureau of Bantul will return back the letter to Permit Bureau with or without recommendation for permit;
8. Nursing Practice Permit Letter is ready to be issued by Permit Bureau.

Comparing to the requirement of nursing clinic between Byelaw of Bantul Regency No. 4 of 2010 and the Health Minister Regulation No. 148 of 2010, there are different points of permit procedure implementation of nursing clinic in Bantul as follows:

- a. In the Health Minister Regulation No 148 of 2010, the term of Nursing License has been revised to be Registration Letter (Registration Letter has been ruled specifically in Health Minister Regulation No. 1796 of 2011). Yet in the byelaw, the term of Nursing License still used in the Byelaw;
- b. The point of attachment of ownership practice letter. In the Minister Regulation, the practice letter should be attached in the proposing of permit to the government. However, there is no article mentioned about ownership of place of practice letter in the Byelaw. Ownership practice letter is attached only in the proposing of recommendation from Organization of Nursing Profession.

There is no cost for conducting the process as mention in Article 110 of Law No. 28 of 2009 concerning to Local Tax and Retribution. Nursing clinic is including as retribution of general service. It is not as the object of retribution since the amount of retribution will give small income for the government.

### **C. The Implementation of Permit Procedure**

#### **1. The Condition of Nursing Clinic Permit**

There are only 6 nurses who open the clinic in Bantul Regency until 2011. The data can be seen from the table as shown:

*(See Table)*

Based on the data of Health Bureau of Bantul in 2011, the applicants of Nursing Practice Permit Letter *i.e.*: (1). Marjana; (2). Mundakir; (3). Markus Wiyata; (4). Teguh Slameto; and (5). Eko Heri Prajoko.

From those applicants, only three applications were approved by the Permit Bureau, they were: (1). Markus Wiyata; (2). Teguh Slameto; and (3). Eko Heri Prajoko.

The other two were rejected since there is no recommendation from Health Bureau *i.e.*:

- a. Marjana; he had been rejected with Letter No. 503/1074, the reason of rejection was because he already worked in Jami'i Husada Health Clinic.
- b. Similar with Marjana, Mundakir was rejected with letter No. 503/2267, the reason of rejection because he already worked in Syiwak Husada Bhakti Clinic.

TABLE 2 - NURSING PRACTICE PERMIT LETTER REGISTER BOOK

No	Name	Location	No SIP	No SIPP	Date of Issuance	Validity Period
1	Slamet S.Kep.Ners	Buyutan Rt 05 Gadingsari Sanden Bantul	-	446/DP/PP/03/III/2010	11-Mar-10	16-Jun-14
2	Stevy Hitiahubessy	Lanteng II Rt 03 Selopamiro Imogiri Bantul	-	446/DP/PP/04/V/2010	26-May-10	13-Jun-14
3	Miskijan	Kadireso RT 04 Triwidadi Pajangan Bantul	-	446/DP/PP/05/X/2010	15-Oct-10	11-Oct-13
4	Markus Wiyata	Bangen Bangunjiwo Kasihan Bantul	446/7016/V.2	1442/DP/074/IV/2011	4-Apr-11	15-Oct-14
5	Teguh Slameto	Perumnas Trimulyo Jetis Bantul	446/676/IV.2	1511/DP/074/IV/2011	6-Apr-11	8-Feb-13
6	Eko Heri Prajoko	Dagen Pendowoharjo Sewon bantul	446/6818/V.2	1194/DP/074/XII/2011	2-Dec-11	26-Jul-16

Source: Health Bureau of Bantul Regency 2011

From interview with Ms. Fatonah, an officer of Health Bureau of Bantul there were facts found as the considerations of Health Bureau for not giving a recommendation to both applicants as follows:

- a. Both of nurses did not need the Nursing Practice Permit Letter since they already work in the Medical Clinic. Yet they only need the Working Permit Letter (*Surat Izin Kerja*);
- b. To prevent the medical malpractice, Health Bureau has an opinion the nurse will conduct the other health competence if the nurse has Nursing Practice Permit Letter while working in the medical clinic.

## 2. The Implementation of Nursing Practice In Bantul

The research upon the mentioned nursing clinics which have been established and operated in Bantul found some issues as follows:

### a. Misuse of Nursing Practice Permit Letter

For example Markus Wiyata, he is the owner of medical clinic and he has Nursing Practice Permit Letter to practice in medical clinic. The function of Nursing Practice Permit Letter is not for practice in medical clinic but in nursing clinic. Meanwhile for practice in medical clinic, Markus should has Working Permit Letter. Based on the explanation above, Markus has infringed the Article 36 of Byelaw No. 4 of 2010 related to the Working Permit Letter.

The problem of misuse of Nursing Practice Permit Letter is not only becomes a responsibil-

ity of Markus itself. But also becomes the obligation of Health Bureau to handle it. Yet Fatonah said the misuse is actually started from the negligence of the officer of Health Bureau of Bantul.

b. The Infringement of Notice Board

Another of issue was concerning to the infringement of Article 6 of Health Minister Regulation No. 148 of 2010 concerning to the obligation to put the notice board. This condition was happen in the Clinic of Stevy. The owner of the clinic only understands about the previous regulation which mentions the prohibition to put notice board. However, he did not know about the recent regulation which mentions that nurse is obliged to put the notice board for the clinic.

Stevy, the owner of clinic, said in the interview that there is no socialization from the government of nursing clinic related to the regulation and competency. This condition made Stevy does not understand deeply about his rights and obligations, especially the obligation to putting the notice board.

c. Unoperated Clinic

Teguh Slameto is the owner of unoperated clinic. It is located in Imogiri, Bantul. There are some reasons why the clinic does not operated, as follows:

- There is no patient come to the clinic;
- His clinic is located in the residential. The resident prefer to go to the general doctor if there is a medical problem rather than to the nursing clinic.

Because of that, Teguh Slameto did not put the notice board in front of his clinic.

d. The Ideal of Nursing Clinic

There is one clinic located in Sanden, Bantul which is owned by Slamet S.Kep, Ners. The clinic is the ideal model of nursing clinic. The clinic is operated from 5.00 to 6.45 am in the morning and 4.00 to 8.00 pm in the afternoon. The clinic fulfills the standard of the regulation of Nursing Practice Permit Letter, such as: conducting the nursing competence, putting the notice board, giving the over-the-counter medicine etc.

In the clinic there is notice board, which mentioned the clinic operating's time and the type of service. The patient usually come to the clinic in evening during 4.00 – 7.00 pm. In the clinic, he also put the health information as like as the effect of smoking, the baby's growth and others.

In giving the treatment, Slamet conduct his competence as a nurse. He does not overlap the other health professional competence. He just gives over-the-counter medicine to the patient. He does not have high doses medicine. If there is a patient has severe disease he will refer him/her to a doctor or to the health public service.

#### **D. The Supervision of Nursing Clinic in Bantul**

The supervision has an important role in the permit procedure. Basically, permit has a purpose to allow someone for conducting the act which is forbidden. Supervision has a function to determine the act. Supervision limits people to do beyond the basic rule.

The nursing clinic in Bantul also should be supervised by the government. Supervision becomes an important thing since it will be the mechanism to preventing medical malpractice of nursing clinic in Bantul. The Health Bureau of Bantul does not has any regular agenda to inspect the clinic. Yet the Health Bureau has a Supervision and Control Program (*Program Pengawasan dan Pengendalian [Wasdal]*). Through *Wasdal*, the Health Bureau of Bantul Regency invites the owner of clinic for having a briefing regarding nursing clinic in Bantul.

If the Health Bureau found the infringement or action which tends to be malpractice there will be a sanction for nursing clinic. The sanction will be implemented based on Article 69 - 72 of Bantul Byelaw No. 4 of 2010 as follows:

##### **a. Permit Withdrawal**

The permit could be withdrawn by the government with some reasons below:

- 1) Nurse may be given administrative sanction, if the nurse infringes the any point of Article 62 of Byelaw No. 4 of 2010, as follow:
  - a. Nurse should operate the clinic based on the standard;
  - b. Implementing the social function in order to implement the health care
  - c. creating a sense of comfortable, safe and harmonious relationship with the environment;
  - d. Install signage at a place that is easy to read and known by the public;
  - e. Reported regular health service activities to the Head Office, and
  - f. Apply for new licenses for such things as follow:
    - Period of validity of licenses, a letter of the list has ended;
    - Move the address of the service;
    - Ownership permission, registration letters and certificate change;
    - Change the type of service; and
    - License revoked for any reason.

According to Article 69 of the Byelaw, the license will be revoked for any of the reasons below:

- a. Commit a criminal offense during the service;
- b. The nurse does not operate 2/5 of the period of permit as mentioned in Nursing License;
- c. The head of clinic employ the nurse without Registration Letter or Working Letter.

The administrative sanction will be implemented no later than 30 days, if nurse infringes the stipulation of Article 69. There will be written notice from the Permit Bureau for three times. After three times written notice the sanction may be implemented.

**b. Permit Cancellation**

The permit may be cancelled for some reason such as:

- 1) Nurse does not want to continue the clinic establishment;
- 2) The permit holder is passed away; and
- 3) The permit is transferable without written permit from the Permit Bureau.

**c. Permit Rejection.**

Permit also may be rejected if:

- (1) The nurse infringes the permit regulation;
- (2) Nurse has a problem relating to the permit in front of the court;
- (3) The nurse does not fulfill the requirement.

**E. The Problem of Supervisions**

There are some models of supervision mechanisms in the health field, namely briefing and inspection. The Health Bureau is an authorized body to conduct the supervision. Article 67 of Byelaws No. 4 of 2010 stated about supervision, as follows:

- a. The Health Bureau is an authorized body to conduct the supervision, control and training;
- b. In order to conduct those mechanisms, the Health Bureau could make a collaboration with the Organization of Profession;

Relating to the issue of nursing clinic, the Health Bureau has a Supervision and Control Program (*Program Pengawasan dan Pengendalian [Wasdal]*). In this program the Health Bureau may invite nurse for a briefing. Actually it is a simple supervision mechanism for nurse related to nursing clinic.

The control mechanism in *Wasdal* may not cover the problem of nursing clinic. As the last explanation related to the implementation of nursing clinic, there were some problem from misuse of Nursing Practice Permit Letter, the clinic does not operated and the owner does not put the notice board.

If the government inspects the entire clinic, those cases may be solved. Because of there is no inspection, the government stated there is no sanction for nurse relating to the infringement of Nursing Practice Permit Letter. The normal sanction is only permit rejection because of the document is not completed. It proves that the role of government relating to control the nursing clinic still insufficient.

**F. CONCLUSION AND SUGGESSTION**

Nurse, as one of the health professions in Indonesia has important role in giving health service to the society, although nurse has no independent authority to conduct medical action. According to several regulations, nurse has a chance to establish and run his/her own nursing



clinic. So far, there are six nursing clinics have been operated in Bantul Regency. To operate a nursing clinic a nurse has to be granted a Nursing Practice Permit Letter (*Surat Izin Praktik Perawat/SIPP*) from the government.

The nursing clinic is supervised by Health Bureau through Supervision and Control Program (*Program Pengawasan dan Pengendalian [Wasdal]*). In the program, the government only conduct simple mechanism of supervision through inviting the nurses and giving the advice without inspecting the clinic directly. Accordingly, there were some infringements of rules on establishment of nursing clinic such as misuse the permit and infringements of provision on notice board without clear enforcement of sanction. Based on this situation, the government is suggested to improve the supervision to prevent the future infringements by the permit holders.

## REFERENCES

### Books

NANDA International, 2009, *Nursing Diagnoses*, West Sussex, Wiley-Blackwell

Sumijatun, 2008, *Membudayakan Etika dalam Praktik Keperawatan*, Salemba Merdeka

Tri Rusmala R., Erna, 2008, *Seluk Beluk Hukum Kesehatan dan Malpraktek*, Laboratorium Hukum Universitas Widya Mataram Yogyakarta

### Legislations

The 1945 Indonesian Constitution

Law No. 39 of 2009 on Health

Health Minister Decree No. 1239 of 2001 on Registration and Nursing Practice;

Health Minister Regulation No. 148 of 2010 on Permit and Implementation of Nursing Practice;

Health Minister Regulation No. 1796 of 2011 on Medical Profession Registration.

Bantul Byelaw No. 4 of 2010 on the Implementation of Health Permit.

### Documents

Bappeda Bantul, *Sekilas Tentang Bantul*, 2011

Bantul Health Bureau, *Profil Kesehatan Kabupaten Bantul Tahun 2011*, 2011

Bantul Health Bureau, *Register Book of SIPP*, 2011

### Internet

“Statistik Daerah Kabupaten Bantul” retrieved from [bpsbantul.go.id](http://bpsbantul.go.id), downloaded on March 20<sup>th</sup>, 2012 at 8 am

“Permohonan Mantri Misran Dikabulkan MK” retrieved from <http://www.tribunnews.com/2011/06/27/permohonan-mantri-misran-dikabulkan-mk> on March 20<sup>th</sup>, 2012 at 7 am

“The Definition of Malpractice” [medicalmalpractice.com](http://medicalmalpractice.com) access on March 29<sup>th</sup>, 2012, at 9 pm

“Malpraktek dalam Pelayanan Kesehatan” retrieved from [isjd.pdii.lipi.go.id](http://isjd.pdii.lipi.go.id) accessed on March 29<sup>th</sup>, 2012, at 9 pm

**Muhammad Akib**

Fakultas Hukum Universitas Lampung, Jalan Prof. Dr. Ir Soematri Brojonegoro No.1,  
Gedungmeneng, Bandar Lampung 35145. Email: akib97@yahoo.co.id

---

# WEWENANG KELEMBAGAAN PENGELOLAAN LINGKUNGAN HIDUP DI ERA OTONOMI DAERAH

## ***ABSTRACT***

*The aims of this study are to assess the regulation regarding institutional authority of local environmental management agencies and discover the strong regulation model and reflect the principles of local autonomy and ecological sustainability. The research used doctrinal legal research method by using primary legal materials and secondary legal materials and analyzed in a prescriptive-analysis. The research discover that the regulations regarding local environment management agencies are weak, due to uncertainty and lack of local authority, different nomenclature, and the absence of clear regulation on inter-institutional relations procedure. The future regulation model, the local environmental management agencies should have a broad authority, covering planning, implementation, monitoring and enforcement aspects. Duties and functions must integrate coordination and operational functions, and there is a clear relationship system encompassing both inter-institutional and inter-regional center.*

*Key word: authority, institutional, local autonomy*

#### ABSTRAK

Penelitian ini bertujuan untuk mengkaji pengaturan hukum wewenang kelembagaan pengelolaan lingkungan di daerah dan menemukan model pengaturan kelembagaan lingkungan di daerah yang kuat dan mencerminkan prinsip-prinsip otonomi daerah dan keberlanjutan ekologi. Metode penelitian yang digunakan adalah penelitian hukum doktrinal dengan menggunakan bahan hukum primer dan bahan hukum sekunder dan dianalisis secara preskriptif-analitis. Temuan penelitian ini adalah pengaturan wewenang kelembagaan lingkungan daerah lemah, karena tidak jelas dan sempitnya wewenang daerah, nomenklaturnya berbeda-beda, dan belum adanya pengaturan yang jelas tentang tata hubungan antar-kelembagaan. Model pengaturan ke depan kelembagaan lingkungan daerah harus memiliki kewenangan yang luas, yang meliputi aspek perencanaan, pelaksanaan, pengawasan, dan penegakan hukum. Tugas dan fungsinya harus mengintegrasikan fungsi koordinasi dan fungsi operasional, dan ada tata hubungan yang jelas antar-kelembagaan baik dengan pusat maupun antar daerah.

Key word: wewenang, kelembagaan, otonomi.

## I. PENDAHULUAN

Indonesia telah memasuki era baru otonomi daerah, yang ditandai dengan lahirnya Undang-undang Nomor 22 Tahun 1999 tentang Pemerintahan Daerah, yang berlaku secara efektif sejak Mei 2001. Dikatakan sebagai era baru, karena sesungguhnya isu dan pengaturan otonomi daerah telah dimulai sejak ditetapkannya UUD 1945, yang kemudian diikuti dengan Undang-undang Nomor 1 Tahun 1945 tentang Kedudukan Komite Nasional Daerah (KNID). Terkait dengan kebijakan desentralisasi, di Indonesia telah dimulai sejak penjajahan kolonial Belanda, yaitu dengan diberlakukannya *Decentralisatie Wet* 1903 melalui *Koninklijke Besluit* Nomor 39 Tahun 1904 (*Decentralisatie Besluit* 1904) dan Ordonansi Nomor 181 Tahun 1905 (*Locale Raden Ordonantie* 1905) (Wignyosoebroto, 2005:14; 2010:62-63).

Hadirnya era baru otonomi daerah tersebut memiliki implikasi terhadap perubahan berbagai aturan dan kebijakan yang terkait, termasuk dalam bidang pengelolaan lingkungan hidup. Berbagai urusan lingkungan yang semula cenderung sentralistik, sejak saat itu didelegasikan secara luas kepada daerah, meskipun ada semacam “resentralisasi kewenangan” melalui Undang-undang Nomor 32 Tahun 2004 tentang Pemerintahan Daerah dan Peraturan Pemerintah Nomor 38 Tahun 2007 tentang Pembagian Urusan Pemerintahan Antara Pemerintah, Pemerintah Provinsi, dan Pemerintah Kabupaten dan Kota.

Secara konseptual hadirnya kebijakan desentralisasi dan otonomi daerah itu diharapkan agar kualitas lingkungan di daerah semakin baik (Keraf, 2002:199-200); Soemarwoto, 2004: 159-161), tetapi dalam kenyataannya berbagai kasus lingkungan terus terjadi, kualitas lingkungan semakin menurun, bahkan kondisi ini cenderung meningkat di era baru otonomi daerah (Nurjaya, 2008:2); Akib, 2008:183). Sebagai contoh di sektor kehutanan, jika pada kurun tahun 1982-1990 kerusakan hutan hanya 900.000 hektar/tahun, maka antara tahun 1990-1997 meningkat menjadi 1,8 juta hektar/tahun dan meningkat lagi menjadi 2,83 juta hektar/tahun pada kurun waktu 1997-2000 (awal otonomi daerah). Sementara pada kurun waktu tahun 2000-2006 kerusakan hutan masih mencapai 1,08 juta hektar/tahun (Kementerian Kehutanan, 2009: th).

Hutan mangrove Indonesia yang pada tahun 1993 luasnya tercatat mencapai 3,7 juta hektar,

pada tahun 2005 hanya tersisa 1,5 juta hektar. Kondisi terumbu karang Indonesia turun drastis hingga 90 % dalam 50 tahun terakhir. Hal ini disebabkan oleh penangkapan ikan yang tak ramah lingkungan, sedimentasi dan polusi dari daratan dan penambangan karang. Pada tahun 2000 terjadi longsor di penambangan PT. Freeport Indonesia di Danau Wanagon, Irian Jaya (Papua) yang menyebabkan meluapnya material (*sludge*, *overburden*, dan air) ke Sungai Wanagon dan Desa Banti yang letaknya berada di bawah danau. Tahun 2001 terjadi ledakan tangki PT. Petrokomia Gresik yang mengakibatkan terganggunya kesehatan warga sekitar. Pada tahun 2004-2005 muncul permasalahan kebijakan pertambangan di hutan lindung dan kasus pencemaran Teluk Buyat. Tahun 2006, terjadi bencana semburan lumpur di Sidoarjo dan belum tertanggulangi hingga sekarang (DPR RI, 2009:4).

Kelembagaan lingkungan daerah belum menunjukkan peran yang maksimal karena terbatasnya tugas dan fungsi yang dimiliki. Tugas dan fungsi kelembagaan lingkungan daerah baik menurut PP Nomor 41 Tahun 2007 tentang Organisasi Perangkat Daerah maupun Peraturan Daerah yang mengatur kelembagaan lingkungan daerah di Lampung (contoh: Perda Nomor 12 Tahun 2009 tentang Pembentukan, Organisasi, dan Tata Kerja Inspektorat, Badan Perencanaan Pembangunan Daerah, dan Lembaga Teknis Daerah Provinsi Lampung), selain hanya sebagai unsur penunjang tugas dan wewenang kepala daerah dalam perumusan kebijakan teknis dan koordinasi, seakan-akan hanya bertanggung jawab dalam bidang “pengendalian dampak lingkungan”. Tidak heran jika ada persoalan lingkungan, yang menjadi sorotan pertama adalah lembaga lingkungan, sementara kewenangannya sangat terbatas.

Berdasarkan latar belakang di atas, maka permasalahan penelitian ini dirumuskan sebagai berikut:

1. Mengapa pengaturan hukum wewenang kelembagaan pengelolaan lingkungan di daerah lemah?
2. Bagaimanakah model pengaturan kelembagaan lingkungan daerah yang kuat dan mencerminkan prinsip-prinsip otonomi daerah serta keberlanjutan ekologi?

## **II. METODE PENELITIAN**

### **A. Spesifikasi Penelitian**

Penelitian ini termasuk penelitian hukum doktrinal, karena yang dikaji adalah ketentuan hukum positif, konsep dan doktrin hukum pengelolaan lingkungan di era otonomi daerah, khususnya mengenai kelembagaan pengelolaan lingkungan daerah di Lampung.

### **B. Materi Penelitian**

Materi utama penelitian terdiri dari bahan hukum primer dan bahan hukum sekunder. Bahan hukum primer terdiri dari UUDNRI 1945 dan peraturan perundang-undangan lingkungan dan otonomi daerah, yaitu Undang-undang Nomor 32 Tahun 2009 tentang Perlindungan dan Pengelolaan Lingkungan Hidup (UUPPLH-2009) dan UU Nomor 32 Tahun 2004 tentang

Pemerintahan Daerah serta berbagai peraturan pelaksanaan dari kedua undang-undang tersebut. Peraturan pelaksanaan dimaksud terutama yang berkaitan dengan wewenang kelembagaan daerah, baik yang dikeluarkan oleh pemerintah pusat maupun pemerintah daerah provinsi dan beberapa kabupaten/kota di Provinsi Lampung. Bahan hukum sekunder terdiri dari hasil penelitian, dokumen, dan literatur yang berkaitan dengan globalisasi ekonomi, kerusakan lingkungan dan peran negara.

### **C. Pengolahan dan Analisis Data**

Bahan hukum yang terkumpul diolah dan dianalisis secara preskriptif-analitis melalui melalui tahapan deskripsi bahan hukum, sistematisasi dan interpretasi serta penilaian hukum yang berlaku (Meuwissen, 1994:26-28). Hasil dari analisis tersebut selanjutnya digunakan sebagai argumentasi untuk memberikan preskripsi terhadap konsep hukum kelembagaan pengelolaan lingkungan daerah yang kuat dan mencerminkan prinsip keberlanjutan ekologi.

## **III. HASIL PENELITIAN DAN ANALISIS**

### **A. Pengaturan Hukum Wewenang Kelembagaan Pengelolaan Lingkungan Hidup di Daerah**

Sebagai pilar utama administrasi lingkungan, kelembagaan pengelolaan lingkungan merupakan faktor kunci keberhasilan pengelolaan lingkungan. Nancy K. Kubasek dan Gary S. Silverman menegaskan bahwa kelembagaan lingkungan mempunyai kewenangan untuk membuat "*administrative regulations*" dan sekaligus menegakkannya secara administratif, di samping melakukan "*administrative activities*" pengelolaan lingkungan yang nyata (Wijoyo, 2006:166). Oleh karena itu, keberadaan kelembagaan pengelolaan lingkungan baik di pusat maupun di daerah memiliki peran strategis dan signifikan dalam melakukan pengelolaan lingkungan. Magda Lovei dan Charles Weise menegaskan, kelembagaan lingkungan dikategorisasi sebagai "*the main pillars*" dan termasuk "*the key factors*" sistem pengelolaan lingkungan (Wijoyo, 2005:6). Dengan demikian, kelembagaan pengelolaan lingkungan daerah yang mandiri dan kuat merupakan kebutuhan yang mutlak diperlukan dan menjadi basis utama keberhasilan keberhasilan pengelolaan lingkungan, terlebih lagi dengan semakin luasnya wewenang daerah yang diberikan melalui proses desentralisasi dan otonomi daerah yang dimulai sepuluh tahun yang lalu.

Berdasarkan Undang-undang Nomor 32 Tahun 2004 tentang Pemerintahan Daerah, kelembagaan pengelolaan lingkungan sebagai salah satu bagian organisasi perangkat daerah memiliki tugas dan fungsi untuk menyelenggarakan urusan pemerintahan di bidang lingkungan hidup yang menjadi wewenang daerah. Dengan demikian kajian mengenai kapasitas kelembagaan pengelolaan lingkungan di daerah tidak bisa dilepaskan dari adanya kejelasan pengaturan wewenang daerah itu sendiri. Pengaturan tentang wewenang daerah secara jelas menjadi sangat penting, karena dari sisi teori hukum administrasi menjadi dasar keabsahan tindak pemerintahan. Sebagaimana dikatakan Philipus M. Hadjon (1994:7) bahwa setiap tindak pemerintahan disyaratkan harus bertumpu atas wewenang yang sah, yaitu yang diberikan oleh peraturan

perundang-undangan. Hench van Maarseven menegaskan bahwa wewenang itu selalu harus ditunjukkan dasar hukumnya (Josef M. Monteiro, 2008:131).

Secara teoritik kewenangan pemerintahan bersumber atau diperoleh secara atribusi, delegasi, dan mandat. Menurut H.D. Van Wijk/ Konijnenbelt, atribusi adalah pemberian wewenang pemerintahan oleh pembuat undang-undang kepada organ pemerintahan; delegasi adalah pelimpahan wewenang pemerintahan dari satu organ pemerintahan kepada organ pemerintahan lainnya); dan mandat adalah terjadi ketika organ pemerintahan mengizinkan kewenangannya dijalankan oleh organ lain atas namanya). F.A.M. Stroink dan J.G. Steenbeek menyatakan bahwa atribusi berkenaan dengan pemberian wewenang baru, sedangkan delegasi menyangkut pelimpahan wewenang yang telah ada (oleh organ yang telah memperoleh wewenang secara atribusi kepada organ lain). Jadi delegasi secara logis selalu didahului oleh atribusi. Mengenai mandat dijelaskan bahwa tidak terjadi perubahan wewenang apapun—setidak-tidaknya dalam arti yuridis formal (Ridwan HR, 2003:75).

Meskipun ada perbedaan pendapat, nampaknya baik Van Wijk/Konijnenbelt maupun F.A.M. Stroink dan J.G. Steenbeek, memiliki pandangan yang sama bahwa kewenangan atribusi adalah kewenangan pemerintahan yang diperoleh secara langsung dari undang-undang, sedangkan pada delegasi diperoleh atas dasar pelimpahan wewenang yang telah ada. Kewenangan atribusi yang lazimnya digariskan melalui pembagian kekuasaan negara oleh undang-undang dasar (Hadjon, 1994:7), yang dalam pelaksanaannya dapat dilimpahkan kepada organ lain atau kepada bawahannya dalam bentuk hubungan penugasan oleh atasan kepada bawahan.

Dalam konteks negara kesatuan dan selaras pula dengan ketentuan Pasal 33 ayat (3) dan (4) UUDNRI 1945, secara atribusi kewenangan pengelolaan sumber daya alam dan lingkungan hidup merupakan wewenang negara, dalam ini pemerintah pusat. Melalui konsep hak menguasai negara atas bumi dan air dan kekayaan alam yang terkandung di dalamnya, negara berwenang mengatur pemanfaatan dan pengelolaannya bermanfaat untuk sebesar-besarnya kemakmuran rakyat. Segala aktivitas perekonomian negara harus berlandaskan prinsip berkelanjutan dan berwawasan lingkungan. Kewenangan pemerintah yang bersumber dari atribusi inilah yang kemudian didelegasikan kepada pemerintah daerah. Dasar hukumnya adalah ketentuan Pasal 18 dan 18 A UUDNRI 1945, yang kemudian diatur lebih lanjut dengan Undang-undang Nomor 32 Tahun 2004 tentang Pemerintahan Daerah.

Berdasar Pasal 1 angka 7 Undang-undang Nomor 32 Tahun 2004 ditegaskan bahwa: “desentralisasi adalah penyerahan wewenang pemerintahan oleh Pemerintah kepada daerah otonom untuk mengatur dan mengurus urusan pemerintahan dalam sistem Negara Kesatuan Republik Indonesia”. Dari rumusan ini jelas bahwa wewenang pemerintahan daerah adalah wewenang yang bersumber dari penyerahan wewenang oleh Pemerintah kepada daerah otonom. Dengan demikian kewenangan daerah dalam penyelenggaraan berbagai urusan pemerintahan daerah, merupakan kewenangan delegasi (Marzuki, 2007:10), termasuk dalam bidang pengelolaan lingkungan hidup.

Sebagai kewenangan delegasi, maka wewenang yang didelegasikan kepada pemerintah daerah, khususnya dalam pengelolaan lingkungan hidup harus diatur secara jelas dalam peraturan perundang-undangan. Kejelasan wewenang ini penting untuk mencegah adanya tindakan pemerintahan daerah yang tidak didasarkan pada wewenang yang sah dan sekaligus memudahkan dalam melakukan pengawasan dan meminta pertanggungjawaban. Pemberi delegasi (*delegans*) oleh Undang-undang Nomor 32 Tahun 2004 diberikan hak untuk melakukan pengawasan terhadap penyelenggaraan pemerintahan daerah. Pemerintah daerah melalui kelembagaan lingkungannya memiliki kewajiban untuk mempertanggungjawabkan pelaksanaan wewenang tersebut kepada pemberi delegasi. Penyelenggaraan urusan lingkungan yang didelegasikan akan memberikan daya guna dan hasil guna yang optimal, apabila dilaksanakan oleh kelembagaan lingkungan daerah yang mandiri dan memiliki tugas dan fungsi yang kuat terhadap keberlanjutan ekosistem.

Secara umum wewenang kelembagaan lingkungan daerah bersumber dari wewenang daerah sebagaimana diatur dalam Pasal 13 ayat (1) huruf j dan 14 ayat (1) huruf j, yaitu “urusan pengendalian lingkungan hidup”. Urusan ini telah dirinci dalam Peraturan Pemerintah Nomor 38 Tahun 2007, yang meliputi dua sub bidang yaitu sub bidang pengendalian dampak lingkungan dan sub bidang konservasi SDA. Sub bidang pengendalian dampak terdiri dari 18 sub-sub bidang, sementara sub bidang konservasi SDA hanya terdiri dari satu sub-sub bidang, yaitu sub-sub bidang keanekaragaman hayati. Dari pembagian urusan tersebut terlihat bahwa urusan lingkungan lebih didominasi urusan “pengendalian dampak lingkungan hidup” dibandingkan dengan urusan konservasi lingkungan. Sebagai akibatnya, tugas dan fungsi kelembagaan lingkungan daerah lebih terfokus kepada “pengendalian dampak lingkungan”.

Terbatasnya wewenang daerah tersebut menyebabkan sempitnya ruang gerak kelembagaan lingkungan daerah, apalagi jika dikaitkan dengan tugas dan fungsi kelembagaan lingkungan daerah yang umumnya berbentuk lembaga teknis daerah. Bentuk kelembagaan seperti ini berdasarkan ketentuan Pasal 8 dan 15 Peraturan Pemerintah Nomor 41 Tahun 2007 tentang Organisasi Perangkat Daerah tidak memiliki tugas dan fungsi yang bersifat operasional. Nomenklaturnya pun dalam praktik di daerah berbeda-beda, sehingga menyulitkan dalam hal koordinasi dan pengawasan.

Hasil penelitian menemukan bahwa bentuk kelembagaan lingkungan daerah di Provinsi Lampung berbentuk badan atau kantor sesuai dengan ketentuan PP Nomor 41 Tahun 2007 tentang Organisasi Perangkat Daerah, hanya saja sebagai lembaga teknis yang berbentuk badan. Kelembagaan lingkungan daerah hanya sebagai pendukung tugas kepala daerah dan tidak memiliki tugas dan fungsi yang bersifat operasional, oleh karena itu lembaga tersebut tidak memiliki kewenangan pengawasan dan penegakan hukum yang jelas.

Kelembagaan lingkungan daerah demikian itu tidak merefleksikan esensi otonomi daerah di bidang lingkungan hidup. Kemandirian daerah untuk mengatur sendiri, baik dalam membuat peraturan maupun dalam menyelenggarakan urusan lingkungan tidak dapat dilakukan dengan

baik oleh kelembagaan lingkungan di daerah. Minimnya wewenang kelembagaan lingkungan daerah tidak sejalan dengan makna otonomi daerah sebagai *self government*, *self sufficiency*, dan *actual independency* (Sarundajang, 1999:34). Di satu sisi, daerah seakan-akan tergantung pada kebijakan pemerintah. Keleluasaan dan inisiatif daerah sebagai esensi dari otonomi daerah, “terbelenggu” oleh kekhawatiran bahwa kebijakannya disalahkan atau dibatalkan oleh pemerintah pusat dengan alasan bertentangan dengan peraturan yang lebih tinggi dan atau kepentingan umum. Daerah semakin tidak leluasa dalam membuat peraturan, karena dalam kenyataannya banyak sekali Perda yang dibatalkan oleh Mendagri. Di sisi lain, pragmentasi wewenang dan pendekatan administratif-kewilayahan dalam pengelolaan lingkungan di daerah memberikan justifikasi pula bahwa kebijakan desentralisasi dan otonomi daerah belum merefleksikan politik hukum pengelolaan lingkungan yang berbasis keberlanjutan ekosistem.

Untuk memperkuat wewenang daerah, termasuk wewenang kelembagaan lingkungan, beberapa wewenang baru telah diberikan melalui UUPPLH-2009, seperti menetapkan dan melaksanakan kebijakan Rencana Perlindungan dan Pengelolaan Lingkungan Hidup (RPPLH), menetapkan dan melaksanakan kebijakan Kajian Lingkungan Hidup Strategis (KLHS), menerbitkan, mengawasi, dan menegakkan izin lingkungan. Instrumen hukum ini tidak mungkin dapat dilaksanakan oleh kelembagaan lingkungan yang hanya merupakan lembaga teknis berbentuk badan atau kantor. Problematika hukum lainnya bahwa banyak kewenangan baru yang diberikan oleh UUPPLH-2009 yang belum tertampung dalam PP Nomor 38 tahun 2007, sehingga sudah lebih dari setahun UUPPLH-2009 diundangkan belum dapat dilaksanakan dengan baik.

Refleksi dari berbagai persoalan di atas, maka satu dasawarsa era baru desentralisasi dan otonomi daerah dan tiga dasawarsa Indonesia memiliki perangkat hukum lingkungan nasional, belum memberikan dampak yang signifikan terhadap pengelolaan lingkungan di daerah. Berbagai kendala bersumber dari kelemahan substansi undang-undang otonomi daerah dan lingkungan hidup serta kelemahan pengaturan wewenang kelembagaan pengelolaan lingkungan itu sendiri. Kelembagaan pengelolaan lingkungan daerah yang menurut Lovei dan Weis dikatakan “*the main pillars*” dan “*key factors*” sistem pengelolaan lingkungan belum menunjukkan peran yang signifikan. Hal ini selain disebabkan oleh lemahnya berbagai instrumen yang disediakan oleh undang-undang lingkungan hidup, juga disebabkan oleh lemahnya pengaturan hukum wewenang kelembagaan pengelolaan lingkungan daerah yang dimandatkan oleh peraturan perundang-undangan di bidang otonomi daerah itu sendiri.

## **B. Model Pengaturan Kelembagaan Lingkungan Daerah: dari *Ius Constitutum* ke *Ius Constituendum***

Kewenangan yang diberikan oleh UUPPLH-2009, tersirat maksud untuk penguatan kelembagaan lingkungan daerah menjadi lembaga yang bersifat operasional dan sekaligus koordinasi. Hal ini terlihat dari luasnya tugas dan wewenang pemerintah provinsi dan kabupaten/kota sebagaimana diatur dalam Pasal 63 ayat (2) dan ayat (3) serta berbagai ketentuan terkait



lainnya dalam UUPPLH-2009 yang memberikan wewenang kepada Gubernur atau Bupati/Walikota dalam perlindungan dan pengelolaan lingkungan hidup.

Secara keseluruhan tugas dan wewenang tersebut meliputi aspek penetapan dan pelaksanaan kebijakan, koordinasi, dan penegakan hukum, yang dalam pelaksanaannya kepala daerah dibantu oleh perangkat daerah berupa badan atau dinas yang diberi tugas dan fungsi dalam perlindungan dan pengelolaan lingkungan. Oleh karena itu, pengaturan ke depan (*ius constituendum*) tugas dan fungsi kelembagaan lingkungan daerah harus meliputi aspek-aspek perumusan dan pelaksanaan kebijakan, pengawasan, penegakan hukum dan sekaligus koordinasi baik dengan instansi pusat maupun intra dan antar daerah.

Kewenangan daerah sebagaimana diatur dalam UUPPLH-2009 tidak mungkin dilaksanakan oleh kelembagaan lingkungan yang tugas dan fungsinya hanya sebagai perumus kebijakan dan koordinasi. Penyelenggaraan urusan tersebut memerlukan kelembagaan lingkungan yang di samping sebagai perumus kebijakan dan koordinasi, juga memiliki fungsi operasional, yaitu sebagai pelaksana kebijakan. Mengingat aspek lingkungan hidup melibatkan banyak dinas-instansi, maka kelembagaan lingkungan tetap harus dilengkapi dengan tugas dan fungsi koordinasi antar instansi pemerintah. Apapun nama kelembagaannya, kelembagaan lingkungan daerah harus memiliki fungsi yang bersifat koordinasi, tetapi sekaligus operasional. Fungsi koordinasi diperlukan dalam hal perencanaan dan pelaksanaan yang melibatkan banyak dinas-instansi, sementara fungsi teknis operasional sangat dibutuhkan terutama dalam hal pengawasan dan penegakan hukum.

Bertitik tolak dari tugas dan fungsi demikian, maka bentuk kelembagaan lingkungan daerah yang tepat adalah berbentuk lembaga teknis daerah berupa badan, tetapi dilengkapi dengan tugas dan fungsi koordinasi dan sekaligus operasional. Fungsi operasional memang tidak lazim dijalankan oleh kelembagaan berbentuk badan, karena sifatnya lebih kepada koordinasi antar dinas instansi. Hanya saja baik secara teoritik maupun yuridis tidak ada argumentasi dan ketentuan yang melarang, justru pemberian wewenang yang bersifat operasional akan memperkuat pelaksanaan tugas dan fungsi koordinasi. Fungsi koordinasi sangat dibutuhkan untuk efektivitas pelaksanaan tugas dan fungsinya yang melibatkan berbagai dinas instansi.

Fungsi koordinasi dan operasional sebenarnya telah tercermin dari berbagai instrumen yang dimandatkan UUPPLH-2009, misalnya: keterpaduan antara RPPLH, KLHS, amdal, izin lingkungan, dan izin usaha dan/atau kegiatan. RPPLH menjadi dasar pemanfaatan lingkungan dan KLHS menjadi dasar penyusunan kebijakan, rencana, dan program pembangunan dalam suatu wilayah. KLHS yang merupakan analisis lingkungan pada level kebijakan harus diperhatikan dalam penyusunan amdal yang merupakan analisis lingkungan pada level kegiatan usaha. Amdal menjadi syarat terbitnya izin lingkungan, sementara izin lingkungan menjadi syarat terbitnya izin usaha dan/atau kegiatan. Dengan demikian fungsi-fungsi koordinasi dengan sendirinya melekat pada pelaksanaan instrumen hukum tersebut. Instansi lain yang memiliki kewenangan perizinan usaha dan/atau kegiatan akan selalu berkoordinasi dengan kelembagaan lingkungan yang memiliki kewenangan untuk menerbitkan izin lingkungan sebelum diterbitkannya izin usaha. Konsekuensi

.....

yuridisnya adalah baik dinas maupun lembaga teknis daerah lainnya wajib melakukan koordinasi dengan lembaga lingkungan hidup daerah.

Menurut Cheema, koordinasi dibutuhkan untuk meningkatkan efisiensi penggunaan sumber daya yang terbatas, dan untuk menghindari terjadinya pemborosan; mengurangi terjadinya konflik tujuan di antara berbagai unit pemerintahan yang bertumbuh dengan cepat; menjamin kesatuan tindakan/kebijaksanaan pemerintah sehingga dapat saling membantu satu sama lainnya; memantapkan kaitan (*linkages*) yang efektif di antara unit-unit pemerintahan sedemikian rupa sehingga dapat saling membantu satu sama lainnya; dan mengurangi gejala timbulnya tumpang tindih baik dalam fungsi maupun dalam pelaksanaan kegiatan (Kaloh, 2007:278). Koordinasi kelembagaan sangat dibutuhkan untuk mencapai efektivitas dan efisiensi pelaksanaan kebijakan pengelolaan lingkungan di daerah, tetapi fungsi ini akan semakin efektif jika dalam hal tertentu diberi wewenang yang bersifat operasional mulai dari perencanaan, pelaksanaan, pengawasan, dan penegakan hukum. Bentuk kelembagaan lingkungan daerah berupa badan/kantor plus tugas operasional, adalah sejalan dengan luasnya lingkup pengelolaan lingkungan dan kewenangan yang diberikan UUPPLH-2009.

Nomenklatur kelembagaan lingkungan daerah tentu sangat tergantung pada tugas dan fungsi tersebut. Tanpa mengenyampingkan makna keberagaman sebagai salah satu esensi otonomi daerah, nomenklatur kelembagaan lingkungan daerah sebaiknya sama, sehingga memudahkan koordinasi dan pengawasan. Merujuk UUPPLH-2009, maka nomenklatur yang dianggap tepat adalah “badan perlindungan dan pengelolaan lingkungan hidup”. Alternatif lainnya jika dikaitkan dengan keterpaduan antara KLHS dengan tata ruang (Pasal 15 ayat (2) huruf a dan Pasal 19 UUPPLH-2009), maka nomenklturnya dapat digunakan “badan lingkungan hidup dan tata ruang”.

Tata hubungan kelembagaan lingkungan daerah juga harus jelas baik antar lembaga lingkungan di daerah, maupun dengan lembaga lain yang terkait dengan pengelolaan lingkungan. Demikian pula halnya tata hubungan kelembagaan antara lembaga lingkungan kabupaten/kota dengan provinsi dan pusat (KLH), perlu diatur secara jelas. Hubungan tata kelembagaan ini mutlak diperlukan, sebagai konsekuensi dari sistem otonomi daerah dalam negara kesatuan. Prinsip otonomi luas tidak berarti daerah lepas dari pembinaan dan pengawasan pemerintah pusat, oleh daerah hal itu harus dimaknai sebagai hak, tetapi bagi pemerintah pusat dimaknai sebagai kewajiban dan tanggung jawab terhadap pelimpahan wewenang yang telah diberikan kepada daerah otonom. Hal ini merupakan makna otonomi daerah dalam negara kesatuan, tidak perlu ada dikotomi antara kewenangan pemerintah pusat dan daerah, karena keduanya saling melengkapi (kontinum).

Model kelembagaan yang bersifat mandiri dan kuat, dalam artian memiliki tugas dan fungsi operasional dan koordinasi, mengarusutamakan keberlanjutan ekosistem, nomen-klaturnya tidak terlalu beragam, ada tata hubungan kelembagaan yang jelas, merupakan kebutuhan formatik kelembagaan lingkungan masa depan. Reformasi kelembagaan harus segera dilakukan seiring

dengan “wajah bopeng” penyelenggaraan otonomi daerah setelah lebih dari sepuluh tahun memasuki era baru otonomi daerah. Desentralisasi lingkungan harus mampu menjadi instrumen atau alat (bukan tujuan) untuk mencapai kondisi lingkungan yang lebih baik dari sebelumnya. Sebagaimana dikatakan Jesse C. Ribbot (2004:8), bahwa desentralisasi merupakan suatu cara untuk meningkatkan efisiensi dan keadilan dalam pengelolaan sumber daya alam.

Otonomi daerah seharusnya memberikan dampak positif bagi lingkungan hidup (Keraf, 2002:199) dan sebagai salah satu bentuk pengaturan yang bersifat Atur Diri Sendiri (ADS) dalam pengelolaan lingkungan hidup, akan tercipta kondisi baru yang memberi peluang untuk perbaikan lingkungan (Soemarwoto, 2004:159). Bukan sebaliknya justru menjadi kesempatan “aji mumpung” untuk mengeksploitasi sumber daya alam dengan dalih meningkatkan Pendapatan Asli Daerah (PAD) atau kesejahteraan rakyat daerah tanpa memperhatikan keberlanjutan ekosistem. Konsepsi pengaturan hukum tentang kelembagaan pengelolaan hidup daerah yang kuat, merupakan prasyarat mutlak untuk berhasilnya pelaksanaan desentralisasi dan otonomi daerah dalam bidang lingkungan hidup. Dengan demikian, pemberdayaan dan kesejahteraan rakyat sebagai tujuan desentralisasi dan otonomi daerah harus sejalan dengan tujuan pengelolaan lingkungan hidup, yaitu keberlanjutan ekosistem.

Kesejahteraan dan keberlanjutan ekosistem merupakan dua tujuan yang saling terkait, yang seharusnya dikembangkan dalam pengaturan hukum otonomi daerah bidang pengelolaan lingkungan hidup. Pencapaian kedua tujuan tersebut secara harmonis adalah sejalan dengan konsep pembangunan berkelanjutan dan tujuan nasional sebagaimana terkandung dalam Pembukaan UUDNRI 1945. Esensi dan filosofis pembangunan berkelanjutan pada dasarnya ingin mewujudkan keterpaduan antara lingkungan dan pembangunan untuk memenuhi kebutuhan generasi kini dan masa datang. Dalam konteks ini, perlu adanya kelembagaan pengelolaan lingkungan hidup yang kuat dan merefleksikan prinsip-prinsip pembangunan berkelanjutan atau prinsip-prinsip keberlanjutan ekologi.

## IV. SIMPULAN DAN SARAN

### A. Simpulan

Berdasarkan hasil dan pembahasan sebagaimana diuraikan di atas dan dikaitkan dengan pertanyaan penelitian maka dapat ditarik simpulan berikut:

1. Pengaturan wewenang kelembagaan pengelolaan lingkungan daerah lemah, tidak jelas dan sempit wewenang kelembagaannya, nomenklaturnya berbeda-beda, dan belum adanya pengaturan yang jelas tentang tata hubungan kelembagaan dengan lembaga lainnya baik antar daerah maupun dengan kelembagaan di tingkat pusat. Revisi Undang-undang Nomor 23 Tahun 1997 dengan UUPPLH-2009 semakin menambah problematika hukum desentralisasi dan otonomi daerah, karena banyak kewenangan baru yang belum tertampung dalam UU Nomor 32 Tahun 2004 dan PP Nomor 38 Tahun 2007.
2. Model pengaturan kelembagaan lingkungan daerah ke depan (*ius constituendum*) harus memiliki

kewenangan yang luas, yang meliputi aspek perencanaan, pelaksanaan, pengawasan, dan penegakan hukum. Tugas dan fungsinya harus mengintegrasikan fungsi koordinasi dan fungsi operasional, dan adanya tata hubungan yang jelas dengan kelembagaan daerah lainnya serta dengan kelembagaan lingkungan di tingkat pusat.

## B. Saran

Berdasarkan simpulan di atas dapat dikemukakan saran berikut ini:

1. Pemerintah pusat harus segera melakukan revisi terhadap Undang-undang Nomor 32 Tahun 2004 dan Peraturan Pemerintah Nomor 38 Tahun 2007 yang mengatur wewenang daerah secara komprehensif dan mengintegrasikan kewenangan daerah sebagaimana diatur dalam UUPPLH-2009. Materi muatan kewenangan daerah tersebut seharusnya tidak diatur dengan peraturan pemerintah, tetapi dalam undang-undang karena berkaitan dengan pembagian kekuasaan pemerintahan secara vertikal antara pusat dan daerah.
2. Reformasi pengaturan kelembagaan lingkungan daerah merupakan kebutuhan yang mendesak setelah sepuluh tahun berjalannya otonomi daerah tanpa perbaikan yang signifikan dalam pengelolaan lingkungan. Model kelembagaan yang bersifat mandiri dan kuat, serta berorientasi keberlanjutan ekosistem merupakan kebutuhan mendesak untuk mengatasi “mandulnya” peran kelembagaan lingkungan selama ini.

## DAFTAR PUSTAKA

### Buku:

- Cheema, G. Shabbir and Dennis A. Rondinelli, (ed), 1983, *Decentralization and Development, Policy Implementation in Developing Countries*, Beverly Hills, California, Sage Publications, Inc.
- DPR RI, 2009, *Naskah Akademik RUU Perubahan UU Nomor 23 Tahun 1997 tentang Pengelolaan Lingkungan Hidup*, Jakarta, Sekretariat DPR RI.
- Hadjon, Philipus M., 1994, *Pemerintahan Menurut Hukum (Wet-En Rechtmatig Bestuur)*, Surabaya, Yuridika,
- , 1994, “Fungsi Normatif Hukum Administrasi Dalam Mewujudkan Pemerintahan Yang Bersih”, *Pidato Peresmian Penerimaan Jabatan Guru Besar Ilmu Hukum*, Surabaya, Fakultas Hukum Universitas Airlangga.
- Ridwan, 2003, *Hukum Administrasi Negara*, Yogyakarta, UII Press.
- Kementerian Kehutanan, 2009, *Statistik Kehutanan 2008*, Jakarta, Kementerian Kehutanan.
- Keraf, A. Sonny, 2002, *Etika Lingkungan*, Jakarta, Penerbit Buku Kompas.
- Marzuki, H.M. Laica, 2007, “Hakikat Desentralisasi Dalam Sistem Ketatanegaraan RI”, *Jurnal Konstitusi*, Volume 4 No. 1.
- Meuwissen, D.H.M., 1994, “Pengembangan Hukum” (Penerjemah B. Arief Sidharta), *Pro Justitia*, Jurnal Unika Parahyangan, Tahun XII No. 1, Januari.
- Monteiro, Josef M., 2008, “Sinkronisasi Pengaturan Kewenangan Pengelolaan Sumber Daya Alam

- Kelautan”, *Jurnal Hukum Pro Justisia*, April 2008, Volume 26 No. 2.
- Ribot, Jesse C., 2004, *Waiting For Democracy, The Politics of Choice in Natural Resource Decentralization*, Washington DC, World Resources Institute.
- Sarunjang, S.H., 1999, *Arus Balik Kekuasaan Pusat ke Daerah*, Jakarta, Pustaka Sinar Harapan.
- Soemarwoto, Otto, 2004, *Atur Diri Sendiri Paradigma Baru Pengelolaan Lingkungan Hidup*, Yogyakarta, Gadjah Mada University Press.
- Wignjosoebroto, Soetandyo, 2005, *Desentralisasi Dalam Tata Pemerintahan Kolonial Hindia-Belanda, Kebijakan dan Upaya Sepanjang Babak Akhir Kekuasaan Kolonial di Indonesia (1900-1940)*, Malang, Bayu Media.
- , 2010, “Satu Abad Desentralisasi di Indonesia”, dalam *Prisma*, Vol. 29 No. 23, Juli 2010, Jakarta, LP3ES.
- Wijoyo, Suparto, 2006, *Refleksi Mata Rantai Pengaturan Hukum Pengelolaan Lingkungan Secara Terpadu*, Surabaya, Airlangga University Press.
- , 2005, *Hukum Lingkungan: Kelembagaan Pengelolaan Lingkungan di Daerah*, Surabaya, Airlangga University Press.

**Taqwaddin, Sulaiman Tripa, M. Insa Ansari,**

**Teuku Muttaqin Mansur**

Tsunami Disaster Response and Mitigation Center (TDRMC) Universitas Syiah Kuala, Banda Aceh;  
Ground Zero TDMRC Building 3RDFLOOR Jl. Tgk Abdul Rahman Gampong Pie Meuraxa, Banda Aceh  
Tel. (0651) 747 1107 E-mail: st\_aceh@yahoo.co.id

---

# PENYELESAIAN TANAH KORBAN TSUNAMI YANG TIDAK ADA DAN/ATAU TIDAK DIKETAHUI AHLI WARISNYA

## ***ABSTRACT***

*Post-tsunami disaster in Aceh, legal issues on land are regulated by the Government Regulation in Lieu of Law Number 2 of 2007, which regulates among others on land that does not exist and/or unknown its owners and their heirs. The land is being taken care as a religious treasure by Baitul Mal with an order the Syar'iyah Court. This study applies juridical normative and sociological normative methods. From the field research it was found that the Government did not have data of lands with unknown owners and their heirs. It was known from decision of the Syar'iyah Court of Banda Aceh which revealed that the fact was originated from the construction of the drainage where the land procurement committee did not know where to hand over the land acquisition fund.*

*Key words: tsunami, land, Aceh*

## **ABSTRAK**

Pasca bencana alam tsunami Aceh, permasalahan hukum di bidang pertanahan diatur dengan Perpu No 2/2007, yang salah satu item pengaturannya adalah tentang tanah yang tidak ada dan/atau tidak diketahui pemiliknya

dan ahli warisnya. Tanah tersebut menjadi harta agama yang diurus oleh Baitul Mal dengan penetapan Mahkamah Syar'iyah. Penelitian ini menggunakan metode normatif yuridis dan normatif sosiologis. Dari penelitian lapangan ditemukan bahwa Pemerintah tidak memiliki data mengenai tanah yang tidak ada ahli warisnya. Hal tersebut diketahui dari Putusan Mahkamah Syar'iyah Kota Banda Aceh yang mengungkapkan bahwa kenyataan itu berawal dari adanya pembangunan drainase dimana panitia pengadaan tanah tidak tahu kemana harus menyerahkan dana pembebasan tanahnya.

Kata Kunci: tsunami, tanah, Aceh

## I. PENDAHULUAN

Bencana gempa dan tsunami yang terjadi pada tanggal 26 Desember 2004, hingga kini masih menyisakan bekas yang berkaitan dengan rekonstruksi dan rehabilitasi, di samping menimbulkan korban jiwa, bencana juga menimbulkan korban harta. Salah satu bentuk harta yang masih berbekas adalah tanah yang sudah tidak ada dan/atau tidak diketahui lagi pemilikinya.

Dalam Pasal 4 Ayat (1) UU No. 5 Tahun 1960 mengartikan tanah sebagai permukaan bumi. Hak atas tanah oleh orang yang menjadi korban tsunami, merupakan konsekuensi yang disebut Sitorus memiliki kewenangannya untuk penggunaannya (Sitorus, 2006: 71). Menurut Harsono (2003: 296), secara yuridis tanah merupakan permukaan bumi berdimensi dua dan dalam penggunaannya tanah berarti ruang berdimensi tiga. Posisi kebencanaan ini sendiri terdapat berbagai fenomena sebagai masalah yang harus diselesaikan (Hermanto, 2009: 93). Dalam Pasal 213 ayat (1) UU No. 11 Tahun 2006 sendiri menyebutkan bahwa setiap warga negara Indonesia yang berada di Aceh memiliki hak atas tanah sesuai dengan perundangan yang berlaku.

Masalah pemilikan tanah yang tidak ada dan/atau tidak diketahui, termasuk dalam lingkup masalah yang harus segera diselesaikan. Pemerintah kemudian mengeluarkan Peraturan Pemerintah Pengganti Undang-Undang (Perpu) Nomor 2 Tahun 2007, yang secara garis besar mengatur tentang tanah yang tidak ada lagi pemilik dan ahli warisnya sebagai berikut:

1. Tanah yang tidak ada lagi pemilik dan ahli warisnya yang beragama Islam menjadi harta agama dan dikelola oleh Baitul Mal, dimana penetapan mengenai ada atau tidaknya pemilik dan ahli waris serta pengelolaan tanah oleh Baitul Mal dilakukan oleh Pengadilan berdasarkan permohonan penetapan yang (dapat) diajukan oleh keluarga, masyarakat, atau pengurus Baitul Mal (Pasal 8);
2. Sementara tanah yang tidak ada lagi pemilik dan ahli warisnya yang bukan beragama Islam, dikelola oleh Balai Harta Peninggalan (Pasal 9);
3. Harta kekayaan yang pemilikinya dan ahli warisnya tidak diketahui keberadaannya, karena hukum, berada di bawah pengawasan dan pengelolaan Baitul Mal atau Balai Harta Peninggalan sampai ada penetapan Pengadilan (Pasal 27).
4. Baitul Mal atau Balai Harta Peninggalan mengajukan permohonan kepada Pengadilan untuk ditetapkan sebagai pengelola terhadap harta kekayaan yang tidak diketahui pemilik dan ahli warisnya (Pasal 28).
5. Dalam hal dapat diketahui kembali orang atau ahli waris yang dinyatakan tidak diketahui

keberadaannya, maka yang bersangkutan dapat mengajukan permohonan keberatan kepada Pengadilan (Pasal 29).

6. Dan bila Pengadilan mengabulkan permohonan tersebut, maka Baitul Mal atau Balai Harta Peninggalan wajib mengembalikan harta kekayaan yang dikelola disertai Berita Acara Penyerahan (Pasal 30).
7. Apabila sebelum lewat waktu 25 (dua puluh lima) tahun sejak penetapan Pengadilan mengenai tanah yang tidak ada atau tidak diketahui ahli warisnya, terdapat seseorang yang menyatakan bahwa tanah tersebut adalah miliknya, dan telah mendapatkan penetapan sebagai pemilik dari Pengadilan, maka Baitul Mal wajib mengembalikan tanah kepadanya; dan bila tanah tersebut telah dilakukan perubahan fisik penggunaan dan/atau pemanfaatannya, atau telah dialihkan kepada pihak lain, maka kepada bekas pemilik atau ahli warisnya wajib diberikan ganti kerugian oleh Baitul Mal (Pasal 10).

Dengan demikian setelah keluarnya Perpu No. 2 Tahun 2007, Baitul Mal dan Balai Harta Peninggalan diatur kewenangan untuk mengelola harta bagi harta yang ahli warisnya tidak ada dan/atau tidak diketahui. Perpu No. 2 Tahun 2007 selanjutnya ditetapkan menjadi UU No. 48 Tahun 2007. Dalam masyarakat Aceh sendiri yang umumnya menganut paham mazhab Syafi'i, menerangkan bahwa harta tanpa ahli waris diserahkan kepada Baitul Mal kecuali Baitul Mal tidak ada atau tidak berfungsi baru bisa dialihkan kepada kerabat lainnya (*Dzawil Arham*). Merujuk pada fatwa Majelis Permusyawaratan Ulama Aceh No Nomor 3 Tahun 2005 jo. Fatwa Majelis Permusyawaratan Ulama Jakarta No. 2 Tahun 2005 yang menyatakan bahwa Tanah dan harta benda yang ditinggalkan korban gempa dan gelombang tsunami yang tidak meninggalkan ahli waris adalah menjadi milik umat Islam melalui Baitul Mal (Manan, 2005: 15). Jenjang organisasi Baitul Mal adalah Baitul Mal Propinsi, Baitul Mal Kabupaten/Kota, dan Baitul Mal Gampong (Anonimious, 2006: 6). Sementara sekarang, kedudukan Baitul Mal sudah diatur dengan Qanun Nomor 10 Tahun 2007.

Dalam Penjelasan Pasal 11 ayat (1) Perpu Nomor 2 Tahun 2007 dijelaskan mengenai pengelolaan oleh Baitul Mal, adalah kewenangan Baitul Mal mengurus segala sesuatu mengenai keberadaan tanah dimaksud, bukan dalam arti diberikan hak pengelolaan, sehingga tanah-tanah yang sudah terdaftar di kantor pertanahan datanya tetap sesuai dengan keadaan semula dan pengelolaan oleh Baitul Mal dicatat dalam daftar isian.

Sedangkan menurut Pasal 1 ayat (27) Qanun No. 10 Tahun 2007, disebutkan bahwa "harta yang tidak diketahui pemiliknya adalah harta yang meliputi harta tidak bergerak, maupun harta bergerak, termasuk surat berharga, simpanan di bank, klaim asuransi yang tidak diketahui lagi pemilik atau tidak ada lagi ahli warisnya".

Dalam hal ini salah satu fungsi dan kewenangan Baitul Mal adalah menjadi pengelola terhadap harta yang tidak diketahui pemilik atau ahli warisnya berdasarkan putusan Mahkamah Syar'iyah (Pasal 8). Harta tersebut berada di bawah pengawasan dan pengelolaan Baitul Mal Kabupaten/



Kota berdasarkan penetapan Mahkamah Syar'iyah, yang mengajukan permohonan kepada Mahkamah Syar'iyah untuk ditetapkan sebagai pengelola harta yang tidak diketahui pemiliknya, dan harta tersebut tidak bisa dialihkan (Pasal 36). Bila pemilik dan/atau ahli waris kemudian muncul, kemudian mengajukan permohonan kepada Mahkamah Syariah untuk dikembalikan haknya, setelah dikabulkan harta tersebut kembali menjadi milik pemilik dan/atau ahli waris (Pasal 37).

Berdasarkan gambaran tersebut menimbulkan tiga pertanyaan yang berkaitan dengan penelitian ini, yakni: Pertama, apa yang dilakukan Baitul Mal untuk mengetahui ada atau tidaknya tanah yang sudah tidak ada atau tidak diketahui pemilik dan/atau ahli warisnya? Kedua, seberapa banyak tanah yang telah ditetapkan Mahkamah Syar'iyah sebagai tanah yang tidak ada/atau tidak diketahui pemilik dan/atau ahli warisnya? Ketiga, bagaimana kebijakan pemerintah dalam menyelesaikan harta korban tsunami yang tidak ada/atau tidak diketahui pemilik dan/atau ahli warisnya?

## II. METODE PENELITIAN

Penelitian ini dilaksanakan di empat kabupaten/kota, yaitu: Kota Banda Aceh, Kabupaten Aceh Besar, Kabupaten Aceh Jaya, dan Kabupaten Aceh Barat. Pendekatan penelitian ini menggabungkan pendekatan yuridis-normatif dan yuridis-sosiologis. Untuk penelitian yuridis-normatif dilakukan untuk menemukan berbagai macam norma yang terkait dengan masalah hak atas tanah yang tidak ada atau tidak diketahui pemilik dan/atau ahli warisnya, melalui inventarisir peraturan-perundangan hingga pada level kebijakan. Penelitian yuridis-sosiologis melihat sejauhmana proses penanganan dalam konteks yuridis berlangsung sebagaimana yang diharapkan.

Secara yuridis-sosiologis akan menemukan pola pemetaan tanah yang tidak diketahui pemilik dan/atau ahli warisnya. Pola pemetaan ini berlangsung melalui mekanisme pemetaan komunitas pada tingkat gampong dan/atau mukim. Untuk mendapatkan data yuridis-sosiologis, dilakukan wawancara terhadap sejumlah informan kunci (*key-informant*) yang ditentukan dengan prinsip *snowball*, mulai dari unsur Mahkamah Syariah, unsur Baitul Mal, unsur Imuem Mukim, dan unsur *Geucyik*. Informan yang dipilih dari empat Kabupaten/Kota tersebut, adalah Kabid Wakaf Baitul Mal Aceh, Kepala Baitul Mal Banda Aceh, Wakil Ketua Mahkamah Syar'iyah Aceh, Ketua Mahkamah Syar'iyah Banda Aceh, Keuchik Tibang, Ketua Baitul Mal Aceh Besar, Wakil Ketua Mahkamah Syar'iyah Janthoi, Keucyik Gampong Baroh Blang Me Lhoong, Bendahara Baitul Mal Aceh Jaya, Ketua Mahkamah Syar'iyah Calang, Mukim Calang, Ketua Baitul Mal Aceh Barat, Ketua Mahkamah Syar'iyah Meulaboh, dan Keucyik Kampung Belakang Johan Pahlawan.

## III. HASIL PENELITIAN DAN ANALISIS

### A. PENELUSURAN BAITUL MAL TERHADAP TANAH KORBAN TSUNAMI

Posisi tanah yang belum ditemukan atau tidak diketahui atau tidak ada pemilik dan/atau ahli warisnya, bisa berada dalam berbagai kemungkinan. Beberapa kemungkinan tersebut, adalah

objek dan dokumen serta sertifikat masih ada, namun subjeknya sudah tidak ada. Atau semuanya tidak. Serta bisa jadi subjek dan dokumen saja sudah tidak ada lagi sementara yang lain masih ada. Salah satu cara untuk mengetahui kondisi tersebut adalah melalui proses sertifikasi yang dilakukan di Aceh (Kadriah, 2009: 347).

Implikasi dari keadaan di atas adalah kewajiban Pemerintah dalam menuntaskan perangkat hukum bagi penyelesaian masalah tersebut. Dalam hal ini sudah ada beberapa ketentuan hukum, yakni Perpu Nomor 2 Tahun 2007 yang kemudian dijadikan sebagai UU Nomor 48 Tahun 2007. Pemerintah Aceh sudah menerbitkan Qanun Nomor 10 Tahun 2007, yang diperjelas lagi dengan Pergub Nomor 11 Tahun 2010. Khusus mengenai kewenangan Aceh dalam hal pertanahan, hingga sekarang belum ada ketentuan pelaksanaan yang lebih konkret sebagaimana diamanahkan UU No. 11 Tahun 2006 (Ismail, 2010: 53).

Hal ini menjadi kendala bagi Baitul Mal, ditambah lagi dengan tidak progressifnya pengelola dalam menentukan apa yang dilakukan dalam hal menyelesaikan tanah korban tsunami yang tidak diketahui atau tidak ada pemilik dan/atau ahli warisnya tersebut. Dalam Pasal 8 ayat (1) huruf (e) Qanun Baitul Mal, disebutkan salah satu kewenangan Baitul Mal adalah menjadi pengelola terhadap harta yang tidak diketahui pemilik atau ahli warisnya berdasarkan putusan Mahkamah Syar'iyah.

Berdasarkan penjelasan tersebut, ada kewenangan Baitul Mal dalam pengelolaan harta agama dari tanah yang tidak diketahui atau tidak ada ahli warisnya. Kesulitan untuk memetakan format ketentuan hukumnya, bisa diselesaikan dengan menelusuri 16 varian yang telah tersedia. Parameter yang digunakan Baitul Mal juga berdasarkan indikator dari varian tersebut. Pada kenyataannya Baitul Mal kurang proaktif, dikarenakan karena masih ada kemungkinan tanah yang sudah diputuskan Mahkamah Syar'iyah Banda Aceh sebagai tanah yang tidak ada ahli warisnya, untuk muncul ahli waris. Pada kenyataannya hal tersebut terjadi, yakni dari 23 kasus dari Putusan Mahkamah Syar'iyah Banda Aceh (10 kasus Putusan Nomor 60/Pdt.P/2010/Ms-Banda Aceh, 12 kasus Nomor 73/Pdt.P/2010/Ms-Banda Aceh). Masing-masing 6 kasus sudah ada ahli warisnya, yang ditetapkan dengan Putusan Nomor 210/Pdt.P/2010/Ms-Banda Aceh.

Ada kemungkinan munculnya ahli waris, menjadi salah satu alasan Baitul Mal tidak proaktif bergerak dalam mengelola harta yang tidak diketahui ahli warisnya. Padahal kewenangan untuk itu jelas diatur dalam Qanun. Konon lagi terdapat mekanisme mengenai munculnya ahli warisnya, proses pengajuan bisa diajukan kembali melalui Mahkamah Syar'iyah. Apa yang sedang dikelola kemudian dikembalikan sesuai dengan Keputusan Mahkamah Syar'iyah.

Dalam konteks ini ternyata juga ada masalah, yakni pada batasan proses pengelolaan harta tersebut. Pada kenyataannya, di Aceh umumnya harga tanah yang terbatas, dianggap akan lebih besar pasak dari tiang. Dalam hal ini, pengelolaan tanah yang tidak produktif misalnya akan berimplikasi kepada pembengkakan modal. Lain halnya dengan uang, yang bisa dimanfaatkan sedemikian rupa. Namun resikonya adalah bila gagal sementara batasan pengelolaan tidak jelas.

## **B. JUMLAH TANAH YANG TIDAK DIKETAHUI AHLI WARISNYA**

Pemerintah tidak memiliki data dan pemetaan mengenai tanah korban tsunami yang tidak ada atau tidak diketahui ahli warisnya, yang sebenarnya merupakan harta agama. Ketiadaan data dan pemetaan tersebut, turut menentukan pada tidak agresifnya Baitul Mal dalam menentukan dan mengelola harta dimaksud.

Berkaca dari kasus Banda Aceh, pemetaan baru dilakukan ketika ada masalah dalam pembangunan. Kasus-kasus yang timbul, misalnya dalam kasus Kota Banda Aceh, tanah korban tsunami yang tidak ada ahli warisnya baru diketahui ketika Pemerintah mau melaksanakan proyek pembangunan drainase yang kini diprogramkan untuk seluruh Kota Banda Aceh. Proyek drainase pada dasarnya dimaksudkan untuk membebaskan banjir yang sering terjadi di Kota Banda Aceh. Nah ketika mau dibebaskan tanah tersebut, Panitia Pengadaan Tanah kemudian tidak tahu akan menyerahkan dana pembebasan tanah tersebut kepada siapa. Panitia Pengadaan Tanah menyurati Baitul Mal agar mengajukan permohonan kepada Mahkamah Syar'iyah untuk memutuskan bahwa tanah tersebut tidak ada ahli warisnya. Namun pada kenyataannya. Tanah tersebut sebagian masih memiliki pemilik. Terbukti dengan adanya permohonan kembali kepada Mahkamah Syar'iyah agar diputuskan bahwa tanah tersebut ada ahli warisnya.

Dalam Penetapan Mahkamah Syar'iyah Banda Aceh No. 60/Pdt.P/2010/MS-Bna, perjalanan kasus Banda Aceh sebagai berikut:

- 1) Walikota Banda Aceh ingin melaksanakan pembangunan drainase Kota Banda Aceh dalam wilayah Kecamatan Syiah Kuala, Baiturrahman, Banda Raya, dan Jaya Baru. Rencana tersebut terkendala karena sebagian pemilik tanah tidak diketahui keberadaannya disebabkan tsunami. Walikota telah melakukan pengumuman melalui media massa dan elektronik. Karena pembangunan drainase untuk kepentingan umum, maka Ketua Panitia Pengadaan Tanah Kota Banda Aceh [dengan surat No. 1852/PPT/2009 tanggal 10 November 2009 dan tanggal 21 Januari 2010] memohon Penetapan Mahkamah Syar'iyah Banda Aceh mengenai taksiran harga tanah yang tidak diketahui keberadaan pemilik/ ahli warisnya kepada Baitul Mal Banda Aceh. Ada sekitar 13 ahli waris yang diajukan, namun yang disepakati 10, karena tiga muncul ahli warisnya.
- 2) Pada tanggal 3 Februari 2010, pemohon (Ketua Baitul Mal) mengajukan permohonan penetapan Pengelolaan Uang Ganti rugi Tanah. Dalam hal ini, Baitul Mal berwenang mengelola harta agama dalam wilayah Baitul Mal Banda Aceh

Salah satu lokasi tanah tersebut berada di Gampong Tibang atas nama LU. Keusyik Kampung sudah mencari tahu keberadaan LU yang tanahnya kena drainase, tapi tidak mengetahui keberadaannya. Benar bahwa LU sebelum tsunami adalah penduduk Tibang. Tanah tersebut sudah pula diukur BPN seluas 464 m<sup>2</sup>.

Keberadaan tanah yang tidak diketahui dan/atau tidak ada ahli warisnya, di kampung terdapat jumlah yang signifikan. Asumsi ini lahir karena banyaknya orang yang menjadi korban. Namun

.....

mengapa hal tersebut tidak mencuat ke permukaan, lebih disebabkan karena faktor kepercayaan dan kesenjangan komunikasi, antara Baitul Mal Kabupaten/Kota dengan Baitul Mal Gampong. Kewenangan pengelolaan harta agama pada dasarnya dimiliki oleh Baitul Mal Kabupaten/Kota. Sementara letak tanah tersebut di kampung-kampung, yang oleh ketentuan perundang-undangan juga disebut bahwa ada Baitul Mal di level Gampong dan Mukim. Pihak Baitul Mal Gampong beranggapan bahwa semua harta agama bila dilaporkan ke atasnya (Baitul Mal Kabupaten/Kota), maka besar kemungkinan hal tersebut akan dikelola oleh Baitul Mal Kabupaten/Kota, sedangkan Baitul Mal Gampong tidak memiliki apa-apa.

Dalam lingkup yang lebih luas, dalam pengelolaan tanah korban tsunami yang tidak ada dan/atau tidak diketahui ahli warisnya sebagai harta agama, hanya dikelola oleh Baitul Mal kabupaten/kota. Hal ini menimbulkan sedikit masalah dalam hubungannya dengan keberadaan pengelola di tingkat gampong. Hal ini dianggap sebagai faktor penting mengapa pemetaan tersebut tidak berlangsung. Menurut Pengelola Baitul Mal, ada upaya untuk pemetaan namun terkendala dengan komunikasi dengan Baitul Mal Gampong yang terkendala. Seringkali Baitul Mal Gampong beranggapan bahwa setiap harta yang sudah dilaporkan kepada Baitul Mal Kabupaten/Kota, maka pengelolaannya pun akan berpindah kepada Baitul Mal Kabupaten/Kota.

Problem seperti ini sesungguhnya bisa diselesaikan apabila komunikasi berjalan sebagaimana yang diharapkan. Misalnya walaupun dalam ketentuan perundang-undangan disebutkan bahwa kewenangan pengelolaan ada pada Baitul Mal Kabupaten/Kota, namun bukan berarti kewenangan tersebut tidak bisa dibagi, karena pada kenyataannya Baitul Mal Gampong juga level terbawah dari Baitul Mal di Aceh. Dengan demikian semua level memiliki harta agama yang masing-masing dikelola menurut tingkatan daerahnya atau kawasannya.

Kondisi inilah yang menyebabkan kasus yang mencuat ke permukaan sangat sedikit. Pada Mahkamah Syar'iyah Banda Aceh, baru ada dua perkara mengenai kasus tersebut, yakni sebagai berikut:

- 1) Putusan Nomor 60/Pdt.P/2010/Ms-Banda Aceh. Dalam perkara tersebut, terdapat 13 pengajuan, namun yang ditetapkan hakim hanya 10, karena tiga kasus sudah diketahui pemiliknya. Dari sepuluh kasus tersebut, ada enam yang sudah mengembilnya. Artinya ahli waris kemudian muncul.
- 2) Putusan Nomor 73/Pdt.P/2010/Ms-Banda Aceh. Dalam perkara ini terdapat usulan 23 kasus, namun hakim menetapkan 13 kasus. Berdasarkan konfirmasi pada Baitul Mal Banda Aceh, sebanyak 6 kasus sudah ada ahli warisnya.

Penjelasan mengenai seberapa banyak tanah yang telah ditetapkan Mahkamah Syar'iyah sebagai tanah yang tidak ada atau tidak diketahui pemilik dan/atau ahli warisnya, sangatlah terbatas, baik jumlah maupun lokasinya. Dalam hal ini sudah diuraikan seberapa banyak pula tanah yang sudah ditetapkan itu dan muncul kembali pemiliknya.

Di samping berbagai alasan dan faktor yang telah disebutkan di atas, ada simpulan lain yang

sebenarnya juga bisa diungkapkan, yakni tidak adanya kasus yang masuk ke Mahkamah Syar'iyah, menggambarkan bahwa di satu pihak, pemetaan terhadap tanah korban tsunami yang tidak ada ahli warisnya belum dilakukan secara komprehensif. Di pihak lain, ada kesan bahwa tidak ada yang mengadakan pemilik tanah, disebabkan oleh keinginan pengelola di tingkat gampong untuk mengelola harta agama. Sementara kewenangan itu berada pada tingkat kabupaten/kota.

### **C. PROSES PENYELESAIAN OLEH PEMERINTAH**

Ketiadaan data dan pemetaan, berimplikasi kepada proses operasionalisasi dan pertanggungjawaban dalam pengelolaan tanah yang tidak ada atau tidak diketahui pemilik dan/atau ahli warisnya tersebut. Hal ini tidak dapat dihindari, karena kewenangan menurut Qanun Baitul Mal jelas menyebutkan pada Baitul Mal Kabupaten/Kota.

Seharusnya Baitul Mal memiliki data mengenai jumlah tanah yang tidak diketahui atau tidak ada pemilik atau ahli warisnya. Hal ini penting karena terkait dengan proses pertanggungjawab Baitul Mal juga dalam pengelolaan harta agama tersebut di Aceh. Untuk kasus seperti ini, sebenarnya bisa ditelusuri oleh keberadaan Baitul Mal Gampong. Namun pada kenyataannya, secara formal, baru sedikit Baitul Mal Gampong yang sudah terbentuk. Kondisi tersebut bila dilihat dari segi formalitas. Namun bentuk yang menyerupai Baitul Mal Gampong, sebenarnya sudah ada selama ini yang dikenal melalui Imuem Meunasah. Sebenarnya apa yang sudah ada tersebut tinggal diformalkan saja, lalu kepada mereka diberikan pengetahuan mengenai proses manajemen harta agama yang ada di kampung-kampung.

Apa yang digambarkan di atas, sesungguhnya pada harta yang tidak ada dan/atau tidak diketahui ahli warisnya, yang dalam kenyataannya harus ada proses tertentu sehingga ia menjadi harta agama. Kondisi inilah yang menyebabkan bahwa sangat penting posisinya data yang harus dimiliki oleh Baitul Mal dalam proses penyelesaian masalah tersebut.

Sebenarnya Baitul Mal juga bisa mencontoh proses yang dilakukan tokoh masyarakat dalam kemukiman Calang, yang di dalamnya terdapat enam Gampong, yakni Gampong Blang, Gampong Keutapang, Gampong Bahagia, Gampong Sentosa, Gampong Daya Baro, Gampong Pantan Makmu.

Setelah tsunami, pada level Mukim proaktif melakukan inventarisir, untuk mencari ahli waris-ahli waris dari tanah yang tidak ada ahli warisnya. Dari usaha tersebut, kemudian semua tanah yang diduga tidak ada ahli warisnya, kemudian ditemukan ahli warisnya. Hanya ada satu kasus yang selama ini dikelola atas nama anak yatim yang masih kecil.

Proses detail yang dilakukan menurut Kemukiman Calang, bisa diklasifikasikan sebagai berikut:

- 1) Tokoh-tokoh masyarakat berkumpul untuk memetakan masalah apa saja yang menjadi masalah pasca tsunami;
- 2) Masalah tanah muncul sebagai bagian dari persoalan besar yang mesti diselesaikan, karena menyangkut dengan kepemilikan seseorang yang bila tidak ditangani dengan baik akan menimbulkan masalah di kemudian hari;

- 3) Lalu mereka menyepakati untuk turun ke semua gampong bersama tokoh-tokoh gampong untuk mendata permasalahan-permasalahan yang ada. Proses inventarisir ini malah berlangsung melalui rapat-rapat dan pertemuan yang dilaksanakan untuk menyelesaikan masalah tanah tersebut.

Masalahnya adalah mengapa proses ini tidak dilakukan oleh Baitul Mal? Tentu ada berbagai alasan. Bila berkaca pada apa yang dilakukan Baitul Mal Aceh Besar dalam mengantisipasi hal ini, adalah dengan meminta kepada Baitul Mal Gampong untuk melaporkan berbagai tanah yang tidak diketahui atau tidak ada ahli warisnya yang ada di gampong-gampong. Pola bekerja seperti berlangsung sejak Baitul Mal Aceh Besar bekerja sesuai dengan Peraturan Bupati Nomor 3 Tahun 2010 tanggal 22 Januari 2010. Setelah itu, Baitul Mal Kabupaten membentuk Baitul Mal Gampong, dari 604 Gampong di Aceh Besar, ada sekitar 408 Baitul Mal Gampong yang sudah dibentuk. Namun dari 408 Baitul Mal Gampong, belum ada satu pun yang melaporkan mengenai keberadaan ada atau tidaknya tanah yang tidak ada atau tidak diketahui ahli warisnya tersebut.

Timbul pertanyaan mengenai kondisi tersebut, bahwa benarkah tidak ada laporan tersebut karena memang tidak ada kasus di gampong. Hal tersebut sangat meragukan, karena seharusnya apabila tidak ada kasus sekali pun tetap dilaporkan. Sepertinya dalam hal ini, tingkat komunikasi dan saling percaya harus dibangun dalam menyelesaikan masalah harta yang tidak diketahui ahli warisnya tersebut. Melalui kepercayaan dan komunikasi, masalah kewenangan pengelolaan bisa dibagi antara Baitul Mal Kabupaten/Kota dan Baitul Mal Gampong.

Di samping pola tersebut, juga menarik untuk melihat pola yang dilakukan tokoh masyarakat Gampong Belakang (Aceh Barat). Setelah tsunami, mereka berkoordinasi dengan BPN untuk mengetahui peta kepemilikan tanah di kampung tersebut. Setelah itu, peta tanah tersebut kemudian ditelusuri pemilik atau ahli warisnya satu persatu. Dan hal tersebut berhasil dilakukan, dengan tidak ditemukan satu kasus pun yang tidak ada atau tidak diketahui ahli waris.

Sedangkan dalam kasus pembangunan drainase di Banda Aceh, apa yang muncul dengan nama Mr X, lebih disebabkan karena empat alasan, yakni karena tidak ada pemilik di tempat, tidak diketahui harga, tidak berani diterima oleh familinya, atau uang yang diberikan sebagai ganti rugi terlalu kecil dan tidak cukup.

Berdasarkan keterangan tersebut, proses penetapan ahli waris dalam kasus Banda Aceh melalui Ketetapan Mahkamah Syar'iyah Nomor 60 dan 73, sebenarnya lebih disebabkan karena ingin mempercepat proses ganti kerugian oleh Pemerintah Kota Banda Aceh, karena terkait dengan matinya anggaran. Hal ini misalnya dibuktikan dengan banyaknya kasus dari yang sudah ditetapkan tersebut, kemudian muncul ahli waris untuk mengambil uangnya di Baitul Mal.

Menurut Baitul Mal, apabila sudah ada pemilik yang membawa sertifikat dan surat dari Keusyik Gampong dan Camat, maka tidak perlu lagi ke Mahkamah Syar'iyah untuk meminta ketetapan. Hal tersebut keliru, karena untuk menetapkan ahli warisnya sudah ada, haruslah dilakukan melalui

penetapan kembali oleh Mahkamah Syar'iyah, karena secara Fiqhnya, dalam tsunami, matinya orang itu matinya secara hukum (Mahkamah Syar'iyah yang menetapkan hal tersebut).

Kondisi tersebut di atas, terutama masalah yang timbul dalam hal pengelolaan tanah yang tidak ada dan/atau tidak diketahui ahli warisnya, dalam konteks kebencanaan pada dasarnya adalah sumber bencana sosial. Makanya Pemerintah sebenarnya sudah mengantisipasinya melalui pembentukan ketentuan perundang-undangan yang terkait, misalnya Perpu Nomor 2 Tahun 2007 yang sudah menjadi UU Nomor 48 Tahun 2007, Qanun Baitul Mal, dan Pergub Nomor 11 Tahun 2010.

Berdasarkan ketentuan tersebut, seyogianya Pemerintah juga memiliki data mengenai hal yang akan dikelola tersebut. Hal ini sangat penting dalam menghindari berbagai masalah di kemudian hari berkait dengan penyelesaian harta korban tsunami yang tidak ada atau tidak diketahui pemilik dan/atau ahli warisnya.

Sekarang ini data mengenai siapa-siapa dan mana saja tanah yang tidak atau belum diketahui atau tidak ada ahli warisnya. Seharusnya data tersebut dimiliki dan diupayakan Pemerintah.

Ada beberapa alasan penting yang menyangkut pentingnya data tersebut, sebagai berikut:

- 1) tanah yang tidak ada ahli warisnya atau yang belum ditemukan ahli warisnya, pada dasarnya tidak boleh dikuasai oleh orang yang tidak berhak. Dalam hal ini tugas negara adalah memberikan kepastian hukum, termasuk kepada mereka yang belum atau tidak diketahui ahli warisnya. Di samping itu, penting adanya kepastian hukum, misalnya ketika orang-orang yang oleh sebagian pihak dianggap sudah tidak ada lagi, lalu tiba-tiba muncul dan masih hidup. Pemetaan permasalahan, antara lain, misalnya bagaimana kalau ternyata orang yang mengaku ahli waris, tapi ternyata bukan ahli warisnya yang sebenarnya. Kondisi tersebut tidak bisa dipetakan tanpa adanya data yang valid mengenai tanah tersebut
- 2) kondisi tanah yang masih ada ahli waris (terutama untuk yang di bawah umur), pada kenyataannya membutuhkan kepastian hukum mengenai bagaimana jaminannya agar tanah orang tuanya tidak beralih tangan. Proses penetapannya juga melalui Mahkamah Syar'iyah, agar kepastian hukumnya dapat diperoleh dan tidak membuka peluang untuk berpindah tangan.
- 3) ketika tanah tersebut kemudian digolongkan ke dalam harta agama, maka pengelolaan juga harus berdasarkan pelaksanaan syariat Islam. Hal ini berarti proses pengelolaannya harus dilakukan dengan serius, penuh kehati-hatian, dan amanah. Dalam hal ini, siapapun yang mengelola harta agama haruslah mempertanggungjawabkan secara "duniawi-akhirat".
- 4) konteks kebencanaan, pengelolaan harta agama sesungguhnya bagian dari upaya untuk menghindari bencana sosial (sebagian bagian dari bencana fisik) yang justru akan menambah permasalahan bagi pemerintah. Dalam konteks Gampong dan Mukim, serta bagi Kabupaten/ Kota, kejelasan pengelolaan juga bisa membantu proses menurunkan angka kemiskinan yang terjadi di Aceh, khususnya pada wilayah-wilayah yang terkena bencana dan dampaknya.

Proses menyelesaikan problem kemiskinan, pengelolaan harta yang tidak diketahui ahli warisnya bisa menjadi salah satu jalan keluar. Syaratnya adalah Baitul Mal Kabupaten/Kota dan Baitul Mal Gampong harus membagi peran. Memang pengelolaan sebagaimana ditentukan dalam ketentuan perundang-undangan, bahwa pengelolaan tersebut pada Baitul Mal Kabupaten/Kota. Namun harus dipahami bahwa ketentuan Perundang-undangan juga menentukan bahwa Baitul Mal Mukim dan Baitul Mal Gampong dikenal dalam lapisan struktur Baitul Mal di Aceh.

Dengan demikian bila dalam kenyataan tidak menimbulkan rasa saling percaya, maka secara internal hal tersebut harus diselesaikan dan dibicarakan secara terbuka. Baitul Mal Kabupaten/kota dan Baitul Mal Gampong harus duduk membicarakan bagaimana mekanisme yang tepat dalam pengelolaan harta yang tidak diketahui ahli warisnya, agar tidak bertentangan dengan pelaksanaan syariat.

#### **IV. SIMPULAN DAN SARAN**

Berdasarkan penjelasan di atas, dalam penelitian ini terdapat beberapa kesimpulan penting, adalah sebagai berikut:

- 1) Baitul Mal Banda Aceh belum terlihat proaktif dalam menelusuri keberadaan tanah yang tidak ada atau tidak diketahui ahli warisnya, walau dalam ketentuan perundang-undangan ditentukan bahwa Baitul Mal memiliki kewenangan untuk itu. Berdasarkan kasus di Banda Aceh, temuan mengenai tanah korban tsunami yang tidak ada atau tidak diketahui ahli warisnya diketahui ketika ada proyek pembangunan drainase yang ketika mau dibebaskan tanah tidak ada yang menerima ganti rugi, sedangkan ganti kerugian tersebut harus segera dituntaskan untuk tidak matinya anggaran. Dalam hal penentuan suatu tanah tidak diketahui ahli warisnya, sebenarnya Pemerintah sudah menyediakan 16 varian yang ditemukan dalam Buku Rencana Tata Ruang dan Pertanahan. Namun demikian 16 varian tersebut membutuhkan konsep penemuannya di lapangan.
- 2) Pemerintah melalui Baitul Mal tidak memiliki data mengenai tanah-tanah korban tsunami yang tidak diketahui ahli warisnya. Berdasarkan kasus Banda Aceh, ada sekitar 23 kasus, dimana sekitar 12 kasus sudah diambil kembali oleh pemiliknya. Banyaknya jumlah yang sudah diambil kembali, lebih terlihat suasana politis ketimbang problem hukum, yakni Pemerintah Kota yang harus segera membayar ganti kerugian untuk menghindari mati anggaran, makanya kemudian dipercepat proses permohonan kepada Mahkamah Syar'iyah, padahal di lapangan belum tentu sebagaimana yang dimohonkan.
- 3) Pemerintah sudah mengeluarkan kebijakan dalam menyelesaikan sekaligus menghindari berbagai masalah di kemudian hari berkait dengan penyelesaian harta korban tsunami yang tidak ada atau tidak diketahui pemilik dan/atau ahli warisnya di Kota Banda Aceh. Pada kenyataannya karena tidak jelasnya pendataan, menyebabkan kebijakan tersebut terkesan belum optimal. Kebijakan itu sendiri sangat penting untuk menghindari terjadinya bencana sosial dalam masyarakat. Berdasarkan temuan lapangan, kondisi berimplikasi pada tidak jelasnya



proses pertanggungjawaban kewenangan yang telah ditentukan dalam ketentuan perundang-undangan, yakni dalam proses menemukan dan pengelolaan tanah yang tidak diketahui ahli warisnya.

Sementara yang dapat disarankan, agar Baitul Mal Kabupaten/Kota dan Baitul Mal Gampong harus membangun rasa saling percaya, mulai dari memetakan tanah yang tidak diketahui ahli warisnya. Hal ini penting, karena tanah tersebut, ketika sudah menjadi harta agama, harus dijalankan sesuai dengan ketentuan syariat. Dengan demikian, rasa saling percaya tersebut akan menentukan bagi proses inventarisir dan pengelolaannya.

Berdasarkan penjelasan sebelumnya direkomendasikan, agar tanah-tanah yang sudah ditetapkan sebagai tanah yang tidak diketahui dan/atau tidak ada ahli warisnya, menjadi penting dalam pengelolaannya diarahkan untuk menyelesaikan kenyataan kemiskinan yang ada dalam masyarakat. Artinya tanah tersebut harus memberi salah satu jalan penyelesaian kemiskinan di Aceh, sebagai salah satu sarana mengurangi kebencanaan sosial.

## DAFTAR PUSTAKA

- Anonimous, *Proteksi Hukum atas Status Tanah Korban paska bencana Gempa Bumi dan Tsunami; Di wilayah Kota Banda Aceh dan Aceh Besar*, Banda Aceh, Kata Hati Institute, 2006.
- Harsono, Boedi, *Hukum Agraria Indonesia Sejarah Pembentukan UU Pokok Agraria, Isi dan Pelaksanaannya*, Jakarta, Djambatan, 2003.
- Hermanto, Budi, *Tinjauan Hukum atas Pengakuan Kepemilikan Hak atas Tanah oleh Penyewa, Studi Kasus di Kampung Jawa Banda Aceh*, Tesis, Medan, Magister Kenotariatan Universitas Sumatera Utara, 2009.
- Ismail, Ilyas, "Desentralisasi Kewenangan bidang Pertanahan berdasarkan UU No. 11 Tahun 2006", dalam *Jurnal Media Hukum* Vol. 17 No. 1 Juni 2010.
- Kadriah, "Hak Kepemilikan atas Tanah Perempuan Paska Tsunami", artikel dalam *Jurnal Kanun* No. 48 edisi Desember 2009.
- Manan, Afifuddin dan Amirullah, *Analisis Yuridis Hak Pemilikan atas Tanah, Studi Kasus di Gampong Alue Naga Banda Aceh*, Banda Aceh, The Aceh Institute, 2006.
- Sitorus, Oloan dan HM Zaki Sierrad, *Hukum Agraria di Indonesia Konsep Dasar dan Implementasi*, Yogyakarta, Mitra Kebijakan Tanah Indonesia, 2006.

## Peraturan Perundang-Undangan

Peraturan Pemerintah Nomor 2 Tahun 2007 tentang Penanganan Permasalahan Hukum dalam Rangka Pelaksanaan Rehabilitasi dan Rekonstruksi Wilayah dan Kehidupan Masyarakat di Provinsi Nanggroe Aceh Darussalam dan Kepulauan Nias Provinsi Sumatera Utara. Kemudian ditetapkan menjadi UU No. 48 Tahun 2007.

UU No. 11 Tahun 2006 tentang Pemerintahan Aceh

---

UU No. 5 Tahun 1960 tentang Pokok-Pokok Ketentuan Agraria

Qanun No. 10 Tahun 2007 tentang Baitul Mal

Qanun Aceh Nomor 5 Tahun 2007 tentang Susunan Organisasi dan Tata Kerja Dinas, Lembaga Teknis Daerah, dan Lembaga Daerah Provinsi Nanggroe Aceh Darussalam.

Peraturan Gubernur Nomor 11 Tahun 2010 tentang Pengelolaan Harta Agama yang Tidak Diketahui Pemilik dan Ahli Warisnya serta Perwalian.

Ketetapan Mahkamah Syar'iyah Banda Aceh No. 60/Pdt.P/2010/MS-Bna

Ketetapan Mahkamah Syar'iyah Banda Aceh No. 73/Pdt.P/2010/MS-Bna

**Yeni Widowaty**

Fakultas Hukum Universitas Muhammadiyah Yogyakarta. Jl. Lingkar Barat Tamantirto, Kasihan,  
Bantul Yogyakarta. Email: yenni\_widowatie@yahoo.com

---

# **KONSEP *SUSTAINABLE DEVELOPMENT* SEBAGAI BENTUK PERLINDUNGAN TERHADAP KORBAN TINDAK PIDANA LINGKUNGAN HIDUP**

## ***ABSTRACT***

*The application of the principles of sustainable development in all sectors and activities become the main requirements to be internalized into policies and regulations in order that future generations will not inherit damaged and polluted environment. This research aims to identify, examine, and analyze the importance of legal protection and construct the ideal legal protection for the victims of environmental crime which have a sustainable development quality in the future. This is a normative legal research which uses legislation law, case law, comparative, and conceptual as the approaches. The result of the research shows that philosophically, environmental crime victims should be protected because according to the theory of the law of the welfare state that the country is responsible for citizen's welfare. Moreover, the preamble of the Indonesia 1945 Constitution 1945 (UUD 1945) also stated that the duty of the country is to protect the whole nation and give a general welfare. In the future, the ideal of environmental laws is to construct a sanction in the form of compensation for the victim and take on the environmental restoration by applying the principle of strict liability.*

*Key words: Sustainable Development, Victims, Environmental Crime*

## ABSTRAK

Penerapan prinsip-prinsip pembangunan berkelanjutan (*sustainable development*) di seluruh sektor dan kegiatan menjadi prasyarat utama untuk diinternalisasikan ke dalam kebijakan dan peraturan perundangan agar generasi yang akan datang tidak mewarisi lingkungan rusak dan tercemar. Penelitian ini bertujuan untuk mengidentifikasi, mengkaji dan menganalisis mengenai pentingnya perlindungan hukum terhadap korban tindak pidana lingkungan hidup dan menyusun konsep ideal perlindungan hukum terhadap korban tindak pidana lingkungan hidup yang berjiwa *sustainable development* pada masa datang. Penelitian ini merupakan penelitian hukum normatif dengan menggunakan metode pendekatan undang-undang, pendekatan kasus, pendekatan komparatif dan pendekatan konseptual. Hasil penelitian menunjukkan bahwa secara filosofi korban tindak pidana lingkungan hidup harus dilindungi, karena sesuai teori negara hukum kesejahteraan, negara bertanggungjawab memberikan kesejahteraan pada para warganya. Di samping itu, dalam pembukaan UUD 1945 menentukan bahwa tugas negara adalah melindungi segenap bangsa Indonesia dan memberi kesejahteraan umum. Pada masa datang peraturan undang-undang lingkungan hidup idealnya merumuskan sanksi ganti kerugian kepada korban dan melakukan pemulihan lingkungan dengan menerapkan prinsip *strict liability*.

Kata kunci: *Sustainable Development*, Korban, Tindak Pidana Lingkungan Hidup

## I. PENDAHULUAN

Pembangunan yang terkait dengan sumber daya alam dan lingkungan hidup diarahkan untuk meningkatkan kesejahteraan rakyat dengan mempertimbangkan prinsip-prinsip keberlanjutan pembangunan nasional di masa mendatang. Dalam perkembangan konsep pembangunan nasional dilakukan secara berencana, menyeluruh, terarah dan berlanjut sebagaimana diatur dalam Undang-Undang Nomor 25 Tahun 2000 tentang Program Pembangunan Nasional (Propenas).

Perlindungan dan pengelolaan lingkungan hidup menuntut dikembangkannya suatu sistem yang terpadu berupa suatu kebijakan nasional perlindungan dan pengelolaan lingkungan hidup yang harus dilaksanakan secara taat asas dan konsekuen dari pusat sampai ke daerah. Hal itu sesuai dengan Penjelasan Umum angka 1 Undang-Undang Nomor 32 Tahun 2009 yang menyebutkan: lingkungan hidup yang baik dan sehat merupakan hak asasi dan hak konstitusional bagi setiap warga negara Indonesia. Dengan demikian, negara, pemerintah, dan seluruh pemangku kepentingan berkewajiban untuk melakukan perlindungan dan pengelolaan lingkungan hidup.

Akibat pencemaran dan/atau perusakan lingkungan tersebut yang paling merasakan adalah korban. Korbanyang paling menderita kerugian, baik kerugian materiil maupun immateriil, bahkan juga berakibat korban cacat seumur hidup. Oleh karena itu, wajar jika korban harus mendapatkan perlindungan. Di Indonesia pencemaran lingkungan terjadi dimana-mana. Pencemaran yang terjadi akibat tumpahan minyak saja ada beberapa kasus. Kasus-kasus tersebut diantaranya adalah tumpahan minyak di kawasan Taman Nasional Laut Kepulauan Seribu (TNLKS) yang terjadi Desember 2003. Tumpahan minyak kembali terlihat akhir Maret 2004 dan makin meluas hingga awal Mei 2004, sehingga mencemari kawasan Taman Nasional Laut Kepulauan Seribu. Awal Oktober 2004 terjadi lagi tumpahan minyak dan terus berulang hingga Februari 2006 ([www.jatam.org](http://www.jatam.org), 2011).

Perlunya diberikan perlindungan hukum kepada korban kejahatan secara memadai tidak saja merupakan isu nasional tetapi internasional. Oleh karena itu, masalah ini perlu memperoleh

perhatian yang serius. Pentingnya perlindungan korban kejahatan memperoleh perhatian serius, dapat dilihat dari dibentuknya *Declaration of Basic Principles of Justice for Victims of Crime and Abuse of Power* oleh Perserikatan Bangsa-Bangsa, sebagai hasil dari *The Seventh United Nation Congress on the Prevention of Crime and the Treatment of Offenders* yang berlangsung di Milan Italia September 1985 (Mansur dan Gultom, 2007: 22). Dalam salah satu rekomendasinya disebutkan:

*Offenders or third parties responsible for their behaviour should, where appropriate, make fair restitution to victims, their families or dependants. Such restitution should include the return of property or payment for the harm or loss suffered, reimbursement of expenses incurred as a result of victimization, the provision of services and the restoration of rights.*

Pada prinsipnya tidak ada yang menginginkan lingkungan rusak atau tercemar. Artinya pembangunan di bidang industri, pertambangan, dan kehutanan diperlukan dengan tidak mengabaikan lingkungan, apalagi generasi yang akan datang harus tetap menjadi prioritas utama agar tidak menjadi pewaris lingkungan yang rusak. Bagi Indonesia sumberdaya alam mempunyai peranan penting baik pada masa lalu, saat ini maupun masa mendatang, sehingga dalam penerapannya harus memperhatikan kesepakatan dunia internasional mengenai lingkungan hidup. Penerapan prinsip-prinsip pembangunan berkelanjutan (*sustainable development*) (Silalahi, 2003:11) di seluruh sektor dan wilayah menjadi prasyarat utama untuk diinternalisasikan ke dalam kebijakan dan peraturan perundangan, terutama dalam mendorong investasi pembangunan jangka menengah (Rencana Pembangunan Jangka Menengah, 2004-2009:11). *Sustainable development* adalah pembangunan yang memenuhi kebutuhan generasi sekarang tanpa mengurangi kemampuan generasi yang akan datang dalam memenuhi kebutuhannya (Siahaan, 2004:147).

Dalam hal lain, bagi korban dan calon korban pencemaran dan/atau perusakan lingkungan yang diperlukan adalah adanya perangkat hukum yang memberi jaminan perlindungan. Dari latar belakang tersebut permasalahan dalam penelitian ini adalah:

1. Apakah dasar filosofis perlunya perlindungan hukum terhadap korban tindak pidana lingkungan hidup?
2. Bagaimana konsep ideal perlindungan hukum terhadap korban tindak pidana lingkungan hidup sesuai konsep *sustainable development* pada masa datang?

## II. METODE PENELITIAN

### A. Tipe Penelitian

Penelitian ini merupakan penelitian hukum normatif (*doctrinal*) atau *legal research*. Penelitian hukum *doctrinal* adalah penelitian-penelitian atas hukum yang dikonsepsikan dan dikembangkan atas dasar doktrin yang dianut sang pengkonsep dan/ atau sang pengembangnya (Wignjosoebroto, 2002: 124). Pendekatan yang digunakan yaitu pendekatan undang-undang (*statute approach*), pendekatan kasus (*case approach*), pendekatan komparatif (*comparative approach*) dan pendekatan konseptual (*conceptual approach*) (Marzuki, 2005: 93).

## B. Sumber data

Data utama dalam penelitian ini adalah data sekunder. Data sekunder, bersumber dari dokumen-dokumen yang terdiri dari: Bahan hukum primer, bahan sekunder dan bahan hukum tersier. Bahan hukum primer berupa peraturan perundang-undangan yang terkait dengan judul penelitian yaitu:

- 1) UUDNRI 1945, khususnya Pembukaan dan Pasal 28D, 28G, 28H
- 2) Kitab Undang-Undang Hukum Pidana (KUHP)
- 3) Undang-undang Nomor 13 Tahun 2006 Tentang Perlindungan Saksi dan Korban
- 4) Undang-undang nomor 32 Tahun 2009 tentang Perlindungan dan Pengelolaan Lingkungan Hidup

Bahan hukum primer juga didapat dari putusan Pengadilan mengenai kasus TPLH yang sudah mempunyai kekuatan hukum tetap, diantaranya:

- a. Putusan Pengadilan Negeri Bekasi Nomor 460/Pid.B/2008/PN Bks. Tentang kasus PT Dongwoo Environmental Indonesia
- b. Putusan Pengadilan Negeri Karanganyar Nomor : 20/Pid/B/2005/PN.Kray tanggal 23 Mei 2005 tentang kasus PT Sekar Bengawan

Bahan hukum primer juga diperoleh dengan mengkaji undang-undang negara lain yaitu: Bhutan, yang terdiri dari: *Penal Code Of Bhutan, 2004* dan *The National Environment Protection Act, 2007 of Bhutan* dan Albaniaterdiri dari: *Criminal Code of Albania* dan *Environmental ProtectionLaw (EPL) of Albania No 7664*.

## C. Langkah-langkah Penelitian

Secara garis besar langkah-langkah yang dilakukan dalam penelitian ini adalah: *pertama*, melakukan inventarisasi peraturan perundang-undangan di bidang lingkungan hidup yang berlaku saat ini, agar ada kesinambungan maka dikaitkan dengan UULH yang lama yaitu Undang-undang Nomor 23 tahun 1997. Untuk mengetahui formulasi bentuk perlindungan hukumnya maka akan diklasifikasikan mengenai formulasi sanksi pidananya. *Kedua*, melakukan komparasi dengan perundang-undangan negara lain yang dalam hal ini dipilih Negara Bhutan. Alasan pemilihan perbandingan dengan negara tersebut adalah sebagai berikut: membandingkan dengan Bhutan karena negara tersebut merupakan negara yang sudah melakukan pengaturan perlindungan terhadap korban TPLH.

## D. Analisis Data

Setelah dilakukan inventarisasi peraturan perundang-undangan maka kemudian disusun secara sistematis sehingga akan diperoleh data mengenai formulasi TPLH dari berbagai peraturan tentang lingkungan hidup yang berlaku pada saat ini (hukum positif). Untuk keperluan tersebut metode analisis yang digunakan adalah priskriptif-analitis, yaitu dengan cara pemaparan dan analisis tentang

isi (struktur) hukum yang berlaku, sistematisasi gejala hukum yang dipaparkan dan dianalisis, interpretasi dan penilaian hukum yang berlaku (Meuwissen, 1994:26-28).

Untuk menyusun konsep ideal perlindungan hukum terhadap korban tindak pidana lingkungan hidup sesuai konsep *sustainable development* pada masa datang formulasi maka perlu dilakukan komparasi dengan peraturan mengenai lingkungan hidup dari negara lain. Selanjutnya setelah diketahui kekurangan dan membandingkan dengan perundangan negara lain serta konvensi terkait dengan perlindungan terhadap korban, maka disusun konsep perlindungan terhadap korban TPLH dalam perundangan lingkungan hidup pada masa datang yang berjiwa *sustainable development*.

## II. HASIL PENELITIAN DAN ANALISIS

### A. Dasar Filosofi Perlunya Perlindungan Hukum Terhadap Korban Tindak Pidana Lingkungan Hidup

Prinsip perlindungan hukum sebetulnya melekat pada hak asasi manusia. Menurut sejarahnya di Barat, lahirnya konsep-konsep tentang pengakuan dan perlindungan terhadap hak-hak asasi manusia diarahkan kepada pembatasan-pembatasan dan peletakan kewajiban pada masyarakat dan pemerintah (Hadjon, 1987: 38). Apabila ditarik kebelakang ide adanya perlindungan terhadap hak-hak asasi manusia berawal dari gagasan negara hukum yang berasal dari Eropa, yang kelahirannya merupakan reaksi positif terhadap negara kekuasaan (Asshiddiqie, 2011: 10).

Negara hukum dalam pengertian formal (sempit) dapat merujuk pada pandangan Immanuel Kant yang memahami negara hukum sebagai “negara penjaga malam” yang tugasnya hanya menjaga keamanan dan ketertiban semata. Dalam negara hukum formal penyelenggaraan pemerintahan harus berdasarkan undang-undang (*wetmatig bestuur*). Artinya, pemerintah dalam melaksanakan tugasnya harus sesuai dengan ketentuan yang telah ditetapkan dalam undang-undang. Pembatasan ini telah mempersempit ruang gerak pemerintah dalam penyelenggaraan negara, karena setiap tindakan yang tidak sesuai dengan undang-undang dianggap perbuatan melawan hukum.

Dalam perkembangan selanjutnya, bersamaan dengan berkembangnya konsep negara “penjaga malam” muncul pula gejala kapitalisme di lapangan perekonomian yang secara perlahan-lahan menyebabkan terjadinya kepincangan dalam pembagian sumber-sumber kemakmuran bersama. Akibatnya timbul jurang kemiskinan yang semakin tajam, hal ini mendorong munculnya pentingnya keterlibatan negara dalam menangani masalah ketimpangan ini. Negara dianggap tidak dapat melepaskan tanggungjawabnya meningkatkan kesejahteraan masyarakat.

Konsep negara kesejahteraan merupakan suatu paham tentang konsep negara yang muncul sebagai respon dari adanya konsep negara sebagai penjaga malam pada abad XVIII. Berawal dari pandangan tentang negara hukum yang dikemukakan oleh Immanuel Kant (1727-1804) dan Friedrich Julius Stahl bahwa negara hukum sebagai *Nachtwaaker Staat* atau *Nachtwachterstaat* (negara jaga malam) yang tugasnya adalah menjamin ketertiban dan keamanan masyarakat (Wahyono, 1988:4).

Berkaitan dengan tugas dan tanggungjawab negara, menurut Frans Magnis Suseno bahwa negara secara hakiki bertugas untuk mengusahakan kesejahteraan umum. Untuk itu negara harus mengusahakan semua prasyarat, kondisi, prasarana agar masyarakat dapat hidup dengan adil dan sejahtera (Suseno, 1991:316). Hal ini selaras dengan Mac Iver yang mengatakan tugas negara mempunyai tiga fungsi utama yaitu: ketertiban, perlindungan, dan pemeliharaan dan perkembangan (Mustafa, 2003:14). Tujuan negara Indonesia secara filosofi sudah dirumuskan dalam Pembukaan UUDRI 1945 alinea ke-4 yang berbunyi "...melindungi segenap bangsa Indonesia dan seluruh tumpah darah Indonesia dan untuk memajukan kesejahteraan umum, mencerdaskan kehidupan bangsa...". Kalimat "melindungi segenap bangsa Indonesia" tersebut terkandung maksud bahwa tanggungjawab negara untuk melakukan perlindungan itu tanpa kecuali, maksudnya tidak membedakan suku, golongan atau ras tertentu.

Berdasarkan perumusan pembukaan UUD RI 1945 tersebut di atas, terlihat ada dua tujuan nasional yang utama yaitu: (1) untuk melindungi segenap bangsa Indonesia, dan (2) untuk memajukan kesejahteraan umum berdasarkan Pancasila. Jadi, terlihat dua kata kunci dari tujuan nasional yaitu "perlindungan masyarakat" dan "kesejahteraan masyarakat", yang dalam kepustakaan identik dengan "*social defence*" dan "*social welfare*" (Arief, 2009:43).

Terkait dengan hak untuk mendapatkan lingkungan hidup yang baik dan sehat, maka hak ini tidak hanya dimiliki oleh manusia, namun lingkungan juga mempunyai hak. Hal tersebut secara tegas ditentukan dalam Penjelasan Undang-undang Nomor 32 Tahun 2009 yang menyebutkan: "lingkungan hidup Indonesia harus dilindungi dan dikelola dengan baik berdasarkan asas tanggung jawab negara, asas keberlanjutan, dan asas keadilan". Penggunaan sumber daya alam harus selaras, serasi, dan seimbang dengan fungsi lingkungan hidup. Sebagai konsekuensinya, kebijakan, rencana, dan/atau program pembangunan harus dijiwai oleh kewajiban melakukan pelestarian lingkungan hidup dan mewujudkan tujuan pembangunan berkelanjutan, desentralisasi, serta pengakuan dan penghargaan terhadap kearifan lokal dan kearifan lingkungan.

Tanggungjawab negara untuk melindungi warganya terkait dengan lingkungan hidup tersebut diatur lebih lanjut dalam Pasal 28A, 28D ayat (1), Pasal 28G ayat (1) dan Pasal 28 H ayat (1) UUD 1945. Pasal 28A menentukan bahwa: "setiap orang berhak untuk hidup serta berhak mempertahankan hidup dan kehidupannya". Pasal 28D ayat (1) menyebutkan bahwa: "setiap orang berhak atas pengakuan, jaminan, perlindungan, dan kepastian hukum yang adil serta perlakuan yang sama di hadapan hukum. Pasal 28H ayat (1): "setiap orang berhak hidup sejahtera lahir dan batin, bertempat tinggal dan mendapatkan lingkungan hidup yang baik dan sehat serta berhak memperoleh pelayanan kesehatan.

Dengan demikian, negara, pemerintah dan seluruh pemangku kepentingan berkewajiban untuk melakukan perlindungan dan pengelolaan lingkungan hidup dalam pelaksanaan pembangunan berkelanjutan agar lingkungan hidup Indonesia dapat tetap menjadi sumber dan penunjang hidup bagi rakyat Indonesia serta makhluk hidup lain.

Dalam hukum pidana Indonesia, saat ini kedudukan korban belum ditempatkan secara adil



bahkan cenderung terlupakan. Kondisi ini berimplikasi pada dua hal yang fundamental, yaitu kurangnya perlindungan hukum bagi korban dan tiadanya putusan hakim yang memenuhi rasa keadilan bagi korban, pelaku maupun masyarakat luas. Argumentasi lain bahwa korban harus dilindungi sebagaimana dikemukakan Muladi (1997: 176-177) adalah: argumen kontrak sosial (*social contract argument*) dan argumen solidaritas sosial (*social solidarity argument*). Inti dari argumen kontrak sosial adalah negara boleh dikatakan memonopoli seluruh reaksi sosial terhadap kejahatan dan melarang tindakan-tindakan yang bersifat pribadi. Dengan demikian bila terjadi kejahatan dan membawa korban, maka negara juga harus bertanggung jawab untuk memperhatikan kebutuhan para korban tersebut. Argumen solidaritas sosial menentukan bahwa negara harus menjaga warganegara dalam memenuhi kebutuhannya melalui kerjasama dalam masyarakat berdasar atau menggunakan sarana-sarana yang disediakan oleh negara. Hal ini bisa dilakukan baik melalui peningkatan pelayanan maupun melalui pengaturan hak.

Dalam kaitannya dengan hukum lingkungan, perlindungan hukum yang dimaksud ditujukan pada perlindungan hukum kepada masyarakat dan atau usaha, maupun kepada pemerintah sebagai penguasa. Perlindungan hukum tersebut meliputi juga perlindungan lingkungan dan juga perlindungan generasi yang akan datang. Penjabaran lebih luas mengenai hak atas lingkungan hidup yang baik dan sehat adalah diakuinya hak lingkungan hidup untuk dilindungi dan dilestarikan, namun lingkungan hidup sebagai penyandang hak tidak dapat mempertahankan haknya tanpa bantuan orang untuk mengajukan perkara pencemaran dan atau perusakan lingkungan melalui pengadilan. Untuk itu diperlukan peran serta setiap orang yang mencakup orang perorangan dan/atau kelompok orang dan/atau badan hukum.

## **B. Konsep Ideal Perlindungan Hukum Terhadap Korban Tindak Pidana Lingkungan Hidup Sesuai Konsep *Sustainable Development* Pada Masa Datang**

Bertolak dari pengertian *sustainable development* dari Komisi Dunia: yaitu pembangunan yang memenuhi kebutuhan-kebutuhan masa kini tanpa membahayakan kebutuhan-kebutuhan generasi masa depan untuk memenuhi kebutuhan-kebutuhan mereka sendiri (Attfeld, 2010:140) berarti terhadap korban tindak pidana lingkungan hidup diharapkan tidak mewarisi lingkungan yang rusak, tercemar. Korban dalam konteks ini adalah korban konseptual yaitu korban yang akan datang baik manusia maupun lingkungan. Bentuk perlindungan bisa secara *in abstracto* maupun *in concreto*. Secara *in abstracto* konsep pembangunan berkelanjutan dapat diformulasikan dalam bentuk perundang-undangnya sebagaimana dikemukakan oleh Barda Nawawi Arief sebelumnya. Dalam perkembangannya tampak muncul sistem perundang-undangnya dengan wacana *green constitution* (konstitusi hijau) (Asshiddiqie, 2009:2).

Dengan konsep pembangunan berkelanjutan, berarti siapapun yang melakukan TPLH yang merusak dan atau mencemarkan lingkungan, kepada pelaku selain dikenakan sanksi juga harus melindungi lingkungan yang telah tercemar atau rusak. Untuk menyusun konsep perlindungan hukum terhadap korban TPLH yang akan datang maka akan diuraikan dulu perlindungan hukum

terhadap korban TPLH pada saat ini. Kajian akan difokuskan pada undang-undang lingkungan hidup saja yaitu Undang-undang Nomor 32 Tahun 2009 tentang Perlindungan dan Pengelolaan Lingkungan Hidup.

### **1. Formulasi Perlindungan Hukum Terhadap Korban Tindak Pidana Lingkungan Hidup Menurut Undang-undang No 32 tahun 2009 tentang Perlindungan dan Pengelolaan Lingkungan Hidup**

Perlindungan hukum terhadap korban dapat dilihat dari sanksi pidana yang ada dalam undang-undang yang mengaturnya, dari sanksi pidana tersebut akan terlihat sanksi yang diancamkan kepada pelaku sehingga dapat pula diketahui bentuk pertanggungjawaban pelaku terhadap korban. Ancaman hukuman tertera pada Undang-Undang Nomor 32 Tahun 2009 yang cukup tinggi, yaitu ancaman paling rendah adalah 1 tahun penjara dan paling lama 15 tahun penjara. Denda sedikitnya 500 juta rupiah dan maksimum 15 miliar. Tingginya ancaman hukuman bagi pelaku kejahatan lingkungan hidup diharapkan bisa membuat efek jera kepada pelaku, akan tetapi sanksi yang tinggi tersebut tidak disertai sanksi dalam bentuk pertanggungjawaban pelaku terhadap korban, sehingga korban tetap menderita kerugian.

Berdasar pada ketentuan pasal-pasal yang mengatur mengenai tindak pidana, tidak ada satu pasalpun yang mengatur mengenai perlindungan terhadap korban secara konkret. Dengan pemberian sanksi yang tinggi kepada pelaku sebenarnya itu merupakan bentuk perlindungan secara tidak langsung kepada korban atau disebut juga perlindungan *in abstracto*. Hal itu sejalan dengan pengertian perlindungan korban sebagaimana dikemukakan oleh Barda Nawawi Arief, yang mengatakan bahwa: dalam hukum positif yang berlaku saat ini perlindungan korban lebih banyak merupakan “perlindungan abstrak” atau perlindungan tidak langsung. Artinya dengan adanya berbagai perumusan tindak pidana dalam peraturan perundang-undangan selama ini, berarti pada hakikatnya telah ada perlindungan “*in abstracto*” secara tidak langsung terhadap berbagai kepentingan hukum dan hak-hak asasi korban, namun demikian pengaturan mengenai perlindungan secara konkret baik berupa pemberian ganti kerugian kepada korban, kompensasi ataupun restitusi belum mengaturnya (Arief, 1998: 55).

Dalam Undang-undang Nomor 32 Tahun 2009 hanya mengatur mengenai sanksi pidana tambahan yang diperuntukkan pada korporasi yang terdapat dalam Pasal 119 huruf (c) mengenai kewajiban perbaikan akibat tindak pidana yang dilakukan. Tidak ada penjelasan mengenai apa yang dimaksud, dengan “kewajiban perbaikan akibat tindak pidana yang dilakukan. Penjelasan undang-undang hanya mengatakan “cukup jelas”, padahal seharusnya ketentuan seperti itu harus ada penjelasan, misalnya kewajiban perbaikan itu ditujukan pada siapa, jenis perbaikan, dan ketentuan lainnya.

### **2. Peraturan Perlindungan Hukum Terhadap Korban di Negara Lain**

Negara asing yang sudah mengatur mengenai perlindungan terhadap korban, diantaranya

Negara Bhutan dan Albania.

a. Bhutan

Formulasi perlindungan hukum dalam *Penal Code Of Bhutan 2004* terdapat dalam Chapter 5 mengenai *Damages, Restitution, Confiscation And Recovery* yang diatur dalam Pasal 36 sampai Pasal 46:

*Article 36: Pengadilan dapat memerintahkan terdakwa untuk membayar kerusakan yang sesuai atau perbaikan atas setiap kerugian, cidera atau kerusakan yang terjadi pada korban.*

*Article 38: terdakwa membayar ganti rugi sesuai kerusakan disamping pidana yang telah dijatuhkan, namun jika korban ikut berperan dalam terjadinya tindak pidana maka tidak ada kewajiban pelaku untuk bertanggungjawab terhadap korban.*

Dari ketentuan pasal-pasal tersebut di atas, maka terpidana diharuskan membayar ganti rugi kepada korban, namun jika korban berperan atas terwujudnya kejadian tersebut sehingga dia menjadi korban maka si pelaku tidak dipertanggungjawabkan atas kerugian korban.

*Article 40* menentukan bahwa ganti rugi kerusakan jika ditentukan oleh Pengadilan harus dibayar sekaligus. Selanjutnya apabila terpidana tidak mampu membayar kompensasi ganti kerugian tersebut secara tunai maka setiap kerusakan, kompensasi kerusakan, perbaikan atau setiap pembayaran diperintah oleh pengadilan, dapat membayar dalam bentuk natura atau harta sebagaimana ditentukan dalam *Article 41*. Selain ganti kerugian, menurut *Article 42* bahwa pengadilan dapat memerintahkan terdakwa untuk membayar biaya pengobatan medis korban atau beban tambahan dan insidental lainnya yang timbul.

Menurut ketentuan KUHP Bhutan: pengadilan dapat memerintahkan terdakwa untuk membayar kerusakan yang pantas atau ganti rugi terhadap setiap kehilangan, perlukaan, atau kemunduran/keburukan disebabkan terhadap korban. Selanjutnya memerintahkan terdakwa untuk membayar kerusakan terhadap segala bentuk sebagai pidana tambahan.

Selanjutnya mengenai restitusi oleh terdakwa diatur Pasal 46, pengadilan dapat memerintahkan terdakwa untuk melakukan pemulihan atau membayar kembali setiap kerugian, kehilangan, kerusakan yang ada pada korban. Sanksi yang terdapat dalam *Chapter 5* sebagaimana dipaparkan di atas jika dilihat dari sisi korban sudah melindungi kepentingan korban karena mengatur mengenai *Damages, Restitution, Confiscation and Recovery*, sehingga korban mendapatkan hak berupa restitusi atau ganti rugi, atau pemulihan. *Chapter 5* terdapat dalam *Part I* yang merupakan *General Proviton*, sehingga berlaku umum untuk siapapun yang melakukan tindak pidana termasuk juga korporasi.

Peraturan lain yang mengatur mengenai lingkungan hidup sebagaimana dikemukakan di atas adalah *Environmental Assessment Act 2000 (EAA, 2000)*. Undang-undang ini mengatur mengenai prosedur tentang rencana strategis, kebijakan, program dan proyek lingkungan dan memberi keuntungan pada lingkungan. Jika dalam pelaksanaannya menimbulkan korban maka ada sanksi pidananya, sebagaimana ditentukan dalam Pasal 49. Bentuk perlindungan lain terdapat dalam *Environmental Assessment Act 2000*, walaupun lebih rinci dari yang diatur dalam KUHP, namun

Undang-undang ini mengatur ketentuan yang belum diatur dalam KUHP, bahkan dengan adanya sanksi publikasi terhadap pelaku maka sudah memberikan perlindungan kepada calon korban.

*Art. 50: sanksi pada pelaku kerusakan lingkungan akibat tindak pidana adalah pembayaran kompensasi sebagaimana yang dituntut yang berkaitan dengan tindak pidana.*

*Art 51 : Sanksi berupa pembayarandenda.*

*Art. 52: The head of an agencyyangtelah melakukansuatupelanggarandi bawah Pasal49 dan 58 dikenakan sanksi administratif*

Untuk memberi perlindungan agar tidak timbul korban berikutnya, maka perusahaan yang telah diputus melakukan TPLH tersebut diumumkan dalam surat kabar atau radio atau sekretariat yang berkepentingan lainnya. Menurut Pasal 67 *The National Environment Protection Act 2007 (NEPA, 2007)*: setiap warga Negara Bhutan adalah wali dari sumber daya alam dan lingkungan untuk kepentingan sekarang dan generasi masa depan dan oleh karena itu tugas pokok setiap warga negara untuk berkontribusi pada perlindungan lingkungan alam, konservasi keanekaragaman hayati yang kaya dan pencegahan segala bentuk degradasi ekologis.

#### *b. Albania*

Mengenai perumusan perlindungan hukum terhadap korban TPLH dalam *Criminal Code of Albania* tidak mengaturnya, tetapi diatur dalam *Environmental Protection Law (EPL)* yang terdapat dalam *Chapter VI* bab mengenai *Responsibilities and Sanctions*. Lebih lanjut pasal-pasal yang mengatur tersebut adalah sebagai berikut:

*Art. 43: orang secara fisik dan yuridis yang menyebabkan kerusakan terhadap sumber daya alam yang menghasilkan polusi lingkungan dan gangguan harus dipaksa untuk membayar kompensasi sebagai akibat kerusakan.*

Menurut Pasal 44 kompensasi untuk kerusakan lingkungan yang mengakibatkan polusi yang menyangkut lintas batas negara akan diselesaikan berdasarkan perjanjian internasional, konvensi, traktat atau sesuai norma-norma hukum lingkungan internasional. Pelanggaran terhadap Undang-undang ini, bukan merupakan tindak pidana, akan tetapi merupakan pelanggaran administratif yang masuk lapangan lingkungan hidup apabila:

- a. Mengangkut limbah berbahaya dan zat kimia tanpa ijin melalui wilayah RI
- b. import limbah berbahaya dan zat kimia dengan tujuan untuk konservasi, penyimpanan atau pembuangan

Pengaturan mengenai lintas batas negara juga diatur dalam *Law on Environmental Protection No.7664*. Pasal 41 mengatur ketentuan lembaga dan orang-orang yang fisik dan yuridis diwajibkan untuk menjaga dan melindungi lingkungan. Setiap orang dijamin hak untuk mengakses informasi mengenai lingkungan dan lembaga yangmengkhususkan diri dalam lingkungan, serta hak untuk berpartisipasi dalam proses pengambilan keputusan pada lingkungan. Setiap orang fisik dan yuridis dan tubuh negara, dalam kasus ancaman lingkungan, pencemaran, atau kerusakan berhak untuk memberitahukan kepada badan berwenang dari perlindungan

lingkungan dan setiap orang yang fisik atau yuridis bertanggung jawab dan permintaan interupsi dari kegiatan ilegal.

*Pasal 43 menentukan bahwa fisik dan yuridis orang yang menyebabkan kerusakan sumber daya alam yang mengakibatkan pencemaran lingkungan dan penurunan nilai harus dipaksa untuk membayar ganti rugi atas kerusakan yang diakibatkan. Orang fisik atau yuridis gangguan mungkin hadir tuntutan ganti rugi kerusakan pengadilan.*

*Pasal 44 menyebutkan bahwa kompensasi untuk kerusakan akibat polusi lintas batas lingkungan dan penurunan nilai harus diatur agar sesuai dengan perjanjian internasional, konvensi, perjanjian, yang Republik Albania menjadi pihak, atau dalam hal ini adalah pihak yang tidak, itu akan diatur dengan cara yang konsisten dengan prinsip yang berlaku umum dan norma-norma hukum lingkungan hidup internasional.*

### 3. Formulasi Perlindungan Hukum Terhadap Korban Tindak Pidana Lingkungan Hidup Sesuai Konsep *Sustainable Development* di Masa Datang

Dalam melakukan pembaharuan hukum dapat dilakukan dengan menata kembali hukum yang sudah ada atau membangun yang baru sama sekali. Berkaitan dengan “*law reform*” dan “*law development*” terutama berkaitan dengan pembaharuan dan pembangunan hukum yang berpihak pada korban. Terkait dengan perumusan TPLH yang perlu diingat bahwa kerugian dan kerusakan lingkungan hidup tidak hanya yang bersifat nyata (*actual harm*), tetapi juga yang bersifat ancaman kerusakan potensial, baik terhadap lingkungan hidup maupun kesehatan umum. Hal ini disebabkan karena kerusakan tersebut seringkali tidak timbul seketika dan tidak dengan mudah pula untuk dikuantifikasi. Dengan kata lain kerugian korban potensial justru tidak dapat diprediksi baik lamanya maupun jenis kerugiannya.

Perlindungan hukum terhadap korban TPLH yang dikaitkan dengan konsep *sustainable development* berarti lebih menitikberatkan pada korban potensial. Hal tersebut sesuai maksud dari *sustainable development* bahwa kerusakan lingkungan yang terjadi akibat TPLH yang dilakukan pada saat ini jangan sampai merugikan generasi yang akan datang. Hal tersebut senada dengan ketentuan yang diatur dalam *Rome Statute of the International Criminal Court Text of the Rome Statute Circulated as Document A/CONF.183/9 of July 17, 1998 and corrected by process verbaux of November 10, 1998, 12 July 1999, 30 November 1999, 8 May 2000, 17 January 2001 and 16 January 2002*: jika terjadi kerugian dalam kasus-kasus lingkungan, maka dalam deklarasi ditentukan bahwa:

“*In cases of substantial harm to the environment, restitution, if ordered, should include, as far as possible, restoration of the environment, reconstruction of the infrastructure, replacement of community facilities and reimbursement of the expenses of relocation, whenever such harm results in the dislocation of a community*” (Dalam kasus kerusakan besar terhadap lingkungan, restitusi, jika ada pesanan, harus mencakup, sejauh mungkin, pemulihan lingkungan, rekonstruksi infrastruktur, penggantian fasilitas masyarakat dan penggantian biaya relokasi, kapanpun tersebut merugikan yang menghasilkan dislokasi dari suatu komunitas”).

Dalam *Declaration of Basic Principles of Justice for Victims of Crime and Abuse of Power* ditentukan bahwa: *Compensation* “When compensation is not fully available from the offender or other sources, States should endeavour to provide financial compensation to:

- (a) *Victims who have sustained significant bodily injury or impairment of physical or mental health as a result of serious crimes;*
- (b) *The family, in particular dependants of persons who have died or become physically or mentally incapacitated as a result of such victimization.*

Dengan demikian jika pelaku tidak memberikan ganti kerugian secara penuh, negara seharusnya berusaha untuk memberikan kompensasi finansial kepada:

- a) korban yang mengalami cedera tubuh atau gangguan yang signifikan kesehatan fisik atau mental sebagai akibat dari kejahatan serius;
- b) keluarga, dalam tanggungan tertentu dari orang yang telah meninggal atau secara fisik atau mental tidak mampu sebagai akibat dari korban tersebut.

Dapat juga dikatakan bahwa jika mengacu pada konvensi MU PBB tersebut sebenarnya undang-undang lingkungan hidup belum memberikan perlindungan hukum kepada korban. Apalagi korban dalam TPLH tidak hanya yang bersifat nyata (*actual harm*) tetapi juga yang bersifat ancaman kerusakan potensial, baik terhadap lingkungan hidup maupun kesehatan umum. Hal ini disebabkan karena kerusakan tersebut seringkali tidak timbul seketika dan tidak dengan mudah pula untuk dikuantifikasi, oleh karena itu pemberian ganti kerugian atau restitusi atau apapun namanya harus benar-benar diberikan.

Untuk lebih memberikan perlindungan hukum kepada korban TPLH maka idealnya diterapkan pertanggungjawaban mutlak (*strict liability*). *Strict liability* ini merupakan jenis pertanggungjawaban yang tidak mendasarkan pada kesalahan (*fault*) pada diri tergugat. *Strict liability* bermaksud bahwa unsur kesalahan dari tergugat tidak perlu dibuktikan lagi oleh penggugat dan pembuktian justru dibebankan pada tergugat, bahwa dia benar-benar tidak mencemari dan/atau merusak lingkungan. Dengan demikian beban pembuktiannya adalah pembuktian terbalik. Menurut Daud Silalahi, jenis-jenis kegiatan yang dapat diberlakukan asas tanggungjawab mutlak yaitu, kegiatan yang dapat menimbulkan bahaya besar yang akibatnya tidak dapat diatasi dengan upaya yang lazim dilakukan (*abnormally dangerous activities*).

Prinsip *strict liability* ini juga dianut oleh Undang-undang Nomor 32 tahun 2009 yang terdapat dalam Pasal 88 yang menyatakan bahwa: “Setiap orang yang tindakannya, usahanya, dan/atau kegiatannya menggunakan B3, menghasilkan dan/atau mengelola limbah B3, dan/atau yang menimbulkan ancaman serius terhadap lingkungan hidup bertanggung jawab mutlak atas kerugian yang terjadi tanpa perlu pembuktian unsur kesalahan”. Penjelasan Pasal 88 tersebut menyatakan bahwa: yang dimaksud dengan “bertanggung jawab mutlak” atau *strict liability* adalah unsur kesalahan tidak perlu dibuktikan oleh pihak penggugat sebagai dasar pembayaran ganti

rugi. Ketentuan ayat ini merupakan *lex specialis* dalam gugatan tentang perbuatan melanggar hukum pada umumnya. Besarnya nilai ganti rugi yang dapat dibebankan terhadap pencemar atau perusak lingkungan hidup menurut Pasal ini dapat ditetapkan sampai batas tertentu. Yang dimaksud dengan “sampai batas waktu tertentu” adalah jika menurut penetapan peraturan perundang-undangan ditentukan keharusan asuransi bagi usaha dan/atau kegiatan yang bersangkutan atau telah tersedia dana lingkungan hidup.

#### IV. SIMPULAN

Berdasarkan pembahasan mengenai Konsep *sustainable development* sebagai bentuk perlindungan terhadap korban tindak pidana lingkungan hidup dapat disimpulkan sebagai berikut:

1. Sesuai teori negara hukum kesejahteraan, negara bertanggungjawab untuk mewujudkan kesejahteraan hidup masyarakatnya, dengan demikian negara wajib memberikan perlindungan terhadap warganya termasuk korban kejahatan. Kewajiban negara untuk melindungi warganya tersebut di Indonesia secara filosofi sudah dirumuskan dalam Pembukaan UUDNRI 1945 alinea ke-4 yaitu “...melindungi segenap bangsa Indonesia dan seluruh tumpah darah Indonesia dan untuk memajukan kesejahteraan umum, mencerdaskan kehidupan bangsa...”. Kalimat “melindungi segenap bangsa Indonesia” tersebut terkandung maksud bahwa tanggungjawab negara untuk melakukan perlindungan itu tanpa kecuali, maksudnya tidak membedakan suku, golongan atau ras tertentu. Selanjutnya Pasal 28H ayat (1) UUD NRI 1945 menentukan bahwa: Setiap orang berhak hidup sejahtera lahir dan batin, bertempat tinggal dan mendapatkan lingkungan hidup yang baik dan sehat serta berhak memperoleh pelayanan kesehatan. Hak untuk mendapatkan perlindungan hukum merupakan hak asasi manusia.
2. Perlindungan hukum terhadap korban TPLH sesuai konsep *sustainable development* berarti lebih menitikberatkan pada korban potensial. Hal tersebut sesuai maksud dari *sustainable development* bahwa kerusakan lingkungan yang terjadi akibat TPLH yang dilakukan pada saat ini jangan sampai merugikan generasi yang akan datang. Jika demikian maka formulasi sanksi pidana yang terdapat dalam undang-undang lingkungan hidup idealnya merumuskan mengenai sanksi ganti kerugian dan pemulihan lingkungan. Untuk lebih memberikan perlindungan hukum kepada korban TPLH maka idealnya diterapkan pertanggungjawaban mutlak (*strict liability*).

#### DAFTAR PUSTAKA

##### Buku:

- Arief, Barda Nawawi, 1998, *Beberapa Aspek Kebijakan Penegakan dan Pengembangan Hukum Pidana*, Bandung, Citra Aditya Bakti.
- , 2007, *Masalah Penegakan Hukum dan Kebijakan Hukum Pidana Dalam Penanggulangan Kejahatan*, Kencana, Jakarta.
- , 2009, *Tujuan dan Pedoman Pidanaan Perspektif Pembaharuan Hukum Pidana dan*

- Perbandingan Beberapa Negara*, Badan Penerbit Universitas Diponegoro, Semarang
- Asshiddiqie, Jimly, 2009, *Green Constitution Nuansa Hijau Undang-Undang Dasar Negara Republik Indonesia Tahun 1945*, Jakarta, RajaGrafindo Persada
- Attfield, Robin, (terj.Saut Pasaribu), 2010, *Etika Lingkungan Global (The Ethics of The Global Environment)*, Bantul, Kreasi Wacana.
- Mansur, Didik M. Arief dan Elisatris Gultom, 2007, *Urgensi Perlindungan Korban Kejahatan*, Jakarta, Raja Grafindo Persada.
- Hadjon, Philipus M., 1987, *Perlindungan Hukum Bagi Rakyat di Indonesia Sebuah Studi tentang Prinsip-Prinsipnya, Penangannya oleh Pengadilan Dalam Lingkungan Peradilan Umum dan Pembentukan Peradilan Administrasi Negara*, Surabaya, Bina Ilmu.
- Marzuki, Peter Mahmud, 2005, *Penelitian Hukum*, Jakarta, Kencana.
- Mitchell, B, et.all, 2003, *Pengelolaan Sumber daya dan lingkungan*, Yogyakarta, Gadjahmada University Press.
- Muladi, 1997, *Hak Asasi Manusia, Politik dan Sistem Peradilan Pidana*, Semarang, BP Undip.
- Mustafa, Bachsan, 2003, *Sistem Hukum Indonesia Terpadu*, Bandung, Citra Aditya Bakti
- Siahaan, N.H.T., 2004, *Hukum lingkungan dan Ekologi Pembangunan*, Jakarta, Erlangga.
- Suseno, Franz Magnis 1991, *Etika Politik, Prinsip-Prinsip Dasar Kenegaraan Modern*, Jakarta, Gramedia.
- Wignjosebroto, Soetandyo 2002, *Hukum, Paradigma, Metode dan Dinamika Masalahnya*, Jakarta, Huma.

### **Makalah:**

- Asshiddiqie, Jimly, *Gagasan Negara Hukum Indonesia*, [www.docudesk.com](http://www.docudesk.com), diunduh Selasa, 4 Oktober 2011, pukul 10.29
- Silalahi, Daud, *Pembangunan Berkelanjutan Dalam Rangka Pengelolaan (termasuk Perlindungan) Sumber Daya Alam Yang berbasis Pembangunan Sosial dan Ekonomi*, Makalah Disampaikan Pada: Seminar Pembangunan Hukum Nasional VIII Tema "Penegakan Hukum Dalam Era Pembangunan Berkelanjutan" diselenggarakan BPHN Departemen Kehakiman dan Hak Asasi Manusia RI, Denpasar 14-18 Juli 2003.
- Declaration of Basic Principles of Justice for Victims of Crime and Abuse of Power A/RES/40/34* 29 November 1985 96th Plenary Meeting Economic and Social Council
- Meuwissen, D.H.M., *Ilmu Hukum* (Penerjemah B. Arif Sidharta), Pro Justitia, Jurnal Unika Parahyangan, Tahun XII No. 4, Oktober 1994

### **Disertasi**

- M Akib, *Politik Hukum Pengelolaan Lingkungan Hidup dalam Perspektif Otonomi Daerah*, Disertasi Undip, Semarang, 2011



**Peraturan Perundangan:**

Undang-undang Dasar 1945

Kitab Undang-Undang Hukum Pidana (KUHP)

Undang-Undang Nomor 25 Tahun 2000 tentang Program Pembangunan Nasional

Undang-undang Nomor 13 Tahun 2006 Tentang Perlindungan Saksi dan Korban

Undang-undang nomor 32 Tahun 2009 tentang Perlindungan dan Pengelolaan Lingkungan Hidup

**Herlambang, M. Abdi, Andry Harjanto,**

**M.Yamani**

Fakultas Hukum Universitas Bengkulu. Jalan W.R. Supratman Kandang Limun Bengkulu. Email:  
herlambang.unib@gmail.com

---

# INVENTARISASI INSTITUSI ADAT REJANG DALAM RANGKA PENYUSUNAN KOMPILASI HUKUM ADAT REJANG

## ***ABSTRACT***

*The research aims at finding values, principles, and norms of customary law in Indonesia that are necessary to improve the concept of rule of law in Indonesia. One of the customary laws that still exists in Indonesia is Rejang customary law (Hukum Adat Rejang) which applies in Rejang society, Bengkulu Province. The existence of Hukum Adat Rejang as customary law is influenced by values of kinship, community groupings and pattern of traditional Rejang tribes. In order to find and identify such norms, a legal anthropological research with a qualitative research would be used. The research was conducted at the District of Rejang Lebong, Lebong, and Kepahyang. The result of the research shows that kinship system of Rejang is based on patrilineal or matrilineal system. Rejang tribes consist of four tribes, they are Petulai Tubeui or Tubai, Petulai Bemani or Bermani, Petulai Jekalang or Jurukalang, Petulai Selupue or Selupu. There are some norms that could be identified in Rejang customary law, namely Bemaling, Menebo, Tikam, Sigar Kulit, Cucuk Kulit, Mea Bayang Daleak, Iram Coa Badaleak, Iram Badaleak, Tukak Takek Kukuk, Membalew, Cido Celako, Kejujung Tenggak,*

*Mendaur Tenggak, Samun, Upet, Dawa, Sumbang, Johong Permayo, Mbut, Tambang, Pascas Poncong, Tepeket, dan Kerineak.*

*Key words: Rejang customary law, institution of adat Rejang, compilation of adat Rejang*

#### ABSTRAK

Penelitian ini bertujuan untuk menemukan nilai dan norma hukum adat di Indonesia menjadi penting, artinya bagi peningkatan fungsi negara hukum Indonesia. Salah satu hukum adat yang masih hidup di Indonesia adalah Hukum Adat Rejang yang berlaku pada suku bangsa Rejang di Provinsi Bengkulu. Keberadaan Hukum Adat Rejang dipengaruhi oleh pola kekerabatan, pola kepemimpinan suku bangsa Rejang. Dalam rangka menemukan nilai, asas dan norma hukum adat Rejang maka perlu dilakukan penelitian hukum adat dengan pendekatan antropologi hukum. Penelitian dilakukan di Kabupaten Rejang Lebong yang saat ini menjadi Tiga Kabupaten yaitu: Kabupaten Rejang Lebong, Kabupaten Lebong, dan Kabupaten Kepahiang di Provinsi Bengkulu. Hasil penelitian memperlihatkan bahwa sistem kekeluargaan suku bangsa Rejang di dasarkan pada sistem Patrilineal atau Matrilineal. Suku Bangsa Rejang terdiri dari empat klan besar (*petulai*), yaitu: *Petulai Tubeui, Petulai Bermeni, Petulai Jurukalang, Petulai Selupue*. Adapun bentuk norma yang dapat diidentifikasi adalah: *Bemaling, Menebo, Tikam, Sigar Kulit, Cucuk Kulit, Mea Bayang Daleak, Iram Coa Bedaleak. Iram Bedaleak, Tukak Takek Kukuk, Membalew, Cido Celako, Kejujung Tenggak, Mendaur Tenggak, Samun, Upet, Dawa, Sumbang, Johong Permayo, Mbut, Tambang, Pacas poncong, Tepeket, Kerineak.*

Kata Kunci: Hukum Adat Rejang, Institusi Adat Rejang, Kompilasi Adat Rejang

## I. PENDAHULUAN

Pengembangan hukum adat di Indonesia menjadi penting, artinya pada saat ini terjadi reduksi terhadap makna hukum yang hanya sebagai peraturan perundangan-undangan belaka. Penegakan hukum hanya dimaksudkan sebagai penegakan undang-undang. Akibat dari praktik seperti ini, khususnya di dalam lapangan hukum pidana menyebabkan penegakan KUHP seringkali bertentangan dengan rasa keadilan di dalam masyarakat. Beberapa contoh praktik penegakan KUHP yang menimbulkan reaksi negatif di dalam masyarakat, antara lain:

### 1. Kasus Sandal Jepit

Kasus pencurian sandal jepit yang dilakukan oleh seorang anak di Palu menimbulkan reaksi yang negatif bagi penegakan KUHP di Indonesia.

“Ada sesuatu hal yang menarik yang terjadi di negara ini dalam sidang kasus “Sandal Jepit” dengan terdakwa siswa SMK di Pengadilan Negeri Palu. Sungguh ironi, ketika seorang anak diancam hukuman lima tahun penjara akibat mencuri sandal jepit milik Briptu Ahmad Rusdi Harahap dan Briptu Simson Sipayung, anggota Brimob Polda Sulteng pada Mei 2011 lalu. Sehingga terjadi gerakan pengumpulan 1.000 sandal jepit di berbagai kota di Indonesia. Bahkan media asing seperti Singapura dan Washington Post dari Amerika Serikat menyoroti sandal jepit sebagai simbol baru ketidakadilan di Indonesia dengan berbagai judul berita seperti “*Indonesians Protest With Flip-Flops*”, “*Indonesians have new symbol for injustice: sandals*”, “*Indonesians dump flip-flops at police station in symbol of frustration over uneven justice*” (*kasus-sandal-jepit*.<http://www.hukum.kompasiana.com>, diunduh Kamis, 27 Desember 2012, pukul 11.10 WIB).

## 2. Kasus Nenek Minah

Kasus lainnya yang menjadi perhatian dan menimbulkan reaksi dari masyarakat umum di Indonesia adalah kasus pencurian beberapa buah kakao yang dilakukan oleh seorang nenek berusia 55 Tahun.

Kasus kecil yang menimpa orang kecil yang masih hangat dalam ingatan adalah kasus yang menimpa nenek minah berusia 55 tahun yang terjadi pertengahan Agustus 2009. Nenek Minah warga desa Darmakraden, Kecamatan Ajibarang, Kabupaten Banyumas, Jawa Tengah harus dihadapkan ke Pengadilan Negeri Purwokerto, Kabupaten Banyumas dengan tuduhan mencuri buah kakao (coklat) milik perkebunan PT. Rumpun Sari Antan 4. Nenek Minah mengaku telah memetik tiga buah kakao dari perkebunan tersebut. Maksudnya untuk bibit di kebunnya yang kecil dan memang ditanami kakao. Tetapi perbuatannya dipergoki mandor perkebunan. Dia minta maaf sambil mengembalikan ketiga kakao itu kepada sang mandor. Tetapi rupanya tiada maaf bagi Nenek Minah, karena sang mandor melapor ke atasan dan diteruskan ke polisi. Diproses, lantas ke Kejaksaan, dan berakhir di Pengadilan Negeri Purwokerto. Nenek Minah dijatuhi hukuman percobaan 1 bulan 15 hari (<http://www.hukum.kompasiana.com>, diunduh Kamis, 27 Desember 2012, pukul 11.10 WIB.).

Kedua kasus tersebut memperlihatkan bahwa undang-undang, khususnya KUHP telah gagal memberikan rasa keadilan khususnya kepada Nenek Minah dan siswa SMK Palu tersebut. Dari kedua kasus tersebut, kasus yang menimpa bocah pencuri sandal jepit dan nenek pencuri buah kakao jelas “tidak adanya keadilan”. Hukuman yang adil bukan sekedar berdasarkan pasal-pasal, tetapi adanya pertimbangan lain yang bersumber pada hati nurani dan peri kemanusiaan. Jika melihat dari sisi pasal-pasal yang tertera dalam KUHP, sang bocah dan Nenek Minah memang bisa dikatakan bersalah dikarenakan tindak pidana pencurian, namun dari sisi lain, apakah itu dapat disebut hukum berkeadilan? (Ayu Cipta, et.all., [www.tempo.com](http://www.tempo.com), diunduh Kamis, 27 Desember 2012, pukul 10.45 WIB).

## 3. Pentingnya Penerapan Perdamaian Adat

Institusi hukum adat termasuk di dalamnya perdamaian adat menjadi salah satu solusi dalam menyelesaikan perbuatan melanggar hukum dan tindak pidana di dalam masyarakat. Perdamaian adat di dalam masyarakat adat di Papua memiliki peranan penting dalam menyelesaikan urusan dan “perang” suku. Perundang-undangan pidana dianggap tidak cukup memenuhi rasa keadilan masyarakat. Anggota Komisi C Dewan Perwakilan Rakyat Daerah (DPRD) Kabupaten Puncak, Kalion Hagabal mengatakan:

*“Meski perdamaian secara hukum telah dilakukan, namun secara adat belum, maka sulit dikhawatirkan bisa kembali memicu konflik. Memang secara hukum sudah, namun tetap sulit dan bisa saja konflik kembali terjadi jika perdamaian secara adat belum dilakukan, karena budaya disana seperti itulah adanya”.* (Arjuna Pademme, <http://www.z.tabloidjubi.com>, diunduh pada Kamis, 27 Desember

2012, pukul 11.30 WIB).

Upaya mengkaji (meneliti) hukum adat menjadi penting dalam rangka penegakan hukum pidana, dalam kaitan penggunaan diskresi penegak hukum. Kekuasaan dan keleluasaan untuk melakukan tindakan kondisional oleh penegak hukum dalam menghadapi suatu situasi tertentu, seharusnya diselaraskan dan diterima oleh masyarakat setempat. Orang Indonesia dikenal memiliki “tabiat” tidak menyukai pengadilan, dan secara teoritis tersedia beberapa alternatif bagi mereka dalam menyelesaikan sengketa (Budiarto, et.all., 1999:23). Hasil penelitian menunjukkan bahwa komunitas hukum berpendapat, musyawarah adalah cara paling utama dalam penyelesaian sengketa (Budiarto, et.all., 1999:23).

Beberapa hasil penelitian menunjukkan bahwa peranan pengadilan mengadopsi hukum pidana adat menjadi hukum positif dimungkinkan oleh Undang-Undang Darurat Nomor 1 Drt/1951. Produk Mahkamah Agung yang patut dicatat adalah Putusan Mahkamah Agung Tanggal 8 Oktober 1979 Nomor 195/K/Kr/ 1978 yang mengangkat hukum adat Bali “Logika Sangraha” sebagai hukum pidana positif (Soemadipradja, 1990: 58). Berikutnya adalah Putusan MA Tanggal 15 Mei 1991 Nomor Reg. 1644 K/ Kr/Pid/1988 yang menyatakan bahwa: “tuntutan Jaksa Penuntut Umum pada Kejaksaan Negeri Kendari tidak dapat diterima, karena terdakwa telah diadili dan dijatuhi hukuman sesuai dengan adat setempat” (Varia Peradilan Nomor 128 Tahun XI Mei 1996: 45).

## II. PERMASALAHAN

Berkenaan dengan pentingnya kedudukan hukum adat di dalam sistem hukum Indonesia maka perlu diformulasikan permasalahan dalam penelitian ini, yaitu:

1. Bagaimanakah sistem kekerabatan, pengelompokan masyarakat dan pola pemukiman tradisional Suku Bangsa Rejang yang melatarbelakangi tumbuhnya institusi hukum Adat Rejang?;
2. Bagaimanakah bentuk Institusi Adat Rejang yang dapat dijadikan bahan Kompilasi Hukum Adat Rejang?

## III. METODE PENELITIAN

### A. Pendekatan dalam Antropologi Hukum

Terdapat tiga pendekatan utama yang menjadi pegangan dalam penelitian antropologi hukum, yaitu (1) ideologis, (2) deskriptif, dan (3) cara untuk menyelesaikan sengketa (Hoebel, 1983: 29). Dalam penelitian ini dipakai metode kasus sengketa (*trouble case*). Kasus-kasus sengketa itu menghasilkan data-data yang pasti dan kaya serta dapat mengungkapkan perilaku hukum yang aktual dalam masyarakat (Hoebel, 1987:20). Kasus-kasus sengketa yang aktual sering menampilkan banyak isu yang tidak terdapat dalam aturan-aturan abstrak. Faktor-faktor non hukum sering memainkan peranan penting dalam proses pembuatan keputusan-keputusan, bahkan menentukan

isi keputusan yang tidak sesuai dengan norma-norma hukum abstrak (Holleman,1986: 110-131).

## B. Lokasi Penelitian

Lokasi penelitian beberapa kecamatan yang berada di dalam wilayah Kabupaten Rejang Lebong, Kabupaten Lebong dan Kabupaten Kepahiang. (Kabupaten Lebong dan Kabupaten Kepahiang merupakan pemekaran dari Kabupaten Rejang Lebong). Setiap kecamatan masing-masing diambil dua desa, satu desa tradisional, dan satu desa yang heterogen suku bangsanya.

KABUPATEN LEBONG			
	Kecamatan	Desa pusat kecamatan	Desa tradisional
1	Lebong Utara	Pasar Muara Aman	Talang Bunut
2	Lebong Tengah	Embong Panjang	Semelako
3	Lebong Selatan	Test	Mubai
4	Rimbo Pengadang	Rimbo Pengadang	Tapus
KABUPATEN REJANG LEBONG			
5	Curup	Kepala siring Kesambe baru	Lubuk Kembang
6	Selupu Rejang	Air Duku	Cawang Lama
KABUPATEN KEPAHYANG			
7	Kepahyang	Pasar Kepahyang	Tebat monok

## C. Penentuan Informan

Penentuan informan dilakukan secara *purposive* yang terbagi menjadi empat kelompok, yaitu kelompok informan yang berkenaan dengan:

- Kelompok informan yang berkenaan dengan warga masyarakat suku bangsa Rejang yang masih melaksanakan aturan-aturan hukum pidana adat
- Sistem kepemimpinan tradisional seperti *Tuei Kutei*, *Petulai*, *Pasirah*, dan tokoh agama.
- Sistem kepemimpinan formal seperti kepala dusun, kepala desa, kepala kecamatan, Babinsa dan Polisi.

## D. Teknik Pengumpulan Data

### a. Pengumpulan Data Primer

Pengumpulan data dilakukan dengan pengamatan terlibat, disertai dengan teknik wawancara, yaitu untuk memperoleh penjelasan mengenai makna-makna yang terkandung dibalik aktivitas, kejadian atau gejala yang tampak.

### b. Pengumpulan Data Sekunder

Data atau informasi yang didapat dari sumber-sumber tertentu yang telah terpublikasi terutama hasil penelitian sebelumnya berkenaan dengan hukum adat serta putusan musyawarah adat

yang pernah dilakukan. Selain itu, data sekunder juga dikumpulkan dari informasi yang telah terpublikasi di dalam publikasi ilmiah lainnya.

### **E. Teknik Analisis Data**

Analisis data dilakukan dengan menyusun data dan pengolongan data dalam pola, tema atau kategori. Setelah itu dilakukan interpretasi, yaitu memberi makna, menjelaskan pola atau kategori dan juga mencari keterikatan berbagai konsep. Dengan cara ini aturan-aturan hukum pidana adat pada suku bangsa Rejang merupakan gejala sosial yang bersifat kompleks dan akan dapat dideskripsikan dalam suatu kualitas yang lebih mendekati kenyataan serta terungkap hal-hal yang melatarbelakanginya

## **IV. HASIL PENELITIAN DAN PEMBAHASAN**

### **A. Sistem Keekerabatan**

Untuk mengkaji sistem keekerabatan suku bangsa Rejang digunakan konsep sistem keekerabatan sebagai serangkaian aturan-aturan yang mengatur penggolongan orang-orang yang sekerabat yang melibatkan adanya berbagai tingkat hak dan kewajiban di antara orang-orang yang sekerabat yang membedakannya dengan hubungan-hubungan mereka dengan orang-orang yang tidak tergolong sebagai sekerabat (Suparlan, 1986: 99).

#### **1. Kelompok-Kelompok Suku Bangsa Rejang**

Dalam mengkaji kelompok-kelompok suku bangsa Rejang digunakan konsep *clan besar* (Koentjaraningrat, 1980: 121) untuk menjelaskan kelompok keekerabatan suku bangsa Rejang. Asal mula suku bangsa Rejang terbagi ke dalam empat suku (orang Rejang menyebut *petulai*). Menurut bahasa Rejang, *petulai* adalah sistem keekerabatan berdasarkan *unilateral* (prinsip keturunan diperhitungkan melalui satu pihak saja), dengan prinsip keturunan *patrilineal* (prinsip keturunan yang diperhitungkan melalui pihak ayah atau laki-laki, dalam hal bentuk perkawinannya adalah *Beleket*), dalam hal tertentu jika bentuk perkawinannya adalah “*Semendo*”, maka prinsip keturunannya adalah *Matrilinial*. Perkawinan adat berbentuk *eksogami* yang berarti bahwa perkawinan dilakukan terhadap pasangan yang berasal dari luar sukunya sekalipun mereka berada terpencar di berbagai daerah.

Penamaan kelompok Suku Bangsa Rejang berdasarkan tokoh legendaris yang dipandang suci oleh orang-orang Rejang yang disebut dengan *Biku*. Terdapat empat *Biku*, yaitu;

- a. *Biku Sepanjang Jiwo*, memimpin kelompoknya yang dinamakan dengan *Petulai Tubeui* atau *Tubai*.
- b. *Biku Bermano*, memimpin kelompok yang dinamakan dengan sebutan *Petulai Bermani* atau *Bemani*.
- c. *Biku Bembo*, memimpin kelompok yang dinamakan dengan sebutan *Petulai Jekalang* atau *Jurukalang*.
- d. *Biku Bejenggo*, memmimpin kelompok yang dinamakan dirinya dengan sebutan *Bang Petulai Selupue* atau *Selupu* (Sidik, 1986: 32).

Keempat kelompok ini dikenal dengan nama *empat petulai* dan mulai saat itu di wilayah suku Bangsa Rejang dikenal istilah *Rejang Empat Petulai* atau *Rejang Tiang Empat* (Sidik, 1986: 32). Dengan adanya perkawinan antara seseorang dengan warga *petulai* lain, maka ia akan menjadi warga *petulai* dari perkawinan tersebut. Hal ini dimaksudkan selain ia menjadi warga *petulai*-nya sendiri, ia juga menjadi warga *petulai* dari suaminya tersebut (Sidik, 1986: 32).

## 2. Pola Pemukiman Tradisional

Dalam mengkaji pola pemukiman tradisional suku bangsa Rejang digunakan konsep “kesatuan hidup setempat atau *community*”. Kesatuan sosial yang disebut kesatuan hidup setempat itu merupakan kesatuan-kesatuan yang tidak pertama-tama ada karena ikatan kekerabatan tetapi karena ikatan tempat kehidupan. Secara konkrit, suatu kesatuan hidup setempat itu selalu menempati suatu wilayah tertentu di muka bumi. Jikalau warga suatu kesatuan hidup serupa itu mulai memencar ke berbagai tempat yang terpisah-pisah, maka ikatan terpenting dari kesatuan tadi hilang. Sungguh wilayah itu merupakan syarat mutlak bagi adanya suatu kesatuan hidup setempat, tetapi ada pula unsur-unsur lain yang mengikat kesatuan itu. Orang-orang yang tinggal bersama di suatu wilayah belum merupakan suatu kesatuan hidup, kalau mereka tidak merasakan terikat oleh perasaan bangga dan cinta kepada wilayah tadi, sedemikian rupa sehingga orang merasa rindu untuk kembali kalau berada di wilayah lain, dan juga sedemikian rupa sehingga orang merasa segan untuk hidup menetap di wilayah lain (Koentjaraningrat, 1986: 155-156).

Pada masa lalu pola pemukiman tradisional suku bangsa Rejang merupakan kesatuan teritorial dari bentuk yang paling besar sampai bentuk yang paling kecil yaitu: *Luak* yang merupakan wilayah kekuasaan dari para *Biku*, menjadi daerah kekuasaan dari keempat *Biku* yang dipercayai sebagai asal muasal *petulai* yang ada pada suku bangsa Rejang yang terdiri dari *Luak Lebong*, *Luak Ulu Musi*, *Luak Lembak Beliti* dan *Luak Pesisir* (Sani, 1983: 12). *Sadie* adalah organisasi masyarakat yang menyelenggarakan administrasi pemerintahan, saat ini *Sadie* ini berubah menjadi Desa. *Tabeak* adalah daerah tambahan dari suatu *sadie* yang biasanya berada disebelah sungai atau lembah yang topografinya berada di bawah ketinggian *sadie*, setelah berkembang maka *Tabeak* ini menjadi *sadie baru* yang menyelenggarakan administrasi pemerintahan baru. Sebagai contoh adalah *Desa Taba Baru*, *Desa Taba Santing*, dan lainnya. *Turan* adalah daerah tambahan dari suatu *sadie* yang biasanya berada berdekatan dengan *sadie* utama (*sadie an*) topografinya berada di atas atau lebih tinggi dari desa asal, setelah berkembang maka *Turan* ini menjadi *sadie baru* yang menyelenggarakan administrasi pemerintahan baru. Sebagai contoh adalah *Desa Turan Lalang*, *Turan Baru*. *Talang* adalah kawasan tempat berladang bagi masyarakat *sadie* tertentu yang mulanya secara administrasi menjadi wilayah *sadie* tertentu, kemudian setelah berkembang menyelenggarakan pemerintahan sendiri yang memiliki kepala desa sendiri (Sani, 1983: 14-16).

Penggabungan beberapa wilayah *sadie* menjadi wilayah *marga*, juga ada suatu pola pemukiman tradisional yang berkembang sejak pemerintahan Penjajahan Belanda yaitu *Pasar*. Asal mula terjadinya pola pemukiman *pasar* ini dikarenakan datangnya orang-orang pendatang yang bukan



suku bangsa Rejang, yaitu pedagang-pedagang Bengkulu, Padang dan Palembang yang tinggal menetap di suatu wilayah *sadie* tertentu. Para pedagang ini menjalankan usaha dagangnya di wilayah *sadie* tersebut. Lama-kelamaan *pasar-pasar* itu menjadi ramai karena didatangi oleh orang-orang luar yang tinggal menetap untuk berdagang, bahkan sampai didatangi oleh orang asing, seperti India, China, dan Arab. Sebagai contoh dapat ditemukan seperti, Desa Pasar Muara Aman di Lebong Utara, dan Desa Pasar Kepahyang di Kecamatan Kepahyang.

## B. Norma-Norma Hukum (Pidana) Adat Rejang

Hukum adat Rejang memiliki beberapa norma yang berupa perintah dan larangan melakukan suatu perbuatan antara lain adalah: “*Bemaling, Menebo, Tikam, Sigar Kulit, Cucuk Kulit, Mea Bayang Daleak, Iram Coa Bedaleak. Iram Bedaleak, Tukak Takek Kukuk, Membalew, Cido Celako, Kejujung Tenggak, Mendaur Tenggak, Samun, Upet, Dawa, Sumbang, Johong Permayo, Mbut, Tambang, Pacas poncong, Tepeket, Kerineak*” (Sani, 1983: 27). Hasil wawancara dengan beberapa nara sumber yaitu H Abd. Sani, H. Saiman Djai, Darul Maakip, H Munir, Saidina Usman, Buyung Amri, Sulaiman, R.A Rahman, CH, M.Badri, Slamed, D. Sudaryanto, A.Kasim, Sarto, Abdul Manan, Burhanudin, Habri, Nazarudin, Ginde, Pembarab, Ketua BMA) meliputi:

### a. Bemaling

*Bemaling* terjadi apabila seorang laki-laki membawa pergi seorang perempuan tanpa paksaan (dengan sukarela) ke tempat kediaman laki-laki tersebut dengan niat untuk menikahi wanita tersebut tanpa izin dari orang tua wanita tersebut, tetapi dengan sepengetahuan keluarga dekat dari wanita tersebut, yang dilakukan dengan tata cara sebagai berikut sebut, yaitu:

- 1) laki-laki yang membawa wanita pergi, meninggalkan tanda atau pesan (*Selepeakcukulew*) kepada orang tua/ kerabat pihak perempuan, biasanya berbentuk Keris yang dibungkus dengan selendang laki-laki yang dapat dibentuk sebagai kopian (tutup kepala).
- 2) Orang tua atau keluarga dekat atau ketua *kutei* laki-laki harus memperlakukan Perempuan yang dibawa pergi secara layak (diperlakukan layak seorang pengantin) dan di berikan tempat khusus beserta *inang* nya dan harus dipisahkan dari laki-laki yang melarikannya.
- 3) Seger setelah Laki-laki dan perempuan yang berpergian tersebut sampai di rumah orang tuanya, maka orang tua laki-laki tersebut harus segera melaporkan keberadaan anaknya dan perempuan tersebut kepada ketua *kutei*.
- 4) *Bemaling* biasanya dilakukan oleh orang terpandang, baik status social maupun status ekonominya di dalam desa tertentu dan pihak perempuannya tidak berasal dari satu desa.

Laki-laki yang melakukan perbuatan *bemaling* harus sanggup memenuhi semua permintaan keluarga perempuan, baik berkaitan dengan perhelatan maupun syarat serta denda adat yang dijatuhkan kepadanya.

### b. Menebo

Apabila seorang laki-laki membawa pergi seorang perempuan tanpa seizin atau sepengetahuan

orang tua atau *kutei* perempuan, baik dengan kesedian atau pemaksaan kepada perempuan tersebut dengan tujuan untuk menikah atau tidak untuk melakukan perkawinan atau untuk melakukan perbuatan tercela dan tidak diketahui tempat tujuan kepergian tersebut. Tanpa meninggalkan pesan atau tanda apapun kepada orang tua atau *kutei* perempuan tersebut dan menimbulkan perasaan tidak suka pada masyarakat ditempat perempuan tersebut berdomisili, khususnya *kutei* perempuan tersebut. ( Hasil wawancara.Ibid)

c. *Tikam*

Apabila seseorang dengan sengaja atau tanpa sengaja, menusuk, membacok, mengibaskan senjata tajam kearah tubuh orang lain baik dalam perkelahian ataupun tidak dalam perkelahian yang mengakibatkan luka yang mengeluarkan darah atau rusak atau hilangnya salah satu anggota pada tubuh orang lain tersebut sehingga tidak dapat berfungsi dengan baik atau mengakibatkan matinya orang lain tersebut.

d. *Sigar Kulit*

Apabila seseorang memukul orang lain baik dengan atau tanpa menggunakan alat atau benda tumpul, baik dalam perkelahian atau tanpa perkelahian yang mengakibatkan bekas (bengkak atau benjol) pada bagian yang dipukul, tetapi tidak mengeluarkan darah pada bagian tubuh orang lain tersebut.

e. *Cucuk Kulit*

Apabila seseorang dalam perkelahian ataupun tidak dalam perkelahian menusuk seseorang dengan menggunakan senjata tajam kearah tubuh orang lain baik dalam perkelahian atau tanpa perkelahian, yang mengakibatkan luka tusukan yang tidak segera sembuh (bekas luka cukup dalam) serta mengeluarkan darah yang cukup banyak.

f. *Mea Bayang Daleak*

Apabila seseorang memukul orang lain baik dengan menggunakan alat atau benda tumpul (kayu, besi, atau benda tumpul lainnya) atau tanpa menggunakan alat baik dalam perkelahian atau tanpa perkelahian yang meninggalkan bekas pukulan berupa gumpalan darah dibawah kulit (memar) pada bagian tubuh yang dipukul, tetapi tidak mengeluarkan darah pada bagian tubuh orang lain tersebut.

g. *Iram Coa Bedaleak*

Apabila seseorang memukul orang lain baik dengan menggunakan alat atau benda tumpul (kayu, besi, atau benda tumpul lainnya) atau tanpa menggunakan alat baik dalam perkelahian atau tanpa perkelahian yang meninggalkan bekas pukulan berupa bengkak atau benjol yang berisikan gumpalan darah dibawah kulit (memar) pada bagian tubuh yang dipukul, tetapi tidak

mengeluarkan darah.

*h. Iram Bedaleak*

Apabila seseorang memukul orang lain baik dengan menggunakan alat atau benda tumpul (kayu, besi, atau benda tumpul lainnya), atau tanpa menggunakan alat baik dalam perkelahian atau tanpa perkelahian yang meninggalkan bekas pukulan berupa bengkak atau benjol yang berisikan gumpalan darah dibawah kulit (memar) pada bagian tubuh yang dipukul, dan juga mengakibatkan orang lain tersebut mengeluarkan darah pada bagian yang dipukul atau pada bagian yang memar.

*i. Tukak Takek Kukuk*

Apabila seseorang memukul orang lain baik dengan menggunakan alat atau benda tumpul (kayu, besi, atau benda tumpul lainnya), maupun benda tajam, atau tanpa menggunakan alat, baik dalam perkelahian atau tanpa perkelahian, yang meninggalkan bekas pukulan berupa bengkak atau benjol, atau bekas tusukan, yang membusuk (tukak) pada bagian tubuh yang dipukul atau ditusuk.

*j. Membalew*

Apabila seseorang memukul orang lain baik dengan menggunakan alat atau benda tumpul (kayu, besi, atau benda tumpul lainnya) atau tanpa menggunakan alat, baik dengan perlawanan pembelaan diri maupun tanpa perlawanan dari orang yang diciderai, yang meninggalkan bekas pukulan berupa memar (bengkak berwarna kebiru-biruan) ditempat bekas pukulan dengan tidak mengeluarkan darah.

*k. Cido Celako*

Apabila seseorang memukul orang lain baik dengan menggunakan alat atau benda tumpul (kayu, besi, atau benda tumpul lainnya) maupun benda tajam, atau tanpa menggunakan alat, baik dalam perkelahian atau tanpa perkelahian, yang mengakibatkan tidak berfungsinya salah satu panca indra (atau hilang sifat) atau hilangnya salah satu anggota tubuh, atau orang lain tersebut menjadi cacat tetap untuk seumur hidup.

*l. Kejujung Tenggak*

Apabila seseorang memukul orang lain baik dengan menggunakan alat atau benda tumpul (kayu, besi, atau benda tumpul lainnya) maupun benda tajam, atau tanpa menggunakan alat, baik dalam perkelahian atau tanpa perkelahian, yang mengakibatkan bekas luka atau bekas pukulan yang tidak dapat dihilangkan pada bagian muka (wajah) seseorang yang tidak dapat ditutupi atau disembunyikan, atau dapat dilihat oleh orang lain, atau mengakibatkan tidak berfungsinya panca indera yang ada di bagian wajah seseorang.

m. *Mendaur Tenggak*

Apabila seseorang memukul orang lain baik dengan menggunakan alat atau benda tumpul (kayu, besi, atau benda tumpul lainnya), maupun benda tajam, atau tanpa menggunakan alat, baik dalam perkelahian atau tanpa perkelahian, pada bagian leher atau kepala yang mengakibatkan terganggunya syaraf leher atau kepala orang tersebut, yang menimbulkan rasa sakit secara terus menerus atau pada waktu tertentu pada bagian kepala atau leher, atau tidak berfungsinya salah satu indera pada bagian leher ke atas.

n. *Samun*

Apabila seseorang mengambil harta milik orang lain baik di dalam rumah maupun di luar rumah pemiliknya dengan cara merampas (memaksa mengambil) dengan kekerasan dengan atau tanpa alat baik berupa benda tajam maupun benda tumpul, atau ancaman dengan menggunakan senjata tajam, yang menimbulkan atau tanpa menimbulkan cedera atau luka atau matinya pemilik harta.

o. *Upet*

Apabila seseorang menceritakan keburukan atau aib seseorang atau sekelompok masyarakat tertentu yang belum tentu kebenarannya, yang mengakibatkan orang tersebut tersisihkan dalam pergaulan masyarakat atau hilangnya kepercayaan orang terhadap seseorang atau sekelompok orang atau hilangnya harga diri seseorang atau sekelompok orang akibat perbuatan tersebut.

p. *Dawa*

Menceritakan keburukan seseorang atau menuduh seseorang telah melakukan suatu perbuatan yang tercela yang tidak dilakukan oleh orang tersebut yang mengakibatkan orang tersebut disisihkan dari masyarakat dan kehilangan kepercayaan dari masyarakat serta dijatuhi sanksi hukum adat karena perbuatan yang dituduhkan kepadanya.

q. *Sumbang*

Apabila seseorang melakukan suatu perbuatan asusila atau orang berprasangka bahwa telah terjadi perbuatan asusila atau perbuatan yang tidak layak atau tidak pantas dilakukan dalam pandangan masyarakat, berkaitan dengan hubungan laki-laki dan perempuan, yang tidak terikat dalam perkawinan, adik dengan kakak kandung maupun kakak tiri, menantu dan mertua, antara kakak dan adik ipar yang berlainan jenis, antara anak dan orang tuanya yang berlainan jenis. Laki-laki dan perempuan yang belum menikah *bercampur tidur, setiduran sebantal segalang hulu*. Jika perbuatan asusila tersebut dilakukan antara mereka yang berlainan jenis masih memiliki hubungan darah derajat ke tiga (satu nenek) sering disebut sebagai *Sumbang Mecoa Tumbang*. Apabila hubungan keduanya satu poyang (ayah nenek) maka disebut *sumbang ngebeu* apabila

hubungan keduanya satu muning (ayah poyang) disebut *Sumbang Mecoak Koon*.

r. *Johong Permayo*

Apabila seseorang merasa sakit hati terhadap orang lain berkeinginan untuk membuat lawannya sakit atau meninggal dunia dengan melakukan perbuatan guna-guna dengan perantara atau karena kemampuan dirinya sendiri dengan orang lain memberikan atau mengirimkan guna-guna kepada orang lain agar lawannya sakit atau meninggal dunia.

s. *Mbut*

Apabila seseorang mengambil harta orang lain dengan cara memaksa tanpa menggunakan kekerasan atau ancaman kekerasan, atau dengan tipu muslihat atau dengan dalih meminjam barang tersebut dengan sepengetahuan dari orang yang memiliki barang tersebut, yang kemudian melarikan atau membawa pergi barang tersebut, atau tidak mengembalikan lagi barang tersebut kepada pemiliknya.

t. *Tambang*

Apabila seseorang menemukan barang miliknya yang hilang berada di tempat orang lain atau digunakan atau dibawah penguasaan orang lain, dan orang yang ditempatnya terdapat barang tersebut atau menggunakan barang tersebut, tidak dapat menjelaskan asal usul dimana dia mendapat barang tersebut atau tidak dapat membuktikan bahwa barang tersebut miliknya atau milik orang lain yang dipinjamnya.

u. *Pacasponcong*

Apabila seseorang karena iri hati merusak atau menebang atau membuat tanaman yang berada ditanah baik di halaman atau dikebun milik orang lain yang mengakibatkan tanaman tersebut menjadi rusak atau mati, tanpa seizin atau sepengetahuan pemiliknya, dan tiada pula saksi yang melihatnya namun sisa potongan tanaman tersebut berada padanya atau pada tempat yang dikuasainya.

v. *Tepekot*

Apabila seseorang pada saat sedang mengambil atau sedang menjual atau memindahtangankan barang orang lain, dilihat atau diketahui oleh pemiliknya atau oleh orang lain dan barang tersebut telah atau belum berpindah tangan kepada pihak ketiga dan orang tersebut tidak memungkiri perbuatannya.

w. *Kerineak*

Apabila seseorang yang tidak dikenal oleh suatu masyarakat atau *kutei* berdiam di suatu desa, tidak melaporkan keberadaannya kepada *ketua kutei*, dan melakukan tindakan atau perbuatan

atau membuat tanda-tanda atau tingkah lakunya yang menimbulkan kecurigaan bahwa orang tersebut akan atau telah melakukan perbuatan tercela.

Berdasarkan hasil penelitian norm-norma tersebut telah mengalami perkembangan sesuai dengan perkembangan masyarakat. Perkembangan terjadi dengan berbagai variasi pada daerah-daerah yang menjadi lokasi penelitian. Variasi terjadi pada bentuk perbuatan dan sanksi yang dijatuhkan serta tata cara penyelesaiannya. Secara esensial norma tersebut tetap berlaku dan diakui oleh masyarakat Suku angsa Rejang di wilayah penelitian.

## V. SIMPULAN DAN SARAN

### Simpulan

Berdasarkan hasil penelitian di atas, maka dapat ditarik kesimpulan sebagai berikut:

- a. Sistem kekerabatan berdasarkan *unilateral* dengan prinsip keturunan *patrilineal* (dalam hal bentuk perkawinannya adalah *Beleket*), dan dalam hal bentuk perkawinannya adalah *Semendo*, maka prinsip keturunannya adalah *Matrilinial*. Asal mula suku bangsa Rejang terbagi ke dalam empat *petulai*, yaitu: *Petulai Tubeui* atau *Tubai*, *Petulai Bermani* atau *Bemani*, *Petulai Jekalang* atau *Jurukalang*, *Petulai Selupue* atau *Selupu*. Sedangkan Pola Pemukiman tradisional terdiri dari *Pasar*, *Sadie*, *Tabeak*, *Turan*, *Talang*.
- b. Bentuk dan jenis Institusi hukum Adat Rejang yang dapat diinventaris di dalam kompilasi Hukum Adat Rejang adalah *Bemaling*, *Menebo*, *Tikam*, *Sigar Kulit*, *Cucuk Kulit*, *Mea Bayang Daleak*, *Iram Coa Bedaleak*, *Iram Bedaleak*, *Tukak Takek Kukuk*, *Membalew*, *Cido Celako*, *Kejujung Tenggak*, *Mendaur Tenggak*, *Samun*, *Upet*, *Dawa*, *Sumbang*, *Johong Permayo*, *Mbut*, *Tambang*, *Pacas poncong*, *Tepeket*, *Kerineak*.

### Saran

- a. Penerapan Hukum Adat di setiap suku bangsa hendaknya dapat dijadikan pengganti ketentuan KUHP sepanjang norma hukum adat tersebut memiliki padanan di dalam KUHP.
- b. Penyelesaian pelanggaran adat di dalam perdamaian adat harus dianggap setara dengan penyelesaian tindak pidana melalui perdilan negara.

## DAFTAR PUSTAKA

### Buku

- Budiarto, et. all., 1999, *Reformasi Hukum di Indonesia, Hasil Studi Perkembangan Hukum-Proyek Bank Dunia*, Cyberconsult.
- Hoebel, E. Adamson, 1983, *The Law of Primitive Man: A Study In Comparative Legal Dynamics*, Harvard University Press, Cambridge.
- Holleman, J. F., 1986, "Trouble Cases And Trouble-Less Cases In The Study Of Customary Law And Legal Reform", dalam *Anthropology Of Law In The Netherlands Essay On Legal Pluralism* (Editor K. Benda-Beckmann dan F. Strijbosch). Dordrecht-Hollands/ Cinnaminson-USA: Foris

Publications.

- Koentjaraningrat, 1980, *Beberapa Pokok Antropologi Sosial*, Jakarta, Dian Rakyat.
- Llewellyn, Carl N., dan E. Adamson Hoebel, 1987, *The Cheyenne Way: Conflict, And Case Law In Primitive Jurisprudence*, Cetakan Ke-8, University of Oklahoma Press, Norman.
- Sani, Abdul, 1983, *Jurai adat Rejang*, Tanpa Penerbit
- Sidik, Abdulah, 1986, *Hukum Adat Rejang*, Jakarta., PN Balai Pustaka
- Soemadipradja, R., 1990, *Yurisprudensi Hukum Pidana*, Bandung, Armico.
- Suparlan, Parsudi, 1986, *Pengantar Metode Penelitian: Suatu Pendekatan Kualitatif*, Jakarta, Program Penelitian Ilmu-Ilmu Sosial Universitas Indonesia.

**Majalah**

Varia Peradilan Nomor 128. Tahun XI Mei 1996.

**Website**

- Cipta, Ayu, Joniansyah, Endri, *Mencuri-Piring-Nenek-Rasmiah*. [www.tempo.com/](http://www.tempo.com/) diunduh pada Kamis, 27 Desember 2012, pukul 10.45 WIB.
- Pademme, Arjuna, *Perdamaian Adat Harus Segera Dilaksanakan di Puncak*, <http://www.z.tabloidjubi.com>, diunduh pada Kamis, 27 Desember 2012 jam 11.30 WIB.
- Tanpa Pengarang, *Opini* | 08 January 2012, <http://www.hukum.kompasiana.com/.../> kasus-sandal-jepi., diunduh pada Kamis, 27 Desember 2012, jam 11.10 WIB.

**Fx Sumarja**

Fakultas Hukum Universitas Lampung, Jalan Prof. Dr. Ir Soematri Brojonegoro No.1,  
Gedung meneng, Bandar Lampung 35145. Email:fxsmj.unila@gmail.com

---

# BANGUN HUKUM AGRARIA NASIONAL BERBASIS NILAI- NILAI PANCASILA DI ERA GLOBALISASI

## ***ABSTRACT***

*The study aims at knowing the implementation of Pancasila values in national agrarian law, national agrarian law from political perspective and the construction of national agrarian law in the globalization era. The result of study shows that Pancasila has rooted deeply in Agrarian Law Number 5 Year 1960. Accordingly it can be potential tools to explain, anticipate and provide solution for any legal problems in agrarian law issues in Indonesia. The Agrarian Law Number 5 Year 1960 as responsive political product of law is able to fulfill demand of justice of the society in Indonesia. Facing the globalization era, the agrarian law has to put Pancasila as the foundation which guides the law.*

*Key words: Pancasila, Agraria Law, Building of Law*

## **ABSTRAK**

Kajian hukum ini untuk mengetahui perwujudan nilai-nilai Pancasila dalam hukum agraria nasional, hukum agraria nasional dari sisi politik hukum, dan bangun hukum agraria nasional di era globalisasi. Hasil kajian dapat



disimpulkan bahwa nilai-nilai Pancasila telah mengakar sedemikian kuat dalam Undang-undang Nomor 5 Tahun 1960 tentang Peraturan Dasar Pokok-Pokok Agraria sehingga berpotensi sebagai sarana untuk menjelaskan, mengantisipasi dan memberi solusi terhadap segala persoalan hukum agraria di Indonesia. Undang-Undang Nomor 5 Tahun 1960 sebagai produk politik yang berkarakter responsif mampu memenuhi tuntutan rasa keadilan yang didambakan oleh masyarakat Indonesia. Bangun hukum agraria nasional di era globalisasi harus mampu menempatkan Pancasila sebagai landasan berpijak, menghidupi dan penuntun arah selain hukum adat dan hukum internasional.

*Kata Kunci:* Pancasila, Hukum Agraria, Bangun Hukum

## I. PENDAHULUAN

Kelahiran Indonesia sebagai negara hukum tidak melalui proses pergulatan sistem sosial seperti yang terjadi di Eropa. Indonesia menjadi negara hukum karena adanya pemaksaan melalui pencangkokan (transplantasi) hukum oleh Belanda. Pemaksaan ini dilakukan tanpa melalui proses musyawarah ataupun menunggu kehancuran sistem sosial Indonesia. Proses lompatan sistem sosial dari tradisional dan feodalisme langsung ke negara hukum. Substansi negara hukum pada masa penjajahan menjadi sangat kompleks, yaitu berlaku dualisme hukum (hukum barat dan hukum adat) pada wilayah yang sama dan dalam waktu bersamaan pula. Lebih kompleks lagi bahwa hukum adat sendiri bersifat kedaerahan, komunalistik, religius, sehingga terdapat pluralisme hukum di Indonesia pada waktu itu.

Indonesia sebagai negara baru supaya dapat berdiri sejajar dengan negara-negara lain perlu membuka diri dan berinteraksi dalam percaturan dunia global. Hubungan-hubungan internasional tersebut mensyaratkan adanya hukum nasional yang mampu mengakomodasi hukum internasional. Hukum internasional harus diterima sebagai bagian dari bahan penyusunan hukum nasional, tanpa harus mengalahkan sifat kenasionalan. Semangat nasionalisme perlu ditempatkan di atas penerimaan atau penyesuaian terhadap hukum internasional. Lebih dari itu perlu dijaga agar nasionalisme itu tidak luntur karena desakan hukum internasional. Dengan kata lain, hukum nasional harus disusun dalam semangat menjaga kedaulatan hukum atas negeri sendiri. Oleh karena itu, dalam pembangunan hukum nasional memerlukan campur tangan negara dalam bentuk regulasi. Regulasi yang dilandasi oleh cita hukum dan cetak biru masyarakat dalam Undang-undang Dasar 1945, maka arah pembangunan hukum tidak sepenuhnya sama dengan cita-cita kapitalisme global (Rahardjo, 2009: 115). Seperti prinsip kekeluargaan, penolakan terhadap dominasi kepentingan perorangan di atas kepentingan rakyat banyak, tanah berfungsi sosial, pengakuan hak ulayat, prinsip nasionalisme penguasaan tanah, pembangunan ekonomi untuk sebesar-besarnya kemakmuran rakyat atau untuk kesejahteraan umum. Jadi, terdapat perlindungan untuk membesarkan kemakmuran rakyat, bukan untuk mengembangkan kepentingan kapitalisme.

Cita hukum dalam fungsi konstitutif adalah menentukan dasar suatu tata hukum, yang tanpa itu suatu tata hukum kehilangan arti atau maknanya sebagai hukum (Attamimi, 1990: 303-313). Fungsi yang lain adalah regulatif, yaitu menentukan suatu hukum positif bersifat adil atau tidak

adil. Demikian juga dengan Pancasila yang merupakan cita hukum, maka nilai-nilai yang terdapat di dalamnya mempunyai fungsi konstitutif yang menentukan tata hukum Indonesia sebagai tata hukum yang benar.

Berdasarkan uraian singkat terhadap tata nilai yang terkandung dalam Pancasila, maka dapat dimunculkan beberapa prinsip sebagai dasar dalam pembangunan hukum bagi kepentingan penyelenggaraan kehidupan berbangsa dan bernegara, yaitu; pertama, kepentingan umum lebih diutamakan daripada kepentingan pribadi (Kartohadiprodjo, 1963: 12); kedua, penyelenggaraan kehidupan bernegara, berbangsa dan bermasyarakat didasarkan pada paham kekeluargaan dan gotong royong, kolektif dan organis; ketiga, nilai Ketuhanan meliputi berlakunya nilai kemanusiaan, persatuan, kerakyatan dan keadilan dan menjadikan Pancasila sebagai cita hukum; keempat, mengutamakan musyawarah mufakat; kelima, keselarasan, keserasian dan keseimbangan (Rahardjo, 2009: 130). Lima prinsip di atas diimplementasikan dalam berbagai regulasi untuk memperkokoh empat pilar bangsa, yakni: Ideologi Negara Pancasila, hukum dasar tertulis UUD NRI 1945, Negara Kesatuan Republik Indonesia, dan Bhinneka Tunggal Ika.

Berdasarkan latar belakang di atas, tulisan ini akan membahas “Bangun hukum agraria nasional di era globalisasi yang berbasis nilai-nilai Pancasila”. Hukum agraria nasional yang dimaksudkan adalah Undang-Undang Nomor 5 Tahun 1960 tentang Peraturan Dasar Pokok-Pokok Agraria (UUPA) dan aturan pelaksanaannya, sehingga permasalahannya dirumuskan sebagai berikut:

1. Bagaimana perwujudan nilai-nilai Pancasila dalam hukum agraria nasional?
2. Bagaimana hukum agraria nasional dari sisi politik hukum?
3. Bagaimana bangun hukum agraria nasional di era globalisasi?

## **II. PEMBAHASAN**

### **A. Nilai-Nilai Pancasila dalam Hukum Agraria Nasional**

Sejak awal kemerdekaan upaya mewujudkan sistem hukum nasional (Teguh, 2009: 41-42) sudah mulai dikerjakan, antara lain dengan melakukan unifikasi hukum di bidang agraria. Hukum agraria sengaja digarap paling awal, mengingat dari persoalan agraria ini bangsa Indonesia terlibat dalam berbagai pergulatan sosial, politik maupun hukum. Agraria dan sumber daya yang ada di dalamnya selalu menjadi objek perebutan penguasaan dan pemilikan, baik antar sesama warga, kelompok, masyarakat adat, kerajaan, maupun negara. Penjajahan atas Indonesia oleh negara asing dalam rangka penguasaan agraria tersebut, oleh karena itu, sungguh bijak ketika Indonesia merdeka, maka perhatian utama diprioritaskan untuk mengatur persoalan agraria. Pada satu sisi dengan keberadaan hukum agraria nasional diharapkan kemakmuran seluruh rakyat Indonesia segera dapat ditingkatkan, sedangkan pada sisi lain keberadaan hukum agraria nasional merupakan sarana mengantisipasi munculnya berbagai konflik kemilikan dan penguasaan tanah.

Hukum agraria nasional sengaja ditampilkan di sini sebagai contoh hukum yang mampu merangkul semua jenis hukum di Indonesia dan sebagai hukum yang visioner (Darmodihardjo, 1979: 52). Pokok-pokok pengaturan hukum agraria nasional terdapat dalam UUPA. Tidak dapat

disangkal, bahwa UUPA merupakan produk perundang-undangan yang mampu bertahan cukup lama, di tengah-tengah pergolakan dan perubahan sosial, politik dan rezim kekuasaan di Indonesia. Betapapun ada sekian banyak desakan untuk merubah bahkan mengganti UUPA dengan dalih reformasi agraria, kenyataan UUPA sampai dengan hari ini masih tegar, utuh dan sah berlaku (Harsono, 2008: 237-256), namun tentunya bangsa Indonesia tidak boleh lengah seperti yang dikemukakan oleh Dianto Bachriadi, yaitu:

*“Seperti halnya sejumlah revisi undang-undang maupun terbitnya undang-undang baru yang berkaitan dengan pengaturan soal hak, penguasaan dan penggunaan tanah dan kekayaan alam yang sudah lebih dahulu terbit, maka pembuatan peraturan perundangan-undangan baru ini dinyatakan bukan sebagai upaya untuk mengganti UUPA. Tetapi niat kelompok-kelompok pro neo-liberal seperti Bank Dunia dan kawan-kawannya untuk mengubah UUPA 1960 atau paling tidak membuatnya menjadi benar-benar impoten hingga satu saat nanti akan kehilangan posisi dan perannya karena kewenangan pengaturannya telah digantikan oleh sejumlah peraturan hukum yang lain, seharusnya membuat kita waspada dan mengontrol secara ketat proyek legislasi yang sekarang sedang dilakukan oleh BPN ini (Bachriadi, “Para Penyusun UUPA Tidak Pernah Mengemis”, <http://www.pergerakan.org/idn/index.php>, diunduh pada Senin, 7 Feb 2011, pukul 19.50 wib).*

Menurut Sudjito (2009: 196) hal demikian rasanya tidak mungkin terjadi, karena UUPA mempunyai akar yang kuat dan mendalam pada kehidupan bangsa Indonesia. Akar yang kuat dan mendalam pada kehidupan antara lain berupa nilai-nilai luhur yang dari padanya dibangun hukum agraria nasional dengan objek garapan meliputi bumi, air, ruang angkasa dan kekayaan alam yang terkandung di dalamnya, sebagaimana lazim disebut agraria (bumi Indonesia). Pandangan Dianto Bachriadi tersebut di atas perlu juga mendapat perhatian agar bangsa Indonesia tidak terjerumus ke dalam liberalisme.

Berdasarkan pencermatan, tampak dengan jelas bahwa UUPA secara keseluruhan merupakan konkritisasi nilai-nilai Pancasila (Harsono, 2008: 221-226; Notonagoro, 1984:75-80). Kandungan nilai-nilai Pancasila pada keseluruhan pasal-pasal di dalamnya mencerminkan adanya hubungan tidak terpisahkan antara Tuhan-manusia-agraria (bumi Indonesia). Pasal 1 ayat (2) UUPA diatur bahwa seluruh bumi, air, dan ruang-angkasa, termasuk kekayaan alam yang terkandung di dalamnya dalam wilayah Republik Indonesia sebagai karunia Tuhan Yang Maha Esa adalah bumi, air, dan ruang angkasa bangsa Indonesia dan merupakan kekayaan nasional.

Kata-kata “karunia Tuhan Yang Maha Esa” terkandung nilai religius yang begitu sakral dan sekaligus mencerminkan karakteristik, yaitu: pertama, pengakuan adanya kekuasaan di luar diri manusia yang menganugerahkan rahmat-Nya kepada bangsa Indonesia, suatu nikmat yang luar biasa besarnya, Dia adalah Tuhan Yang Maha Esa; kedua, pengakuan ada hubungan dan kesatuan antara bumi Indonesia dengan bangsa Indonesia; ketiga, pengakuan ada hubungan dan kesatuan antara bumi Indonesia dengan bangsa Indonesia; dan keempat, pengakuan adanya hubungan antara Tuhan-manusia-bumi Indonesia itu membawa konsekuensi pada pertanggungjawaban dalam

pengaturan maupun pengelolaannya, tidak saja secara horizontal kepada bangsa dan negara Indonesia, melainkan termasuk juga pertanggungjawaban vertikal kepada Tuhan Yang Maha Esa.

Undang-undang Pokok Agraria mengakui keberadaan hak bangsa, hak ulayat, hak perorangan, hak badan hukum, yang dalam keseluruhannya dibingkai oleh ketentuan Pasal 6 yang mengatur “Semua hak atas tanah mempunyai fungsi sosial”. Penempatan bangsa Indonesia sebagai penerima karunia Tuhan Yang Maha Esa atas bumi Indonesia mengandung makna bahwa bumi Indonesia merupakan kepunyaan bersama seluruh komponen bangsa, sehingga setiap warga negara dihargai sebagai subjek yang mempunyai hak dan tanggungjawab sama dalam pemeliharaan, penggunaan atau peruntukan bumi Indonesia.

Secara jelas Pasal 9 ayat (2) UUPA mengatur bahwa tiap-tiap warga negara Indonesia, baik laki-laki maupun wanita mempunyai kesempatan yang sama untuk memperoleh sesuatu hak atas tanah serta untuk mendapat manfaat dan hasilnya baik bagi diri sendiri maupun keluarganya. Ketentuan ini jelas sangat berpadanan dengan nilai-nilai kemanusiaan yang adil dan beradab, sehingga ada pengakuan dan penghargaan terhadap subjek lain sebagaimana dirinya sendiri. Lebih lanjut pada Pasal 11 ayat (2) diatur bahwa: perbedaan dalam keadaan masyarakat dan keperluan hukum golongan rakyat di mana perlu dan tidak bertentangan dengan kepentingan nasional diperhatikan, dengan menjamin perlindungan terhadap kepentingan golongan yang ekonomis lemah. Pasal ini mengandung nilai moral religius dan moral sosial yang begitu tinggi, yaitu kepeduliannya terhadap realitas plural dalam kehidupan manusia.

Hak dan kesempatan yang sama telah diberikan UUPA terhadap setiap warga negara dalam hubungannya dengan bumi Indonesia, namun hasilnya belum tentu sama. Munculnya golongan ekonomis kuat dan golongan ekonomis lemah merupakan keniscayaan. Kata-kata “...menjamin perlindungan terhadap kepentingan golongan yang ekonomis lemah”, merupakan norma hukum yang sarat dengan nilai kemanusiaan. Kaya-miskin, kuat-lemah adalah realitas kehidupan yang tidak perlu dipahami secara terkotak-kotak dan berhadap-hadapan, melainkan sebagai realitas utuh yang saling memberi dan melengkapi. Martabat manusia tidak diukur dengan status sosial yang ditandai besarnya penguasaan atas bagian dari bumi Indonesia, melainkan dari kepedulian terhadap golongan rakyat yang miskin dan lemah.

Tanpa harus menguraikan pasal demi pasal, kiranya telah diperoleh gambaran bahwa nilai-nilai Pancasila telah mengakar sedemikian kuat dalam UUPA, dan dengan demikian potensial untuk dijadikan sebagai sarana untuk menjelaskan, mengantisipasi dan memberi solusi segala persoalan hukum agraria di Indonesia. Dalam konteks ini bukan berarti UUPA telah sempurna dan antiperubahan.

Seiring dengan perkembangan pergaulan global, ke depan yang diperlukan adanya hukum agraria nasional yang berbasis pada nilai-nilai Pancasila agar terdapat hubungan sinergis antara masyarakat adat, negara dan lembaga-lembaga internasional. Undang-undang Pokok Agraria secara normatif sangat menghargai keberadaan hukum adat, Pasal 5 menyebutkan bahwa: “Hukum agraria yang berlaku atas bumi, air dan ruang angkasa ialah hukum adat,...” Dengan pola pikir

holistik, ketentuan dalam pasal tersebut harus dimaknai bahwa hukum adat merupakan bagian tak terpisahkan dari hukum nasional dan perlu dikokohkan agar mampu berinteraksi dengan hukum nasional maupun internasional. Dalam keutuhannya, hukum nasional menjadi rusak ketika hukum adat sebagai bagian tak terpisahkan dari hukum nasional lemah. Oleh karena itu, kewajiban bagi segenap komponen bangsa untuk mempertahankan bahkan memperkuat keberadaan hukum adat.

Demikian halnya dengan keutuhan hukum nasional menjadi rusak ketika dihegemoni oleh hukum internasional, oleh karena itu segala unsur dan ideologi asing perlu disaring, dan alatnya adalah Pancasila. Dalam konteks ini, UUPA pernah berhasil menyaring pengaruh hukum internasional terkait penguasaan tanah oleh orang asing. Terdapat kesepakatan universal bahwa suatu negara diperbolehkan tidak mengizinkan orang-orang lain selain warganegaranya sendiri untuk memperoleh benda-benda tetap di wilayah kekuasaannya (Harsono, 2008: 223). Kata “diperbolehkan” dapat dimaknai bahwa bangsa Indonesia bisa saja membiarkan orang asing menguasai hak milik atas tanah seperti halnya pada masa *Agrarische Wet* 1870, tetapi Indonesia lebih memilih untuk membatasi orang asing menguasai tanah di Indonesia (Notonagoro, 1984: 79). Artinya prinsip nasionalitas dan kebangsaan dalam Pancasila dapat menghentikan langkah orang asing menguasai tanah (hak milik) di Indonesia.

Prinsip nasionalitas dan kebangsaan ini diterjemahkan dan dituangkan dalam ketentuan Pasal 9 ayat (1) UUPA, bahwa: hanya warganegara Indonesia yang dapat mempunyai hubungan hukum yang sepenuhnya dengan bumi, air dan ruang angkasa, dalam batas-batas ketentuan Pasal 1 dan 2. Sementara orang asing tetap diperkenankan untuk menguasai tanah dengan Hak Pakai dan Hak Sewa untuk Bangunan. Inilah bukti bahwa negara dan bangsa Indonesia juga telah memikirkan tata kehidupan berbangsa dan bernegara secara internasional, dengan batas-batas tertentu. Orang asing atau WNI yang juga WNA (dwi kewarganegaraan) tidak diperbolehkan mempunyai hak milik atas tanah, demikian juga setiap perjanjian yang intinya menyebabkan peralihan hak milik atas tanah kepada orang asing, batal demi hukum.

Dalam praktik, Indonesia tidak berdaya pada saat adanya tekanan internasional (Bank Dunia) supaya mengintrodusir air sebagai komoditas dan menaikkan tarif air (melakukan privatisasi), ketidakberdayaan Indonesia dalam mengantisipasi tekanan internasional tersebut melahirkan Undang-Undang Nomor 7 Tahun 2004 tentang Sumber Daya Air (UUSDA). Menurut Suteki (2010: 77-78) lahirnya UUSDA tidak sekedar tekanan dari luar (internasional) tetapi ternyata juga dari dalam negeri sendiri, yaitu kurangnya spirit para penyelenggara negara yang konsisten dengan nilai-nilai, norma-norma ketatanegaraan yang telah dicanangkan oleh para *founding father*.

Pandangan Afan Gaffar yang disitir oleh Juniarto Ridwan (2010: 216-217), hukum tidak berada dalam keadaan yang *vacum*, akan tetapi entitas yang berada pada suatu *environment*, antara hukum dengan *environment* tersebut terjadi hubungan yang kait-mengkait. Akan tetapi, hukum merupakan produk berbagai elemen seperti politik, ekonomi, sosial, budaya, nilai, dan agama. Oleh karena

itu, ekosistem hukum banyak tergantung kepada faktor-faktor yang berada di luar hukum, artinya hukum bukan sesuatu yang *supreme*. Adanya hukum karena adanya kepentingan politik, ekonomi, sosial, budaya dan lain-lain. Siapa yang paling banyak terlibat di dalam pembentukan hukum adalah para elit utama negara, sehingga terkadang orientasi hukumnya bersifat elitis dan selalu melindungi dan membela kepentingan mereka. Karakteristik lain yang menonjol adalah sangat bersifat konservatif dan rumusan aturan sering bersifat selaras, sehingga terbuka untuk mengadakan interpretasi baru dengan peraturan lebih lanjut. Interpretasi yang paling kuat adalah datang dari penguasa.

## **B. Hukum Agraria Nasional dari Sisi Politik Hukum**

Menurut Muladi yang disitir Juniarso Ridwan (2010: 216-217), dikatakan bahwa dalam sistem politik, para pengambil keputusan selalu mempertimbangkan masukan berupa tuntutan dari berbagai kelompok kepentingan dan dukungan masyarakat yang percaya pada legitimasinya. Apabila ingin berkembang, maka sebuah sistem politik harus memiliki mekanisme untuk menyerap umpan balik. Dengan kata lain hukum dan politik hukum pada dasarnya merupakan produk dari sistem politik. Warna dan kualitas hukum yang berlaku dalam masyarakat akan tergantung pada warna dan kualitas sistem politik yang berlaku.

Hasil penelitian Mahfud MD (2009: 374) produk hukum setelah reformasi tahun 1998, terbukti secara gamblang bahwa hukum sebagai produk politik sangat ditentukan oleh perubahan-perubahan politik. Begitu rezim Orde Baru jatuh, maka hukum-hukum juga langsung diubah, terutama hukum-hukum publik yang berkaitan dengan distribusi kekuasaan yakni hukum tata negara. Berbagai undang-undang bidang politik produk Orde Baru langsung diubah dengan pembongkaran atas asumsi-asumsi serta penghilangan atas kekerasan-kekerasan politik yang menjadi muatannya. Ada simpulan dari Mahfud MD yang menarik, menurutnya tidak mungkin membangun hukum yang responsif tanpa lebih dahulu membangun sistem politik yang demokratis. Hukum yang responsif tidak mungkin lahir di dalam sistem politik yang otoriter. Temuan di atas, memberikan perenungan bahwa pembangunan hukum di Indonesia masih dilandasi oleh kepentingan-kepentingan politik jangka pendek, untuk kepentingan elite politik. Dilain pihak, ia heran ternyata UUPA yang dibangun pada masa otoriter, namun menghasilkan hukum yang responsif (Mahfud, 2009: 338).

Pandangan Mahfud MD terdapat empat alasan yang dapat menjelaskan fenomena UUPA yang responsif ini, yaitu: pertama, materi UUPA itu sebenarnya merupakan warisan periode sebelumnya yang bahan-bahannya telah dihimpun dan disusun oleh beberapa panitia yang dibentuk pada tahun 1948. Jadi, periode ini hanya tinggal merevisi hal-hal yang lebih bersifat semantik atas rancangan yang ditinggalkan oleh periode sebelumnya, kronologi penyusunan dan pembahasan UUPA di DPR menunjukkan dengan jelas hubungan “waris” tersebut.

*Kedua*, materi-materi UUPA merupakan perlawanan terhadap peninggalan kolonialisme Belanda, sehingga pemberlakuannya lebih didasarkan pada semangat nasionalisme dan bukan

pada rezim politik di negara Indonesia merdeka. Pemerintah Indonesia pada setiap periode atau rezim tentu mempunyai sikap yang sama terhadap kolonialisme dan mempunyai keinginan yang sama untuk menggantikan hukum-hukum peninggalan kolonialisme itu dengan produk hukum yang baru.

*Ketiga*, materi hukum agraria (UUPA) tidak menyangkut hubungan kekuasaan, sehingga rezim otoriter tidak akan merasa terganggu oleh materi-materi UUPA, seperti dapat disimpulkan dari analisis Dahrendorf, bahwa salah satu ciri atau watak kelas penguasa (dominan) adalah selalu berusaha memonopoli dan mewariskan kekuasaan politiknya. Ini dapat berarti, penguasa tidak akan menolak produk hukum yang tidak mengancam monopoli kekuasaannya. Hal ini yang menyebabkan UUPA yang lahir di dalam konfigurasi politik otoriter, namun memiliki watak hukum yang responsif.

*Keempat*, hukum agraria nasional yang diatur dalam UUPA itu memiliki dua aspek atau bidang hukum, yaitu bidang hukum publik (Hukum Administrasi Negara) dan bidang hukum privat (Hukum Perdata). Bidang publik yang menjadi responsif karena ketiga alasan di atas, maka bidang keperdataan pun sesuai dengan sifatnya, lebih banyak memberikan keleluasaan bagi masyarakat untuk melakukan sesuatu yang dikehendaki atas hak-haknya sesuai dengan peraturan perundang-undangan. Istilah-istilah yang melekat pada konfigurasi politik demokrasi terpimpin, seperti “Manipol” memang dicantumkan juga dalam UUPA, tetapi ia tidak pernah dielaborasi atau dijabarkan dalam Batang Tubuh atau rangkaian diktum UUPA. Artinya penyebutannya lebih bersifat formalitas belaka, hal ini barangkali pembacaan bermakna (*moral reading*) suatu undang-undang yang dimaksudkan oleh Ronald Dworkin (Rahardjo, 2009: 80).

Proses pembuatan UUPA sejak awal sangat partisipatif, kondisi ini dapat dilihat dari berjalan paralelnya kehendak masyarakat dan pemerintah untuk membuat Hukum Agraria Nasional sejak awal kemerdekaan, sehingga terjadi hubungan yang sangat aspiratif. Pemerintah sangat responsif terhadap tuntutan-tuntutan yang berkembang dalam masyarakat, begitu juga pembahasan-pembahasan di DPR memperlihatkan mekanisme yang sangat terbuka, bahkan sampai melibatkan berbagai perguruan tinggi atau para ahli lainnya.

Diperhatikan dari sudut materinya yang bukan positivis-instrumentalis, UUPA memperlihatkan karakter responsifnya dengan merombak seluruh sistem yang dianut oleh *Agrarische Wet* 1870, menghapus *domein-verkelaring*, menghilangkan feodalisme dan segala hak konversinya, menghilangkan dualisme hukum, sehingga tercipta unifikasi hukum, serta penegasan tentang melekatnya “fungsi sosial” atas hak atas tanah. Adanya hak menguasai oleh negara justru memberi jalan bagi tindakan responsif lainnya karena dari hak tersebut pemerintah dapat melakukan tindakan-tindakan yang berpihak bagi kepentingan masyarakat, seperti adanya UU *Landreform* yang semula diberi bentuk Peraturan Pemerintah Pengganti Undang-Undang. Sebanyak 58 pasal muatan UUPA, dimungkinkan pembuatan sebanyak 13 peraturan pelaksanaan oleh pemerintah sebagai kewenangan untuk menginterpretasi. Jumlah ini tergolong sedikit, apalagi mengingat bahwa UUPA merupakan undang-undang pokok yang memerlukan interpretasi relatif banyak.

Undang-undang Pokok Agraria dikatakan produk hukum yang responsif karena UUPA memberikan tempat yang proporsional bagi hukum adat, seperti yang tersebut dalam Pasal 5 bahwa hukum agraria yang berlaku atas bumi, air, dan ruang angkasa adalah hukum adat. Hukum adat yang berlaku menurut UUPA adalah hukum adat yang sudah di *saneer* dan tidak bertendensi menentang asas unifikasi. Hal ini menunjukkan bahwa UUPA berkarakter responsif sebab hukum yang memiliki muatan hukum adat dapat dilihat sebagai hukum yang responsif. Seperti yang dikutip Mahfud MD (2009: 336), Marrymann menyebut tradisi hukum adat menganut strategi pembangunan hukum yang responsif.

Undang-undang Pokok Agraria juga menetapkan satu prinsip bahwa hak atas tanah mempunyai fungsi sosial (Pasal 6). Prinsip ini merupakan pengingkaran terhadap prinsip liberal individualistik yang dianut dalam *Agrarische Wet* 1870 dan semua peraturan perundang-undangan yang menyertainya. Meskipun begitu, tidak dapat diartikan bahwa UUPA menganut komunalisme, sebab di dalam kerangka fungsi sosial itu, hak milik pribadi masih diakui secara hukum. Tetapi penggunaannya harus memperhatikan kepentingan umum, sehingga jika kepentingan umum benar-benar menghendaki, hak milik pribadi harus dikalahkan. Dalam rangka pelaksanaan “fungsi sosial” tanah tersebut, dikeluarkan Undang-undang Nomor 56/PRP/1960, dalam Undang-undang *Landreform* digariskan bahwa seseorang tidak dibenarkan memiliki tanah pertanian secara berlebihan, dan untuk itu ditentukan batas maksimal yang boleh dimiliki. Begitu juga sedapat mungkin dihindarkan adanya petani yang memiliki tanah sedikit, sehingga ditentukan batas minimal yang boleh dimiliki. Ada juga Undang-undang *onteigening*, jalan hukum yang dapat ditempuh oleh pemerintah untuk mencabut hak atas tanah seseorang atau badan hukum privat, jika kepentingan umum benar-benar menghendaki pencabutan itu. Meskipun hak atas tanah tersebut dicabut, pemiliknya tetap berhak mendapatkan ganti kerugian (Harsono, 2008: 251-252), dalam hal ini terbukti adanya pengakuan hak individu selain hak komunal.

Hal demikian sesuai dengan ciri negara integralistik Indonesia, bukan integralistik model Barat, seperti yang dikemukakan Mohammad Hatta dalam sebuah pidato tanggapan tanggal 15 Juli 1945 (Kusuma, 2009: 355). Mohammad Hatta merisaukan atas apa yang diusulkan oleh Soepomo dan telah disetujui oleh sebagian besar para pendiri negara di dalam sidang-sidang BPUPKI, yaitu menyetujui bentuk negara integralistik yang mementingkan kepentingan bersama sebagai persatuan di atas kepentingan individu atau asas kekeluargaan (Hidayat, 2006: 2-3). Menurut Hatta, negara yang demikian itu akan terjerumus ke dalam negara yang didasarkan pada kekuasaan (*machsstaat*). Untuk mencegah kekhawatiran itu, maka diusulkan cara pandang baru yang merupakan modifikasi dari paham integralistik barat, yaitu cara pandang integralistik Indonesia. Hubungan antara kepentingan individu dengan masyarakat, maka kepentingan masyarakat yang diutamakan, namun demikian harkat dan martabat individu manusia harus tetap dihargai.

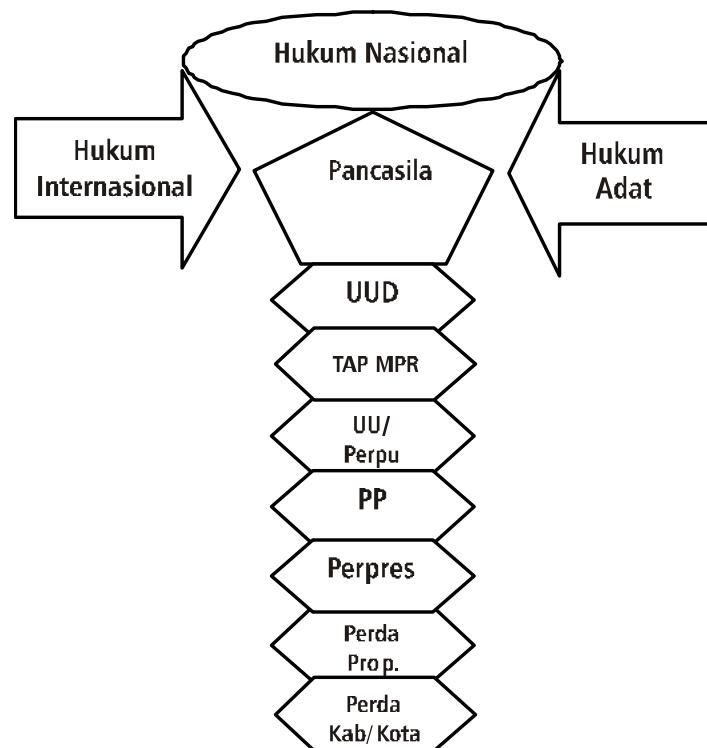
Berdasarkan pokok-pokok materi yang diuraikan di atas dapat dikatakan bahwa UUPA berkarakter responsif dan memenuhi tuntutan rasa keadilan yang selama ini didambakan oleh masyarakat Indonesia. Oleh karena itu, Soedjito (2009: 198-199) menegaskan, bahwa sungguh



sangat berseberangan dengan nilai-nilai moral dan semboyan Bhinneka Tunggal Ika, setiap tindakan untuk mengeluarkan posisi dan keberadaan hukum adat dari hukum nasional. Demikian halnya, sungguh sangat bertentangan dengan semangat nasionalisme ketika hukum nasional didesain sedemikian rupa untuk penyesuaian dengan hukum internasional sekaligus sebagai pembuka pintu masuknya bangsa dan lembaga asing berinvestasi (menjajah) di Indonesia. Apalagi jika hukum agraria nasional (UUPA) sebagai produk politik yang berkarakter responsif dalam pelaksanaannya hanya untuk kepentingan pribadi/kelompok tertentu.

### C. Bangun Hukum Agraria Nasional di Era Globalisasi

Bercermin pada hukum agraria nasional tersebut, maka bangun hukum nasional Indonesia secara umum dapat digambarkan dalam skema berikut:



*(Dimodifikasi dari Sudjito, 2009: 202-204)*

Berdasarkan skema itu, dapat dijelaskan hal-hal sebagai berikut:

- a. Pancasila sebagai roh/jiwa hukum nasional. Pancasila sebagai sistem nilai, keberadaannya abstrak, tetapi keberadaan dan perannya dapat ditangkap dengan mata hati, apabila Pancasila terlepas dari hukum nasional, maka hukum nasional akan mati. Pancasila sebagai sistem nilai telah mengakar dalam kehidupan bangsa Indonesia. Tertanam dalam tradisi, sikap, perilaku, adat istiadat dan budaya bangsa. Pancasila memiliki nilai kerohanian yang di dalamnya terkandung nilai-nilai lain secara lengkap dan harmonis, baik nilai materiil, nilai vital, nilai kebenaran/kenyataan, nilai esthetis, nilai ethis/moral maupun nilai religius. Hal ini dapat

terlihat pada susunan sila-sila Pancasila yang sistematis-hierarkhis, yang dimulai dari sila pertama “Ketuhanan”, kedua “Kemanusiaan”, ketiga “Persatuan”, keempat “Permusyawaratan/perwakilan”, dan sila kelima “Keadilan sosial”. Kebenaran nilai-nilai Pancasila bersifat objektif-universal. Sifatnya yang demikian itu menjadikan Pancasila diterima oleh bangsa sendiri dan mengejawantah dalam bentuk hukum internasional. Oleh karenanya, hukum adat dan hukum internasional terbuka bertemu dan menyatu dalam hukum nasional. Pertemuan itu difasilitasi dan diatur oleh negara dalam bentuk hukum negara, sehingga keberadaannya tidak mengganggu nasionalisme Indonesia (Notonagoro, 1984: 75-80).

- b. Hukum adat, merupakan hukum asli bangsa Indonesia. Sifatnya kedaerahan, tak tertulis, komunalistik-religius (gotong-royong). Sifat kedaerahan dan tak tertulis, dapat dipertahankan sebagai sarana mengatur dan menyelesaikan segala persoalan yang bersifat kedaerahan. Pengakuan atas sifat kedaerahan dan tak tertulis ini menjadikan beban negara menjadi ringan, maka semboyan kebhinnekaan perlu dijaga. Karakter komunalistik-religius (gotong-royong) perlu dipertahankan pada tataran nasional, sehingga interaksi antar sesama masyarakat hukum adat terfasilitasi oleh hukum negara dalam rangka menjaga keutuhan Negara Kesatuan RI sekaligus mewujudkan tujuan negara yang berdimensi nasional, yaitu: a) melindungi segenap bangsa Indonesia dan seluruh tumpah darah Indonesia; b) memajukan kesejahteraan umum; dan c) mencerdaskan kehidupan bangsa. Secara singkat, karakter gotong royong sebagai karakter asli hukum adat perlu diangkat dan ditingkatkan menjadi karakter hukum nasional, sehingga hukum nasional terjauhkan dari sifat individu, liberal dan sekuler (Sudjito, 2009:204).
- c. Hukum internasional, merupakan entitas hukum yang tidak mungkin ditolak kehadirannya. Sebagai bagian dari kehidupan global, bangsa Indonesia perlu berinteraksi dengan negara-negara lain. Banyak hal bisa diperoleh dari hubungan internasional. Satu diantaranya adalah agar eksistensi Indonesia diakui dan diterima dalam pergaulan sesama negara bermartabat. Pengakuan demikian itu penting, selain dalam rangka mempermudah perwujudan tujuan negara yang berdimensi nasional, juga untuk mewujudkan tujuan negara yang berdimensi internasional, yaitu ikut serta melaksanakan ketertiban dunia berdasarkan kemerdekaan, perdamaian abadi dan keadilan sosial. Oleh sebab itu, hukum internasional secara substansial dan formal harus dipertimbangkan untuk diterima dan dimasukkan sebagai bagian dari hukum nasional. Penerimaan hukum internasional tersebut tidak boleh sekali-kali untuk menghegemoni hukum nasional, melainkan sebagai upaya meningkatkan budaya dan peradaban bangsa melalui hukum nasional. Seperti halnya negara Jepang yang masih menjunjung tinggi kearifan lokal, meskipun negara modern dengan hukum modern, namun dalam setiap kali menyelesaikan masalah hukum lebih banyak diselesaikan secara musyawarah atau dengan kearifan lokal (Ali, 2009: 210-211; Rahardjo, 2009: 83-90).
- d. Hukum Negara, yaitu hukum yang dibuat oleh negara (sebagai organisasi rakyat Indonesia), sebagai salah satu sarana mewujudkan Negara Hukum. Secara formal, hukum negara bersifat positif (tertulis), secara substansial bersandar pada hukum Tuhan Yang Maha Esa, berasaskan

- hukum adat, dan memperkaya diri dengan hukum internasional.
- e. Hukum Negara secara hierarkis, meliputi hukum tertinggi berupa Undang-Undang Dasar (UUDNRI 1945), dan seterusnya ke bawah terdapat Ketetapan MPR, Undang-Undang (UU) termasuk Peraturan Pemerintah Pengganti UU (Perpu), Peraturan Pemerintah, Peraturan Presiden (Perpres), dan Peraturan Daerah (Perda, baik Propinsi maupun Kabupaten/Kota). Hierarkis ini membawa konsekuensi bahwa hukum tertinggi (UUD) harus meliputi segala urusan negara, berlaku universal dan untuk tujuan jangka panjang (tak terbatas). Oleh sebab itu rumusan ketentuan dalam UUD sebatas rumusan asas-asas, dan bukan rumusan detail-operasional. Operasionalisasi substansi hukum maupun aturan main, terletak pada UU, PP, Perpres, dan Perda. Semakin ke bawah, harus semakin detail dan operasional, sehingga memungkinkan hukum dijalankan sesuai konteks ruang dan waktu, situasi dan kondisi bagi masing-masing daerah maupun subjek hukum terkait.
  - f. Hukum agraria nasional dalam konteks globalisasi, berarti hukum agraria harus dibangun atas dasar hukum nasional tanpa mengabaikan hukum internasional, dan tidak sebaliknya. Hukum nasional, baik dalam bentuk peraturan tertulis (peraturan perundang-undangan) maupun tidak tertulis (hukum adat). Mengingat hukum agraria nasional tidak hanya UUPA, maka segala peraturan perundang-undangan sebagai pelaksanaan dari UUPA harus mengimplementasikan nilai-nilai Pancasila. Era globalisasi tidak boleh mengurangi hak-hak warga negara untuk dapat mengakses sumberdaya agraria. Dengan demikian rancangan undang-undang pertanahan dan rancangan undang-undang hak-hak atas tanah yang telah dipersiapkan harus sungguh-sungguh melaksanakan amanat UUPA. Diharapkan hukum agraria nasional mampu mengimplementasikan nilai-nilai Pancasila yang berpijak pada hukum nasional termasuk hukum adat dan hukum internasional.

Bernegara hukum dalam perspektif Pancasila mensyaratkan kesediaan segenap komponen bangsa untuk memupuk budaya musyawarah. Lintasan sejarah kehidupan manusia telah memberikan bukti-bukti empiris bahwa melalui musyawarah, suatu bangsa dapat meraih apapun yang dipandang terbaik bagi bangsanya. Demikian halnya dengan bernegara hukum dalam perspektif Pancasila. Sila keempat “Kerakyatan yang dipimpin oleh hikmah kebijaksanaan dalam Permusyawaratan/Perwakilan”, secara eksplisit telah mengamanatkan kepada Bangsa ini agar suka bermusyawarah. Oleh sebab itu lembaga permusyawaratan perlu dihidupkan pada semua jenjang/strata sosial dan Negara, dan masing-masing lembaga diberi wewenang untuk merumuskan hukum yang terbaik bagi komunitasnya.

### **III. SIMPULAN DAN SARAN**

#### **A. Simpulan**

Berdasarkan pembahasan di atas ditarik simpulan sebagai berikut:

- a. Nilai-nilai Pancasila telah mengakar sedemikian kuat dalam UUPA, sehingga berpotensi sebagai

.....

sarana untuk menjelaskan, mengantisipasi dan memberi solusi terhadap segala persoalan hukum agraria di Indonesia.

- b. UUPA sebagai produk politik yang berkarakter responsif telah memenuhi tuntutan rasa keadilan yang didambakan oleh masyarakat Indonesia di sepanjang zaman.
- c. Bangun hukum agraria nasional harus mampu menempatkan Pancasila sebagai landasan berpijak, menghidupi dan penuntun arah selain hukum adat, hukum nasional dan hukum internasional, sehingga diharapkan bumi Indonesia sungguh-sungguh dapat mensejahterakan seluruh rakyat Indonesia.

## **B. Saran**

Seyogyanya ada kesadaran bersama terkait tujuan pembentukan Negara Republik Indonesia, sehingga bangun hukum agraria yang telah ada dapat dilaksanakan secara konsekuen oleh segenap bangsa Indonesia, terutama pemangku kepentingan.

## **DAFTAR PUSTAKA**

### **Buku;**

- Ali, Achmad, 2009, *Menguak Teori Hukum (Legal Theory) dan Teori Peradilan (Judicial Prudence) Termasuk Interpretasi Undang-Undang (Legisprudence), Volume I Pemahaman Awal*, Jakarta, Kencana Predana Media Group.
- Attamimi, A. Hamid S., 1990, *Peranan Keputusan Presiden RI dalam Penyelenggaraan Pemerintahan Negara (Disertasi)*, Jakarta, Fakultas Pascasarjana UI.
- Darmodihardjo, Dardji, 1979, *Santiaji Pancasila*, Laboratorium Pancasila IKIP Malang, Surabaya, Usaha Nasional.
- Harsono, Boedi, 2008, *Hukum Agraria Indonesia: Sejarah Pembentukan Undang-Undang Pokok Agraria, Isi dan Pelaksanaannya*, Jakarta, Djambatan.
- Hidayat, Arief, 2006, *Kebebasan Berserikat di Indonesia, Suatu Analisis Pengaruh Perubahan Sistem Politik Terhadap Penafsiran Hukum*, Semarang, Universitas Diponegoro.
- Kartohadiprodjo, Soediman, 1963, *Pancasila dan Hukum*, Bandung, Tanpa Penerbit.
- Kusuma, RM, AB, 2009, *Lahirnya Undang-Undang Dasar 1945*, Jakarta, Badan Penerbit Fakultas Hukum Universitas Indonesia.
- Mahfud MD, Moh, 2009, *Politik Hukum di Indonesia*, Jakarta, Rajawali Pers
- Notonagoro, 1984, *Politik Hukum dan Pembangunan Agraria di Indonesia*, Jakarta, Bina Aksara
- Rahardjo, Satjipto, 2009, *Pendidikan Hukum sebagai Pendidikan Manusia, Kaitannya dengan profesi hukum dan Pembangunan Hukum Nasional*, Yogyakarta, Genta Publishing.
- Ridwan, Juniarso dan Achmad Sodik Sudrajat, 2010, *Hukum Administrasi Negara*, Bandung, Nuansa.
- Sudjito, 2009, *Negara Hukum dalam Perspektif Pancasila*, dalam *Proceeding Konggres Pancasila, Pancasila dalam Berbagai Perpektif*, Jakarta, Sekretariat Jenderal dan Kepaniteraan Mahkamah Konstitusi.
- Suteki, 2009, *Rekonstruksi Politik Hukum Hak Atas Tanah Pro-Rakyat*, Malang, Surya Pena Gemilang.

Teguh dan Abdul Halim Barkatullah, 2009, *Ilmu Hukum & Filsafat Hukum, Studi Pemikiran Ahli Hukum Sepanjang Zaman*, Yogyakarta, Pustaka Pelajar.

**Artikel:**

Bachriadi, Dianto, "Para Penyusun UUPATidak Pernah Mengemis", <http://www.pergerakan.org/idn/index.php>, diunduh pada Senin, 7 Feb 2011, jam 19.50 wib.

## **Jamin Ginting**

Fakultas Hukum Universitas Pelita Harapan Jakarta. UPH Tower Lippo Karawaci Jl. MH Thamrin  
Boulevard, Lippo Karawaci, Tangerang 15811. Email: jaminginting@yahoo.com

---

# **FAKTOR HUKUM DAN NON HUKUM DALAM PUTUSAN TINDAK PIDANA KORUPSI DI INDONESIA**

### ***ABSTRACT***

*The role of a judge is very important in deciding corruption cases in Indonesia, if a judge is affected by external which will make him/her unobjective in deciding a corruption case, thus his/her independency is judged. According to the research results, there is difference between cases which occurred in Java Island and Sumatera Island, where there is more corruption cases in Java compared to Sumatera and the punishment is more severe than in Sumatera, apart from that there are a lot of corruption done by company leaders with the average age of 46-54 years old. This shows that a leader of the mentioned range of age tends to misuse their position and opportunities while on the other hand, judges seldom give maximum punishment to corruptor*

*Key words: Corruption, Judged, Independency, Legal Factor, Non Legal Factor.*

## ABSTRAK

Peranan hakim sangat menentukan dalam memutuskan perkara tindak pidana korupsi di Indonesia, jika hakim terpengaruh oleh faktor-faktor yang menjadikannya tidak obyektif dalam memutuskan suatu perkara tindak pidana korupsi, maka independensi hakim tersebut sangat diragukan. Berdasarkan hasil penelitian yang dilakukan, ternyata terdapat perbedaan terhadap kasus-kasus yang terjadi di Jawa dan Sumatera, tindak pidana korupsi tersebut lebih banyak dilakukan di Jawa dibandingkan di Sumatera dan hukumannya lebih berat dibandingkan yang terjadi di Sumatera. Selain itu, banyak tindak pidana korupsi itu dilakukan oleh pimpinan perusahaan yang rata-rata berusia antara 46-54 tahun, hal ini menunjukkan bahwa rata-rata usia menjadi pemimpin seperti hal ini cenderung untuk menyalahgunakan jabatan dan kesempatan yang ada. Disisi lain, hakim sangat jarang memberi hukuman maksimal terhadap tindak pidana yang dilakukan oleh koruptor.

Kata Kunci: Korupsi, Hakim, Independensi, Faktor Hukum, Faktor Non Hukum

## I. PENDAHULUAN

Istilah korupsi berasal dari bahasa latin yaitu *corruption* atau *corruptus*. Dalam bahasa Perancis disebut sebagai *corruption*, bahasa Belanda disebut sebagai *corruptie*, atau bahasa Inggris *corruption*. Mengingat sejarah bangsa Indonesia yang lama mengalami masa penjajahan Belanda, maka kata *corruptie* dalam kosakata Bahasa Belanda tersebut berubah dan menyesuaikan dengan pengucapan vokal bangsa Indonesia menjadi korupsi, yang berarti keburukan atau kebusukan, ketidakjujuran, kejahatan, tidak bermoral, dan lainnya. Korupsi ibarat sebagai suatu wabah penyakit yang sulit untuk diberantas. Berbagai alasan dikatakan untuk menunjukkan sulitnya melakukan pemberantasan terhadap korupsi yaitu mulai dari alasan historis/kultur budaya, lemahnya perundang-undangan, masih rendahnya tingkat penghasilan pegawai negeri, hingga kurang efektifnya fungsi pengawasan/control dan sistem penegakan hukum yang menurut Donald Black disebabkan oleh keterlibatan manusia dalam proses penegakan hukum. Dimensi keterlibatan manusia ini oleh Black dinamakan mobilisasi hukum, yaitu proses yang melalui itu hukum mendapatkan kasus-kasunya (Raharjo dan Angkasa, 2011:386).

Korupsi dikatakan sebagai *extraordinary crime* karena tindakan tersebut dilakukan dengan cara yang luar biasa, pelakunya yang luar biasa dan akibat ditimbulkan pun juga luar biasa. Korupsi dilakukan dengan cara-cara yang detail, teliti dan terorganisasi, pelakunya adalah orang-orang yang memiliki kekuasaan/kewenangan untuk bertindak untuk itu dan akibat yang ditimbulkan dari perbuatan korupsi tersebut sangat merugikan perekonomian negara dan masyarakat luas.

Pandangan Baharudin Lopa sebagaimana dikutip Marsono (2007:60) bahwa terdapat 10 (sepuluh) faktor penyebab korupsi di Indonesia, yaitu : 1) kerusakan moral, 2) kelemahan sistem, 3) kerawanan sosial ekonomi, 4) tindakan hukum yang belum tegas, 5) seringnya pejabat minta sumbangan, 6) pungli, 7) kurangnya pengertian tentang tindak pidana korupsi, 8) penyelenggaraan pemerintahan dan pembangunan yang serba tertutup, 9) lemahnya kontrol DPR, 10) lemahnya perundang-undangan dan gabungan dari sejumlah faktor yang menyebabkan terjadinya korupsi.

Tindak pidana korupsi di Indonesia boleh dikatakan sudah memasuki tahap yang mengkhawatirkan, hampir semua elemen baik perusahaan swasta ataupun lembaga pemerintahan melakukan korupsi. Data yang berhasil dihimpun dari Lembaga Transparency International pada

.....

tahun 2009 menunjukkan bahwa dari 180 negara yang di survei, Indonesia berada pada peringkat 111 dengan skor 2,8. Angka tersebut naik 0,2 point dari tahun 2008 (<http://www.transpransi.go.id>, diunduh pada 9 Maret 2010, jam 11.30). Survei atas 50 kota di Indonesia pada tahun 2008 menunjukkan bahwa Yogyakarta adalah kota terbersih dengan skor tertinggi yaitu 6,43 dari skala 10. Dikatakan juga bahwa hasil survei tersebut dapat diidentikan dengan urutan pemerintah daerah terkorup di Indonesia. Lebih lanjut, institusi kepolisian, parlemen, lembaga peradilan dan partai politik di Indonesia adalah lembaga-lembaga yang paling rentan dengan masalah korupsi. Hasil survei yang dilakukan oleh International Transparency terhadap 1010 responden dari Jakarta, Bandung dan Surabaya pada tahun 2007 menunjukkan bahwa angka korupsi di kepolisian menduduki skor tertinggi yaitu 4,2 disusul lembaga peradilan dan DPR dengan indeks 4,1, partai politik 4,0, pelayanan perizinan dan perpajakan dengan masing-masing indeks 2,8 dan 3,6.

Laporan tersebut di atas yang menempatkan lembaga peradilan sebagai lembaga nomor dua terkorup di Indonesia bukan barang baru lagi. Maraknya praktek mafia peradilan dan adanya tawar-menawar harga dalam menyelesaikan perkara dari jaksa dan hakim kepada para pihak yang berperkara adalah cermin carut-marut wajah peradilan. *Hubungi Aku Kalau Ingin Menang* adalah ungkapan sinisme masyarakat terhadap profesi para hakim. Tidak dapat dipungkiri dan menutup mata jika memang hal tersebut ada, tapi jangan naif jika masih ada hakim-hakim yang bersih, yang masih mau memperjuangkan nilai-nilai hakiki dari hukum untuk tegaknya kepastian, keadilan dan kemanfaatan bagi masyarakat dan pencari keadilan. Barda Nawawi Arief (2007: 36) menyebutkan faktor “non yuridis” yang dapat menghambat upaya pemberantasan korupsi juga banyak, namun yang berkaitan dengan masalah penegakan hukum yaitu masalah “penalisasi politik” dan “politisasi proses peradilan pidana”.

Jeremias Lemek (2007: 4) menyatakan “hukum yang diciptakan oleh masyarakat Indonesia merupakan *abstracheer* dari hal-hal umum (keinginan yang bermacam-macam) ke dalam hal-hal yang sifatnya konkrit. Besarnya peran negara dalam menjadikan hukum sebagai panglima memang membutuhkan dorongan dari luar, namun lebih jauh dari itu faktor yang lebih fundamental dan menentukan adalah perubahan yang timbul dari dalam kelembagaan/kultur itu sendiri. Mengutip pendapat Satjipto Rahardjo (2006: 6), hukum itu dibuat untuk manusia. Hukum menjadi hidup setelah diinterpretasikan dan diterapkan oleh penegak hukum dalam peristiwa-peristiwa nyata. Hukum bukan sesuatu hal yang bersifat mekanistik, yang dapat berjalan sendiri, hukum bergantung pada sikap tindak penegak hukum (Nitibaskara, 2001:13). Hakim di Mahkamah Agung dalam proses Kasasi dan Peninjauan Kembali adalah pintu gerbang terakhir untuk menemukan keadilan. Melalui putusan hakim diharapkan hal-hal yang menjadi tujuan hukum dapat tercapai atau setidaknya putusan yang dibuat tersebut mampu memberikan kepastian, kemanfaatan dan keadilan bagi masyarakat. Masyarakat menaruh harapan bahwa hakim adalah ujung tombak keadilan.

Penelitian ini hendak memfokuskan pada putusan Mahkamah Agung untuk perkara korupsi, alasan memfokuskan pada putusan di tingkat Mahkamah Agung karena dalam putusan Mahka-



mah Agung yang berhasil dihimpun. Penulis berasumsi bahwa telah terjadi inkonsistensi di antara para hakim agung dalam memeriksa dan memutus perkara korupsi, terutama jika melihat pada jabatan/posisi yang diemban terdakwa, unsur kerugian yang diderita oleh negara, dominasi terdakwa, pasal yang didakwakan hingga ancaman hukuman yang dijatuhkan berikut dengan sanksi dendanya. Melalui penelitian ini akan dipaparkan banyak kasus tindak pidana korupsi yang berhasil diinventarisir sejak tahun 2001 hingga 2009.

Makna kata integritas berarti mutu, sifat, atau keadaan yang menunjukkan kesatuan yang utuh sehingga memiliki potensi dan kemampuan yang memancarkan kewibawaan. Integritas adalah mencakup sejumlah nilai yang dipegang teguh dan menjadi pedoman bagi tindakan. Integritas yang rendah mendekati pada pola-pola kerja yang tidak profesional, tidak memiliki etos kerja yang tinggi, tidak berdedikasi, tidak jujur atau akhlak yang tidak baik.

Mahkamah Agung adalah puncak tertinggi dari sistem peradilan di Indonesia. Tidak jarang dalam setiap putusan yang diberikan oleh Mahkamah Agung menjadi sorotan kalangan pemerhati hukum, diikuti sebagai acuan atau pedoman bagi para praktisi hukum, bahkan membuka peluang bagi terciptanya teori/ajaran hukum baru. Kendati hukum pidana lebih menekankan pada asas kepastian hukum, namun tidak berarti asas kepastian hukum tersebut dapat begitu saja diterapkan dan mengabaikan aspek kemanfaatan dan keadilan masyarakat. Putusan hakim tersebut harus mampu dipertanggungjawabkan, baik secara moral profesional maupun moral akademis, mengingat hakim tersebut dahulu lahir dan dibentuk oleh komunitas akademik yang menjunjung tinggi nilai-nilai kemaslahatan dari suatu ilmu.

Mahkamah Agung sebagai lembaga terakhir dari lembaga peradilan memiliki peran strategis dalam penegakan keadilan. Dalam era demokratisasi sekarang ini reformasi Mahkamah Agung adalah suatu keniscayaan, namun tidak cukup melakukan reformasi hukum hanya bertumpu pada reformasi lembaga peradilan, banyak aspek lain yang harus direformasi untuk perbaikan sistem hukum di Indonesia (Manan, 2002:11). Berdasarkan uraian di atas, dapat dirumuskan permasalahan yang akan diteliti yaitu:

1. Bagaimana konsistensi hakim agung dalam memeriksa dan memutus perkara korupsi di Indonesia?
2. Apakah dalam mengadili dan memutus perkara korupsi tersebut para hakim agung juga dipengaruhi oleh faktor-faktor lain di luar hukum?

## II. METODE PENELITIAN

Penelitian ini merupakan penelitian hukum normatif (penelitian hukum kepustakaan), yaitu penelitian yang menelaah asas-asas, prinsip-prinsip dan kaidah-kaidah hukum dalam menetapkan putusan tindakan pidana korupsi oleh Hakim Mahkamah Agung, dan data yang digunakan dalam penelitian ini berupa data sekunder. Penelitian ini menggunakan pendekatan undang-undang (*statute approach*), pendekatan kasus (*case approach*), dan pendekatan historis (*historical approach*) (Marzuki, 2005:93).

Pendekatan perundang-undangan dilakukan dengan menelaah semua undang-undang dan regulasi yang bersangkutan dengan isu hukum yang sedang dikaji, yaitu mengenai undang-undang tindak pidana korupsi dan regulasi yang lain. Pendekatan kasus adalah pemahaman *ratio decidendi*, yaitu alasan-alasan hukum yang digunakan oleh hakim dalam putusannya. *Ratio decidendi* dapat ditemukan dengan memperhatikan fakta materiil (Marzuki, 2005: 119). Oleh karena itu, dengan menggunakan pendekatan ini putusan-putusan Mahkamah Agung mengenai tindak pidana korupsi akan dikumpulkan, yaitu putusan-putusan yang sudah mempunyai kekuatan hukum tetap (*inkracht*). Pendekatan historis dilakukan dalam rangka pelacakan sejarah lembaga hukum dari waktu ke waktu. Pendekatan ini untuk memahami filosofi dari aturan hukum dari waktu ke waktu. Dengan pendekatan historis ini, bahan hukum yang akan diperlukan adalah peraturan perundang-undangan, putusan-putusan pengadilan, dan buku-buku hukum dari waktu ke waktu yang mempunyai relevansi dengan integritas Hakim Agung dalam menetapkan putusan dalam tindak pidana korupsi.

### III. HASIL PENELITIAN DAN ANALISIS

#### A. Independensi dan Integritas Hakim

Pasal 24 ayat (1) Undang-Undang Dasar 1945 menyebutkan bahwa kekuasaan kehakiman merupakan kekuasaan yang merdeka untuk menyelenggarakan peradilan guna menegakkan hukum dan keadilan. Pasal 24 ayat (2) menyebutkan bahwa kekuasaan kehakiman tersebut dilakukan oleh sebuah Mahkamah Agung (MA) dan peradilan yang ada di bawahnya dan sebuah Mahkamah Konstitusi (MK). Kedudukan Independensi peradilan ini diartikan bahwa peradilan memiliki kebebasan dan kemandirian untuk mengatur hal-hal yang berkaitan dengan masalah internal institusional dan substantif. Tiada satupun lembaga dapat mempengaruhi hakim dalam memutuskan perkaranya baik dari internal maupun dari eksternal, artinya hakim tidak boleh mempengaruhi dan atau terpengaruh atas berbagai keputusan dan akibat hukum yang dibuatnya sendiri, baik dari segi politis, ekonomis, maupun pengaruh kekerabatan.

Kemandirian dan independensi tersebut meliputi: *pertama*, kemandirian personal (*personal judicial independence*), kemandirian dalam memeriksa dan memutuskan suatu perkara semata-mata untuk menegakkan kebenaran dan keadilan sesuai dengan prinsip-prinsip hukum. *Kedua*, kemandirian substansial (*substancial judicial independence*) kemandirian lembaga kehakiman dari intervensi berbagai lembaga kenegaraan dan pemerintahan lainnya di dalam memutuskan suatu perkara dan kemandirian internal kelembagaan (*institucional judicial independence*) merupakan kemandirian yang dimiliki oleh peradilan untuk mengatur sendiri kepentingan kepersonalian kehakiman meliputi antara lain rekrutmen, mutasi, promosi, penggajian, masa kerja, masa pensiun dan lain sebagainya.

Kemandirian personal tergantung kepada moralitas dan integritas hakim dalam memutuskan perkara yang diperiksanya karena kemandirian ini tidak dapat diintervensi oleh lembaga lain, secara struktural misalnya hakim pengadilan negeri dalam perkara tindak pidana korupsi yang

sedang diperiksanya, tidak dapat diintervensi oleh Ketua Mahkamah Agung sekalipun, sehingga putusan hakim tersebut tergantung kepada moralitas hakim, etika hakim dan integritas hakim tersebut. Moralitas dan integritas hakim berada dalam posisi yang lemah, sudah dapat dipastikan akan hanyut dengan iming-iming sejumlah pemberian dari masing-masing pihak yang berperkara.

Baharuddin Lopa (1987:3) yang merupakan tokoh pejuang keadilan dan mantan Jaksa Agung RI yang dinilai sebagai orang yang paling memiliki integritas dalam tugasnya memberikan 3 (tiga) teori dasar penegakan hukum agar tercapai suatu keadilan yaitu:

1. Harus adanya peraturan hukum yang sesuai dengan aspirasi masyarakat.
2. Harus ada aparat hukum yang profesional dan bermental tangguh atau memiliki integritas moral terpuji.
3. Harus adanya kesadaran hukum masyarakat yang memungkinkan dilaksanakannya penegakan hukum.

Faktor kedua di atas menyangkut integritas dan moral terpuji, ternyata merupakan unsur yang sangat langka pada dewasa ini, tidak terkecuali juga para aparaturnya di pengadilan termasuk para hakim. Akibat merosotnya komitmen moral terhadap cita-cita profesi yang dapat diamati dari makin melembaganya penyelewengan cita-cita profesi, baik melalui praktik dagang hukum, suap menyuap, maupun kolusi. Sudah menjadi rahasia umum bahwa putusan hakim bisa diatur (dikompromikan) sesuai permintaan pihak yang berperkara dengan kompensasi sejumlah uang. Tolok ukur uang kompensasi tergantung kepada bobot kasus (nilai uangnya) dan berat ringannya putusan yang diharapkan. Semakin tinggi bobot perkara, semakin tinggi pula kompensasinya, dan semakin ringan vonisnya yang dimintakan dan diputuskan, semakin besar pula uang balas jasanya, dan begitu pula sebaliknya (Luthan dan Triyanta, 1997: 54).

Para hakim cenderung lebih mengutamakan ambisinya ketimbang misi hukum dan keadilan. Cukup banyak hakim yang telah dengan sadar menggadaikan idealismenya (cita-cita profesinya) demi untuk mendapatkan uang guna memperkaya diri sendiri. Moto perjuangan *fiat justitia roeat coelum*, yang artinya tegakkan keadilan meskipun langit akan runtuh, telah diselewengkan untuk demi uang meskipun keadilan akan hancur (Luthan dan Triyanta, 1997: 58).

Hal ini sangat bertentangan dengan prinsip-prinsip yang dikemukakan dalam *Bangalore Principle* mengenai perilaku hakim yang diterima oleh pelaku kekuasaan kehakiman untuk memperkuat integritas pengadilan, seperti diubah pada Rapat Meja Bundar dari para Hakim Kepala yang diadakan di Istana Peace, Den Haag, 25-26 Nopember 2002, yang salah satu nilai yang disepakati adalah “prinsip tidak memihak” yang menyebutkan bahwa “sikap tidak memihak adalah sangat penting bagi diputuskannya perkara pengadilan secara baik. Hal itu berlaku tidak saja pada keputusan itu sendiri, namun juga pada proses diputuskannya sebuah perkara, sehingga hakim harus memiliki nilai-nilai sebagai berikut (Panggabean, 2009: 201):

1. Seorang hakim harus melakukan tugas kehakimannya tanpa pilih kasih, berpihak dan berprasangka

2. Seorang hakim harus menjamin bahwa perilakunya, baik di dalam maupun di luar pengadilan tidak memihak, memelihara dan meningkatkan kepercayaan masyarakat, orang-orang yang bekerja di bidang pengadilan dan orang-orang yang bersengketa terhadap ketidakberpihakan hakim dan pengadilan
3. seorang hakim, sedapat mungkin harus berperilaku untuk meminimalkan keadaan dimana ia dapat dinyatakan bahwa dia tidak berhak untuk mendengarkan dan memutuskan suatu perkara
4. Seorang hakim tidak boleh secara sadar, ketika perkaranya belum dibuka atau sebelum perkara itu datang, membuat komentar atau ulasan apapun yang mungkin dapat mempengaruhi hasil dari proses perkara atau mengurangi kewajaran dari suatu proses. Seorang hakim juga tidak boleh membuat komentar di depan umum atau yang dapat mempengaruhi persidangan perkara yang adil dari seseorang atau sebuah masalah.
5. Seorang hakim harus menyatakan dirinya tidak berhak ikut serta dalam perkara dimana hakim itu tidak dapat memutuskan sebuah perkara secara tidak memihak atau jika tampaknya hakim tersebut tidak dapat memutuskan perkara secara tidak memihak. Persidangan perkara tersebut adalah antara lain, namun tidak terbatas pada perkara-perkara:
  - a. Hakim mempunyai sifat kecenderungan yang nyata atau prasangka mengenai suatu pihak atau pengetahuan pribadi mengenai fakta-fakta yang sedang dipersengketakan dalam sebuah persidangan;
  - b. Hakim sebelumnya bertindak sebagai pengacara dan saksi penting dalam sebuah sengketa; atau
  - c. Hakim atau salah seorang anggota keluarga hakim mempunyai kepentingan ekonomi terhadap hasil dari suatu persengketaan.

## **B. Tindak Pidana Korupsi**

Korupsi merupakan perbuatan yang tidak baik dan berdampak sangat luas karena merendahkan martabat bangsa di forum internasional. Korupsi menurut Sukarton Marmosudjono (1989 : 69) adalah penggunaan wewenang atau pengaruh yang ada pada seorang oknum petugas atau pejabat yang menyimpang dari ketentuan atau peraturan mengenai kewajibannya, untuk kepentingan atau keuntungan perseorangan, baik diri pribadi, keluarga maupun kelompok. Selain itu, menurut M. Dawam Rahardjo, korupsi berarti perbuatan melanggar hukum yang berakibat rusaknya tatanan yang sudah disepakati. Tatanan itu bisa berwujud pemerintahan, administrasi atau manajemen. Di samping itu, Soedjono Dirdjosisworo mengatakan bahwa korupsi itu adalah adanya praktek penyalahgunaan kekuasaan baik dilakukan oleh pejabat publik maupun masyarakat (Masduki dan Fadjar, 2007:10).

Definisi korupsi yang dikemukakan oleh Benveniste (Benveniste, 1991:7) terdiri dari 4 jenis yaitu :

1. *Discretionary corruption*, merupakan korupsi yang dilakukan karena adanya kebebasan dalam menentukan kebijaksanaan, sekalipun nampaknya bersifat sah, bukan praktek-praktek yang

.....

dapat diterima oleh para anggota organisasi. Contoh: seorang pelayan perijinan tenaga kerja asing memberikan layanan yang lebih cepat kepada “calo” atau orang yang bersedia membayar lebih, ketimbang para pemohon yang biasa-biasa saja.

2. *Illegal Corruption*, merupakan suatu jenis tindakan yang bermaksud mengacaukan bahasa atau maksud-maksud hukum, peraturan dan regulasi tertentu. Contoh: dalam peraturan lelang dinyatakan bahwa untuk pengadaan barang jenis tertentu harus melalui proses pelelangan atau tender. Faktanya ketentuan tersebut dilanggar dengan alasan waktunya mendesak (karena turunnya anggaran terlambat), maka proses tender itu tidak dimungkinkan. Untuk itu pemimpin proyek mencari dasar hukum yang bisa mendukung atau memperkuat pelaksanaan pelelangan, sehingga tidak disalahkan oleh inspektur. Dengan menggunakan Pasal-pasal dalam peraturan yang memungkinkan untuk bisa dipergunakan sebagai dasar hukum guna memperkuat sahnya pelaksanaan tender. Dari sekian banyak pasal, misalnya ditemukan suatu pasal yang mengatur perihal “keadaan darurat” atau “*force majeure*”. Dalam pasal ini dikatakan bahwa “dalam keadaan darurat, prosedur pelelangan atau tender dapat dikecualikan, dengan syarat harus memperoleh ijin dari pejabat yang berkompeten”. Pasal ini yang membuka terjadinya *illegal corruption*, yakni pimpinan proyek mengartikulasikan tentang keadaan darurat yang dimaksud sesuai dengan kehendaknya untuk menutupi keadaan tersebut. Bahkan, dalam beberapa kasus, letak *illegal corruption* berada pada kecanggihan memainkan kata-kata bukan substansinya.
3. *Mercenary Corruption* adalah jenis tindak korupsi yang dimaksud untuk memperoleh keuntungan pribadi, melalui penyalahgunaan wewenang dan kekuasaan. Contoh: dalam sebuah persaingan tender, penyelenggara tender menerima uang sogok untuk kemenangan tender, pemerasan oleh penegak hukum, menerima suap untuk memenangkan perkara bagi hakim atau juga mengurangi tuntutan bagi jaksa penuntut umum.
4. *Ideological Corruption*, hampir mirip dengan *politic corruption* (korupsi politik) yaitu perbuatan yang menyimpang secara etis dan yuridis yang dilakukan oleh pihak yang memiliki posisi politik ditelaah dampaknya terhadap faktor politik, sosial, ekonomi dan budaya dalam negara modern (Alkostar, 2007:2). Jenis korupsi *illegal* maupun *discretionary* yang dimaksud untuk mengejar tujuan kelompok. Contoh: Kasus skandal *watergate* adalah contoh *ideological corruption*, sejumlah individu memberikan komitmen mereka kepada Presiden Nixon ketimbang kepada undang-undang atau hukum. Penjualan asset BUMN untuk mendukung kemenangan pemilihan umum dari partai politik juga merupakan jenis korupsi ini (Alkostar, 2007:18).

Pandangan Baharuddin Lopa dengan mengutip pendapat dari David M. Chalmers menguraikan arti istilah korupsi dalam berbagai bidang, yakni yang menyangkut masalah penyuapan, yang berhubungan dengan manipulasi di bidang ekonomi dan yang menyangkut bidang kepentingan umum. Kesimpulan ini diambil dari definisi yang dikemukakan antar lain berbunyi: “*financial manipulations and deliction injurious to the economy are often labeled corrupt*” (manipulasi

dan keputusan mengenai keuangan yang membahayakan perekonomian sering dikategorikan perbuatan korupsi). *The term is often applied also to misjudgements by officials in the public economies* (istilah ini sering juga digunakan terhadap kesalahan ketetapan oleh pejabat yang menyangkut bidang perekonomian umum) (Hartanti, 2007: 9).

*Disguised payment in the form of gifts, legal fees, employment, favors to relatives, social influence, or any relationship that sacrifices the public and welfare, with or without the implied payment of money, is usually considered corrupt". Ia juga menguraikan istilah lain yaitu political corruption yaitu : "electoral corruption includes purchase of vote with money, promises of office or electoral corruption includes purchase of vote with money, promises of office or special favors, coercion, intimidation, and interference with administrative of judicial decision, or governmental appointmental".*

Strategi pemberantasan korupsi di Indonesia harus menggunakan 4 pendekatan yaitu, pendekatan hukum, pendekatan moralistik dan keimanan, pendekatan edukatif, dan pendekatan sosio-kultural (Myrdal, 1970: 237). Pendekatan hukum memegang peranan yang sangat strategis dalam pemberantasan tindak pidana korupsi. Pendekatan hukum yang konvensional sudah tidak memadai dalam menghadapi modus operasi tindak pidana korupsi yang bersifat sistematis dan meluas dan merupakan "*extra ordinary crimes*".

Pendekatan moralistik dan keimanan merupakan rambu-rambu pembatas untuk meluruskan jalannya langkah penegakan hukum tersebut dan memperkuat integritas penyelenggaraan negara untuk selalu memegang teguh dan menjunjung tinggi keadilan berdasarkan Ketuhanan Yang Maha Esa dalam melaksanakan tugas penegakan hukum terhadap korupsi. Pendekatan edukatif melengkapi dua pendekatan tersebut di atas dan berfungsi menggerakkan serta meningkatkan daya nalar masyarakat sehingga dapat memahami secara komprehensif latar belakang dan sebab-sebab terjadinya korupsi serta langkah pencegahannya. Pendekatan sosio-kultural berfungsi membangun kultur masyarakat yang menuntut tindak pidana korupsi dengan melakukan kampanye publik yang meluas dan merata ke seluruh pelosok tanah air menghindari budaya yang korup (Klitgaard, 1998:82). Pemberdayaan partisipasi publik bertujuan menumbuhkan budaya anti korupsi dikalangan masyarakat (Atmasasmita, 2004:16). Selain itu, keseriusan aparat penegak hukum dalam pemberantasan korupsi harus diperlihatkan dengan pbenahan sistematis, yang didasari atas fakta dan kondisi yang nyata dilapangan. Tidak serta merta apa yang ada dalam peraturan perundang-undangan tercermin dalam praktek di lapangan, ataupun apa yang ada dilapangan merupakan buah yang baik dari sistem peraturan perundang-undangan kita, harus ada sinergi dalam praktek kerja penegak hukum dengan peraturan perundang-undangan yang ada (Widjajanto, 2007:2).

### C. ANALISIS TERHADAP FAKTOR-FAKTOR HUKUM YANG MEMPENGARUHI PUTUSAN MAHKAMAH AGUNG DALAM PERKARA TINDAK PIDANA KORUPSI

Tabulasi Frekuensi atas Hasil Analisis terhadap Putusan Mahkamah Agung Perkara Tindak Pidana Korupsi

#### Distribusi Frekuensi Subtansi Hukum

Fakta Hukum Dan Pertimbangan Hukum	Frekuensi	Frek. Rel. (%)
Sangat Sesuai	17	85
Sesuai	2	10
Tidak Sesuai	1	5
Sangat Tidak Sesuai		
<b>Total</b>	<b>20</b>	<b>100</b>

Pasal-Pasal Yang Didakwakan Dengan Pasal Dalam Putusan	Frekuensi	Frek. Rel. (%)
Sangat Sesuai	11	55
Sesuai	5	25
Tidak Sesuai	4	20
Sangat Tidak Sesuai		
<b>Total</b>	<b>20</b>	<b>100</b>

Sanksi Pidana Penjara Dan Pidana Denda Maksimum Dan Minimum dalam Putusan Apakah Sesuai Dengan Hukum Positif	Frekuensi	Frek. Rel. (%)
Sangat Sesuai	4	20
Sesuai	4	20
Tidak Sesuai	6	30
Sangat Tidak Sesuai	6	30
<b>Total</b>	<b>20</b>	<b>100</b>

Uang Pengganti Dalam Putusan Apakah Sesuai Dengan Kerugian Yang Diderita Negara	Frekuensi	Frek. Rel. (%)
Sangat Sesuai	1	5
Sesuai	5	25
Tidak Sesuai	4	20
Sangat Tidak Sesuai	10	50
<b>Total</b>	<b>20</b>	<b>100</b>

## D. ANALISIS TERHADAP FAKTOR-FAKTOR LAIN NON HUKUM YANG MEMPENGARUHI PUTUSAN MAHKAMAH AGUNG DALAM PERKARA TINDAK PIDANA KORUPSI

### 1. Distribusi Tindak Pidana Korupsi Berdasarkan Usia Terdakwa

Berdasarkan hasil analisis terhadap 27 (dua puluh tujuh) buah putusan Mahkamah Agung perkara korupsi yang dikelompokkan berdasarkan klasifikasi usia terdakwa diperoleh data sebagai berikut:

Distribusi Usia		
Usia	Frek	Frek. Rel. (%)
28-36	2	7
37-45	7	26
46-54	11	41
55-63	5	19
64-72	2	7
<b>Total</b>	<b>27</b>	<b>100</b>

Mencermati tabel tersebut maka dapat ditarik suatu kesimpulan bahwa ternyata pelaku tindak pidana korupsi paling banyak dilakukan oleh orang yang berusia 46-54 tahun yang dalam tabel tersebut memperlihatkan kejadian 11 kasus tindak pidana korupsi dari jumlah 20 kasus, dengan frekuensi 41%. Angka tertinggi kedua adalah mereka yang berusia antara 37-45 tahun dengan 7 kasus atau frekuensi 26%, disusul yang berusia 55-63 tahun dengan 5 kasus atau 19%, keempat adalah mereka yang berusia antara 28-36 tahun dan 64-72 tahun dengan masing-masing kelompok terdapat 2 kasus atau 7%.

Usia 46-54 tahun menunjukkan jumlah yang tinggi/ banyak karena pada rentang usia tersebut para terdakwa sudah menempati posisi mapan, yaitu menjabat sebagai pimpinan pada suatu lembaga atau sebagai pelaksana proyek sehingga dengan posisi tersebut mereka memiliki kewenangan yang rentan untuk disalahgunakan.

### 2. Distribusi Tindak Pidana Korupsi Berdasarkan Domisili

Berdasarkan hasil analisis terhadap 27 (dua puluh tujuh) buah putusan Mahkamah Agung perkara korupsi yang dikelompokkan berdasarkan domisili terdakwa yang dalam hal ini berasal dari pulau Jawa dan Sumatera maka diperoleh data sebagai berikut:

Distribusi Domisili		
Domisili	Frek.	Frek. Rel. (%)
P. Jawa	22	82
Sumatera	5	18
<b>Total</b>	<b>27</b>	<b>100</b>

Mencermati data dalam tabel tersebut dapat ditarik kesimpulan bahwa angka korupsi di pulau Jawa sangat banyak, yaitu mencapai angka 82% atau dengan kata lain terdapat 22 orang pelaku



dari total 27 terdakwa kasus korupsi pada 20 buah putusan yang berhasil diinventarisir. Angka korupsi di Pulau Jawa sangat banyak karena pulau Jawa merupakan sentral peredaran uang dan sekaligus padat proyek pembangunan sehingga peluang untuk melakukan korupsi sangat besar.

### 3. Distribusi Tindak Pidana Korupsi Berdasarkan Jabatan Terdakwa

Berdasarkan hasil penelitian tersebut dapat dilihat bahwa kecenderungan terjadinya tindak pidana korupsi dilakukan oleh pejabat-pejabat yang memiliki kewenangan, kemampuan dan kesempatan untuk melakukan tindak pidana korupsi tersebut sebagaimana dalam data berikut ini :

Distribusi Jabatan	Frek.	Frek.Rel.(%)
Pimpinan	12	44
Wakil	4	15
Pelaksana	8	30
Peg. Swasta	3	11
<b>Total</b>	<b>27</b>	<b>100</b>

Pimpinan yang memiliki jabatan tertentu seperti Direktur Utama, Pimpinan Operasional, Kepala Desa, Gubernur Bank Indoensia, Direktur Utama Bank Mandiri dan Kepala Kantor Wilayah suatu departemen memiliki frekuensi tindak pidana korupsi lebih tinggi dibandingkan dengan jabatan-jabatannya lainnya, keadaan tentu menunjukkan bahwa semakin tinggi kedudukan dan jabatan seseorang kecenderungan untuk melakukan tindak pidana korupsi tersebut semakin tinggi, hal ini dikarenakan pimpinan tersebut memiliki otoritas kekuasaan dan kesempatan yang besar untuk melakukan tindak pidana korupsi tersebut. Lord Acton memamparkan suatu dalil yang amat populer yaitu: *power tends to corrupt, but absolute power corrupt absolutely* (kekuasaan cenderung untuk disalahgunakan, dan kekuasaan mutlak pasti disalahgunakan). Miriem mengemukakan adalah benar “siapa saja yang memegang kekuasaan mempunyai penyakit-penyakitnya”. Negara hukum tidak dapat diwujudkan apabila kekuasaan negara masih bersifat absolut atau tidak terbatas, karena pada paham negara hukum terdapat keyakinan bahwa kekuasaan negara harus dijalankan atas dasar hukum yang baik dan adil oleh karena dalam kekuasaan sudah tersimpul sifat-sifat tekanan dan paksaan. Stranz-Hupe merumuskan kekuasaan sebagai kemampuan untuk memaksakan kemauan pada orang lain. Sementara Harold Laswell mengartikan kekuasaan tidak lain dan tidak bukan adalah pengguna paksaan yang kuat (Budiarjo, 1986:119). Apalagi kewenangan itu menyangkut kekuasaan, ibaratnya “*the elimination of power is a show of power*”. Akibatnya adalah arogansi institusional sekaligus egoisme struktural (Ginting, 2011:434).

Ada kecenderungan bahwa wakil suatu instansi pemerintah maupun lembaga negara tidak memiliki kekuasaan dan kesempatan dalam melakukan tindak pidana korupsi dalam hasil penelitian ini tidak seluruhnya benar. Dapat dilihat bahwa yang memiliki wakil pimpinan hampir

seluruhnya (90%) adalah pejabat yang pernah menduduki jabatan sebagai wakil ketua Dewan Perwakilan Rakyat Daerah, misalnya Putusan MA No. 40 K/Pid/2006, pelaku adalah para mantan wakil ketua DPRD Banten Periode Tahun 2001-2004, sedangkan Putusan MA No. 905 K/Pid/2006, merupakan mantan wakil ketua DPRD Sumatera Selatan. Dengan demikian dapat disimpulkan bahwa kedudukan jabatan sebagai wakil lebih banyak terjadi dalam tindak pidana korupsi di lingkungan lembaga Dewan Perwakilan Rakyat Daerah.

Selain Jabatan pimpinan kedudukan jabatan sebagai pelaksana suatu tugas juga menempati posisi ke 2 (30%) sebagai jabatan yang cenderung melakukan tindak pidana korupsi setelah pimpinan, hal ini dimungkinkan karena pelaksana bersentuhan langsung dengan pemakai, masyarakat bahkan uang yang dilihat dan diterimanya, tetapi jumlah kerugian atas perbantuan pelaksana harian ini tidak lebih besar dibandingkan tindak pidana korupsi yang dilakukan oleh pimpinan tersebut. Kedudukan pelaksana sangat rentan melakukan tindak pidana korupsi juga apabila dilakukan demi menjalankan tugas ataupun adanya perintah dan tekanan dari pimpinan untuk ikut serta secara bersama melakukan tindak pidana tersebut, walaupun tentu ada juga niat untuk mendapat bagian dari tindak pidana korupsi tersebut tetapi tidak signifikan berarti dibanding tindak pidana korupsi yang dilakukan oleh pimpinan. Selain unsur-unsur jabatan tersebut swasta ataupun jabatan sebagai pengusaha juga sering melakukan tindak tindak pidana korupsi, tetapi jarang sekali yang diekspos dan diberitakan kepada publik.

Berdasarkan hasil tabel tersebut dapat disimpulkan bahwa kecenderungan melakukan tindak pidana korupsi lebih banyak dilakukan oleh Pimpinan Perusahaan dan pimpinan lembaga negara sedangkan pelaksana menempati urutan kedua sebagai pelaksana dari pimpinan yang koruptor tersebut, sedangkan Wakil ketua jarang melakukan kecuali yang memiliki jabatan dalam lembaga perwakilan rakyat. Jabatan wirausaha dan wakil dalam suatu jabatan tidak sering melakukan tindak pidana korupsi.

#### **4. Distribusi Tindak Pidana Korupsi Berdasarkan Institusi**

Pelaku tindak pidana terbesar 41% dilakukan oleh Pejabat Pegawai Negeri Sipil (PNS) dalam lingkup di pusat maupun didaerah hal ini membuktikan bahwa penyalahgunaan jabatan baik secara melawan hukum maupun tidak melawan hukum sering dilakukan oleh PNS. Dakwaan yang sering muncul dalam perbuatan tindak pidana korupsi adalah Pasal 2 dan Pasal 3 Undang-undang Nomor 31 Tahun 1999 *jo* Undang-undang Nomor 20 Tahun 2001 tentang Tindak Pidana Korupsi.

Selanjutnya institusi yang cenderung melakukan tindak pidana korupsi adalah pejabat Badan Usaha Milik Negara (BUMN) kedudukan dari PNS dan pejabat BUMN adalah tidak jauh berbeda karena keduanya dapat dikenakan Pasal 2 dan Pasal 3 Undang-undang Nomor 31 Tahun 1999 *jo* Undang-undang Nomor 20 Tahun 2001 tentang Tindak Pidana Korupsi. Hal ini dikarenakan uang yang di korupsi di BUMN adalah uang negara sehingga unsur adanya kerugian negara dan menyalahgunakan jabatan untuk kepentingan diri sendiri dan orang lain bisa dijadikan dasar.

Tingginya tingkat korupsi di lembaga BUMN dikarenakan banyaknya kesempatan untuk melakukan tindak pidana korupsi tersebut dan ada juga yang menganggap bahwa perbuatan pidana yang dilakukan bukan merupakan tindak pidana korupsi karena bukan merupakan uang negara seperti yang dilakukan oleh pejabat-pejabat Bank BUMN dan PT. Persero milik negara seperti PT. Persero PLN dan lain sebagainya.

Hasil penelitian ini menunjukkan bahwa tingkat tindak pidana korupsi di BUMN lebih besar setelah PNS. Banyak Pimpinan BUMN menjadi pelaku tindak pidana korupsi karena polemik terjadi pada tataran implementatif mengenai makna “keuangan negara” dalam kaitannya dengan penempatan Keuangan Negara. Undang-undang Nomor 17 Tahun 2003 tentang Keuangan Negara, khususnya mengenai ruang lingkup keuangan negara yang ternyata sejalan dengan Penjelasan Umum Undang-undang Nomor 31 Tahun 1999 tentang Tindak Pidana Korupsi, sehingga keuangan negara memiliki makna yang ekstensif meliputi kekayaan negara yang dipisahkan maupun yang tidak dipisahkan (Adjie, 2007:288).

Urutan berikutnya adalah instiusi DPR dan DPRD, institusi ini merupakan lembaga yang sering melakukan tindak pidana korupsi khususnya terhadap anggaran-anggaran pembiayaan yang digunakan oleh anggota dewan maupun yang diterima dari pemerintah daerah dalam meloloskan rencana anggaran di pemerintahan daerah maupun tindak pidana suap kepada anggota dewan untuk meloloskan calon-calon kepala pemerintahan maupun pejabat tertentu yang ingin menduduki jabatan tertentu dipemerintahan pada saat melakukan *fit and proper test* di DPR. Selain itu, lembaga Bank Indonesia sebagai lembaga negara dibidang moneter juga merupakan lembaga yang rentan terhadap tindak pidana korupsi, terutama para pejabat BI yang memberikan kebijakan yang merugikan keuangan negara dan memperkaya orang lain, meskipun pejabat BI tidak menerima secara langsung kerugian negara tersebut tetapi telah memperkaya orang lain dengan uang negara tersebut. Sebagaimana dalam daftar tabel berikut ini terlihat kedudukan instansi negara yang memiki frukensi tertinggi dalam melakukan tindak pidana korupsi.

Distribusi Institusi	Frek.	Frek.Rel.(%)
PNS	11	41
Wiraswasta	4	15
Pejabat BUMN	6	22
Angg. DPR/DPRD	4	15
Pejabat BI	2	7
Total	27	100

#### IV. SIMPULAN DAN SARAN

##### Simpulan

1. Hakim Agung tidak konsisten dalam menangani dan memeriksa perkara korupsi yang terjadi di Indonesia. Penjatuhan hukuman kepada terdakwa, baik berupa sanksi pidana penjara maupun pidana denda tidak diberikan secara maksimal sebagaimana diatur ketentuan undang-

undang tindak pidana korupsi yang memberikan ancaman hukuman pidana penjara minimum dan denda minimum. Putusan hakim jauh lebih ringan dari tuntutan jaksa, bahkan dalam perkara tertentu hakim justru mempergunakan pasal yang lain daripada pasal yang didakwakan oleh jaksa penuntut umum. Putusan hakim tidak memberikan efek jera kepada terdakwa. Putusan hakim juga tidak memperhatikan aspek kerugian negara dan penggantian atas kerugian tersebut. Dalam beberapa perkara tertentu uang penggantian kerugian tersebut diberikan, namun besarnya tidak sesuai dengan kerugian riil yang secara nyata-nyata telah diderita oleh negara akibat perbuatan pelaku tersebut.

2. Hakim Agung dalam memeriksa dan memutus perkara tindak pidana korupsi juga dipengaruhi oleh faktor-faktor lain di luar hukum, antara lain faktor usia terdakwa pada saat perkara tersebut disidangkan ke pengadilan, faktor jabatan yang diemban terdakwa, faktor dari institusi mana terdakwa tersebut berasal, dan faktor domisili.

### Saran

Berdasarkan uraian tersebut di atas, penulis memberikan beberapa rekomendasi antara lain sebagai berikut; *pertama*, Mahkamah Agung sebagai institusi tertinggi peradilan perlu menggalakkan *internal control* kepada para hakim-hakim, termasuk dalam hal ini hakim agung agar *internal control* tersebut dapat berfungsi secara maksimal, terutama dalam pemberian *reward* dan *punishment* atas putusan-putusan hakim yang dinilai bermutu tinggi. *Kedua*, mengingat bahwa perkara korupsi sudah mengakar/ membudaya sehingga untuk memberantasnya diperlukan waktu yang tidak sedikit dan biaya yang besar, sementara hasil yang dicapai dalam pemberian sanksi kepada pelaku yang jauh dari hasil maksimal, terlebih mengganti kerugian negara maka Penulis berpendapat perlu ditawarkannya model pidana *non penal* bagi para pelaku/ koruptor yang sebelum perkaranya disidangkan (sedang dalam taraf pemeriksaan), namun secara jujur mau mengaku bersalah dan beritikad baik untuk mengembalikan uang negara (*recovery*). Penawaran *alternative non penal* ini tidak berlaku permanen, melainkan hanya sementara dengan diberikan jangka waktu. Setelah jangka waktu tersebut berakhir, namun pelaku tidak mengaku dan beritikad baik mengembalikan, maka hukumannya layak untuk diperberat.

### DAFTAR PUSTAKA

#### Buku:

- Alkostar, Artidjo, 2007, *Disertasi: Korelasi Kongsi Politik dengan Hukum dan Pemerintahan di Negara Modre*, Semarang, Pascarjana UNDIP.
- Atmasasmita, Romli 2004, *Sekitar Masalah Korupsi(aspek nasional dan aspek internasional)*, Jakarta, Mandar Maju.
- Benveniste, GUY, 1991, *Birokrasi*, Jakarta, CV.Rajawali.
- Hartanti, Evi, 2007, *Tindak Pidana Korupsi 2ed.* Jakarta, Sinar Grafika.
- Klitgaard, Robert, 1998, *Membasmi Korupsi*, Jakarta, Yayasan Obor Indonesia.

- Myrdal, Gunnar, 1970, *Corruption as ah Hindrance to Modrenization in South Asia*”, dalam *Political Corruption: Reading in Comparative Analysis*, ed. Arnold J. Heidenheimer, New York, Holt, Rinehart & Winston.
- P. Panggabean, Henry, 2009, *Tanggung Jawab Etika: Profesi Hukum*, Karawaci, UPH Press.
- Lopa, Baharudin, 1987, *Permasalahan Pembinaan dan Penegakan Hukum di Indonesia*, Jakarta, Bulan Bintang.
- Lemek, Jeremias, 2007, *Mencari Keadilan, Pandangan Kritis terhadap Penegakan Hukum di Indonesia*, Yogyakarta, Galang Press.
- Rahman Nitibaskara, Ronny, 2001, *Ketika Kejahatan Berdaulat, Sebuah Pendekatan Kriminologi, Hukum dan Sosiologi*, Jakarta, Peradaban
- Rahardjo, Satjipto, 1980, *Social Change and History*, Jakarta.
- , 2006, *Sisi-Sisi Lain dari Hukum di Indonesia*, Jakarta, Kompas.
- Marmosudjono, Sukarton, 1989, *Penegakan Hukum di Negara Pancasila*, Jakarta, Pustaka Kartini
- Masduki, Teten dan Fadjar, Muktie, 2007, *Menyingkap Korupsi di Daerah*, Jakarta, Laporan ICW

### Jurnal

- Ginting, Jamin, 2011, Harmonisasi Kewenangan Lembaga-Lembaga Penegakan Hukum dalam Pengambalian Aset Hasil Korupsi di Indonesia, Jakarta: *Jurnal Law Review Universitas Pelita Harapan* Vol. X No. 3.
- Luthan & Triyanta, Agus, 1997, Pengembangan Sumber Daya Manusia Aparat Keadilan, Jakarta, *Jurnal Hukum*, No. 9 Vol. 4.
- Manan, Bagir, 2002, Mewujudkan Independensi Kekuasaan Kehakiman Dengan Reformasi Mahkamah Agung, Pusat Kajian Hukum dan Keadilan, Jakarta, *Jurnal Keadilan* Vol. 2 No. 6.
- Marsono, 2007, Pemberantasan korupsi di Indonsia dalam Presepsi Penegakan Hukum, Jakarta: *Jurnal Manajemen Pembangunan* No. 58/II/Tahun XVI.
- Nawawi Arief, Barda, 2007, Beberapa Masalah dan Upaya Peningkatan Kualitas Penegakan Hukum Pidana dalam Pemberantasan Korupsi, Direktorat Jenderal Peraturan Perundangan-Undangan Kementerian Hukum dan HAM Jakarta, *Jurnal Legislasi* Vol. 4 No. 1.
- Raharjo, Agus dan Angkasa, 2011, Profesionalisme Polisi dalam Penegakan Hukum, Purwokerto, *Jurnal Dinamika Hukum Universitas Soedirman* Vol. 11 No. 3.
- Seno Adji, Indriyanto, 2007, Perpektif Ajaran Perbuatan Melawan Hukum Terhadap Tindak Pidana Korupsi. Bandung, *Jurnal Hukum Projustisia Universitas Parahyangan* Vol. 25 No. 4.
- Widjojanto, Bambang, 2007, Harmonisasi Peran Penegak Hukum dalam Pemberantasan Korupsi, Direktorat Jenderal Peraturan Perundangan-Undangan Kementerian Hukum dan HAM Jakarta: *Jurnal Legislasi Indonesia* Vol.4 No.1.

### Sumber Lain

- Pemberantasan Korupsi di Indonesia Masih Lemah*, [www.Transparency International Index](http://www.Transparency International Index), diakses

---

9 Maret 2010.

*Polisi, Parpol, Parlemen dan Peradilan Dianggap Paling Terpengaruh dari Korupsi*, [www.transparency International Index](http://www.transparencyinternational.org), diakses 9 Maret 2010.

**Yusrizal**

Fakultas Hukum Universitas Malikussaleh-Lhokseumawe. Kampus II Bukit Indah Jalan Jawa Muara  
Satu Lhokseumawe, Aceh. Email: yusrizal\_mh@yahoo.com.

---

# PENEGAKAN HUKUM PENANGANAN GELANDANGAN DAN PENGEMIS MENURUT UNDANG-UNDANG DASAR 1945 DAN HUKUM PIDANA

## ***ABSTRACT***

*The criminal law enforcement in handling the vagabonds and the beggars should be in harmony with the higher regulations and with the values of the living law. Moreover, the implementation of article 34 of the 1945 Constitution and the policy if the legal provisions in the law abiding in the society, such as the law of the national social security system and the law of people's prosperity which can contribute to the abolishment of poverty. The result of the research showed that the functionalization of the criminal law (law enforcement) against the vagabonds and the beggars was not maximal enough because the process of putting the criminal law in to operation was directed to punishment and not to development. Hierarchically, article 504 and article 505 KUHP are not restricted and efficient use of its implementations because they are not contrary with the high regulation. In principle, the vagabonds and the beggars do not violate the law; it can be said that and action cannot be categorized as illegal if there is no illegal intention so that it is true when the action is de-discrimination because no one complains because of their action.*

*Key words: Law Enforcement, Vagabonds, Beggars, 1945 Constitution, Criminal Code*

## ABSTRAK

Penegakan hukum pidana dalam penanganan gelandangan dan pengemis harus diharmonisasikan dengan peraturan yang lebih tinggi dan nilai-nilai yang berlaku dalam masyarakat (*the living law*). Implementasi dari Pasal 34 UUD 1945 dan kebijakan Perundang-undangan dalam ber hukum di dalam masyarakat, seperti Undang-Undang Sistem Jaminan Sosial Nasional dan Undang-Undang Kesejahteraan Rakyat yang dapat memberikan kontribusi dalam pengentasan kemiskinan. Berdasarkan hasil penelitian dapat diketahui bahwa fungsionalisasi hukum pidana (penegakan hukum) terhadap gelandangan dan pengemis belum berfungsi secara maksimal, hal ini dikarenakan operasionalisasi hukum pidana lebih diarahkan kepada penghukuman bukan perawatan. Secara hierarkis, Pasal 504 dan 505 KUHP tidak mengikat dan berdaya guna dalam pelaksanaannya karena bertentangan dengan peraturan yang lebih tinggi. Hakikatnya gelandangan dan pengemis bukan merupakan perbuatan yang melawan hukum, sebab suatu perbuatan tidak dapat dikatakan sebagai perbuatan kriminal jika tidak terdapat kehendak jahat di dalamnya, sehingga sangat tepat apabila didekriminalisasikan karena tidak ada yang dirugikan dari perbuatan tersebut.

Kata Kunci: Penegakan Hukum, Gelandangan, Pengemis, UUD 1945, Hukum Pidana

## I. PENDAHULUAN

Hukum pidana positif peninggalan kolonial dan orde lama dirasakan sudah ketinggalan zaman sehingga kurang memiliki relevansi sosial dengan situasi dan kondisi sosial yang diaturnya. Perubahan sosial yang terjadi dalam masyarakat belakangan ini adalah perubahan radikal yang meliputi hampir seluruh kehidupan masyarakat karena sebagian ketentuan hukum pidana positif tidak sejalan dengan semangat reformasi yang menjunjung tinggi nilai-nilai kebebasan, keadilan, hak asasi manusia dan demokrasi, pengemisan dan gelandangan yang dijadikan sebagai tindak pidana, dengan demikian dibutuhkan suatu kebijakan kriminal yang berkeadilan. (Luthan, 1999: 1-2)

Menurut Herman Manheim dalam hal ketinggalan zaman ini, masalah utama yang dihadapi hukum pidana adalah (Hamzah, 1993:8-9):

1. Penentuan pandangan tentang nilai-nilai terpenting mana (*the most important values*) yang ada pada masa pembangunan ini.
2. Penentuan apakah nilai-nilai ini diserahkan untuk dipertahankan oleh hukum pidana atau diserahkan kepada usaha-usaha lain untuk mempertahankannya.

Mengingat Indonesia adalah negara kesejahteraan (*welfare state*), maka peran pemerintah dalam menciptakan kesejahteraan sangat dibutuhkan dalam Penyandang Masalah Kesejahteraan Sosial (PMKS). Dalam hal ini diperlukan upaya ekstra keras untuk mengidentifikasi dan meneliti keberadaan para gelandangan dan pengemis untuk memastikan tindakan yang tepat untuk mengatasinya, bukan menghukumnya. Hal ini terkait dengan politik hukum pidana dengan penerapan kebijakan sosial (*social policy*) termasuk hukum acaranya adalah memberikan perlindungan kepada masyarakat dalam mencapai kesejateraan (*social welfare*), hal ini bisa dilakukan dengan penegakan hukum yang berkeadilan (Wisnubroto dan Widiartana, 2005: 13).

Penegakan hukum pidana jika dikaitkan dengan keberlakuan Pasal 504 KUHP yang



menyebutkan bahwa:

1. Barang siapa minta-minta (mengemis) ditempat umum dihukum, karena minta-minta, dengan kurungan selama-lamanya enam minggu;
2. Minta-minta yang dilakukan bersama-sama oleh tiga orang atau lebih, yang masing-masing umurnya lebih dari 16 tahun, dihukum kurungan selama-lamanya tiga bulan.

Larangan ini dinilai janggal dalam masyarakat Indonesia yang biasa berzakat dan memberi sebagian hartanya kepada fakir miskin. Larangan ini seolah-olah anti sosial, akan tetapi bukan itu yang dimaksud, pasal ini bukan melarang kepada orang miskin yang “*minta pertolongan*”, akan tetapi melarang melakukan perbuatan itu di tempat umum, misalnya di pasar, stasiun, di tepi jalan, dan sebagainya. Perbuatan tersebut dalam penjelasan pasal ini dapat mengganggu pada orang-orang yang sedang berpergian, dan dianggap kurang pantas dan amat memalukan. Akan tetapi, jika datang meminta-minta di rumah, tidak dikenakan pasal ini, asal tidak kelihatan dari jalan umum (Soesilo, 1988: 327).

Dengan demikian, maka definisi pengemis adalah orang-orang yang mendapat penghasilan dengan meminta-meminta di tempat umum dengan berbagai cara dan alasan untuk mengharapkan belas kasihan orang. Cara yang dimaksud adalah dengan mengamen atau melakukan minta sumbangan yang disertai dengan surat keterangan miskin yang dikeluarkan oleh Kepala Desa atau Camat yang memuat keterangan bahwa yang bersangkutan fakir miskin atau anak yatim.

Selanjutnya Pasal 505 KUHP berbunyi:

1. Barang siapa dengan tidak mempunyai mata pencaharian mengembara kemana-mana, dihukum karena pelancongan, dengan kurungan selama-lamanya tiga bulan;
2. Pelancongan yang dilakukan bersama-sama oleh tiga orang atau lebih yang masing-masing umurnya lebih dari enam belas tahun, dihukum kurungan selama-lamanya enam bulan.

Dalam penjelasan pasal tersebut R. Soesilo mendefinisikan pelancongan sama dengan mengembara, gelandangan atau bertualang dapat diartikan sebagai berkelana kesana-kemari, berpindah-pindah dari tempat yang satu ketempat yang lain. Ini dapat dihukum apabila ia bertualang tidak mempunyai mata pencaharian yang jelas, biasanya dilakukan dengan meminta kesana-kemari. Seseorang yang bermaksud berkeliling negeri atau dunia dengan berjalan kaki, meskipun seakan-akan bertualang, tidak masuk dalam pasal ini karena mereka mempunyai mata pencaharian yang jelas (Soesilo, 1988: 327).

Penulis kurang sependapat dengan digunakannya kata pelancongan dan bertualang dalam penjelasan definisi gelandangan yang diutarakan oleh R. Soesilo, karena pelancongan akan mempunyai makna sebagai suatu kegiatan jalan-jalan untuk menikmati suatu pemandangan atau berkunjung ke suatu tempat sebagai sarana hiburan, bukan bermakna negatif sebagai suatu perbuatan yang dapat dipidana. Sementara bertualang dapat dimaknai sebagai suatu kegiatan

untuk mencapai sesuatu keinginan yang biasanya disebut dengan hobi, misalnya: mendaki gunung, bersepeda mengelilingi suatu daerah tertentu, dan lain-lainya.

Permasalahan pengemis dan gelandangan sebagai suatu pelanggaran dalam hukum pidana, akan tetapi dalam Pasal 34 Undang-Undang Dasar 1945 mengatur hal yang berbeda, yaitu:

1. Fakir miskin dan anak-anak yang terlantar dipelihara oleh negara.
2. Negara mengembangkan sistem jaminan sosial bagi seluruh rakyat dan memberdayakan masyarakat yang lemah dan tidak mampu sesuai dengan harkat dan martabat kemanusiaan.
3. Negara bertanggung jawab atas penyediaan fasilitas pelayanan kesehatan dan fasilitas pelayanan umum yang layak.
4. Ketentuan lebih lanjut mengenai pelaksanaan pasal ini diatur dalam Undang-Undang.

Melihat ketentuan di atas, maka dalam penerapan hukum di Indonesia masih berpandangan bahwa hukum adalah undang-undang tanpa memperhatikan gejolak masyarakat, sehingga tidak ada komitmen dan moralitas untuk membangun hukum yang ideal berkeadilan disamping berkepastian yang profesional bukan transaksional, sehingga tujuan dari penerapan hukum tidak tercapai dengan baik. Roeslan Saleh mengatakan bagaimanakah menegakkan ketertiban, jika materi yang harus ditertibkan itu tidak atau kurang mendapat perhatian bersama (Saleh, 1983: 28).

Permasalahan kesejahteraan sosial yang berkembang dewasa ini, telah mendapat perhatian dari negara, akan tetapi dalam pelaksanaannya belum maksimal. Hal ini ditegaskan dalam Undang-Undang Nomor 40 Tahun 2004 Tentang Sistem Jaminan Sosial Nasional dan penjelasan Undang-Undang Nomor 11 Tahun 2009 Tentang Kesejahteraan Sosial. Berdasar latar belakang di atas maka yang menjadi isu hukum dalam penegakan hukum penanganan gelandangan dan pengemis menurut Undang-Undang Dasar 1945 dan hukum pidana adalah: bagaimana penegakan hukum terhadap gelandangan dan pengemis yang diatur dalam Pasal 504 dan Pasal 505 KUHP jika dikaitkan dengan Pasal 34 Undang-Undang Dasar 1945.

## II. METODE PENELITIAN

Metode penelitian yang digunakan dalam penelitian ini adalah penelitian yuridis normatif yang merupakan prosedur penelitian untuk menemukan kebenaran berdasarkan logika keilmuan hukum dari sisi normatifnya (Ibrahim, 2007: 57). Penelitian normatif selalu mengambil isu dari hukum sebagai sistem norma yang digunakan untuk memberikan justifikasi preskriptif tentang suatu peristiwa hukum. Penelitian ini dilakukan dengan maksud memberikan argumentasi hukum sebagai dasar penentu apakah sesuatu peristiwa sudah benar atau salah serta bagaimana sebaiknya peristiwa itu menurut hukum (Dewata dan Achmad, 2010: 36) Juga dilakukan penelitian empiris mengenai gelandangan dan pengemis dengan meminta penjelasan dari Majelis Permusyawaratan Ulama (MPU) Kota Lhokseumawe serta Dinas Sosial sebagai data pembanding dalam penelitian ini.

### III. HASIL PENELITIAN DAN ANALISIS

#### A. Fungsionalisasi Hukum Pidana Terhadap Pelanggaran Ketertiban Umum Yang Dilakukan oleh Gelandangan dan Pengemis

Fungsionalisasi hukum pidana dapat diartikan sebagai upaya untuk membuat hukum pidana itu dapat berfungsi, beroperasi atau berkerja dan terwujud secara kongkret. Istilah fungsionalisasi hukum pidana dapat diidentikkan dengan istilah operasionalisasi atau konkretisasi hukum pidana yang pada hakikatnya sama dengan pengertian penegakan hukum pidana (Muladi dan Arief, 1996: 157). Bertolak dari pengertian yang demikian, maka fungsionalisasi hukum pidana, seperti fungsionalisasi atau proses pada penegakan hukum pada umumnya, melibatkan minimal tiga faktor yang saling terkait, yaitu faktor perundang-undangan, faktor aparat/penegak hukum dan faktor kesadaran hukum. Pembagian ketiga faktor ini dapat dikaitkan dengan pembagian tiga komponen, yaitu substansi hukum, struktur hukum dan budaya hukum (Muladi dan Arief, 1996: 157), maka di dalam fungsionalisasi hukum pidana ini yang akan dikaji adalah komponen substansi hukum agar pemahaman tentang penegakan hukum agar tidak melebar.

Secara umum, hukum pidana berfungsi mengatur dan menyelenggarakan kehidupan masyarakat agar dapat tercipta dan terpeliharanya ketertiban umum. Manusia hidup dipenuhi oleh berbagai kepentingan dan kebutuhan. Antara satu kebutuhan dengan yang lain tidak saja berlainan, tetapi terkadang saling bertentangan. Dalam rangka memenuhi kebutuhan dan kepentingan ini, manusia bersikap dan berbuat. Agar sikap dan perbuatannya tidak merugikan kepentingan dan hak orang lain, hukum memberikan rambu-rambu berupa batasan-batasan tertentu untuk mencapai dan memenuhi kepentingan itu. Fungsi yang demikian disebut dengan fungsi umum hukum pidana (Chazawi, 2002: 15).

A. Fuad Usfa menyatakan bahwa fungsi umum dari hukum pidana berkaitan dengan fungsi hukum pada umumnya. Oleh karena itu, hukum pidana merupakan bagian dari hukum pada umumnya, maka fungsi hukum pidana secara umum juga sama dengan fungsi hukum pada umumnya, yaitu untuk mengatur hidup kemasyarakatan atau menyelenggarakan tata kehidupan dalam masyarakat disini hukum di fungsikan atau menjadi sarana bagi perlindungan hak-hak dan kebebasan dasar individu (Usfa, 2006: 5).

Roeslan Saleh dalam Syaiful Bakhri (2009: 100) mengemukakan bahwa jarang sekali hakim di Indonesia menjatuhkan pidana kurungan kecuali terhadap pelaku delik pengemisan (Pasal 504 KUHP). Alasan tersebut berdasarkan seringkali terjadi apabila disuatu kota akan diadakan keramaian dan dikhawatirkan akan banyak terjadi pencurian dan pencopetan, maka orang-orang yang mengemis dan bergelandangan itu digaruk. Terhadap pengemis sering ditangkap pada waktu akan diadakan keramaian, tetapi juga pada waktu akan tibanya tamu-tamu asing di Indonesia, apakah ini tidak bertujuan untuk menyembunyikan kemiskinan dan kejerokan rakyat Indonesia.

Muladi mengatakan hukum pidana harus bisa menjaga keselarasan antara kepentingan negara, kepentingan umum dan kepentingan individu. Dengan kata lain pertimbangan kriminalisasi

tidak hanya berorientasi pada prinsip liberalisme berupa “merugikan orang lain”, tetapi juga harus tercela bagi mayoritas masyarakat/masyarakat pada umumnya (*majority of society*). Dalam arti suatu perbuatan tersebut mendapat stigma yang negatif dari masyarakat atau masyarakat melihat perbuatan tersebut sebagai hal yang biasa karena tidak mengganggu kepentingan dan korban dari masyarakat tersebut. Perbedaan penilaian terhadap kejahatan dan pelanggaran sangat ditentukan oleh kondisi sosial masyarakat (*the living law*).

Dalam hal ini konsep kejahatan tanpa korban (*victimless crimes*) harus dikaji secara hati-hati, istilah “*subsosialiteit*” dari Vrij (1947) sebagai syarat ketiga untuk menentukan layak atau tidaknya pertanggungjawaban pidana disamping unsur melawan hukum dan kesalahan, yaitu “resiko bahaya yang ditimbulkan oleh pelanggaran hukum terhadap kehidupan masyarakat (Muladi, 2005). Untuk menjaga agar hukum itu dapat berlangsung terus menerus dan diterima oleh seluruh masyarakat, maka peraturan hukum pidana tersebut harus sesuai dan tidak boleh bertentangan dengan asas-asas keadilan. Dengan demikian tujuan hukum itu adalah untuk menjamin adanya kepastian hukum dalam masyarakat dan hukum itu pula bersendikan pada keadilan, yaitu asas-asas keadilan dari masyarakat itu (Purba, 2006: 28).

Perlindungan sosial sebagai salah satu penegakan hukum untuk mencapai kesejahteraan dan keadilan sosial yang menjadi cita-cita bersama, mutlak diwujudkan oleh negara. Hal ini disebabkan bahwa kemiskinan dan perlindungan sosial yang tidak maksimal menyebabkan terjadinya kejahatan. Penegakan hukum yang berlandaskan itikad baik akan menghasilkan suatu penegakan hukum terhadap gelandangan dan pengemis yang berimbang antara hak dan kewajiban antara masyarakat dan negara (Majalah Penyuluhan Sosial, Edisi 3/2009/Nomor 143: 27).

Menurut Rusli Effendi dalam Djoko Prakoso (1987: 178) menjelaskan bahwa penghukuman yang terdapat dalam Pasal 504-505 Kitab Undang-Undang Hukum Pidana dengan pidana kurungan dikhawatirkan lembaga pemasyarakatan atau tempat untuk menjalani pidana bagi gelandangan dan pengemis tidak akan mencukupi (*over capacity*) dengan memperhatikan banyaknya orang yang demikian di perkotaan. Intinya bahwa ide penghukuman terhadap gelandangan pengemis mustahil diterapkan apabila melihat kondisi lembaga pemasyarakatan di Indonesia.

Ide penghukuman ini tidak terlepas dari kejahatan konvensional dengan pelakunya yang berasal dari lapisan sosial bawah, sehingga gambaran yang dihasilkan mengenai tampang kriminal terutama yang memiliki ciri-ciri tertentu dari orang yang berada di lapisan bawah. Dengan demikian, cara berpakaian, bertingkah laku, pekerjaan tertentu atau tidak bekerja dicurigai dan karenanya juga lebih di perhatikan (Susanto, 2011:73).

Pendekatan humanistik dalam penggunaan sanksi pidana, tidak hanya berarti bahwa pidana yang dikenakan kepada si pelanggar harus sesuai dengan nilai-nilai kemanusiaan yang beradab, tetapi juga harus dapat meningkatkan kesadaran si pelanggar akan nilai-nilai kemanusiaan dan nilai-nilai pergaulan hidup bermasyarakat. Hukum pidana yang digunakan sebagai sarana untuk mencapai tujuan tersebut, maka pendekatan humanistik harus pula diperhatikan, hal ini penting tidak hanya karena kejahatan itu pada hakikatnya merupakan masalah kemanusiaan, tetapi juga

pada hakikatnya pidana itu sendiri mengandung unsur penderitaan yang dapat menyerang kepentingan atau nilai yang paling berharga kehidupan manusia (Arief, 2010:42).

## **B. Kedudukan Pasal 504 dan Pasal 505 KUHP Dalam Kaitannya Dengan Pasal 34 Undang-Undang Dasar 1945**

Pasal 7 Undang-undang No.12 Tahun 2011 tentang Pembentukan Peraturan Perundang-undangan mengatur tata urutan peraturan perundang-undangan, yaitu;

1. UUD RI 1945
2. TAP MPR RI
3. UU/Perpu
4. Peraturan Pemerintah
5. Keputusan Presiden
6. Peraturan Daerah Provinsi
7. Peraturan Daerah Kabupaten/Kota

Ajaran tentang tata urutan peraturan perundang-undangan tersebut mengandung beberapa prinsip berikut (Ragawino, 2005: 16);

1. Peraturan perundang-undangan yang lebih tinggi kedudukannya dapat dijadikan landasan atau dasar hukum bagi peraturan perundang-undangan yang lebih rendah atau berada dibawahnya.
2. Peraturan perundang-undangan tingkat lebih rendah harus bersumber atau memiliki dasar hukum dari peraturan perundang-undangan yang tingkat lebih tinggi.
3. Isi atau muatan peraturan perundang-undangan yang lebih rendah tidak boleh menyimpang atau bertentangan dengan peraturan perundang-undangan yang lebih tinggi tingkatannya.
4. Suatu peraturan perundang-undangan hanya dapat dicabut, diganti atau diubah dengan peraturan perundang-undangan yang lebih tinggi atau paling tidak dengan yang sederajat.
5. Peraturan perundang-undangan yang sejenis apabila mengatur materi yang sama, peraturan yang terbaru harus diberlakukan walaupun tidak dengan secara tegas dinyatakan bahwa peraturan yang lama itu dicabut. Selain itu, peraturan yang mengatur materi yang lebih khusus harus diutamakan dari peraturan perundang-undangan yang lebih umum.

Konsekuensi penting dari prinsip-prinsip di atas adalah harus diadakannya mekanisme yang menjaga dan menjamin agar prinsip tersebut tidak disimpangkan atau dilanggar. Mekanismenya yaitu ada sistem pengujian secara yudisial atas setiap peraturan perundang-undangan, kebijakan, maupun tindakan pemerintah lainnya terhadap peraturan perundang-undangan yang lebih tinggi tingkatannya atau tingkat tertinggi yaitu UUD. Tanpa konsekuensi tersebut, tata urutan tidak akan berarti. Hal ini dapat menyebabkan peraturan perundang-undangan yang tingkatnya lebih rendah dapat tetap berlaku walaupun bertentangan dengan peraturan perundang-undangan

tingkat lebih tinggi.

Dalam menghadapi antinomi hukum (konflik antar norma hukum), maka berlaku asas-asas penyelesaian konflik (asas preferensi) yaitu (Rifai, 2010: 90);

1. *Lex posterior derogat legi priori*, yaitu peraturan perundang-undangan yang ada kemudian mengalahkan peraturan perundangan-undangan yang ada terlebih dahulu.
2. *Lex specialis derogat legi generali*, peraturan perundang-undangan yang khusus mengalahkan peraturan perundang-undangan yang umum.
3. *Lex superior derogat legi inferiori*, yaitu peraturan perundang-undangan yang lebih tinggi mengalahkan peraturan perundang-undangan yang lebih rendah dibawahnya.

Peraturan-peraturan hukum yang ada di dalam negara Republik Indonesia mulai saat berdirinya negara Republik Indonesia merupakan suatu tertib hukum. Undang-Undang Dasar merupakan sumber hukum dari semua peraturan hukum yang dibawahnya itu tidak merupakan peraturan hukum yang tertinggi. Jika dihubungkan dengan Pasal 504 dan 505 KUHP, maka apabila bertentangan dengan Undang-Undang Dasar, peraturan tersebut tidak mengikat dan berdaya guna (Reksosuhardjo, 2005: 20).

Harmonisasi hukum antara hukum pidana dan keberadaan Pasal 34 UUD 1945 yang jelas-jelas berpihak pada program penegakan keadilan sosial berdimensi kerakyatan jelas menjadi modal awal yang sangat penting dalam melahirkan produk-produk perundang-undangan dibawahnya. Keberadaan pasal tersebut memperlihatkan antara *political will* negara dalam membangun keadilan sosial bagi seluruh rakyat Indonesia. Kini tinggal pesan yang tercantum dalam konstitusi tersebut harus diwujudkan dalam kehidupan nyata. Tanpa upaya sungguh-sungguh bisa jadi Pasal 34 tersebut hanya akan berhenti sampai tahapan pernyataan saja dan tidak akan pernah bisa diwujudkan dalam kehidupan yang sesungguhnya (Yulia, 2010: 135)

### **C. Dekriminalisasi Terhadap Gelandangan dan Pengemis Dalam Perspektif Kebijakan Hukum Pidana**

Dekriminalisasi dapat diartikan sebagai suatu proses, dimana suatu perilaku yang semula dikualifikasikan sebagai peristiwa pidana dan dikenakan sanksi negatif dibidang pidana, kemudian dihapuskan kualifikasi pidananya dan sanksi negatifnya. Dalam proses dekriminalisasi tidak hanya kualifikasi pidana yang dihapuskan, akan tetapi juga sifat melawan atau melanggar hukumnya. Kecuali itu, maka penghapusan kualifikasi pidana dan sanksi-sanksi negatifnya tidak diganti dengan reaksi sosial lainnya yang diatur, misalnya dalam bentuk sanksi perdata dan administratif. (Soekanto, 1986:47)

Suatu proses dekriminalisasi dapat terjadi karena beberapa sebab, misalnya (Soekanto, 1986: 47-48):

1. Suatu sanksi secara sosiologi merupakan persetujuan (sanksi positif) atau penolakan terhadap pola perilaku tertentu (sanksi negatif). Ada kemungkinan bahwa nilai-nilai masyarakat mengenai sanksi negatif tertentu terhadap perilaku tertentu pula mengalami perubahan,

sehingga perilaku tertentu pula mengalami perubahan, sehingga perilaku yang terkena sanksi tersebut tidak lagi ditolak.

2. Timbulnya keragu-raguan yang sangat kuat akan tujuan yang ingin dicapai dengan penetapan sanksi-sanksi negatif tertentu.
3. Adanya keyakinan yang kuat bahwa biaya sosial untuk menerapkan sanksi-sanksi negatif tertentu sangat besar.
4. Sangat terbatasnya efektifitas dari sanksi-sanksi negatif tertentu, sehingga penerapannya akan menimbulkan pudarnya wibawa hukum

Mengenai perbuatan/ aktifitas yang dilakukan oleh gelandangan dan pengemis baru dapat dikatakan tindak pidana, jika perbuatan itu bersifat melawan hukum, bukan berarti tindak pidana yang tidak memuat perkataan “melawan hukum”, tidak dapat bersifat melawan hukum. Sifat melawan hukumnya akan tersimpul dari unsur tindak pidana yang lain dan kesalahan yang menunjuk pada sikap batin si pembuat sebagai kejiwaan yang terdapat di dalam rumusan delik. Dengan demikian maka perbuatan gelandangan dan pengemis dikategorikan melawan hukum harus dibuktikan sepanjang menjadi rumusan tindak pidana.

Dalam hukum pidana, kedudukan sifat melawan hukum sangat khas. Umumnya telah terjadi kesepahaman dikalangan para ahli dalam melihat sifat melawan hukum apabila dihubungkan dengan tindak pidana. Bersifat melawan hukum mutlak untuk setiap pidana. Roeslan Saleh mengatakan, “memidana sesuatu yang tidak bersifat melawan hukum tidak ada artinya”, sementara itu Andi Zainal Abidin mengatakan, “salah satu unsur esensial delik ialah sifat melawan hukum (*wederechtelijkheid*) dinyatakan dengan tegas atau tidak di dalam suatu pasal undang-undang pidana, karena alangkah janggalnya kalau seseorang dipidana yang melakukan perbuatan yang tidak melanggar hukum. Dengan demikian, untuk dapat dikatakan seseorang melakukan tindak pidana, perbuatannya tersebut harus bersifat melawan hukum (Huda, 2008: 51).

Secara tegas dalam Alqur’an dijelaskan bahwa perbuatan gelandangan dan pengemis bukan merupakan kejahatan seperti yang terdapat dalam Surat Al-Ma’un. Allah SWT berfirman:

*Tahukah kamu (orang) yang mendustakan agama?, Itulah orang yang menghardik anak yatim, dan tidak menganjurkan memberi makan orang miskin. Maka kecelakaanlah bagi orang-orang yang salat, (yaitu) orang-orang yang lalai dari salatnya, orang-orang yang berbuat ria dan enggan (menolong dengan) barang berguna. (QS. Al-Ma’un: 1-7).*

“Itulah orang yang menghardik anak yatim”, maksudnya adalah mereka yang menghardik anak yatim, menzalimi hak-haknya, dan tidak memberinya makan, tidak berbuat baik kepada mereka. Yatim adalah orang yang bapaknya telah meninggal dan dia dibawah usia baligh baik lelaki atau wanita.” dan tidak menganjurkan memberi makan orang miskin”, maksudnya adalah tidak memerintahkan untuk memberi makan orang miskin karena kebakhilan atau karena mendustakan hari pembalasan. Sebagaimana disebutkan di dalam firman Allah SWT: “Sekali-kali tidak (demikian), sebenarnya kamu tidak memuliakan anak yatim, dan kamu tidak saling mengajak memberi makan orang

miskin” (QS. Al-Fajr: 17-18).

Dari ayat di atas dapat dipetik pelajaran mengenai fakir miskin dan anak terlantar sebagai berikut: (Amin bin Abdullah Asy-Syaqawi, “Merenungi Tafsir Al-Ma’un”, dalam [www.islamhouse.com](http://www.islamhouse.com)., diakses tanggal 13 Juni 2011, Jam 23.17 WIB). Ayat ini menjelaskan tentang anjuran memberi makan kepada orang miskin dan anak yatim. Diriwayatkan oleh Al-Bukhari didalam Kitab shahihnya dari Sahl bin Sa’ad bahwa Nabi Muhammad SAW bersabda: “*Aku bersama orang yang menanggung anak yatim seperti ini*”. Dan beliau menjadikan jari telunjuk berjejeran dengan jari tengah”.

Diriwayatkan oleh Al-Bukhari dan Muslim di dalam kitab shahihnya dari Abi Hurairah RA bahwa Nabi Muhammad SAW bersabda: “*Orang yang berusaha untuk kebutuhan wanita janda dan miskin seperti seorang mujahid di jalan Allah*”, dan aku menyangka beliau bersabda: “*Seperti orang yang bangun malam tanpa merasa putus asa dan orang yang puasa yang tidak pernah meninggalkannya*”. Anjuran untuk mengerjakan kebajikan dan berbuat baik kepada orang lain dengan memberikan meminjam harta walaupun kecil, seperti meminjamkan bejana, timba, buku, parang dan yang lainnya sebab Allah mencela orang yang tidak berbuat demikian. Anjuran untuk berbuat ikhlas dalam beramal dan waspada terhadap riya, sebagaimana firman Allah tentang sifat orang-orang yang beriman:

“*Dan mereka memberikan makanan yang disukainya kepada orang miskin, anak yatim dan orang yang ditawan. Sesungguhnya Kami memberi makanan kepadamu hanyalah untuk mengharapkan keridaan Allah, kami tidak menghendaki balasan dari kamu dan tidak pula (ucapan) terima kasih.* (QS. Al-Insan: 8-9).”

Firman Allah SWT lainnya juga menjelaskan bahwa perbuatan gelandangan dan pengemis bukan sebagai perbuatan yang patut dipidana atau bahkan dimarjinalkan dalam kehidupan masyarakat, Allah SWT berfirman yang artinya:

“*...dan orang-orang yang dalam hartanya tersedia bagian tertentu bagi orang (miskin) yang meminta dan orang yang tidak mempunyai apa-apa (yang tidak mau meminta)*” (Q.S Al-Ma’aarij/70:24-25).

Ayat ini mengisyaratkan bahwa Islam mempunyai ajaran tentang kepedulian terhadap orang-orang lemah, baik lantaran miskin, yatim, cacat maupun tertindas yang menjadikan hidup mereka terlantar. Untuk membantu penghidupan mereka ini didalam Islam ada lembaga yang bernama zakat, infaq dan sedekah (Kosasih, 2003: 64). Kebijakan dalam penanganan pengemis adalah penghukuman sanksi moral dan agama dalam menanggulangi gelandangan dan pengemis tanpa pembedaan yang tidak berdampak pada pengurangan komunitas tersebut. Akan lebih efektif rasanya apabila sanksi sosial dilaksanakan daripada sanksi pidana, seperti yang diutarakan oleh Tgk. H. Abu Bakar Ismail (Wakil Ketua Majelis Permusyawaratan Ulama Kota Lhokseumawe (wawancara, tanggal 2 Mei 2011, Jam 10.30 WIB), mengharamkan pekerjaan gelandangan dan pengemis, karena menurut beliau pengemis dapat dikelompokkan menjadi 2 (dua) jenis:



1. Pengemis yang tidak layak menjadi pengemis (malas bekerja/ sehat fisik), pengemis semacam ini dari perbuatannya sudah dikategorikan haram, disebabkan dengan menipu dalam melakukan pengemis, misalnya: berpura-pura cacat padahal tidak cacat
2. Pengemis yang layak menjadi pengemis (orang cacat, orang lanjut usia yang terlantar), maka menurut beliau pengemis semacam ini di bolehkan diberikan sumbangan karena memang secara fisik tidak memungkinkan untuk bekerja.

Ridwan Djalil (Kepala Dinas Sosial Kota Lhokseumawe) juga mengatakan bahwa perhatian pemerintah daerah terhadap gelandangan dan pengemis dirasakan sangat kurang, hal ini ditandai dengan dukungan anggaran yang kurang memadai dalam penanganan gelandangan dan pengemis seperti yang diajukan oleh dinasnyanya yang memplot anggaran sebesar Rp. 600 juta tetapi yang disetujui sebanyak Rp. 60 juta. Secara faktual, di Kota Lhokseumawe belum pernah diadakan penertiban terhadap gelandangan dan pengemis, beliau berasumsi bahwa ketika gelandangan dan pengemis ditangkap tidak tahu harus ditempatkan dimana mereka karena sampai saat ini belum ada rumah singgah atau tempat pembinaan, sejauh ini anggaran habis pada belanja aparatur negara (wawancara, tanggal 2 Mei 2011, Jam 14.30 WIB).

Hal senada diungkapkan oleh Asnawi (Kepala Bidang Pelayanan dan Rehabilitasi Sosial Kota Lhokseumawe) menjelaskan bahwa Tahun 2011 bidangnya hanya memperoleh 3 (tiga) program yaitu: (wawancara yang dilakukan tanggal 2 Mei, Jam. 15.20)

1. Bagi lanjut usia produktif diberikan bantuan sebesar Rp. 1.600.000,-/ orang untuk 40 orang;
2. Kursi roda sebagai sarana untuk orang cacat; dan
3. Penertiban gepeng hanya untuk di tangkap, tapi belum terlaksana karena setelah ditangkap upaya yang apa yang harus dilakukan untuk mereka, karena terbentur anggaran dalam pelaksanaan dilapangan.

Anggaran yang tidak mendukung serta ketidaksempurnaan hukum pidana menyebabkan perlu diupayakan cara-cara baru yang berguna untuk menutupi kekurangannya. Cara-cara tersebut bertujuan untuk mencegah pelanggaran, maka diperlukan suatu kebijakan hukum pidana dalam menangani gelandangan dan pengemis sebagai amanat dari konstitusi. Dari uraian di atas dapat ditegaskan bahwa pembaharuan hukum pidana (*penal reform*) dalam penegakan hukum terhadap gelandangan dan pengemis sangat mendesak perlu dilakukan karena latar belakang diadakannya pembaharuan hukum pidana dapat ditinjau dari aspek sosio-politik, sosio filosofik, sosio kultural atas berbagai kebijakan aspek kebijakan. Penulis menilai bahwa pembentukan regulasi gelandangan dan pengemis tanpa melihat aspek yang telah yang telah disinggung di atas, ini menyebabkan setiap peraturan yang diterapkan tidak dapat berlaku secara efektif karena peraturan tersebut bertentangan dengan nilai sosial (Bentham, 2010: 399)

Dapat disimpulkan bahwa makna dan hakikat pembaharuan hukum pidana sebagai berikut (Arief, 1996: 31):

1. Dilihat dari sudut pendekatan kebijakan:
  - a. Sebagai bagian dari kebijakan sosial, pembaharuan hukum pidana pada hakikatnya merupakan bagian dari upaya untuk mengatasi masalah-masalah sosial (termasuk masalah kemanusiaan) dalam rangka mencapai/menunjang tujuan nasional (kesejahteraan masyarakat dan sebagainya);
  - b. Sebagai bagian dari kebijakan kriminal, pembaharuan hukum pidana pada hakikatnya merupakan bagian dari upaya perlindungan masyarakat (khususnya upaya penanggulangan kejahatan);
  - c. Sebagai bagian dari kebijakan penegakan hukum, pembaharuan hukum pidana pada hakikatnya merupakan bagian dari upaya memperbaharui substansi hukum dalam rangka lebih mengefektifkan hukum.

2. Dilihat dari sudut pendekatan nilai

Pembaharuan hukum pidana pada hakikatnya merupakan upaya peninjauan dan penilaian kembali (re-orientasi dan re-evaluasi) nilai-nilai sosio-politik, sosio-kultural yang melandasi dan memberi isi terhadap muatan normatif dan substantif hukum pidana yang dicita-citakan. Bukan pembaharuan hukum pidana, apabila orientasi nilai-nilai dari hukum pidana yang dicita-citakan (misalnya KUHP baru) sama saja dengan orientasi nilai dari hukum pidana lama warisan penjajah (KUHP lama atau Wvs).

Pembaharuan hukum pidana yang mengatur gelandangan dan pengemis perlu dilakukan karena ada hubungan antara peningkatan kejahatan dengan tidak rasionalnya kebijakan perundang-undangan pidana, terlihat pula dalam pandangan John Kaplan yang dikutip Muladi dan Barda Nawawi Arief (2005:204), salah satu aspek yang paling kacau dari peraturan pemidanaan ialah kondisi KUHP itu sendiri. Di kebanyakan negara, sanksi-sanksi yang tersedia untuk delik-delik yang berbeda, sama sekali tanpa suatu dasar atau landasan yang rasional.

#### **IV. SIMPULAN DAN SARAN**

##### **Simpulan**

Hukum pidana positif peninggalan kolonial dan orde lama dirasakan sudah ketinggalan zaman sehingga kurang memiliki relevansi sosial dengan situasi dan kondisi sosial yang diaturnya. Seperti gelandangan dan pengemis yang diatur dalam Pasal 504-505 Kitab Undang-undang Hukum Pidana, alasan penghukuman tersebut didasarkan kepada mengganggu ketertiban umum, dikhawatirkan akan melakukan pencurian serta untuk menyembunyikan kejerokan dan kemiskinan rakyat Indonesia. Dalam Pasal 34 UUD 1945 negara berkewajiban melindungi dan mensejahterakan masyarakat, maka secara hierarki Peraturan Perundang-undangan Pasal 504 dan 505 tidak mengikat dan berdaya guna (*lex superior derogate legi inferiori*) karena bertentangan dengan peraturan yang lebih tinggi.

Hakikatnya gelandangan dan pengemis bukan merupakan perbuatan yang melawan hukum,

bahwa suatu perbuatan tidak dapat dikatakan sebagai kriminal jika tidak terdapat kehendak jahat didalamnya sehingga sangat tepat apabila didekriminalisasikan karena tidak ada yang dirugikan dari perbuatan tersebut, dalam Alqur'an Surat Al Ma'un disebutkan jangankan menghukum menghardik saja berdosa, namun perbuatan tersebut tepat untuk dihukum apabila gelandangan dan pengemis dibarengi dengan tindak pidana yang lain atau meminta dengan paksaan, mengganggu ketertiban umum serta dengan kekerasan.

### **Saran**

Saran yang diperlukan dalam penegakan hukum dalam penanganan gelandangan dan pengemis, meliputi:

1. Undang-Undang Dasar dalam pelaksanaannya harus di implementasikan sebagai tertib hukum tertinggi, serta harmonisasi dengan peraturan yang lain.
2. Adanya kategori dalam penilaian pengemis, pengemis yang patut di hukum (berpura-pura menjadi pengemis serta sehat fisik dan jasmani) dan pengemis yang tidak layak di hukum (orang tua jompo, orang cacat dan anak yatim) untuk rancangan KUHP mendatang.
3. Diperlukan itikad baik oleh pemerintah terhadap penyandang masalah kesejahteraan sosial, baik pemerintah pusat maupun daerah khususnya anggaran untuk perbaikan dan rehabilitasi gelandangan dan pengemis sebagai kebijakan yang pro rakyat.
4. Penghapusan pidana terhadap gelandangan dan pengemis apabila perbuatan memintaminta tersebut dilakukan karena terpaksa untuk memenuhi kebutuhan.

### **DAFTAR PUSTAKA**

#### **Buku**

- Arief, Barda Nawawi, 1996, *Bunga Rampai Kebijakan Hukum Pidana*, Bandung: Citra Aditya Bakti.
- , 2010, *Kapita Selekta Hukum Pidana*, Bandung: Citra Aditya Bakti.
- , 2010, *Kebijakan Legislatif Dalam Penanggulangan Kejahatan Dengan Pidana Penjara*, Yogyakarta: Genta Publishing.
- Bakhri, Syaiful, 2009, *Perkembangan Stelsel Pidana di Indonesia*, Yogyakarta: Total Media
- Bentham, Jeremy, 2010, *Teori Perundang-Undangan: Prinsip-Prinsip Legislasi, Hukum Perdata dan Hukum Pidana*, terjemahan dari *The Theory of Legislation* oleh Nurhadi, Bandung: Nusamedia.
- Chazawi, Adami, 2002, *Pelajaran Hukum Pidana Bagian 1*, Jakarta: RajaGrafindo Persada.
- Nur Dewata, Mukti Fajar dan Yulianto Achmad, 2010, *Dualisme Penelitian Hukum Normatif dan Empiris*, Yogyakarta: Pustaka Pelajar.
- Usfa, Fuad A, 2006, *Pengantar Hukum Pidana*, Malang: UMM Press.
- Hamzah, Andi, 1986, *Sistem Pidana dan Pidana Indonesia*, Jakarta: Pradnya Paramita
- Huda, Chairul, 2008, *Dari Tiada Pidana Tanpa Kesalahan Menuju Kepada Tiada Pertanggungjawaban Pidana Tanpa Kesalahan*, Jakarta: Kencana Prenada Media Group.
- Ibrahim, Johnny, 2007, *Teori dan Metodologi Penelitian Hukum Normatif*, Bandung: Citra Aditya

Bakti.

- Kosasih, Ahmad, 2003, *HAM dalam Pandangan Islam*, Jakarta: Salemba Diniyah.
- Muladi dan Barda Nawawi Arief, 1992, *Bunga Rampai Hukum Pidana*, Bandung: Alumni.
- , 2005, *Teori-Teori dan Kebijakan Pidana*, Bandung: Alumni.
- Prakoso, Djoko, 1987, *Pembaharuan Hukum Pidana, di Indonesia*, Yogyakarta: Liberty.
- Purba, Hasim, 2006, *Suatu Pedoman Memahami Hukum*, Medan: CV. Cahaya Ilmu.
- Rifai, Ahmad, 2010, *Penemuan Hukum Oleh Hakim Dalam Perspektif Hukum Progresif*, Jakarta: Sinar Grafika.
- Salah, Roeslan, 1983, *Hukum Pidana Sebagai Konfrontasi Manusia dan Manusia*, Jakarta: Ghalia Indonesia.
- Soesilo, R, 1988, *Kitab Undang-Undang Hukum Pidana Serta Komentar-Komentarnya Lengkap Pasal Demi Pasal*, Bandung: Karya Nusantara.
- Soekanto, Soerjono, dkk, 1986, *Kriminologi Suatu Pengantar*, Jakarta: Ghalia Indonesia.
- Susanto, I.S., 2011, *Statistik Kriminal Sebagai Konstruksi Sosial (Penyusunan, Penggunaan dan Penyebarannya Suatu Studi Kriminologi)*, Yogyakarta: Genta Publishing.
- Wisnubroto, Al dan G. Widiartana, 2005, *Pembaharuan Hukum Acara Pidana*, Bandung: Citra Aditya Bakti.
- Wreksosuhardjo, Sunarjo, 2005, *Ilmu Pancasila Yuridis Kenegaraan dan Ilmu Filsafat Pancasila*, Yogyakarta: Andi Offset.
- Yulia, Rena, 2010, *Viktimologi (Perlindungan Terhadap Korban Kejahatan)*, Yogyakarta: Graha Ilmu.

## Artikel

- Luthan, Salman, Kebijakan Kriminalisasi Dalam Reformasi Hukum Pidana, *Jurnal Hukum No. 11. Vol. 6 Tahun 1999*
- Majalah Penyuluhan Sosial, (Jakarta: Pusat Penyuluhan Sosial Departemen Sosial), Edisi 3/2009/ Nomor 143
- Ragawino, Bewa, *Sistem Peraturan Perundang-Undangan Negara Republik Indonesia*, Hasil Penelitian di Fakultas Ilmu Sosial dan Politik, Universitas Padjadjaran, Bandung, Agustus Tahun 2005
- Amin bin Abdullah Asy-Syaqawi, *Merenungi Tafsir Al-ma'un*, dalam [www.islamhouse.com](http://www.islamhouse.com)., diakses tanggal 13 Juni 2011 Jam 14.25 WIB).

## Peraturan Perundang-undangan

Undang-Undang Dasar 1945

Kitab Undang-Undang Hukum Pidana

Undang-Undang No. 40 Tahun 2004 Tentang Sistem Jaminan Sosial Nasional

Undang-Undang No. 11 Tahun 2009 Tentang Kesejahteraan Sosial

## BIODATA PENULIS

### **Nanik Prasetyoningsih, S.H.,MH.**

Dosen Fakultas Hukum Universitas Muhammadiyah Yogyakarta. Pendidikan Strata 1 pada Universitas Islam Indonesia. S2 pada Universitas Padjajaran, saat ini sedang menempuh pendidikan Doktor Ilmu Hukum Universitas Diponegoro.

### **Nasrullah,S.H., S.Ag, M.CL.**

Dosen Fakultas Hukum Universitas Muhammadiyah Yogyakarta. Menyelesaikan Strata 1 pada Fakultas Hukum UGM dan Hukum Islam di Universitas Islam Indonesia. Pendidikan Strata 2 di tempuh di International Islamic University Malaysia

### **Dr. M. Ichsan, M.A.**

Dosen Fakultas Hukum Universitas Muhammadiyah Yogyakarta. Menyelesaikan Strata 1 pada Universitas Al Azhar Kairo, Mesir. S2 dan S3 pada International Islamic University Malaysia

### **Dr. Yeni Widowati, S.H., M.H.,**

Dosen Fakultas Hukum Universitas Muhammadiyah Yogyakarta. Menempuh pendidikan Strata 1 pada FH UGM, dan menyelesaikan S2 dan S3 pada Fakultas Hukum Universitas Diponegoro, Semarang

### **Yusrizal, S.H.M.H.,**

Dilahirkan di Kampung Tempel, 13 April 1983. Mendapat gelar Sarjana Hukum dari Universitas Syiah Kuala (UNSYIAH), Banda Aceh (2005). Magister Hukum dari Universitas Sumatera Utara (USU), Medan (2011) konsentrasi Hukum Pidana

### **Dr. Rodliyah, S.H., M.H.**

Dosen Fakultas Hukum Universitas Mataram, bidang keahlian Hukum Pidana. S3 (Doktor Ilmu Hukum) Universitas Brawijaya Malang (2010), S2 (Magister Hukum) Universitas Indonesia KPK UNDIP Semarang (1992), dan S1 (Sarjana Hukum) Universitas Mataram (1983).

### **Dr.Herlambang, SH. MH.**

Lahir di Lubuk Linggau 16 Oktober 1965. Dosen Universitas Bengkulu, dengan keahlian Hukum Pidana. Pendidikan S1 pada Fakultas Hukum Universitas Bengkulu, S2 pada Universitas Indonesia, dan S3 di Universitas Brawijaya dengan konsentrasi Hukum Pidana

**DR. Zainul Daulay, SH., MH,**

dosen Fakultas Hukum Universitas Andalas. Mengajar mata kuliah hak kekayaan intelektual dan banyak meneliti dan menulis perlindungan hak-hak masyarakat asli khusus Pengetahuan Tradisional di bidang obat. Dapat dihubungi pada [zdaulay@gmail.com](mailto:zdaulay@gmail.com)

**Dr. Muhammad Akib, S.H., M.Hum.**

Dosen Fakultas Hukum Universitas Lampung, lulus dari Fakultas Hukum Universitas Lampung tahun 1982, lulus dari Program Magister Ilmu Hukum Universitas Airlangga Surabaya tahun 1994, dan lulus Program Doktor Ilmu Hukum Universitas Diponegoro, Semarang, Juli 2011. Saat ini mengajar Hukum Lingkungan (S1 dan S2), Hukum Sumber Daya Alam, Hukum Penataan Ruang, Filsafat Hukum, Sejarah Hukum (S2), Hukum dan Kebijakan Publik (S2), dan Teori Hukum dan Ilmu Hukum (Program Kenotariatan dan S3 KPK Undip-Unila). Publikasi ilmiah berbentuk buku: (1) Hukum Lingkungan, Pengaturan dan Kebijakan Global dan Nasional, Penerbit Universitas Lampung, 2008; (2) Penegakan Hukum Lingkungan Dalam Perspektif Holistik-Ekologis, Penerbit Universitas Lampung, 2011; (3) Politik Hukum Lingkungan, Penerbit Rajawali Pers, Jakarta, 2012.

**FX. Sumarja, S.H., M.Hum.**

Dosen Fakultas Hukum Universitas Lampung. Memperoleh gelar Sarjana Hukum (S1) dari Fakultas Hukum Universitas Gadjah Mada, Yogyakarta tahun 1989. Memperoleh gelar Magister Hukum (S2) dari Universitas Gadjah Mada, Yogyakarta tahun 1996. Pada saat ini sedang menempuh pendidikan Program Doktor Ilmu Hukum (S3) di Universitas Diponegoro, Semarang.

**Dr. Agus Budianto, SH., M.Hum**

adalah dosen tetap Fakultas Hukum Universitas Pelita Harapan, Jakarta dengan jenjang akademik Lektor Kepala. Lahir 26 Juni 1973. Menyelesaikan Sarjana Hukum di FH Universitas Atma Jaya Jogjakarta pada tahun 1998 dan menyelesaikan Magister Hukum di Universitas yang sama pada tahun 2001, dan menyelesaikan program doktor ilmu hukum di Universitas Pelita Harapan, tahun 2011. Selain pernah mendapatkan Hibah Penulisan Buku Teks Dikti pada tahun 2010, penulis juga sebagai kandidat Penerima Hibah Bersaing Dikti untuk tahun 2013.

**Dr. Jamin Ginting, S.H., M.H.**

Dosen Universitas Pelita Harapan Jakarta

**Dr.Sulaiman Tripa, S.H., M.H.**

Dosen Universitas Syiah Kuala Banda Aceh

