

**KEBERLAKUAN ASAS *NE BIS IN IDEM*
TERHADAP PUTUSAN PENGADILAN ADAT
DALAM TATA HUKUM INDONESIA**

Masril

Dosen Fakultas Syariah
Institut Agama Islam Negeri Bengkulu
Email: masril@gmail.com

Ade Kosasih

Dosen Fakultas Syariah
Institut Agama Islam Negeri Bengkulu
Email: adeindrakosasih@iainbengkulu.ac.id

Abstract: The number of cases have been decided and executed by the Customary Court, but are still being processed and tried according to national law. It creates legal uncertainty and tends to conflict with the values of justice and human rights. This tendency is due to law enforcers who prioritize the principle of *nullum delictum noella poena sine pravea lege poenali*. The criminal law also acknowledges the principle of *ne bis in idem* for every decided and executed cases, including the Decision of the Adat Court. The result describes that the application of the principle of *ne bis in idem* to the Decision of the Customary Court has a place in Indonesian law. This can be recognized from the existence of a Supreme Court jurisprudence which states that if a case has been decided by the Adat Court and brought back to court, the Public Prosecutor's indictment must be declared "unacceptable" *Niet On vankelijke Verklaark*. The implementation of the principle of legality is not only interpreted as *nullum delictum sine lege*, seen as formal legality, but also as *nullum delictum sine ius*, material legality by recognizing customary law as a source of law.

Keywords: Ne bis in idem, Verdict, Customary Court.

Abstrak: Banyaknya perkara yang sudah diputus oleh Pengadilan Adat dan telah dilaksanakan, namun masih diproses dan diadili menurut hukum nasional menimbulkan ketidakpastian hukum serta cenderung bertentangan dengan nilai-nilai keadilan dan hak asasi manusia. Kecenderungan tersebut disebabkan oleh penegak hukum yang lebih mengedepankan penggunaan asas *nullum delictum noella poena sine pravea lege poenali*, dan mengenyampingkan hukum adat yang masih berlaku di tengah masyarakat. Padahal dalam hukum pidana dikenal juga adanya asas *ne bis in idem* terhadap setiap perkara yang telah diputus dan dijalankan, termasuk Putusan Pengadilan Adat. Berdasarkan hasil penelitian, keberlakuan asas *ne bis in idem* terhadap Putusan Pengadilan Adat memiliki tempat dalam hukum Indonesia. Hal ini dapat dilihat dari adanya yurisprudensi Mahkamah Agung yang menyatakan bahwa apabila suatu perkara telah diputus oleh Pengadilan Adat dan diajukan kembali ke pengadilan, maka dakwaan Penuntut Umum tersebut haruslah dinyatakan "tidak dapat diterima" *Niet On vankelijke Verklaark*. Dalam penerapan asas legalitas tidak semata-mata diartikan sebagai *nullum delictum sine lege*, tetapi juga sebagai *nullum delictum sine ius*, atau tidak semata-mata dilihat sebagai legalitas formal, tetapi juga legalitas material, yaitu dengan mengakui hukum adat sebagai sumber hukum.

Kata Kunci: Ne bis in idem, Putusan, Pengadilan Adat.

Pendahuluan

Di Provinsi Bengkulu, masih dapat dijumpai suatu sengketa atau perkara yang diselesaikan melalui pranata adat. Misalnya, di Kota Bengkulu terdapat Rajo Penghulu sebagai pengadilan adat yang ditetapkan berdasarkan Peraturan Daerah Kota Bengkulu Nomor 29 Tahun 2003 tentang Pemberlakuan Adat Kota Bengkulu, atau di Kabupaten Rejang Lebong terdapat pranata adat yang berfungsi sebagai pengadilan adat yang diberi nama Kutei. Jenang Kutei itu sendiri merupakan pengadilan adat suku rejang yang terdapat di Kabupaten Rejang Lebong yang masih diakui berdasarkan Peraturan Daerah Kabupaten Rejang Lebong Nomor 27 Tahun 2007 tentang Pemberlakuan Hukum Adat Rejang Dalam Wilayah Kabupaten Rejang Lebong.

Rajo Penghulu dan Jenang Kutei mempunyai peranan yang cukup penting dalam penyelesaian perkara-perkara baik murni perkara adat maupun perkara adat yang sebanding dengan perkara yang diatur dalam hukum nasional, seperti pencurian, penganiayaan, penghinaan, dan lain sebagainya. Biasanya perkara-perkara tersebut diselesaikan dengan jalan damai ataupun tidak menutup kemungkinan dijatuhi hukuman oleh Pengadilan Adat.

Adapun alasan diterapkannya hukum adat yaitu masih adanya keyakinan bahwa tiap-tiap gangguan dari suatu pihak terhadap

keseimbangan, dimana setiap pelanggaran itu dari suatu pihak atau sekelompok orang berwujud atau tidak berwujud berakibat menimbulkan reaksi adat, dan karena adanya reaksi itu keseimbangan harus pulihkan kembali.¹

Ironisnya, walaupun keberadaan pengadilan-pengadilan adat tersebut diakui dan ditetapkan oleh hukum negara, dalam hal ini peraturan daerah, namun tidak jarang perkara pidana yang telah diselesaikan secara mufakat oleh Pengadilan Adat diajukan kembali ke Pengadilan Negeri untuk kedua kalinya. Seperti halnya perkara perzinahan pada Putusan Pengadilan Negeri Nomor 33/PID.B/2006/PN.BKL dengan para terdakwa yang berinisial JN dan DW yang perkaranya telah diselesaikan secara adat kemudian diselesaikan lagi oleh Pengadilan. Akibatnya timbul ketidakpastian hukum yang merugikan bagi para pencari keadilan.

Pembahasan

Mengacu pada KUHP, di satu sisi tindakan yang dilakukan oleh Pengadilan Adat bertentangan dengan hukum pidana, karena hukum pidana menganut asas legalitas sebagaimana diatur di dalam Pasal 1 KUHP yang berbunyi “tiada suatu perbuatan yang dapat dipidana, melainkan atas kekuatan ketentuan pidana dalam perundang-undangan yang telah ada sebelum perbuatan

¹ Hilman Hadikusuma, *Pengantar Ilmu Hukum Adat Indonesia*, (Badung: Mandar Maju, 2009), h. 131

itu terjadi”.² Asas ini dikenal dalam bahasa latin sebagai “*nullum delictum nulla poena sine praevia lege poenali*”.³ Secara tersirat asas ini tidak mengakui adanya hukum di luar peraturan perundang-undangan, termasuk juga hukum adat.

Di sisi lain, sebagai pengecualian ketentuan Pasal 1 KUHP tersebut, keberadaan Pengadilan-Pengadilan Adat masih diakui sebagaimana diatur dalam Pasal 76 ayat (1) KUHP yang berbunyi: “kecuali dalam hal putusan hakim dapat dirubah, maka orang tidak dapat dituntut sekali lagi sebab perbuatan yang baginya telah diputuskan oleh hakim Indonesia dengan keputusan yang telah tetap. Yang dimaksud dengan hakim Indonesia di sini, termasuk juga hakim swapraja dan adat, di tempat-tempat yang mempunyai pengadilan tersebut”.

Prinsip yang terkandung di dalam pasal tersebut dikenal dengan asas “*ne bis in idem*” yang artinya, seseorang tidak boleh dituntut ulang oleh karena melakukan sesuatu tindak pidana yang telah diputuskan oleh hakim.⁴ Tujuan asas ini adalah untuk menjamin kepastian hukum bagi pencari keadilan. Artinya dengan masih diakuinya hakim adat dan swapraja dalam memutuskan suatu perkara pidana secara tidak langsung

menurut asas *ne bis in idem* hukum adat masih dapat berlaku sebagai pengecualian terhadap asas legalitas.

Terkait dengan hal tersebut, Muladi mengatakan bahwa, mengkaitkan asas legalitas dengan hukum pidana adat secara serampangan, jelas tidak akan cocok. Hukum pidana adat dilandasi falsafah harmoni dan *communal morality* akan bertentangan dengan asas legalitas (*principle of legality*) yang berporos pada: (1) *legal definition of crime*, (2) *punishment should fit the crime*, (3) *doctrine of free will*, (4) *death penalty for some offences*, (5) *no empirical research*, dan (6) *definite sentence*, yang merupakan karakteristik dari aliran klasik. Asas legalitas dalam arti kontemporer dengan spirit yang berbeda dari aslinya, akan lebih demokratis, spirit tersebut adalah: (a) *Forward Looking*, (b) *Restoratif Justice*, (c) *Natural Crime*, (d) *Integrative*.⁵ Oleh karena itu, menurut Barda Nawawi Arief dalam Pontang Moerad dalam penerapan asas legalitas tidak semata-mata diartikan sebagai *nullum delictum sine lege*, tetapi juga sebagai *nullum delictum sine ius*, atau tidak semata-mata dilihat sebagai *legalitas formal*, tetapi juga *legalitas material*, yaitu dengan mengakui hukum

² Kitab Undang-Undang Hukum Pidana, *Staatsblad* Tahun 1915 Nomor 732.

³ Moeljatno, *Azas-Azas Hukum Pidana*, (Jakarta: Bina Aksara, 1984), h. 23

⁴ R. Sugandhi, *KUHP dan Penjelasannya*, (Surabaya: Usaha Nasional, 2004), h. 94

⁵ I Nyoman Sarikat Putra Jaya, *Hukum (Sanksi) Pidana Adat dalam Pembaharuan Hukum Pidana Nasional*, *Jurnal Masalah-Masalah Hukum* Jilid 45 No. 2 April 2016, h. 123

pidana adat, hukum yang tidak tertulis sebagai sumber hukum.⁶

Sejalan dengan hal tersebut, Pontang Moerad berpendapat bahwa, untuk menyatakan suatu perbuatan merupakan suatu tindak pidana atau tidak, tetap dipakai rumusan asas legalitas formal, tetapi diimbangi dan diperluas keberumusan material yang memberi tempat kepada hukum yang hidup di masyarakat. Jadi landasan legalitas tidak hanya didasarkan kepada sumber hukum formal (sumber hukum dari negara/undang-undang), tetapi sumber hukum material (sumber kekuasaan dari masyarakat/hukum yang hidup atau hukum yang tidak tertulis). Dengan kata lain, tidak hanya dilandaskan kepada sifat melawan hukum formal atau kepastian hukum secara formal, tetapi sifat melawan hukum secara material atau kepastian hukum secara material.⁷

Mahkamah Agung Republik Indonesia justru memberikan pengakuan terhadap keputusan lembaga adat yang menyelesaikan perkara delik adat. Bahkan, lebih jauh lagi keputusan lembaga adat tersebut tidak hanya menjadi bahan pertimbangan bagi Pengadilan, namun merupakan putusan yang mempunyai kekuatan hukum tetap, selayaknya putusan

Pengadilan Negara. Hal ini dapat dilihat pada Putusan Mahkamah Agung tanggal 15 Mei 1991 No. 1644 K/Kr/Pid/1988 yang menyatakan bahwa tuntutan Penuntut Umum pada Kejaksaan Negeri Kendari tidak dapat diterima, karena terdakwa Tauwi telah diadili oleh dewan adat setempat dan menjalani hukuman adat yang telah dijatuhkan kepadanya.⁸

Walaupun Hakim Pengadilan Negeri dapat mengadili perkara adat dengan jalan menggali hukum dan nilai-nilai yang hidup di tengah-tengah masyarakat, namun Pengadilan Negeri tidak diperbolehkan lagi menjatuhkan hukuman terhadap pelaku delik adat yang sudah menjalankan hukuman yang dijatuhkan oleh lembaga adat seperti hukuman yang dijatuhkan oleh Rajo Penghulu atau Jenang Kutei, karena hal ini bertentangan dengan asas *ne bis in idem* sebagaimana diatur di dalam Pasal 76 KUHP.

Adanya lembaga penyelesaian perkara di luar pengadilan melalui lembaga adat, seperti halnya Rajo Penghulu dan Jenang Kutei mendapat pengakuan dari Mahkamah Agung sebagai lembaga peradilan yang tertinggi di Indonesia. Mahkamah Agung mengakui eksistensi dari peradilan adat yang terwujud pada penyelesaian terhadap pelanggaran adat

⁶ Pontang Moerad, *Pembentukan Hukum Melalui Putusan Pengadilan Dalam Perkara Pidana*, (Bandung: Alumni, 2005), h. 314-315

⁷ Pontang Moerad, *Pembentukan Hukum...*, h. 315

⁸ I Nyoman Serikat Putra Jaya, *Relevansi Hukum Pidana Adat dalam Pembaharuan Hukum Pidana Nasional*, (Bandung: Citra Aditya Bakti, 2008), h. 168

melalui Kepala Adat. Hal ini dapat dilihat dari Putusan Mahkamah Agung Nomor 1644 K/Pid/1988 tertanggal 15 Mei 1991, yang antara lain menentukan: “Seseorang yang telah melakukan perbuatan yang menurut hukum yang hidup (hukum adat) di daerah tersebut adalah merupakan suatu perbuatan yang melanggar hukum adat, yaitu delik adat. Kepala dan pemuka adat memberikan reaksi adat (sanksi adat) terhadap pelaku tersebut. Sanksi adat itu telah dilaksanakan oleh terdakwa. Terhadap si terdakwa yang telah dijatuhi reaksi adat oleh kepala adat tersebut, maka ia tidak dapat diajukan lagi (untuk kedua kalinya) sebagai terdakwa dalam persidangan Badan Peradilan Negara (Pengadilan Negeri) dengan dakwaan yang sama melanggar hukum adat dan dijatuhi hukuman penjara menurut ketentuan KUHP (Pasal 5 ayat (3) b Undang-Undang Nomor 1 Drt Tahun 1951). Dalam keadaan itu, maka pelimpahan berkas perkara serta tuntutan Kejaksaan di Pengadilan Negeri. Harus dinyatakan tidak dapat diterima (*Niet Onvankelijk Verklaard*)”.

Di dalam putusan yang lain, yaitu Putusan Nomor 984 K/Pid/1996 tertanggal 30 Januari 1996, Mahkamah Agung Republik Indonesia antara lain berpendirian bahwa: “Perbuatan perselingkuhan suami istri dengan pihak lain yang selama ini dikenal dengan kualifikasi delik perzinahan ex Pasal 284 KUHP, dari kasus ini ternyata bahwa bilamana pelaku (*dader*) telah dijatuhi

sanksi adat atau mendapat reaksi adat oleh para pemangku desa adat, dimana hukum adat masih dihormati dan hidup subur di dalam masyarakat adat yang bersangkutan, maka penuntutan jaksa terhadap para pelaku (*dader*) ex Pasal 284 KUHP secara yuridis, harus dinyatakan tidak dapat diterima.

Berdasarkan Putusan Mahkamah Agung tersebut, maka sampai saat ini hukum adat dan pranata adat yang berfungsi sebagai lembaga penyelesaian perkara delik adat masih tetap diakui dan dihormati. Putusan ataupun penetapan para perangkat adat yang telah menjatuhkan reaksi adat atau sanksi adat kepada pelanggar hukum adat masih mengikat dan mempunyai kekuatan hukum. Dengan demikian Pengadilan Negeri tidak dibenarkan mengadili untuk kedua kalinya terhadap para pelaku pelanggaran hukum adat dengan jalan menjatuhkan hukuman padahal sebelumnya telah diadili menurut hukum adat oleh lembaga adat. Oleh karena itu, asas *ne bis in idem* sebagaimana diatur dalam Pasal 76 KUHP berlaku terhadap kasus tersebut. Jadi apabila ada perkara pidana yang telah dijatuhi sanksi adat, maka merujuk pada Putusan Mahkamah Agung tersebut hakim seharusnya menyatakan dakwaan penuntut umum *Niet Onvankelijk Verklaard* (N.O).

Secara *argumentum a contrario* dapat dikatakan bahwa bilamana Kepala Adat tidak pernah memberikan sanksi adat atau reaksi adat terhadap si pelanggar hukum adat, maka

hakim badan peradilan negara berwenang untuk mengadilinya, berdasarkan atas kekuatan Pasal 5 ayat (3) sub-b Undang-Undang Nomor 1 Drt Tahun 1951.⁹ Putusan Mahkamah Agung tersebut hendaknya dijadikan pedoman bagi hakim Pengadilan Negeri Bengkulu dalam menjatuhkan putusan terhadap Perkara Nomor 33 Tahun/Pid.B/2006/PN. BKL yang sebelumnya telah dijatuhi sanksi adat oleh lembaga adat Rajo Penghulu.

Ada dua alasan mengapa yurisprudensi yang dihasilkan oleh Mahkamah Agung memegang peranan yang sangat besar di Indonesia:¹⁰ *Pertama*, Mahkamah Agung dalam membuat yurisprudensi erat kaitannya dengan pembaharuan hukum dan pembinaan hukum.¹¹ *Kedua*, Soepomo menyatakan bahwa, di Indonesia Hakim tidak terikat oleh putusan-putusan Hakim yang telah ada, tetapi dalam praktik pengadilan, sebagaimana juga dalam praktik pengadilan di Eropa, Hakim bawahan sangat memperhatikan putusan-putusan Hakim atasan berhubung pula dengan adanya kemungkinan adanya permohonan banding dan kasasi. Berhubung dengan itu, yurisprudensi dari Hakim atasan merupakan

sumber penting untuk menemukan hukum obyektif yang harus diselenggarakan Hakim.¹²

Selanjutnya Wirdjono Prodjodikora dalam Pontang Moerad mengatakan bahwa, “di Indonesia Mahkamah Agung adalah badan peradilan yang tertinggi yang bersendi atas Undang-Undang Dasar melakukan pengawasan tertinggi atas perbuatan pengadilan yang lain. Dalam pengawasan ini dan dan lagi dalam peradilan kasasi sudah seharusnya Mahkamah Agung dengan keputusan-keputusannya mempengaruhi cara berjalannya peradilan di seluruh Indonesia”.¹³

Lebih jelas lagi disampaikan oleh M. Yahya Harahap yang mengatakan bahwa, “kendati sistem hukum Indonesia tidak menganut sistem preseden, dalam arti harus mengikuti setiap yurisprudensi, secara hierarki dan moral, hakim-hakim harus mengakui yurisprudensi. Kalau tidak, bila perkara sampai ke Mahkamah Agung, Hakim Agung akan kembali ke yurisprudensi yang mapan”.¹⁴

Apabila Yurisprudensi Mahkamah Agung tidak diikuti oleh badan-badan peradilan di bawahnya, maka tentu akan berdampak negatif yaitu, akibat dari tidak dianutnya prinsip preseden dalam sistem

⁹ I Nyoman Serikat Putra Jaya, *Relevansi Hukum Pidana Adat...*, h. 307

¹⁰ Pontang Moerad, *Pembentukan Hukum...*, h. 333

¹¹ Mochtar Kusuma Atmadja, *Pembinaan Hukum dalam Rangka Pembangunan Hukum Nasional*, (Bandung: Bina Cipta, 1992), h. 137.

¹² Soepomo, *Bab-Bab tentang Hukum Adat*, (Jakarta: Pradnya Paramita, 2003), h. 33

¹³ Pontang Moerad, *Pembentukan Hukum...*, h. 134.

¹⁴ Pontang Moerad, *Pembentukan Hukum...*, h. 134.

peradilan Indonesia, maka membuka peluang bagi pengadilan untuk tidak taat asas khususnya dalam hal ini adalah asas *nebis in idem* tidak dijunjung tinggi sebagaimana undang-undang (KUHP) mengaturnya. Di samping itu, dampak negatif lainnya adalah terlalu mudah bagi hakim untuk mengabaikan yurisprudensi sebagai salah satu sumber hukum formil dengan alasan-alasan yang mungkin kurang kuat dan kurang tepat. Sehingga dengan keanekaragaman putusan pengadilan, sulit mendapatkan kepastian hukum bagi pencari keadilan. Lebih lanjut lagi, kebebasan yang demikian mudah disalahgunakan oleh hakim untuk melakukan keberpihakannya dalam memutus suatu perkara.

Berdasarkan uraian tersebut di atas, diketahui bahwa Putusan Pengadilan Adat mempunyai kekuatan hukum yang mengikat, sehingga berlaku asas *nebis in idem* terhadap putusannya. Hal ini disebabkan bahwa landasan hukum keberadaan Pengadilan Adat diakui oleh peraturan perundang-undangan dan yurisprudensi yaitu:

1. Pasal 18 ayat (2) UUD 1945 yang menghormati dan mengakui hak-hak tradisional kesatuan masyarakat adat.
2. Pasal 1 ayat (3) Undang-Undang No. 1 Drt Tahun 1951 yang mengakui kekuasaan hakim-hakim perdamaian desa.

3. Peraturan Daerah Nomor 29 Tahun 2003 tentang Pemberlakuan Adat Kota Bengkulu.
4. Peraturan Daerah Nomor 27 Tahun 2007 tentang Pemberlakuan Hukum Adat Rejang Dalam Wilayah Kabupaten Rejang Lebong.
5. Pasal 76 KUHP tentang asas *Ne Bis In Idem*.
6. Yurisprudensi Mahkamah Agung.

Adapun dampak positif diakuinya Pengadilan Adat sebagai lembaga penyelesaian sengketa di luar Pengadilan yaitu:

1. Dapat mengisi kekosongan hukum terhadap delik adat yang tidak ada bandingannya di dalam KUHP, selama hukuman yang dijatuhkan bukan hukuman badan.
2. Dengan diakuinya Pengadilan Adat sebagai alternatif penyelesaian sengketa di luar pengadilan, akan meningkatkan kepastian hukum bagi pelaku delik adat yang telah menjalani hukuman adat yang dijatuhkan Pengadilan Adat, maupun kepastian hukum bagi masyarakat, karena berlakunya asas *ne bis in idem*.
3. Diakuinya lembaga-lembaga adat dalam penyelesaian delik adat menjadi ciri khas daerah-daerah otonom.
4. Sebagai upaya untuk menghidupkan kembali kearifan lokal yang sudah terkikis oleh arus globalisasi.

Penutup

Putusan Pengadilan Adat mempunyai kekuatan hukum tetap. Oleh karena itu, terhadap pelaku delik adat yang telah dijatuhi hukuman oleh Pengadilan Adat tidak dapat dijatuhi hukuman lagi oleh Pengadilan Negeri (*ne bis in idem*) dan Tuntutan (*Requesitoir*) Penuntut Umum harus dinyatakan tidak diterima (*Niet Onvankelijke Verklaark*) sesuai dengan asas *nebis in idem*. Ke depan, sebaiknya sistem peradilan di Indonesia menganut sistem preseden, supaya tidak terjadi disparitas Putusan yang mengakibatkan jatuhnya wibawa pengadilan *judex facti* apabila dibatalkan oleh Mahkamah Agung. Selain itu dengan sistem preseden, menjamin kepastian hukum bagi terdakwa dan masyarakat, karena orang dapat memperkirakan apa yang akan terjadi nanti dan mempersiapkan segala kemungkinannya. Dengan demikian dapat diminimalisir terjadinya keberpihakan Hakim pada salah satu pihak yang berperkara, karena Hakim tingkat *judex facti* tidak dapat mengabaikan Putusan Mahkamah Agung.

Pustaka Acuan

- Hilman Hadikusuma, *Pengantar Ilmu Hukum Adat Indonesia*, Bandung: Mandar Maju, 2009.
- I Nyoman Serikat Putra Jaya, *Relevansi Hukum Pidana Adat dalam Pembaharuan Hukum Pidana Nasional*, Bandung: Citra Aditya Bakti, 2008.
- _____, *Hukum (Sanksi) Pidana Adat dalam Pembaharuan Hukum Pidana Nasional*, Jurnal Masalah-Masalah Hukum Jilid 45 No. 2 April 2016.
- Kitab Undang-Undang Hukum Pidana, *Staatsblad* Tahun 1915 Nomor 732.
- Moeljatno, *Azas-Azas Hukum Pidana*, Jakarta: Bina Aksara, 1984.
- Mochtar Kusuma Atmadja, *Pembinaan Hukum dalam Rangka Pembangunan Hukum Nasional*, Bandung: Bina Cipta, 1992.
- Pontang Moerad, *Pembentukan Hukum Melalui Putusan Pengadilan Dalam Perkara Pidana*, Bandung: Alumni, 2005.
- Soepomo, *Bab-Bab tentang Hukum Adat*, Jakarta: Pradnya Paramita, 2003.
- Sugandhi, R., *KUHP dan Penjelasannya*, Surabaya: Usaha Nasional, 2004.