



**Reconciliation for the Settlement of Criminal Cases:
Reactualization of Local Wisdom in Indonesian Criminal Law
(Upaya Perdamaian Untuk Penyelesaian Perkara Pidana:
Reaktualisasi Kearifan Lokal dalam Hukum Pidana Indonesia)**

Rusjdi Ali Muhammad
Universitas Islam Negeri Ar-Raniry, Banda Aceh
rusjdialimuhad53@gmail.com

Abstract: One characteristic of Islamic law is not explicitly distinguished between the domain of public law and private law. Sanctions for deliberate murder are *qishas* for example, where the victim's heirs have a more permanent role to choose the death penalty imposed (*qishas*) or give forgive by request to pay *diyat* (compensation). Amount number of *diyat* is also can be negotiated through mediation method called *Shulh* (peace). So here the element of private law is more dominant. Even *diyat* can be released at all heirs of the victim initiatives. In this last case, the state may punish the offender with *ta'zir*, so here its public law elements recur. This idea is not unknown in Indonesian national law provisions. The victim had usually been involved as a witness in his father's murder case or rape case against her. In customary law in Aceh, there are several institutions in efforts to realize peace for criminal cases, namely in the form of *adat meulangga*, *dhiet*, *sayam*, or *takanai* (South Aceh). Principles of peaceful settlement of disputes may also be considered not only for civil cases but also in criminal cases. Thus, the doctrine that says the criminal nature of a case will not remove although there is a peace agreement, would need to be revisited. However, it is important also to restrict that not every criminal case could be solved by a peace agreement. Criminal cases like premeditated murder and rape should be excluded from the possibility of a peace agreement.

Keywords: Reconciliation, The Settlement of Criminal Cases, Local Wisdom, *Shulh*.

Abstrak: Salah satu ciri hukum Islam adalah tidak secara tegas membedakan antara ranah hukum publik dengan hukum privat. Sanksi untuk pembunuhan yang disengaja adalah *Qisas* misalnya, dimana ahli waris korban memiliki peran yang lebih permanen untuk memilih hukuman mati yang dijatuhkan (*Qisas*) atau memberi maaf dengan meminta pembayaran *Diyat* (ganti rugi). Besaran jumlah *Diyat* juga dapat dinegosiasikan melalui semacam metode mediasi yang disebut *Shulh* (damai). Jadi di sini unsur hukum privat lebih dominan. Bahkan *Diyat* dapat dibebaskan pada semua ahli waris atas inisiatif korban. Dalam hal yang terakhir ini Negara dapat menghukum pelakunya dengan *ta'zir*, sehingga di sini unsur hukum publiknya terulang kembali. Gagasan ini tidak dikenal dalam ketentuan hukum positif Indonesia. Korban biasanya terlibat sebagai saksi dalam kasus pembunuhan ayahnya atau kasus pemerkosaan terhadap dirinya. Dalam hukum adat di Aceh terdapat beberapa lembaga dalam upaya mewujudkan perdamaian atas perkara pidana, yaitu berupa adat *meulangga*, *dhiet*, *sayam* atau *takanai* (Aceh Selatan). Prinsip-prinsip penyelesaian sengketa secara damai juga dapat dipertimbangkan tidak hanya untuk kasus-kasus perdata tetapi juga dalam kasus-kasus pidana. Dengan demikian doktrin yang mengatakan bahwa sifat pidana suatu kasus tidak akan hilang meskipun ada kesepakatan damai, perlu ditinjau kembali. Namun penting juga untuk membatasi bahwa tidak setiap kasus pidana dapat diselesaikan dengan kesepakatan damai. Kasus-kasus kriminal seperti pembunuhan berencana dan pemerkosaan harus dikesampingkan dari kemungkinan kesepakatan damai.

Kata Kunci: Perkara Pidana, Kearifan Lokal, Perdamaian

A. Pendahuluan

Pada dasarnya hukum pidana positif Indonesia sekarang adalah Kitab Undang-Undang Hukum Pidana (KUHP) ditambah dengan sejumlah undang-undang pidana khusus lainnya. Sebagai produk hukum yang berasal dari Belanda dan diperlakukan ke Indonesia melalui asas *Concordansi*, pastilah ia mengandung ideologi hukum Barat yang berakar pada falsafah liberalisme dan kebebasan dengan menonjolkan hak-hak individu.

Turunan falsafah ini tampak misalnya dalam ketentuan KUHP tentang kejahatan Kesusilaan. KUHP tidak melarang hubungan seksual yang dilakukan atas dasar suka sama suka dan keduanya belum menikah (yang disebutnya dengan istilah *fornication*). Demikian juga hubungan seksual yang dilakukan suka sama suka di mana keduanya atau salah satu sudah menikah (yang disebut dengan istilah *adultery*) tetapi tanpa pengaduan dari istri/suami. Sebab *adultery* ini hanyalah delik aduan (*klacht delict*); dan bukanlah

rahasia, banyak pasangan yang tidak mengadu kepada aparat yang berwenang karena terpaksa, malu kalau kasusnya terbuka kepada masyarakat.

Akibatnya, menurut rahasia umum, pasangan tersebut lalu membalas dendam dengan perlakuan yang sama, melakukan *contra-adultery*. Hal ini berakibat pada menjamurnya perbuatan *adultery contra adultery* yang menurut KUHP dianggap legal, jika tanpa pengaduan. Hal ini rupanya terjadi juga di Malaysia sebagai yang diberitakan sebuah media.¹

Para istri di Malaysia yang sering dikhianati suami kini cenderung mencari PIL (Pria Idaman Lain). Mereka mengklaim pilihan ini hak mereka. Sebaliknya para suami kian curiga dan cenderung meminta tes genetika atas bayi mereka. Seorang penasihat perkawinan Malaysia, Paul Jambunathan menyatakan semakin meningkat para istri yang juga wanita karier minta bantuan kalangan profesional untuk menyelesaikan masalah perkawinannya. Ada yang mengaku memilih menjalin hubungan dengan pria lain sebagai balasan atas suaminya yang selingkuh. Kebanyakan mereka melakukan ini karena marah dikhianati suami. Uniknya para suami juga semakin curiga pada istrinya. Pada tahun 2006, lebih dari 50 permintaan tes atas bayi, meningkat dari 20 permintaan tahun 2004.

Perbuatan hidup bersama di luar nikah (*samenleven* atau '*kumpul kebo*'), juga tidak dapat dijangkau oleh KUHP, selama tidak terbukti adanya paksaan. Yang dilarang hanyalah hubungan seksual yang dilakukan terhadap anak di bawah umur atau yang dilakukan dengan paksaan (yang disebut dengan istilah *rape*). Ditinjau dari segi hukum Islam, semuanya itu disebut zina dan masuk dalam bagian *hudud*, yakni kejahatan berat! Bahkan yang dilarang bukan hanya zina, juga perbuatan-perbuatan pendahuluan yang membawa kepada zina. Inilah yang disebut *khalwat*. Jadi terlihatlah betapa jauhnya kesenjangan yang terjadi.

Contoh lain adalah minum minuman keras. Dalam KUHP hal ini tidak dilarang karena bukan kriminal. Hal yang dilarang adalah mabuk di muka umum. Namun itu pun dianggap pelanggaran, bukan kejahatan. Hal ini sangat berbeda dengan hukum *jinayah* yang bahkan menganggap *khamar* adalah *hudud*, artinya kejahatan yang berat. *Khamar* dalam hukum Islam adalah kejahatan berat karena mengancam akal; dan dinilai menjadi penyebab berbagai kejahatan lainnya! Memang ada penulis yang menilai *khamar* bukan

¹<https://www.kompas.com/tag/harian.kompas>, 24 Juli 2007.

hudud, tetapi tergolong *ta'zir*, tetapi tetap saja ia dianggap sebagai perbuatan haram yang dapat dihukum berat.²

Apa yang diuraikan di atas adalah hendak menggambarkan bahwa telah terjadi, dalam waktu yang lama, kesenjangan antara keberadaan hukum pidana di Indonesia selama ini dengan kesadaran hukum dan perasaan hukum masyarakat Indonesia terutama di Aceh yang sepenuhnya berlandaskan kepada syariat Islam. Bagi masyarakat Aceh, "*Hukom ngon Adat lagee zat ngon sifeut*" (Hukum dengan Adat bagaikan zat dengan sifatnya, tak bisa dipisahkan). Maksudnya hukum yang berlaku di Aceh harus dijalankan dalam praktik oleh adat dengan cara yang sepenuhnya sama, bagaikan zat dengan sifat. Adapun hukum yang dimaksud tersebut tidak lain dan tidak bukan adalah hukum syariat.

B. Common Law, Continental Law dan Jinayah Law

Secara umum, ada dua sistem hukum utama yang berbeda di dunia ini; meskipun sebenarnya perbedaan antara kedua sistem hukum ini semakin mengecil. *Pertama*, *Common Law* atau *Anglo-American Law*. Sistem hukum ini terutama berlaku di Inggris, Amerika Serikat dan Negara-negara *Commonwealth* yang erat hubungan historisnya dengan Inggris. Dalam sistem *Common Law*, peran hakim sangat dominan, melebihi peran undang-undang, sehingga muncul istilah '*judge made law*'. Dengan demikian, ketentuan hukum sangat fleksibel untuk diubah dan dimodifikasi sesuai dengan kebutuhan dan realitas langsung yang terjadi. Jadi hukum lahir dari putusan hakim di Pengadilan (*judicial decision*) yang didokumentasikan secara teratur. *Kedua*, *Civil Law* (disebut juga dengan istilah *Continental Law* atau *Romano-Germanic Law*). Berbeda dengan *Common Law*, dalam sistem *Continental Law* peranan kodifikasi hukum dan Undang-Undang adalah sangat dominan. Seorang hakim sulit untuk mengambil keputusan jika Undang-Undang tidak secara tegas mengatur. Akibatnya mungkin saja terdapat perbuatan yang merugikan namun tidak terjangkau hukum sampai ada Undang-Undang yang mengaturnya.³

²Abdullahi Ahmad An Na'im, *Toward an Islamic Reformation: Civil Liberties, Human Right and Intern Law* (USA: Syracuse University Press, 1996).; Abdullahi Ahmed An-Na'im, *State, Islam and The Secular* (USA: Harvard University Press, 2008).; Dedy Sumardi, "HUDÛD DAN HAM: ARTIKULASI PENGGOLONGAN HUDÛD ABDULLAHI AHMED AN-NA'IM," *MIQOT: Jurnal Ilmu-ilmu Keislaman* 35, no. 2 (2011): 372–90, <https://doi.org/http://dx.doi.org/10.30821/miqot.v35i2.149>.

³Bandingkan *Encyclopaedia Britannica*, Delux Edition CD, 2005.

Dalam hal ini, hukum *jinayah*, atau *Jinayat Law*, merupakan alternatif lain antara kedua sistem di atas. *Jinayat Law* sudah memberi batasan tertentu untuk penentuan suatu perbuatan sebagai tindak pidana. Ada dua kelompok tindak pidana, yang sudah dilarang sejak awal, itulah yang disebut *jarimah hudud* dan *qishash/diyat*. Di luar keduanya, penentuan tindak pidana dapat terus berkembang dan diatur oleh negara sesuai kemaslahatan. Hal itu tergolong dalam Jarimah *ta'zir*. Oleh karena itu, hukum pidana tidak akan berkembang begitu saja mengikuti sepenuhnya 'aspirasi dan kemauan masyarakat', dengan dalih demokrasi, kesepakatan atau HAM. Hal semacam ini agaknya telah terjadi di dunia Barat, contohnya dengan menyaksikan bagaimana sekarang *depenalisasi 'kumpul kebo'* tampak telah terjadi. Kelihatannya hal yang sama akan mengarah pula pada aborsi, homoseksualitas, lesbianisme, prostitusi, pornografi, euthanasia dsb.

Dalam hukum *jinayah*, meskipun diakui adanya asas legalitas dengan penetapan delik-delik tertentu sebagai jarimah *hudud* dan *qishash/diyat*, hakim tidak boleh menolak kasus dengan alasan hukumnya tidak ada. Hal ini pun sebenarnya sama juga dengan ketentuan dalam hukum positif Indonesia. Dalam kaidah hukum *jinayah*, jika suatu perbuatan pidana tidak bisa masuk dalam rumusan *hudud* atau *qishash/diyat*, hakim tetap dapat menghukum berdasarkan rumusan tindak pidana *ta'zir*.⁴

Satu ciri khas lainnya yang sangat signifikan adalah bahwa dalam hukum Islam tidaklah dibedakan secara tegas antara ranah hukum publik dengan hukum privat, termasuk dalam hukum *Jinayah*. Misalnya untuk delik pembunuhan. Sanksi untuk pembunuhan sengaja adalah *qishash*, yakni hukuman mati (sama juga dengan ancaman dalam pasal 340 KUHP). Tetapi hak untuk menetapkan *qishash* bagi pembunuhan sengaja yang telah terbukti berada pada tangan Ahli Waris korban. Di sini unsur Hukum privat lebih dominan di permukaan. Ahli waris dapat memilih untuk tetap mengambil *qishash* atau memberi maaf dengan meminta *diyat* (ganti kerugian). Jumlah *diyat* juga dapat dimusyawarahkan melalui semacam metode mediasi yang disebut *Shulh* (perdamaian). Bahkan ahli waris korban pun dapat memberi maaf sepenuhnya tanpa meminta *diyat* sama sekali. Jadi *diyat* pun dapat dibebaskan secara penuh. Dalam hal terakhir ini negara dapat

⁴ Abdul Qadir 'Audah, *Al-Tasyri' Al Jinaiy Al Islamy*, I, 1968.

menjatuhkan hukuman *ta'zir* kepada si pelaku, jadi unsur hukum publiknya timbul kembali.⁵

Selintas mungkin agak rumit dipahami atau mungkin juga tidak begitu gampang dalam pelaksanaan; misalnya dalam hal ahli waris korban ada beberapa orang dan mereka tidak sepakat dalam mengambil *qishash* atau *diyat*, bagaimana jalan keluarnya? Kiranya problem semacam ini dapat diatasi dalam ketentuan hukum acaranya. Tetapi yang prinsip adalah bahwa dalam ketentuan hukum *jinayat*, ada bagian atau unsur dimana pihak korban atau ahli waris dan keluarganya dapat mengambil peran.

Hal inilah yang *absen* dalam ketentuan hukum positif Indonesia sekarang ini. Pihak korban selama ini paling tinggi hanya terlibat sebagai saksi dalam perkara pembunuhan ayahnya atau perkara perkosaan terhadap dirinya. Bayangkanlah perasaan 'saksi' yang harus datang memberi kesaksian itu di depan sidang, lalu duduk berdampingan dengan sang pelaku, untuk kemudian dia terasing sama sekali dalam proses itu.

Agaknya inilah salah satu sebab penting yang dapat menerangkan mengapa begitu banyak terjadi praktik "*main hakim sendiri*" dalam masyarakat kita selama ini. Berapa banyak kasus yang kita baca di surat kabar atau kita ikuti pada rubrik '*Sergap*' atau '*Buser*' atau nama-nama seram lainnya di TV, tentang betapa mudahnya seorang 'tertuduh' penjahat dibunuh, dicelurit atau bahkan disiram bensin lalu dibakar massa. Kadang-kadang lalu terbukti si korban ternyata orang yang benar-benar tidak bersalah. Bahkan pernah terjadi polisi intel yang berpakaian preman yang sedang bertugas mengejar penjahat lalu diteriaki maling oleh sang maling yang sebenarnya, kemudian malah dikejar massa lalu disiram bensin dan meninggal dengan tragisnya.

Tragedi semacam ini diharapkan dapat dikurangi dengan memberikan peran dan hak tertentu kepada korban atau keluarganya dalam menetapkan hukuman kepada si penjahat. Jadi tidak ada lagi pengabaian hak korban yang diambil alih oleh negara dengan alasan kepentingan publik seperti yang terjadi selama ini. Tapi akibatnya kepentingan perdata si korban sendiri justru menjadi hilang. Bahkan tidak jarang si korban justru beralih menjadi bagaikan pesakitan, misalnya dalam kasus perkosaan, di mana ia harus menghadapi berbagai pertanyaan dan mengulang-ulang lagi kisah mimpi buruknya itu sebagai saksi sejak dari penyelidikan, penyidikan, dan persidangan.

⁵ 'Audah.

C. Peran Lembaga Adat Aceh dalam Penyelesaian Jinayah

Salah satu yang patut dipikirkan dalam upaya pencarian keadilan dan kedamaian dalam masyarakat adalah bagaimana menempatkan peran lembaga adat, khususnya adat Aceh dalam penyelesaian perkara *jinayah*. Dalam hal ini telah dikeluarkan Peraturan Daerah (Perda) Nomor 7 tahun 2000 tentang Penyelenggaraan Kehidupan Adat yang memberi peluang bagi Lembaga Adat di Aceh untuk menyelesaikan perselisihan dan persengketaan serta masalah-masalah dalam keluarga, antar keluarga dan masalah-masalah sosial yang timbul dalam masyarakat (Pasal 11).

Terdapat sepuluh lembaga Adat yang disebut eksplisit dalam Perda tersebut dimulai sejak dari *Keuchik, Imuem Mukim, Tuha Peut, Imuem Meunasah* dsb. Seperti dinyatakan dalam Pasal 6 Perda di atas, Lembaga adat tersebut berfungsi sebagai alat kontrol keamanan dan ketertiban masyarakat, baik preventif maupun represif antara lain:

- a. Menyelesaikan masalah sosial masyarakat
- b. Penengah (hakim perdamaian), mendamaikan sengketa yang timbul dalam masyarakat.

Jika terjadi sebuah sengketa atau persoalan hukum di sebuah desa maka penyelesaiannya dilakukan pada tingkat Gampong dalam waktu dua bulan. Jika ini tidak berhasil maka dilanjutkan pada tingkat Mukim dalam waktu satu bulan. Jika pada tingkat ini masih gagal, barulah proses hukum biasa dilakukan. Lembaga adat tersebut juga dapat menjatuhkan sanksi adat kepada pihak yang bersalah.

Secara teoritis, penyelesaian oleh Lembaga adat ini dapatlah digolongkan sebagai penyelesaian hukum dengan jalan perdamaian. Memang diketahui bahwa wilayah kerja lembaga perdamaian dalam doktrin hukum yang dipahami selama ini adalah terbatas dalam sengketa keperdataan, karena sifatnya sebagai hukum privat. Oleh karena itu, timbul pertanyaan bolehkah perdamaian dalam bidang pidana?

D. Penyelesaian Damai dalam Bidang Pidana

Dalam Undang-Undang Nomor 30 Tahun 1999 tentang Arbitrase dan Alternatif Penyelesaian Sengketa serta Peraturan Mahkamah Agung Nomor 1 Tahun 2003 tentang Prosedur Mediasi ditetapkan bahwa hanya perkara-perkara perdata saja yang dapat

diselesaikan melalui perdamaian dengan cara *arbitrase* atau mediasi. Jadi perkara pidana tidak termasuk ranah penyelesaian perkara melalui perdamaian. Ketentuan ini agaknya kurang mencerminkan kaidah yang hidup dalam masyarakat terutama di Aceh.

Sebagaimana telah diungkapkan di atas, ada pendekatan berbeda dalam memandang pembagian tentang hukum publik dan hukum privat antara hukum Islam dengan hukum positif Indonesia. Dalam hukum Islam, tindak pidana pembunuhan atau penganiayaan misalnya bukanlah hukum publik penuh. Untuk tindak pidana tersebut, pihak korban atau keluarganya dapat memberi maaf, sehingga unsur deliknya menjadi hilang, berpindah kepada *diyath* atau ganti rugi. Dalam hal ini proses perdamaian dapat dilakukan antara pihak pelaku dan pihak korban. Kaidah ini diserap oleh hukum Adat Aceh dalam bentuk proses penyelesaian secara damai dalam istilah *suloh*.

Menurut T. Djuned, lembaga *Suloh* yang berasal dari istilah bahasa Arab (الصلح) ini dalam menyelesaikan perkara pidana menggunakan prinsip perdamaian dengan menggunakan asas kerja pemaafan dan ganti rugi.⁶

Lebih lanjut menurut T. Djuned:

“penyelesaian perkara dengan prinsip dan asas kerja seperti itu menghasilkan penyelesaian yang mengukuhkan harkat dan martabat manusia. Oleh karena dalam penyelesaian seperti itu korban dihargai dan dihormati sebagai pribadi manusia yang tidak pantas dikurangi hak-haknya sebagai manusia”.⁷

Sejalan dengan adanya *suloh*, dalam hukum Adat Aceh terdapat beberapa lembaga lain dalam upaya mewujudkan perdamaian dalam perkara pidana di tengah-tengah masyarakat, yaitu *adat meulangga*, *dhiet*, *sayam* dan *peusijuek* serta *peumat jaroe*. Di Aceh Selatan untuk lembaga sejenis ini dikenal dengan nama *takanai*. Masyarakat Aceh menganggap belum sempurna penyelesaian pidana melalui *dhiet*, *sayam* dan *suloh* bila tidak dibarengi dengan *peusijuek* dan *peumat jaroe*.⁸

Jadi kiranya prinsip penyelesaian sengketa secara perdamaian sepatutnya juga dipertimbangkan tidak hanya untuk perkara perdata tetapi juga dalam perkara pidana.

⁶ T. Djuned, “Pengaruh Hukum Islam Terhadap Pembentukan Hukum Adat Aceh,” in *Dinamika Sejarah dan Globalisasi*, ed. oleh Darni M.Daud (Banda Aceh: Syiah Kuala University Press, 2005), 295.

⁷ Djuned, “Pengaruh Hukum Islam Terhadap Pembentukan Hukum Adat Aceh.”

⁸ Rusjdi Ali Muhammad, “Peranan Budaya dalam Merajut Kedamaian dan Silaturahmi,” in *Budaya Aceh, Dinamika Sejarah dan Globalisasi*, ed. oleh Darni M.Daud (Banda Aceh: Syiah Kuala University Press, 2005), 336–38.; M. Hisjam Syafioeddin, “Perdamaian Adat dalam Masyarakat Aceh: Studi di Kabupaten Aceh Besar dan Pidie” (Banda Aceh, 1982), 80; Dedy Sumardi, Ratno Lukito, dan Moch Nur Ichwan, “Legal Pluralism within the Space of Sharia: Interlegality of Criminal Law Traditions in Aceh, Indonesia,” *Samarah* 5, no. 1 (2021): 426–49, <https://doi.org/10.22373/sjhc.v5i1.9303>.

Mantan Ketua Mahkamah Agung Bagir Manan sendiri juga berpendapat semacam itu, dengan pernyataannya bahwa: *”doktrin yang mengatakan sifat pidana tidak hapus sehingga perkara akan tetap diteruskan walaupun ada perdamaian’ mestinya dihapuskan”*.⁹

Jadi jika untuk perkara-perkara pidana juga telah terjadi kesepakatan dan perdamaian melalui jalur Adat atau jalur mediasi lainnya, sepatutnyalah polisi dan jaksa memberi kesempatan untuk cara perdamaian tersebut. Terlebih lagi khususnya di Aceh seperti telah kita sebut di atas telah ada Peraturan Daerah mengenai hal ini. Apa yang diusulkan ini kiranya juga sejalan dengan tujuan hukum yang sesungguhnya, yakni mencari kedamaian dan ketenteraman dalam masyarakat.

Tentu saja bisa ditetapkan bahwa tidak setiap perkara pidana bisa dilakukan perdamaian. Perkara-perkara pidana tertentu dapat dikecualikan dari kemungkinan perdamaian tersebut, misalnya sebagai yang disebut seorang penulis, yang *”tertutup untuk diselesaikan secara damai, seperti tindak pidana yang berkaitan dengan keamanan negara atau kepentingan nasional atau kejahatan terhadap pejabat negara”*.¹⁰

Tapi untuk perkara-perkara pidana semacam penganiayaan, perselisihan anak-anak muda atau juga perkara tabrakan lalu lintas, bahkan perkara pidana yang mengalirkan darahpun dalam kearifan lokal Aceh terbuka peluang untuk diselesaikan secara damai.

Kenyataannya yang terjadi sekarang ini di lapangan malahan sering justru muncul hal-hal yang kurang produktif untuk menuju kedamaian. Dalam sebuah percakapan dengan Ketua Majelis Adat Aceh (MAA) Aceh Utara terungkap bahwa sebenarnya di Aceh Utara telah ada kesepakatan antara MAA dengan pimpinan aparat hukum Aceh Utara bahwa untuk kasus-kasus pidana ringan dan kasus lalulintas dapat diselesaikan di tingkat desa dengan mengaktifkan perangkat adat setempat. Tetapi dalam praktik, ternyata sering kali kasus-kasus pidana semacam itu yang telah diselesaikan oleh

⁹ Muhammad Saifullah, “Alternatif Penyelesaian Sengketa Melalui Mediasi: Implementasi dan Problematikanya di Indonesia,” in *Mediasi dan Resolusi Konflik di Indonesia* (Semarang: WMC (Walisongo Mediation Centre), 2007), 125.

¹⁰ Saifullah, “Alternatif Penyelesaian Sengketa Melalui Mediasi: Implementasi dan Problematikanya di Indonesia.”; Sri Mamudji, “Mediasi Sebagai Alternatif Penyelesaian Sengketa Di Luar Pengadilan,” *Jurnal Hukum & Pembangunan* 34, no. 3 (2017): 194–209, <http://jhp.ui.ac.id/index.php/home/article/view/1440/1360>.

perangkat adat, masih juga diproses kembali oleh aparat hukum yang lain dengan alasan formal, bahwa perdamaian tidak menghapuskan proses perkara pidana.¹¹

Sebenarnya di kalangan pemikir hukum Polri sendiri akhir-akhir ini cukup mengemuka gagasan yang mengindikasikan bahwa perkara pidana biasa pun sepatutnya dapat diselesaikan melalui *alternative dispute resolution* misalnya dengan teknik mediasi. Dalam praktik sesungguhnya penyelesaian dengan perdamaian ini telah sering dilakukan, misalnya pada perkara lalulintas, meskipun secara formal yuridis praktik ini bertentangan dengan hukum (formal) karena sepenuhnya masih kewenangan lembaga penyidik resmi dan bukan merupakan delik aduan. Jadi kalangan Polri sendiri yang mempraktikkan mediasi untuk perkara pidana di satu pihak merasa telah melanggar hukum, padahal di pihak lain masyarakat justru merasa memperoleh kedamaian dengan penyelesaian secara *win-win solution* ini.¹² Agaknya ini satu contoh jelas yang menimbulkan pertanyaan apakah hukum dibuat untuk kepentingan masyarakat atau sebaliknya masyarakat dibuat untuk kepentingan hukum? Atau secara sarkastis, pertanyaan itu berbunyi: jika kesempatan, apakah pecinya yang diperbesar atau kepalanya yang diperkecil ?

Memang ada kemungkinan mudarat dan ekses dalam pelaksanaannya. Misalnya peluang pilih kasih atau malah menjadi proyek 'tebang pilih' oleh oknum aparat tertentu dalam pelaksanaannya. Ekses semacam ini memang harus diantisipasi, misalnya melalui pengawasan dan prinsip transparansi serta *law enforcement* yang ketat terhadap oknum yang melanggar. Selain itu perlu ada pembatasan jenis substansi perkara yang dapat diselesaikan melalui jalur perdamaian ini. Misalnya tindak pidana yang berkaitan dengan keamanan negara atau kepentingan nasional atau kejahatan terhadap pejabat negara, seperti dikutip di atas. Demikian juga terhadap perkara pembunuhan berencana atau perkosaan tentulah tidak pada tempatnya untuk diselesaikan secara damai begitu saja. Sebagai contoh, dikutip di sini kasus yang terjadi di sebuah Sekolah Dasar di satu kota di Jawa, yang disiarkan oleh sebuah saluran TV Swasta beberapa waktu yang lalu.¹³ Seorang guru diduga telah melakukan pelecehan seksual terhadap *belasan* murid perempuan yang membuat para orang tua murid lalu menyampaikan pengaduan kepada aparat kepolisian

¹¹ Informasi dari perbincangan di Lhokseumawe dengan Tgk. Ilyas Wahab, Ketua Majelis Adat Aceh (MAA) Kab. Aceh Utara, tgl. 16 Juli 2007.

¹² Perbincangan penulis dengan Brigjen Pol. Mohammad Rasyid Ridho, Wakil Gubernur Polri di Jakarta, tanggal 19 Nopember 2008. Yang bersangkutan sendiri mengaku sedang menulis disertasi doktornya mengenai masalah ini di sebuah Perguruan Tinggi di Jakarta.

¹³ Siaran Berita Trans TV, tanggal 30 April 2008, pukul 05.30.

setempat. Tetapi beberapa waktu kemudian tiba-tiba para orang tua murid tersebut mencabut pengaduannya. Penyelidikan para wartawan menemukan gelagat adanya tekanan dan ancaman putus sekolah kepada para murid itu dari pihak kepala sekolah yang bersangkutan dan para orang tua murid itu rupanya telah menerima bayaran "ganti rugi" masing-masing Rp. 200.000.-

Namun demikian patut juga dilihat perbandingannya dengan apa yang terjadi di tempat lain. Di Jepang sebelum sebuah sidang peradilan dibuka hakim akan bertanya dulu kepada para pihak, apakah perkaranya diselesaikan melalui mediasi atau proses peradilan? Jika para pihak memilih mediasi, hakim akan mempersilahkan mereka ke ruang lain, yaitu ruang mediasi dan perkaranya akan ditangani oleh pejabat tertentu yang memang ahli tentang mediasi. Adapun perkara pidana ringan di Jepang dapat diselesaikan melalui mediasi dengan *Summeri Court (Peradilan Informal)*. Dan ternyata lebih dari 90% perkara justru selesai melalui program mediasi.¹⁴

Adapun di Australia penduduk lokal dapat memilih *Circle Sentencing*, yaitu semacam penyelesaian secara adat jika yang bersangkutan mengaku bersalah. Forum *Circle Sentencing* ini adalah tempat untuk membicarakan keadilan hukuman dan rehabilitasi bagi pelaku pidana tersebut. Forum tersebut juga melibatkan komunitas lokal setempat, termasuk pelaku dan korban dan keluarga mereka serta tokoh-tokoh masyarakat yang bersangkutan. Sistem *Circle Sentencing* ini diakui berasal dari pengalaman Canada yang juga disebut dengan istilah *Peacemaking Circle*.¹⁵ Dalam sebuah catatan lain diperoleh informasi bahwa metode circle sentencing ini juga digunakan di negara bagian Minnesota untuk penduduk lokal setempat dan diakui: "...has proven to be quite effective, is part of a national restorative justice trend that involves victims and offenders working together to decide how the offender will repay their debt to society. Circle sentencing was developed by natives from the Yukon Territory in Canada and later introduced it in Minnesota."¹⁶

Sedangkan di Filipina dalam upaya mengurangi beban Pengadilan, dibentuk komite lokal yang berfungsi mendamaikan sengketa (*Pacification Committee*, yang dalam bahasa lokal disebut *Lupon Tagapamayapa*). Lembaga ini dapat menghasilkan

¹⁴ Sofyan M. Saleh, Ketua Mahkamah Syar'iyah Aceh, Wawancara (hasil Studi Banding ybs ke Jepang), Tanggal 10 Mei 2007.

¹⁵ Dikutip dari Australian Institut of Criminology, australia.gov.au, diakses tanggal 20 Mei 2008.

¹⁶ Dikutip dari Circle Sentencing, *The Osgood File* (CBS Radio Network), diakses tanggal 19 Mei 2008.

sebuah putusan *extra judicial* terhadap perkara-perkara minor antar anggota masyarakat (*barangay residents*). Pada tiap wilayah yang disebut *lupon* dibentuk sebuah lembaga konsiliasi (*Conciliation Body* yang dalam bahasa lokal disebut *Pangkat Tagapagkassundo*) yang fungsi utamanya membawa para pihak yang bersengketa guna mencari penyelesaian secara damai.¹⁷

Perlu dicatat tujuan hukum bukan semata-mata mencari kepastian hukum, lebih penting lagi adalah terpenuhinya keadilan serta terwujudnya asas kemanfaatan.¹⁸ Hendaknya para penegak hukum berupaya sedemikian rupa agar ketiga tujuan tersebut dalam setiap putusan yang diambil dan tidak perlu sampai mengorbankan asas keadilan dan manfaat demi alasan formalitas kepastian hukum semata-mata.

Di bawah ini ditampilkan beberapa contoh kasus yang sengaja dikutipkan di sini sebagai bahan perbandingan dan renungan bagaimana upaya penyelesaian sebuah kasus pidana dapat meninggalkan kontradiksi atau kontroversi tertentu.

Dari kasus-kasus tersebut barangkali kita dapat berkaca bahwa masih ada banyak masalah di samping ada banyak jalan keluar dalam penyelesaian perkara pidana di tengah-tengah masyarakat, tidak hanya di Indonesia juga di tempat lain di dunia.

1. Kasus Pemotongan Beasiswa dari Arab Saudi

Masalah ini bermula dari adanya bantuan berupa beasiswa dari Kerajaan Arab Saudi terhadap anak yatim korban Tsunami di Aceh Besar melalui Yayasan Putri Gina. Pengurus Yayasan rupanya kemudian memotong sebagian beasiswa tersebut dari para anak yatim yang disantuni. Ketika berita pemotongan ini merebak, Poltabes Banda Aceh pun turun tangan untuk melakukan penyelidikan, bahkan kemudian menahan pengurus Yayasan tersebut. Akan tetapi kemudian terjadi perdamaian antara kedua pihak, pengurus yayasan mengembalikan seluruh dana kepada yang berhak dan para wali anak yatim juga mencabut pengaduan, daripada uang beasiswa tersebut tertahan untuk menjadi alat bukti. Jadi tujuan penyelesaian kasus tersebut telah tercapai, yaitu pengembalian uang secara utuh. Dan melalui penerapan Perda Nomor 7 Tahun 2000 tentang Penyelenggaraan Kehidupan Adat, perkara tersebut diakhiri secara damai. Di samping itu menurut Kapoltabes Banda Aceh Kombespol Drs. Zulkarnain, "polisi juga punya *hak diskresi*,

¹⁷ Philippines Local Government Code of 1991, compiled by, Arellano V. Busto.

¹⁸ www.antikorupsi.org, diakses tanggal 31 Mei 2008.

yakni kebijakan untuk menghentikan sebuah proses perkara pidana dengan syarat-syarat tertentu.¹⁹

Catatan:

Kiranya tindakan yang diambil Kapoltabes Banda Aceh tersebut cukup bijak dan rasional, karena penyelesaian damai telah dilakukan oleh para pihak yang terlibat dan mereka pun telah mencabut pengaduannya dengan sukarela. Apalagi menurut Kapoltabes, ini termasuk delik aduan, jadi kalau pengaduan telah dicabut, secara hukum tentu tak bisa dilanjutkan lagi perkaranya. Tetapi karena kasusnya telah merebak keluar, masalahnya tidak hanya menjadi konflik hukum semata-mata. Konflik sosial, harga diri, nama baik dan sebagainya dapat terjadi di sini, sehingga penyelesaian melalui Lembaga Adat seperti yang telah dilakukan Poltabes Banda Aceh telah cukup tepat untuk meredam berbagai ekses yang dapat terjadi.

2. Pilihan Sanksi Pidana di Amerika Serikat

Dari sebuah berita surat kabar, lengkap dengan gambar yang cukup terang diberitakan bahwa seorang warga AS bernama Lisa King Fithian (46) berdiri di depan pasar swalayan Wall-Mart dengan mengenakan poster besar yang bertuliskan bahwa dirinya seorang pencuri ("*I am a Thief*"), dari pukul 11.00 s/d 15.00 di Attalla, Alabama; Sabtu, 5 Mei 2007. Ia memilih mengenakan poster itu daripada harus mendekam di penjara selama 60 hari karena tertangkap basah mencuri barang di Wall-Mart.²⁰

Catatan:

Ini contoh menarik bagaimana tindak pidana pencurian, yang jelas hukum publik, rupanya dapat diselesaikan melalui pilihan sanksi pidana di Amerika Serikat. Pilihan sanksi ini justru dapat dilakukan oleh si terpidana sendiri. Hanya saja mungkin dapat dipertanyakan apakah cukup seimbang alternatif antara *penjara dua bulan* dengan *empat jam berdiri* di simpang jalan sambil mengenakan poster pengakuan itu?

Harus diingat juga bahwa kondisi sosial ekonomi di tempat yang berbeda, tentu mempunyai konteks dan ukuran yang berbeda pula. Jadi mungkin pilihan untuk berdiri di pinggir jalan dengan cara seperti itu di Amerika tetap memiliki efek jera yang tinggi untuk mencegah terulangnya kejahatan yang sama. Demikian juga kurang begitu jelas bagi kita

¹⁹ <https://aceh.tribunnews.com/>, 10 Mei 2007

²⁰ <https://www.kompas.com/tag/harian.kompas>, 8 Mei 2007. Associated Content (AC) "A New Form of Punishment: Shoplifters Must Hold "I am a Thief" Sign, diakses tanggal 19 Mei 2008.

apakah pilihan pidana ini sepenuhnya tergantung pada kebijakan hakim atau memang tersedia '*daftar pilihan hukuman pengganti*' dalam sistem hukum di sana.

3. Pilihan Sanksi Pidana di Arab Saudi

Daripada urung belajar ke Luar Negeri karena harus mendekam di penjara, seorang hakim di Pengadilan Negeri Jeddah, mengganti hukuman penjara bagi seorang pelajar dengan menghafal Al-Quran. Menurut laporan Harian Okaz, Rabu, 1 Agustus 2007; hakim ketua Pengadilan tersebut Syaikh Abdul Aziz Al-Syatri mengganti hukuman penjara yang dijatuhkan terhadap seorang pelajar atas tuduhan menganiaya seorang warga di sebuah restoran, dengan hafalan Al-Quran dua juz terakhir. Pelajar itu yang sedianya dalam waktu dekat akan melanjutkan studinya ke Luar Negeri, diminta untuk menghafal juz 29 dan 30 dalam waktu satu bulan dan 'menyetorkan' hafalannya kepada dewan hakim. Jika tidak dilakukan terdakwa harus menjalani hukuman dua bulan penjara. Terdakwa terlibat perkelahian dengan seorang pemuda lainnya yang berprofesi sebagai Pegawai Negeri Sipil yang mengakibatkan korban luka-luka dan dibawa ke Rumah Sakit. Demi masa depan mereka, keduanya akhirnya tidak menuntut ganti rugi dan dewan hakim sepakat agar kurungan 2 bulan diganti dengan hafalan al-Quran yang harus dilakukan sebelum ia berangkat ke Luar Negeri.²¹

Catatan:

Ini juga sebuah contoh sistem pilihan pidana yang unik yang tentu harus dipahami dengan mempelajari sistem hukum setempat. Sebagai negara yang sepenuhnya memakai sistem Hukum Islam, Arab Saudi tentu memakai acuan sistem hukum *diyat* berupa tuntutan ganti rugi untuk tindak pidana penganiayaan. Dalam kasus ini pidana *diyat* tersebut rupanya telah diganti oleh hakim dengan menghafal dua juz terakhir Al-Quran. Hanya saja tidak begitu jelas bagi penulis apakah hukuman pengganti ini dijatuhkan atas permintaan pihak korban; sebagaimana yang kita pahami dari teori normatif tentang *diyat*? Atau pilihan pidana pengganti ini sepenuhnya tergantung pada kebijakan hakim atau barangkali ada '*daftar pilihan pidana pengganti*' dalam sistem hukum di sana? Agaknya dengan sistem hukum Arab Saudi yang tidak tertulis, dan sepenuhnya berpegang pada nash al-Quran dan Hadis, kewenangan hakim sangat besar untuk melakukan pilihan pidana.

²¹ <https://waspada.co.id/>, 17 Mei 2007.

4. Sepuluh Bulan Penjara untuk 10 kg Bawang Merah

Ini kasus tentang dua orang buruh angkut yang dihukum 10 bulan penjara akibat tuduhan mencuri 10 kg bawang merah seharga @ Rp.6000,- Padahal di hari yang sama terdapat persidangan terhadap beberapa anggota DPRD di tempat lain yang dituduh korupsi sebanyak Rp. 12 milyar, namun dihukum 12 bulan.²²¹

Catatan:

Persoalan yang terjadi di sini adalah besarnya disparitas pemidanaan. Sepuluh bulan penjara untuk kasus pencurian sebesar Rp. 60.000,- sungguh tidak sepadan dengan hukuman dua belas bulan untuk pidana korupsi Rp. 12 milyar. Sistem penghukuman dalam KUHP memberikan hak diskresi yang luas kepada hakim dengan memberikan batas maksimal saja. Jadi dengan demikian dapat dikatakan hakim di sini telah bekerja dalam ruang lingkup formalitas kewenangannya. Hanya saja hukum, sekali lagi, seharusnya juga bertujuan memberikan rasa keadilan dan asas kemanfaatan di samping asas kepastian hukum. Rasa keadilan kita rasanya cukup terusik melihat disparitas yang terlalu besar seperti ini yang mengambil korban terhadap orang kecil.

E. Kesimpulan

Pembaharuan hukum di Indonesia, khususnya di Aceh melalui mandat yang diberikan oleh Undang-undang untuk menciptakan qanun-qanun baru termasuk dalam bidang hukum jinayat, dapatlah disebut sebagai sebuah pencarian arah baru pembangunan hukum Indonesia. Tampak di sini adanya gagasan kesediaan negara untuk memperhatikan “*kekhususan dan keragaman daerah*” serta adanya “*pengakuan dan penghormatan terhadap satuan-satuan pemerintahan daerah yang bersifat khusus atau bersifat istimewa*”; yang sebenarnya tidak lain daripada pesan Konstitusi Indonesia.

Dalam hal ini perlu dicermati peluang untuk penyelesaian perkara pidana tertentu tidak melalui jalur peradilan formal, tetapi dapat ditempuh melalui prosedur penyelesaian damai terutama dengan menggunakan pranata adat yang sebenarnya menyimpan keunggulan-keunggulan dan kearifan lokal yang berakar pada kesadaran hukum masyarakat.

²² <https://aceh.tribunnews.com/>, 3 Agustus 2007

Daftar Kepustakaan

- 'Audah, Abdul Qadir. *Al-Tasyri' Al Jinaiy Al Islamy*. I., 1968.
- Arief, Barda Nawawi. *Masalah Penegakan Hukum dan Kebijakan Hukum Pidana Dalam Penanggulangan Kejahatan*. Jakarta: Kencana Prenada Media Group, 2018.
- Djuned, T. "Pengaruh Hukum Islam Terhadap Pembentukan Hukum Adat Aceh." In *Dinamika Sejarah dan Globalisasi*, diedit oleh Darni M.Daud. Banda Aceh: Syiah Kuala University Press, 2005.
- Dzofir, Mohammad, Widodo, Aris, Aziz, Erwati. "The Acculturation of Islam and Customary Law: an Experience of Minangkabau, Indonesia." *QIJIS (Qudus International Journal of Islamic Studies)* 8, no. 1 (2020): 131–53.
- Jamrozi, Ahmad Syafi'i Sulaiman, Lukito, Ratno. "The Logic of State Authority on the Control of Agrarian Resource (Socio-Anthropological and Islamic Perspective)." *American Journal of Social Sciences and Humanities* 4, no. 4 (2019): 516–27. <https://doi.org/10.20448/801.44.516.527>.
- Lacey, Nicola. "Approaching or Re-thinking the Realm of Criminal Law?" *Criminal Law and Philosophy* 14, no. 3 (2020): 307–18. <https://doi.org/10.1007/s11572-019-09516-6>.
- Mamudji, Sri. "Mediasi Sebagai Alternatif Penyelesaian Sengketa Di Luar Pengadilan." *Jurnal Hukum & Pembangunan* 34, no. 3 (2017): 194–209. <http://jhp.ui.ac.id/index.php/home/article/view/1440/1360>.
- Muhammad, Rusjdi Ali. "Peranan Budaya dalam Merajut Kedamaian dan Silaturahmi." In *Budaya Aceh, Dinamika Sejarah dan Globalisasi*, diedit oleh Darni M.Daud. Banda Aceh: Syiah Kuala University Press, 2005.
- Na'im, Abdullahi Ahmed An. *State, Islam and The Secular*. USA: Harvard University Press, 2008.
- Na'im, Abdullahi Ahmad An. *Toward an Islamic Reformation: Civil Liberties, Human Right and Intern Law*. USA: Syracuse University Press, 1996.
- Examination of the South African Customary Law of Succession and Marriage." *Potchefstroom Electronic Law Journal* 22 (2019): 1–24.
- Plockaya, Olga. "Customary Law Experience of Crime Prevention in the Customary Law of the Permian Peoples." *Russian Journal of Criminology* 13, no. 2 (2019): 354–64. [https://doi.org/10.17150/2500-4255.2019.13\(2\).354-364](https://doi.org/10.17150/2500-4255.2019.13(2).354-364).

- Rautenbach, Christa. "Case Law as an Authoritative Source of Customary Law: Piecemeal Recording of (Living) Customary Law?" *Potchefstroom Electronic Law Journal* 22 (2019): 1–20. <https://doi.org/10.17159/1727-3781/2019/v22i0a7591>.
- Ryngaert, Cedric M. J., Hora Siccama, Duco W. "Ascertaining Customary International Law: An Inquiry into the Methods Used by Domestic Courts." *Netherlands International Law Review* 65, no. 1 (2018): 1–25.
- Saifullah, Muhammad. "Alternatif Penyelesaian Sengketa Melalui Mediasi: Implementasi dan Problematikanya di Indonesia." In *Mediasi dan Resolusi Konflik di Indonesia*. Semarang: WMC (Walisongo Mediation Centre), 2007.
- Sumardi, Dedy. "Hudûd dan HAM: Artikulasi Penggolongan Hudûd Abdullahi Ahmed An-Na'im." *MIQOT: Jurnal Ilmu-ilmu Keislaman* 35, no. 2 (2011): 372–90. <https://doi.org/http://dx.doi.org/10.30821/miqot.v35i2.149>.
- ". "Legal Pluralism within the Space of Sharia: Interlegality of Criminal Law Traditions in Aceh, Indonesia." *Samarah* 5, no. 1 (2021): 426–49. <https://doi.org/10.22373/sjhc.v5i1.9303>.
- Syafioeddin, M. Hisjam. "Perdamaian Adat dalam Masyarakat Aceh: Studi di Kabupaten Aceh Besar dan Pidie." Banda Aceh, 1982.
- Werbner, Pnina and Werbner, Richard. "Adultery Redefined: Changing Decisions of Equity in Customary Law as 'Living Law' in Botswana." *PoLAR: Political and Legal Anthropology Review* 43, no. 1 (2020): 136–52. <https://doi.org/10.1111/plar.12344>.
- Wilt, Harmen van der. "State Practice as Element of Customary International Law: A White Knight in International Criminal Law?" *International Criminal Law Review* 20, no. 5 (2019): 784–804. <https://doi.org/10.1007/s40802-018-0104-y>.

Sumber Wawancara:

- Wawancara dengan Tgk. Ilyas Wahab, Ketua Majelis Adat Aceh (MAA) Kabupaten Aceh Utara di Lhokseumawe, 2007.
- Wawancara dengan Sofyan M. Saleh, Ketua Mahkamah Syar'iyah Aceh, 2007.
- Wawancara dengan Brigjen Pol. Mohammad Rasyid Ridho, Wakadiv Binkum Polri di Jakarta, 2008.

Berita Online:

Associated Content (AC) "A New Form of Punishment: Shoplifters Must Hold "I am a Thief"

Australia.gov.au, diakses tanggal 20 Mei 2008.

Circle Sentencing, The Osgood File (CBS Radio Network), diakses tanggal 19 Mei 2008.

Philippines Local Government Code of 1991, compiled by, Arellano V. Busto.

Siaran Berita Trans TV, tanggal 30 April 2008, pukul 05.30.

<https://aceh.tribunnews.com/>

<https://waspada.co.id/>

www.antikorupsi.org, diakses tanggal 31 Mei 2008.

www.kompas.com/tag/harian.kompas