

BAB I

PENDAHULUAN

A. Latar Belakang Masalah

Indonesia merupakan negara yang masyarakatnya memiliki keberagaman suku, ras, agama dan adat istiadat yang terdapat di wilayah perkotaan dan pedesaan. Dengan adanya keberagaman tersebut, maka tiap-tiap wilayah memiliki keberagaman kaidah-kaidah dan norma-norma yang hidup, tumbuh, dan berkembang di dalam masyarakat. Hukum dan masyarakat merupakan dua hal yang tidak dapat dipisahkan. *Ubi Societas Ibi Ius*, dimana ada masyarakat disitu ada hukum. Dalam kehidupan bermasyarakat, untuk menciptakan keteraturan dan ketertiban umum didalam masyarakat maka diperlukan hukum. Aturan hukum tersebut ada yang tertulis maupun yang tidak tertulis. Berlaku secara nasional maupun kedaerahan, di dalam lapangan hukum publik maupun hukum privat.¹

Negara Indonesia adalah negara hukum (*rechtstaat*), hal ini dinyatakan secara tegas dalam Undang-Undang Dasar 1945 Pasal 1 ayat 3. Dengan demikian, negara yang berdasarkan atas hukum (*rechtstaat*) pasti bukanlah negara atas kekuasaan (*machtsstaat*). Oleh karena itu, kedudukan hukum harus ditempatkan diatas segala-galanya. Setiap perbuatan harus sesuai dengan aturan hukum tanpa kecuali.² Berdasarkan ketentuan Undang-Undang Dasar 1945 tersebut, maka setiap ketentuan yang berlaku selalu berpedoman kepada sistem hukum yang berlaku secara nasional yang pada umumnya disebut hukum positif. Namun, didalam kehidupan masyarakat disamping berlakunya sistem hukum nasional juga berlaku ketentuan sistem hukum yang bersumber dari adat kebiasaan masyarakat.

¹ Soepomo, *Bab-bab Tentang Hukum Adat*, (Jakarta: PT. Paradnya Paramitha, 1967), hlm. 5.

² Jimly Asshiddiqie, *Konstitusi dan Konstitusionalisme Indonesia*, (Jakarta: Sekretariat Jenderal dan Kepaniteraan Mahkamah Konstitusi RI, 2006), hlm. 69.

Adat kebiasaan masyarakat inilah yang kemudian berkembang menjadi suatu ketentuan yang disebut hukum adat.

Eksistensi hukum adat sebagai salah satu bentuk hukum yang diakui keberadaannya dalam kehidupan dan budaya hukum masyarakat Indonesia tercantum pada Undang-Undang Dasar Republik Indonesia Tahun 1945 atau untuk singkatnya UUD '45 yaitu pada pasal 18B ayat (2) yang menentukan:

“Negara mengakui dan menghormati kesatuan-kesatuan Masyarakat Hukum Adat beserta hak-hak tradisionalnya sepanjang masih hidup dan sesuai dengan perkembangan masyarakat dan prinsip Negara Kesatuan Republik Indonesia, yang diatur dalam undang-undang”.

Penjelasan mengenai pengakuan hukum adat oleh Negara juga terdapat pada pasal 27 ayat (1) UUD 1945 yang menentukan:

“Segala warga Negara bersamaan kedudukannya di dalam hukum dan pemerintahan dan wajib menjunjung hukum dan pemerintahan itu dengan tidak ada kecualinya”.

Dari rumusan ketentuan tersebut dapat ditarik kesimpulan bahwa baik warga sipil maupun aparatur pemerintahan tanpa terkecuali diwajibkan untuk menjunjung hukum yang berlaku dalam kehidupan dan budaya hukum masyarakat Indonesia baik itu hukum pidana, hukum perdata, maupun hukum adat.

Undang-Undang Republik Indonesia Nomor 39 Tahun 1999 Tentang Hak Asasi Manusia sebagai sumber hukum juga mengakui eksistensi hukum adat sebagai salah satu bentuk hukum yang berlaku dalam kehidupan dan budaya hukum masyarakat Indonesia, yang mana hal ini ditunjukkan dalam pasal 6 ayat (1) Undang-Undang tersebut yang menentukan:

“Dalam rangka penegakan hak asasi manusia, perbedaan dan kebutuhan dalam Masyarakat Hukum Adat harus diperhatikan dan dilindungi oleh hukum, masyarakat, dan pemerintah”.

Berdasarkan ketentuan tersebut, maka dapat kita simpulkan bahwa hukum adat dipandang sebagai prasarana yang digunakan oleh Masyarakat Hukum Adat dalam memenuhi “hak adat” mereka, sehingga hukum adat harus diperhatikan dan dilindungi keberadaannya baik oleh hukum, masyarakat, maupun pemerintah sehingga eksistensi atau keberadaan hukum adat dalam kehidupan dan budaya hukum masyarakat Indonesia dapat terus dijaga.

Istilah hukum adat pada awal mulanya dipelopori oleh Snouck Hurgronje yang mencetuskan istilah *adatrecht* dalam karyanya *De Atjehers*, yang isinya membahas perihal adat istiadat suku bangsa Aceh. Selanjutnya, penggunaan istilah hukum adat ini ditokohi pula oleh Van Vollenhoven.³ Hukum adat diartikan oleh Van Vollenhoven sebagai himpunan peraturan tentang perilaku yang berlaku bagi orang pribumi dan Timur Asing pada satu pihak mempunyai sanksi (karena bersifat hukum), dan pada pihak lain berada dalam keadaan tidak dikodifikasikan (karena adat).⁴

Secara etimologi, adat berasal dari bahasa Arab yang berarti kebiasaan. Jadi secara etimologi adat dapat didefinisikan sebagai perbuatan yang dilakukan berulang-ulang yang kemudian menjadi kebiasaan yang tetap dan dihormati oleh masyarakat. Dalam ranah pemikiran Arab Kontemporer adat atau tradisi diartikan sebagai warisan budaya, pemikiran, agama, sastra, dan kesenian yang bermuatan emosional dan ideologis. Hukum adat merupakan adat kebiasaan yang mempunyai akibat hukum. Sistem hukum adat bersumber kepada peraturan-peraturan yang tidak tertulis yang tumbuh dan berkembang dan dipertahankan dengan kesadaran hukum masyarakat, dan hukum adat itu mempunyai tipe tradisional dengan berpangkal pada kehendak nenek moyang, artinya

³ A Ridwan Halim, *Hukum Adat Dalam Tanya Jawab*, (Jakarta: Ghalia Indonesia, 1985). hlm.10.

⁴ Dewi Wulansari, *Hukum Adat Indonesia*, (Bandung: Refika Aditama, 2016) hlm.4.

untuk ketertiban hukumnya selalu diberikan penghormatan yang sangat besar bagi kehendak suci nenek moyang itu.⁵

Hukum adat sebagai hukum positif memiliki ciri yang khas yaitu; hukum adat merupakan hukum yang sebagian besar bersifat tidak tertulis, namun nilai-nilainya ada dan berlaku dalam kehidupan masyarakat adat yang memberlakukan hukum adat tersebut. Hukum adat berlaku dalam ruang lingkup yang terbatas yakni hanya berlaku dalam masyarakat adat dimana hukum adat tersebut hidup atau berada, dan keadaan ini memungkinkan bahwa setiap masyarakat adat dapat memiliki hukum adat yang berbeda-beda satu dengan lainnya. Menurut Prof. Mr. Dr. Soerjono Soekanto mendefinisikan hukum adat sebagai “kompleks adat-adat yang kebanyakan tidak dicitakan, tidak dikodifikasikan dan bersifat paksaan mempunyai sanksi, jadi mempunyai akibat hukum”.⁶

Salah satu sub-bagian yang terdapat dalam hukum adat ialah hukum adat delik (*adat delicten recht*) atau dikenal juga sebagai hukum pidana adat. Pengertian istilah hukum pidana adat menurut Hilman Hadikusuma, S.H. yang mengemukakan bahwa Istilah hukum pidana adat adalah terjemahan dari istilah Belanda “*adat delicten recht*” atau “hukum pelanggaran adat”, dan istilah-istilah ini tidak dikenal dikalangan masyarakat adat.⁷ Hukum pidana adat secara umum berisi mengenai aturan-aturan hukum yang kebanyakan bersifat tidak tertulis namun memiliki akibat hukum bagi siapapun yang melanggar hukum tersebut, didalam wilayah hukum adat tersebut berlaku.

Hukum pidana adat tidak memakai sistem sebagaimana hukum pidana barat. Perbedaannya adalah dikarenakan jiwa dan tujuannya berbeda.

⁵ Titik Triwulan Tutik, *Pengantar Ilmu Hukum*, (Jakarta: Prestasi Pustaka Raya, 2006), hlm. 100.

⁶ Soerjono Soekanto, *Meninjau Hukum Adat Indonesia*, Edisi Ketiga, (Jakarta: CV. Rajawali, 1985), hlm. 2.

⁷ Hilman Hadikusuma, *Hukum Pidana Adat, Cetakan Pertama*, (Bandung: Alumi, 1979), hlm. 17.

Hukum pidana adat dijiwai Pancasila, dijiwai oleh sifat-sifat kekeluargaan yang magis dan religius, dimana yang diutamakan bukanlah rasa keadilan perorangan melainkan rasa keadilan kekeluargaan, bukan keputusan yang penting dalam mempertimbangkan masalah, tetapi yang penting adalah penyelesaian yang membawa kerukunan, keselarasan, dan kekeluargaan.⁸

Oleh karenanya hukum pidana adat tidak bermaksud menunjukkan hukum dan hukuman apa yang harus dijatuhkan kepada suatu pelanggaran yang terjadi tetapi yang lebih dipentingkan adalah bagaimana memulihkan kembali hukum yang menjadi pincang sebagai akibat terjadinya pelanggaran. Keberadaan hukum pidana adat pada masyarakat merupakan pencerminan kehidupan masyarakat tersebut dan pada masing-masing daerah memiliki hukum pidana adat yang berbeda sesuai dengan adat istiadat yang ada di daerah tersebut dengan ciri khas tidak tertulis ataupun terkodifikasikan.⁹

Kejahatan dalam kehidupan manusia merupakan merupakan gejala sosial yang akan selalu dihadapi oleh setiap manusia, masyarakat dan bahkan Negara. Permasalahan mengenai kejahatan merupakan kejahatan yang tidak akan ada habis-habisnya. Mengenai masalah ini dapat dilihat dari pemberitaan media massa seperti surat kabar, majalah, dan televisi yang selalu saja memuat berita tentang kejahatan. Kejahatan tidak akan dapat hilang dengan sendirinya, sebaliknya kasus kejahatan semakin sering terjadi. Dari berbagai macam kejahatan yang sering terjadi dalam masyarakat, salah satunya adalah kejahatan terhadap harta benda. Menurut Adami Chazawi, Kejahatan terhadap harta benda adalah berupa

⁸ Lilik Mulyadi, *Hukum Pidana Adat Kajian Asas, Teori, Norma, Praktik ,dan Prosedur*, (Jakarta: PT. Alumni, 2010), hlm. 4.

⁹ Chairul Anwar, *Hukum Adat Indonesia Meninjau Hukum Adat Minangkabau*, (Jakarta: Rineka Cipta, 1997), hlm. 11.

penyerangan terhadap kepentingan hukum orang atas harta benda milik orang lain (bukan milik petindak).¹⁰

Salah satu kejahatan terhadap harta benda adalah penggelapan. Kejahatan ini diatur didalam BAB XXIV (Buku kedua) Pasal 372-376 KUHP, yang merupakan kejahatan yang sering sekali terjadi dan dapat terjadi di segala bidang, bahkan pelakunya di berbagai lapisan masyarakat, baik dari lapisan bawah sampai masyarakat lapisan atas pun dapat melakukan tindak pidana penggelapan yang merupakan kejahatan yang berawal dari adanya suatu kepercayaan pada orang lain, dan kepercayaan tersebut hilang karena lemahnya suatu kejujuran. Dalam Pasal 372 KUHP menegaskan:

“Barang siapa dengan sengaja melawan hukum memiliki barang sesuatu atau seluruhnya atau sebagian adalah kepunyaan orang lain, tetapi yang ada dalam kekuasaannya bukan karena kejahatan diancam karena penggelapan, dengan pidana paling lama empat tahun atau pidana denda paling banyak sembilan ratus rupiah”.

Tongat mengemukakan penjelasannya mengenai tindak pidana penggelapan yaitu:

*“Tindak pidana sebagaimana tersebut di dalam BAB XXIV KUHP lebih tepat disebut sebagai “tindak pidana penyalahgunaan ha” atau “penyalahgunaan kepercayaan”. Sebab, inti dari tindak pidana yang diatur dalam BAB XXIV KUHP tersebut adalah “penyalahgunaan hak” atau “penyalahgunaan kepercayaan”. Karena dengan penyebutan tersebut maka akan lebih memudahkan bagi setiap orang untuk mengetahui perbuatan yang sebenarnya dilarang dan diancam pidana dalam ketentuan tersebut”.*¹¹

Selanjutnya, Tongat menegaskan perihal pengertian tentang penggelapan ini, bahwa:

“Apabila suatu benda berada dalam kekuasaan orang bukan karena tindak pidana, tetapi karena suatu perbuatan yang sah, misalnya

¹⁰ Adami Chazawi, *Kejahatan Terhadap Harta Benda*, (Malang: Bayu Media, 2006), hlm. 1.

¹¹ Tongat, *Hukum Pidana Materiil*, (Malang: UMM Press, 2006), hlm. 57.

karena penyimpanan, perjanjian penitipan barang, dan sebagainya. Kemudian orang yang diberi kepercayaan untuk menyimpan dan sebagainya itu menguasaibarang tersebut untuk diri sendiri secara melawan hukum, maka orang tersebut berarti melakukan penggelapan”¹²

Berdasarkan uraian tersebut diatas dapat diketahui bahwa tindak pidana penggelapan merupakan suatu perbuatan yang dilakukan secara tidak sah mengaku sebagai pemilik sendiri terhadap suatu barang baik secara keseluruhan ataupun sebagian yang merupakan milik orang lain yang berada didalam penguasaannya, yang diperoleh bukan karena kejahatan.

Di dalam kehidupan masyarakat, apabila suatu perbuatan sudah tidak sesuai dengan norma-norma yang berlaku, maka terhadap perbuatan tersebut akan dilakukan penegakan hukum. Penegakan hukum adalah suatu proses untuk mewujudkan keinginan-keinginan hukum menjadi kenyataan. Yang disebut keinginan hukum disini tidak lain adalah pikiran-pikiran badan pembuat undang-undang yang dirumuskan dalam peraturan hukum. Peraturan hukum tersebut merupakan rumusan pemikiran pembuat hukum yang dituangkan dalam peraturan hukum yang akan turut menentukan bagaimana penegakan hukum itu dijalankan. Penegakan hukum berfungsi sebagai perlindungan kepentingan manusia. Agar kepentingan manusia terlindungi, hukum harus dilaksanakan, dalam hal ini hukum yang telah dilanggar harus ditegakkan. Melalui penegakan hukum inilah hukum itu menjadi kenyataan. Dalam penegakan hukum, aparat penegak hukum dalam kenyataannya berpedoman kepada KUHP dan peraturan perundang-undangan lainnya yang berisi tentang ketentuan-ketentuan pidana. Perbuatan-perbuatan yang bertentangan dengan norma-norma yang hidup di masyarakat ditegakkan dengan menggunakan KUHP ataupun peraturan perundang-undangan lainnya dengan memberikan sanksi pidana. Dalam pemberian sanksi pidana dilakukan melalui proses

¹² Tongat, *Ibid.*, hlm. 60.

peradilan di lembaga peradilan. Dalam peradilan tersebut, pelaku tindak pidana akan ditentukan seberapa berat sanksi yang diberikan kepadanya terhadap perbuatan pidana yang telah dilakukannya.

Di Sumatera Barat khususnya di Minangkabau dalam penegakan hukum, disamping memberlakukan KUHP sebagai payung hukum pidana, juga terlihat pada aspek-aspek tertentu dalam kehidupan bermasyarakat, menerapkan hukum adat yang bersifat pidana dalam bentuk pemberian sanksi berupa sanksi denda, diusir dari kampung, serta dikucilkan dari pergaulan masyarakat. Masyarakat mengakui sanksi tersebut memiliki kekuatan berlaku yang sama dengan hukum pidana dalam KUHP, sebab sanksi tersebut merupakan kesepakatan yang telah ditetapkan oleh pemuka-pemuka adat sebelumnya. Pemuka adat tersebut tergabung dalam suatu lembaga adat baik yang bersifat formal seperti Kerapatan Adat Nagari, maupun yang non formal. Lembaga-lembaga adat tersebut memiliki kewenangan dalam masyarakat, baik itu dalam lapangan hukum privat, maupun dalam lapangan hukum publik. Kewenangan tersebut berupa sebagai penengah (*arbiter*) dalam penyelesaian suatu sengketa adat dan juga memiliki suatu kewenangan istimewa dalam proses penegakan hukum pidana, dimana dalam hal terjadi tindak pidana ringan, penyidik harus terlebih dahulu mendapatkan persetujuan dari pemuka adat (*ninik mamak*) sebelum melakukan penahanan terhadap tersangka.

Di Kabupaten Agam, dalam tiga tahun terakhir, anggota TNI Kodim 03/04 Agam mengamankan dua puluh ton pupuk bersubsidi yang merupakan hasil penyelundupan dan penggelapan di Nagari Lasi Tuo, Kecamatan Candung, Kabupaten Agam. Anggota Kodim menuturkan bahwa pupuk bersubsidi jenis Phonska dan NPK dimuat kedalam mobil dari Nagari Batagak Kabupaten Agam. Dari pengakuan empat orang kuli angkut saat dimintai keterangan, bahwa pemilik gudang pupuk akan membawa pupuk tersebut ke daerah lain, padahal distribusi pupuk tersebut diperuntukkan untuk wilayah Koto Gadang, Malalak, dan Matur,

Kabupaten Agam. Namun, pendistribusian tersebut dialihkan ke wilayah Candung dan mengakibatkan wilayah Koto Gadang, Malalak, dan Matur mengalami kekurangan pupuk bersubsidi.¹³

Tindak pidana penggelapan dalam penegakannya diatur didalam KUHP. Dalam penyelesaian tindak pidana penggelapan dilakukan melalui proses sidang peradilan di Pengadilan Negeri. Namun, maraknya kasus penggelapan di Kabupaten Agam mendorong *niniak mamak*, aparat Kodim 03/04 Agam, dan aparat Polres Kabupaten Agam untuk mengadakan musyawarah terkait pemberlakuan hukum adat yang bersifat pidana untuk menyelesaikan kasus penggelapan pupuk bersubsidi di Kabupaten Agam. Dalam kasus tindak pidana penggelapan pupuk bersubsidi di Kabupaten Agam, alasan menggunakan hukum pidana adat sebagai sumber penegakkan tindak pidana penggelapan adalah bahwa dalam pelaksanaannya ketentuan-ketentuan KUHP yang merupakan instrumen hukum utama penegakkan tindak pidana penggelapan tidak memberikan efek jera terhadap pelaku. Setelah menjalani masa pidananya, pelaku tetap mengulangi perbuatannya melakukan tindak pidana penggelapan pupuk bersubsidi. Untuk mengatasi hal tersebut *ninik mamak* berinisiatif untuk menggunakan hukum adat yang bersifat pidana dalam penegakkan tindak pidana penggelapan. Tujuan menggunakan hukum adat pidana adalah untuk menopang tegaknya hukum negara yakni KUHP, dan dapat memberikan efek jera terhadap pelaku tindak pidana penggelapan tersebut.

KUHP memandang, hukum kebiasaan sebagai dasar pemidanaan diatur dalam Pasal 5 ayat (3) sub b Undang-Undang darurat No 1 tahun 1951 tentang Tindakan-tindakan Sementara Untuk Menyelenggarakan Kesatuan Susunan, Kekuasaan, dan Acara Pengadilan-pengadilan Sipil. Kriteria penerapan hukum adat sebagai dasar pemidanaan berdasarkan pasal tersebut adalah apabila suatu perbuatan menurut hukum yang hidup harus dianggap sebagai perbuatan pidana, akan tetapi tiada bandingannya

¹³ <https://www.gosumbar.com/> diakses pada 20 April 2019 pukul 15.21 WIB.

dalam kitab hukum pidana sipil maka dapat dijatuhi pidana maksimum tiga bulan penjara, atau maksimum sepuluh tahun penjara. Namun jika perbuatan menurut hukum yang hidup dianggap perbuatan pidana dan yang ada bandingnya dalam kitab hukum pidana sipil maka dianggap diancam dengan hukuman yang sam dengan hukum bandingnya yang paling mirip dengan perbuatan itu.

Sedangkan dalam pembaruan KUHP tahun 2015, memperkuat eksistensi hukum kebiasaan sebagai dasar pemidanaan. Dalam pembaruan hukum pidana harus berorientasi pada nilai yang berkembang di masyarakat yaitu hukum pidana adat yang bersifat orisinil. Hal ini ditegaskan dalam pasal 12 ayat (2) Konsep Perubahan KUHP 2015 yang menyatakan:

“Untuk dinyatakan sebagai tindak pidana suatu perbuatan yang diancam pidana oleh peraturan perundangan, harus juga bersifat melawan hukum atau bertentangan dengan hukum yang hidup dalam masyarakat”.

Artinya hukum kebiasaan dapat digunakan sebagai dasar untuk menjatuhkan pidana. Untuk ancaman pidana, diintrodukirnya pidana berupa pemenuhan kewajiban adat sebagai pidana tambahan memperkuat eksistensi hukum kebiasaan. Hal ini diatur dalam Pasal 68 ayat (3) yakni:

“Pidana tambahan berupa pemenuhan kewajiban adat setempat atau kewajiban menurut hukum yang hidup dalam masyarakat atau pencabutan hak yang diperoleh korporasi dapat dijatuhkan walaupun tidak tercantum dalam perumusan tindak pidana.”

Kalau dilihat secara garis besar, sistem penerapan hukum adat bersumber dari Undang-Undang darurat No 1 tahun 1951 tentang Tindakan-tindakan Sementara Untuk Menyelenggarakan Kesatuan Susunan, Kekuasaan, dan Acara Pengadilan-pengadilan Sipil, dalam hukum adat pada dasarnya tidak membedakan lapangan hukum seperti yang dikenalkan oleh hukum Eropa. Dalam hukum pidana adat terdapat sebuah asumsi jika suatu perbuatan yang dilakukan oleh seseorang atau

sekelompok orang mengganggu keseimbangan kehidupan dari kehidupan kelompok masyarakat adat, maka perbuatan tersebut dipandang sebagai sebuah perbuatan pidana menurut adat, dan biasanya di berikan sanksi adat berdasarkan bentuk perbuatan yang telah dilakukan. Pemberian sanksi adat (reaksi adat) tersebut bertujuan untuk mengembalikan keseimbangan dalam masyarakat akibat dari perbuatan tersebut.

Memperhatikan hal tersebut, maka penulis berminat untuk melakukan penelitian terkait bagaimana penerapan sanksi pidana adat terhadap pelaku tindak pidana penggelapan pupuk bersubsidi dengan judul **“PENERAPAN SANKSI PIDANA ADAT TERHADAP TINDAK PIDANA PENGGELAPAN PUPUK BERSUBSIDI DI NAGARI KABUPATEN AGAM”**.

B. Rumusan Masalah

Berdasarkan latar belakang yang telah diuraikan di atas maka dapat dikemukakan rumusan masalah sebagai berikut:

1. Bagaimanakah bentuk-bentuk sanksi pidana adat terhadap tindak pidana penggelapan pupuk bersubsidi di Nagari Lasi, Kabupaten Agam?
2. Bagaimanakah tata cara penegakan sanksi pidana adat terhadap tindak pidana penggelapan pupuk bersubsidi di Nagari Lasi Kabupaten Agam?

C. Tujuan Penelitian

Dari permasalahan yang telah dirumuskan di atas, tujuan penelitian ini adalah:

1. Untuk mengetahui bentuk-bentuk sanksi pidana adat terhadap tindak pidana penggelapan pupuk bersubsidi di Nagari Lasi, Kabupaten Agam.

2. Untuk mengetahui tata cara penegakan sanksi pidana adat terhadap tindak pidana penggelapan pupuk bersubsidi di Nagari Lasi, Kabupaten Agam.

D. Manfaat Penelitian

Adapun beberapa hal yang merupakan manfaat penelitian ini, antara lain:

1. Secara teoritis penelitian ini diharapkan dapat membuka cakrawala berpikir serta sarana pengembangan dan pendalaman ilmu pengetahuan bagi penulis, terutama dalam bidang ilmu hukum pidana, khususnya mengenai tindak pidana penggelapan yang pada akhir-akhir ini dirasa perlu dalam menciptakan ketentraman dan kesejahteraan dalam masyarakat.
2. Secara praktis penelitian ini diharapkan dapat memberikan sumbangsih bagi kepentingan keilmuan yang berkelanjutan, terarah, dan terdepan baik di Fakultas Hukum Reguler Mandiri pada khususnya, dan lingkungan keilmuan Universitas Andalas pada umumnya dan juga dapat memberikan sumbangsih pemikiran dan informasi yang positif bagi semua elemen masyarakat atau pihak-pihak yang sedang mendalami mengenai tindak pidana penggelapan.

E. Kerangka Teoritis dan Konseptual

1. Kerangka Teoritis

a. Restorative Justice

Restorative Justice merupakan reaksi terhadap teori retributif yang berorientasi pada pembalasan dan teori neo klasik yang berorientasi pada kesetaraan sanksi pidana dan sanksi tindakan. Dalam teori retributif, sanksi pidana bersumber pada ide “mengapa diadakan pemidanaan”. Dalam hal ini sanksi pidana lebih menekankan pada unsur pembalasan (pengimbalan) yang sesungguhnya bersifat reaktif terhadap suatu perbuatan. Ia

merupakan penderitaan yang sengaja dibebankan kepada seorang pelanggar.

Seperti dikatakan oleh J. E. Jonkers bahwa sanksi pidana dititikberatkan pada pidana yang diterapkan untuk kejahatan yang dilakukan. Sementara sanksi tindakan bersumber pada ide “untuk apa diadakan pemidanaan itu”. Jika dalam teori retributif sanksi pidana tertuju pada perbuatan salah seseorang lewat pengenaan penderitaan (agar yang bersangkutan menjadi jera), maka sanksi tindakan akan terarah pada upaya memberi saran dan pertolongan agar dia berubah.¹⁴

Sanksi tindakan bertujuan lebih bersifat mendidik dan berorientasi pada perlindungan masyarakat.

Adapun beberapa pendapat para ahli mengenai *restorative justice* adalah sebagai berikut:

- 1) Mark S Umbreit, peradilan *restorative* merupakan suatu proses untuk melibatkan sebisa mungkin semua pihak yang memiliki peran dalam suatu tindak pidana untuk secara bersama-sama mengidentifikasi dan memahami kerugian yang ditimbulkannya, keinginan-keinginan dari pihak korban, dan kewajiban-kewajiban dari pihak pelanggar pelaku tindak pidana, dengan tujuan untuk memulihkan dan menempatkan segala sesuatu pada tempatnya sebaik mungkin.¹⁵
- 2) Tony Marshall, keadilan *restorative* adalah proses dimana semua pihak yang terlibat dalam suatu pelanggaran tertentu datang bersama-sama untuk menyelesaikan secara kolektif

¹⁴ Muladi dan Barda Nawawi Arief, *Teori-teori dan Kebijakan Pidana*, (Bandung: Alumni, 2005), hlm. 4.

¹⁵ Natangsa Subakti, *Peradilan Restoratif dalam Bingkai Empiris, Teori dan Kebijakan*, (Yogyakarta: Genta Publishing, 2015), hlm. 17.

bagaimana menghadapi akibat dari pelanggaran dan implikasinya untuk masa depan.¹⁶

3) Eva Achjani Zulfa, keadilan restoratif adalah sebuah konsep pemikiran yang merespon pengembangan sistem peradilan pidana dengan menitikberatkan pada kebutuhan pelibatan masyarakat dan korban yang dirasa tersisih dengan mekanisme yang bekerja pada sistem peradilan pidana yang ada pada saat ini.¹⁷

4) Marlina, konsep *restorative justice*, merupakan proses penyelesaian tindakan pelanggaran hukum yang terjadi dilakukan dengan membawa korban dan pelaku (tersangka) bersama-sama duduk dalam suatu pertemuan untuk bersama-sama berbicara.¹⁸

Berdasarkan defenisi tersebut diatas, dapat dirumuskan bahwa keadilan restoratif merupakan suatu jalan untuk menyelesaikan kasus pidana yang melibatkan masyarakat, korban dan pelaku kejahatan dengan tujuan agar tercapainya keadilan bagi seluruh pihak, sehingga diharapkan terciptanya keadaan yang sama seperti sebelum terjadinya kejahatan dan mencegah terjadinya kejahatan lebih lanjut.¹⁹

b. Teori *Living Law*

Istilah *the living law* pertama kali dikemukakan oleh Eugen Ehrlich sebagai lawan kata dari *state law* (hukum dibuat oleh negara/hukum positif). Eugen Ehrlich menyatakan:

“Rules of law were not lifeless constructions which existed independently of the social reality. On the contrary, they are parts

¹⁶ *Ibid.*, 24.

¹⁷ Eva Achjani Zulfa, *Keadilan Restoratif*, (Jakarta: Badan Penerbit Fakultas Hukum Indonesia, 2009), hlm. 65.

¹⁸ *Ibid.*,

¹⁹ http://m.kompasiana.com/amelindanurrahmah/restorative_justice_55101738813311ae33bc6294. Diakses tanggal 21 April 2019 pukul 14.15 WIB.

of the “living”, i.e. functioning and effective order of social communications which protect certain interests privileged by society and discriminates those interests that are denounced and disapproved by society. Society itself engenders a general order of societal relations, which later is put into legal forms by social groups and individuals who act thereby in the capacity of lawmakers (in the broader meaning, as specified above)”

Bagi Eugen Ehrlich perkembangan hukum berpusat pada masyarakat itu sendiri, bukan pada pembentukan hukum oleh negara, putusan hakim, ataupun pada pengembangan ilmu hukum. Eugen Ehrlich ingin menyampaikan bahwa masyarakat merupakan sumber utama hukum. Hukum tidak dapat dilepaskan dari masyarakatnya. Dengan dasar tersebut, Eugen Ehrlich menyatakan bahwa hukum yang hidup *the living law* adalah hukum yang mendominasi kehidupan itu sendiri walaupun belum dimasukkan kedalam proposisi hukum.²⁰

Dari pendapat diatas, dapat diketahui bahwa *the living law* merupakan seperangkat ketentuan yang kelahirannya bersamaan dengan lahirnya masyarakat. Hukum tidak dapat dilepaskan dari masyarakat, dan hukum berfungsi untuk melayani kepentingan masyarakat. Karenanya, bagi Eugen Ehrlich hukum negara (*state law*) bukan sesuatu yang independen dari faktor-faktor kemasyarakatan.²¹

c. Penegakan Hukum

Penegakan hukum dapat dirumuskan sebagai usaha melaksanakan hukum sebagaimana mestinya, mengawasi

²⁰ Eugen Ehrlich, *Fundamental Principles of The Sociology of Law*, Walter L Moll Trans, 1936, hlm. 137.

²¹ Syofyan Hadi, *Hukum Positif dan The Living of Law*, Vol. 13 No. 26 Agustus 2017, hlm. 261.

pelaksanaannya agar tidak terjadi pelanggaran hukum, dan memulihkan hukum yang dilanggar itu supaya ditegakkan kembali. Bila berbicara mengenai penegakan hukum, maka tidak akan terlepas dari permasalahan hukum. Berfungsinya hukum dalam masyarakat tidak bisa terlepas dari kajian budaya hukum, kesadaran hukum, dan penegakan hukum.

Penegakan hukum dalam bahasa Belanda disebut dengan *rechtstoepassing* atau *rechtshandhaving* dan dalam bahasa Inggris *law enforcement*, meliputi pengertian yang bersifat makro dan mikro. Bersifat makro mencakup seluruh aspek kehidupan masyarakat, berbangsa dan bernegara, sedangkan dalam pengertian mikro terbatas dalam proses pemeriksaan di pengadilan termasuk proses penyelidikan, penyidikan, penuntutan hingga pelaksanaan putusan pidana yang telah mempunyai kekuatan hukum tetap.²²

Menurut Soerjono Soekanto penegakan hukum adalah kegiatan penyerasian antara apa yang ada di dalam kaidah-kaidah sejumlah peraturan perundangan untuk menciptakan, pemeliharaan, dan mempertahankan kedamaian dalam pergaulan hidup.²³

Menurut Sudikno Mertokusumo ada tiga unsur yang perlu diperhatikan dalam penegakan hukum yaitu:

- 1) Kepastian hukum

Kepastian hukum merupakan perlindungan terhadap tindakan sewenang-wenang, yang berarti bahwa seseorang akan dapat memperoleh sesuatu yang diharapkan dalam suatu keadaan tertentu. Masyarakat mengharapkan adanya kepastian

²² Chaerudin, Syaiful Ahmad Dinar, Syarif Fadillah, *Strategi Pencegahan Dan Penegakan Hukum Tindak Pidana Korupsi*, (Bandung: Refika Editama, 2008), hlm. 87.

²³ Soetandyo Wignjosoebroto, *Dasar-Dasar Sosiologi Hukum*, (Yogyakarta: Pustaka Pelajar, 2010), hlm. 373.

hukum, karena jika kepastian hukumnya terjamin maka masyarakat akan lebih tertib.

2) Kemanfaatan

Dimana ada manusia disitu ada hukum (*ubi societas ibi ius*) maka hukum diciptakan untuk manusia maka proses penegakan hukum haruslah berpihak atau bermanfaat bagi manusia jangan sampai proses penegakan hukum tersebut membawa keresahan bagi masyarakat.

3) Keadilan

Tiada hukum tanpa keadilan, karena hakikat dari hukum adalah terciptanya keadilan bagi segenap warga negara. Hukum itu bersifat menyeluruh, mengikat setiap orang, bersifat menyamakan. Sebaliknya keadilan bersifat subjektif, individualistis, dan tidak menyamakan. Ada juga filsafat mengatakan bahwa hukum tanpa keadilan adalah kekerasan yang diformalkan.²⁴

Soerjono Soekanto mengatakan dalam melaksanakan penegakan hukum tidak selalu mudah karena banyak faktor-faktor yang mempengaruhi, faktor-faktor tersebut sebagai berikut:

- 1) Faktor hukumnya sendiri (peraturan-peraturannya),
- 2) Faktor penegak hukumnya, yaitu pihak-pihak yang membentuk dan menerapkan hukum,
- 3) Faktor sarana atau fasilitas yang mendukung penegakan hukumnya,
- 4) Faktor masyarakat dimana hukum itu diberlakukan atau diterapkan,

²⁴ Sudikno Mertokusumo, *Mengenal Hukum Suatu Pengantar*, (Yogyakarta: Liberty, 2003), hlm 145.

5) Faktor budaya hukum masyarakatnya.²⁵

2. Kerangka Konseptual

Selain didukung dengan kerangka teoritis, penulisan ini juga didukung oleh kerangka konseptual yang merumuskan definisi-definisi tertentu yang berhubungan dengan judul yang diangkat. Yang akan dijelaskan adalah sebagai berikut:

a. Penerapan

Penerapan menurut KBBI berarti proses, cara, perbuatan, menerapkan.²⁶ Dalam hal ini tentunya proses penerapan sanksi pidana adat terhadap tindak pidana penggelapan pupuk bersubsidi di Kab. Agam.

b. Sanksi Pidana Adat

Sanksi pidana adat merupakan salah satu upaya untuk mengembalikan keseimbangan magis. Dengan kata lain sanksi adat tersebut merupakan usaha untuk menetralsir kegoncangan yang terjadi sebagai akibat pelanggaran adat. Jadi sanksi adat berfungsi sebagai stabilisator untuk mengembalikan keseimbangan antara dunia lahir dan dunia gaib. Dan wujudnya dari sanksi adat bermacam-macam tergantung pada nilai-nilai dan perasaan keadilan masyarakat bersangkutan.

c. Tindak Pidana Penggelapan

Tindak pidana penggelapan adalah penyalahgunaan hak atau penyalahgunaan kepercayaan oleh seorang yang mana kepercayaan tersebut diperolehnya tanpa adanya unsur melawan hukum.²⁷

d. Pupuk Bersubsidi

²⁵ H. Soetandyo Wignjosoebroto, *Op. Cit.*, hlm. 373.

²⁶ <http://kbbi.web.id/terap-2>. Diakses pada 22 April 2019 pukul 09.32 WIB.

²⁷ Lamintang, *Delik-Delik Khusus Kejahatan Terhadap Harta Kekayaan*, (Bandung: Sinar Baru, 1989), hlm. 95.

Pupuk bersubsidi adalah pupuk yang pengadaan dan penyalurannya mendapat subsidi dari pemerintah untuk kebutuhan petani yang dilaksanakan atas dasar program pemerintah.

F. Metode Penelitian

Metode ilmiah dari suatu pengetahuan adalah segala cara dalam rangka ilmu tersebut, untuk sampai kepada satu kesatuan pengetahuan. Tanpa metode ilmiah, suatu ilmu pengetahuan itu sebenarnya bukan suatu ilmu, tetapi suatu himpunan pengetahuan saja tentang berbagai gejala, tanpa dapat disadari antara gejala yang satu dengan yang lainnya.²⁸

Untuk mendapatkan hasil penelitian yang objektif, ilmiah, dan dapat dipertanggungjawabkan, maka diberikan klasifikasi sebagai berikut:

1. Metode Pendekatan

Penelitian ini merupakan penelitian yuridis sosiologis, yaitu suatu penelitian dalam disiplin ilmu hukum berdasarkan kenyataan yang terjadi dalam masyarakat.²⁹ Pendekatan penelitian ini berupa pendekatan undang-undang, kasus dan konseptual, maksudnya penelitian yang dilakukan terhadap perilaku hukum atau hukum dilihat dari segi operasionalnya yang melihat kenyataan-kenyataan yang ada di lapangan tentang penerapan peraturan perundang-undangan.³⁰

2. Sifat Penelitian

Penelitian ini bersifat deskriptif analisis, yang mengungkapkan peraturan perundang-undangan yang berkaitan dengan teori-teori hukum yang menjadi objek penelitian. Demikian juga hukum dalam pelaksanaannya di dalam masyarakat yang berkenaan dengan objek

²⁸ Bambang Sunggono, *Metodologi Penelitian Hukum*, (Jakarta: Rajawali Pers, 2015), hlm 43.

²⁹ Bambang Sunggono, *Ibid.*, hlm. 72.

³⁰ Peter Mahmud Marzuki, *Penelitian Hukum*, (Jakarta: Prenada Media Group, 2005), hlm. 93.

penelitian.³¹ Dalam penelitian ini penulis mencoba menggambarkan bagaimana lembaga peradilan adat menerapkan sanksi adat terhadap tindak pidana penggelapan pupuk bersubsidi dan sanksi adat apa saja yang dapat dijatuhi oleh pelaku tindak pidana penggelapan pupuk bersubsidi.

3. Jenis dan Sumber Data

a. Jenis Data

Jenis data yang digunakan dalam penelitian ini adalah:

1) Data Primer

Data Primer adalah data yang didapatkan atau diperoleh setelah melakukan penelitian lapangan, artinya data tersebut didapatkan melalui wawancara dengan narasumber yang berkaitan pihak-pihak yang berwenang (*niniak mamak*) dalam hal menegakkan hukum pidana adat.

2) Data Sekunder

Data sekunder yakni data yang diperoleh dari berbagai buku, karya tulis, jurnal, laporan khusus, dan bahan lainnya yang berhubungan dengan penelitian ini. Untuk mendapatkan data ini penulis membutuhkan bahan hukum berupa:

a) Bahan Hukum Primer

Bahan-bahan hukum yang mengikat, mempunyai kekuatan hukum serta dikeluarkan atau dirumuskan oleh legislator, pemerintah dan lainnya yang berwenang, yakni:

³¹ Zainuddin Ali, *Metode Penelitian Hukum*, (Jakarta: Sinar Grafika, 2015), hlm. 105-106.

- (1) Undang-Undang Dasar Negara Republik Indonesia Tahun 1945;
- (2) Kitab Undang-Undang Hukum Pidana;
- (3) Undang-Undang Nomor 8 Tahun 1981 tentang Kitab Undang-Undang Hukum Acara Pidana;
- (4) Undang-Undang darurat No 1 tahun 1951 tentang Tindakan-tindakan Sementara untuk Menyelenggarakan Kesatuan Susunan Kekuasaan dan Acara Pengadilan-pengadilan Sipil.

b) Bahan Hukum Sekunder

Bahan hukum sekunder yang terutama adalah buku-buku hukum termasuk skripsi, tesis, dan disertasi hukum dan jurnal-jurnal hukum, disamping itu juga kamus-kamus hukum dan komentar-komentar atas putusan pengadilan.³²

c) Bahan Hukum Tersier

Bahan hukum tersier ini diperoleh dari bahan apapun yang berkaitan untuk membantu bahan hukum primer dan sekunder. Dapat berupa Kamus Hukum, Kamus Besar Bahasa Indonesia (KBBI), dan bahan hukum yang diambil dari internet.

b. Sumber Data

Sumber data dalam penelitian ini adalah:

1) Penelitian Kepustakaan (*Library Research*)

Penelitian dilakukan dengan mencari data yang diperoleh dengan mencari literatur yang ada berupa buku-buku,

³² Peter Mahmud Marzuki, *Op.Cit.*, hlm 155.

karangan ilmiah, peraturan perundang-undangan, serta peraturan lain yang terkait lainnya dengan rumusan masalah yang telah penulis rumuskan. Bahan tersebut penulis peroleh dari Perpustakaan Pusat Universitas Andalas, Perpustakaan Fakultas Hukum Universitas Andalas, serta buku-buku pribadi.

2) Penelitian Lapangan (*Field Research*)

Penelitian yang dilakukan dengan memperoleh data dari lapangan secara langsung dari berbagai informasi yang diperoleh di lembaga peradilan adat di wilayah Bukittinggi, Kabupaten Agam seperti Kerapatan Adat Nagari (KAN) dan lembaga terkait lainnya di wilayah Bukittinggi, Kabupaten Agam.

4. Teknik Pengumpulan Data

Teknik pengumpulan data yang dipakai dalam penelitian ini adalah:

a. Studi Dokumen

Studi dokumen merupakan suatu teknik pengumpulan data yang dilakukan melalui data tertulis dengan menggunakan content analisis yakni dengan cara menganalisis dokumen-dokumen yang telah penulis dapatkan di lapangan yang berhubungan dengan masalah yang diteliti.

b. Wawancara

Wawancara merupakan suatu teknik pengumpulan data yang dilakukan dengan cara tanya jawab dengan pihak narasumber,

yang bertujuan untuk memperoleh data yang lebih mendalam berkaitan dengan masalah yang diteliti.

5. Pengolahan dan Analisis Data

a. Pengolahan Data

Setelah data dikumpulkan di lapangan dengan lengkap, maka tahap berikutnya adalah pengolahan data. Pengolahan data adalah kegiatan merapikan data hasil pengumpulan data sehingga siap pakai untuk dianalisis.³³ Proses yang digunakan adalah *editing*, tujuannya memeriksa kekurangan yang mungkin ditemukan dari data yang diperoleh dan kemudian memperbaikinya.

b. Analisis Data

Dalam melakukan analisis data penulis melakukan pendekatan analisis data berupa analisa secara kualitatif terhadap data yang telah diolah dan menggabungkan permasalahan yang dikemukakan tanpa menggunakan perumusan statistik tetapi dijabarkan dalam bentuk penulisan yang deskriptif berdasarkan peraturan perundang-undangan yang berlaku, pendapat para ahli, serta pendapat penulis sendiri.

³³ Bambang Waluyo, *Penelitian Hukum dalam Praktek*, (Jakarta: Sinar Grafika, 2008), hlm. 72.