

## **BAB I**

### **PENDAHULUAN**

#### **A. Latar Belakang Masalah**

Negara Indonesia adalah negara demokrasi dan sekaligus negara berdaasarkan hukum. Pandangan ini secara jelas dapat terlihat pada konstitusi negara Indonesia yaitu Undang-Undang Dasar Negara Kesatuan Republik Indonesia Tahun 1945. Pasal 1 Angka (3) Undang-Undang Dasar Negara Kesatuan Republik Indonesia Tahun 1945 menyatakan bahwa:

“Negara Indonesia adalah negara yang berdasar pada hukum.”

Kemudian pada Pasal 28G dinyatakan bahwa:

“(1) Setiap orang berhak atas perlindungan diri pribadi, keluarga, kehormatan, martabat dan harta benda yang berada di bawah kekuasaannya, serta berhak atas rasa aman dan perlindungan dari ancaman ketakutan untuk berbuat atau tidak berbuat sesuatu yang merupakan hak asasi; (2) setiap orang berhak untuk bebas dari penyiksaan atau perlakuan yang merendahkan derajat martabat manusia dan berhak memperoleh suaka politik dari negara lain.”

Berikutnya Pasal 28I menyatakan bahwa:

- (1) Hak untuk hidup, hak untuk tidak disiksa, hak kemerdekaan pikiran dan hati nurani, hak beragama, hak untuk tidak diperbudak, hak untuk diakui sebagai pribadi dihadapan hukum dan hak untuk tidak dituntut atas dasar hukum yang berlaku surut adalah hak asasi manusia yang tidak dapat dikurangi dalam keadaan apapun.
- (2) Setiap orang berhak bebas atas perlakuan yang bersifat diskriminatif atas dasar apapun dan berhak mendapatkan perlindungan terhadap perlakuan yang bersifat diskriminatif.
- (3) Identitas budaya dan hak masyarakat tradisional dihormati selaras dengan perkembangan zaman dan peradaban.
- (4) Perlindungan pemajuan, penegakan dan pemenuhan hak asasi manusia adalah tanggung jawab negara, terutama pemerintah.

- (5) Untuk menegakan dan melindungi hak asasi manusia sesuai dengan prinsip negara hukum yang demokratis, maka pelaksanaan hak asasi manusia yang dijamin, diatur dan dituangkan dalam peraturan perundang-undangan.”

Perkembangan zaman mengakibatkan perubahan pula pada kehidupan masyarakat yang semula berpola lebih sederhana menjadi lebih modern, hal ini berimbas pula pada kebudayaan masyarakat yang semakin kental akan ketimpangan dari berbagai aspek kehidupan manusia, ketimpangan tersebut terlihat secara jelas pada penindasan kalangan minoritas termasuk di dalamnya kalangan perempuan, dewasa ini persoalan kekerasan terhadap perempuan bagaikan gunung es yang walaupun terkesan sedikit akan tetapi secara kuantitatif mengalami peningkatan signifikan di masyarakat.

Berbagai persoalan kekerasan sering kali hadir dalam berita di berbagai media masa. Fakta di berbagai media masa menunjukkan bahwa kekerasan terhadap perempuan terjadi di segala tingkat dan aspek di masyarakat baik aspek ekonomi, pendidikan hingga aspek status sosial lainnya. Kekerasan yang menimpa perempuan akan menimbulkan berbagai macam persoalan baik dari segi psikologis hingga pengabaian hak-hak kemanusiaan yang dapat berujung pula pada pengabaian hukum di negara ini. Akibat yang timbul pada aspek psikologi berupa korban dilingkupi rasa takut, trauma yang berkepanjangan. Hal ini secara jelas mengakibatkan terlanggarnya HAM (Hak Asasi Manusia) seorang perempuan yang secara tegas diatur di dalam *Universal Declaration of Human Rights*.

Selain itu, Deklarasi anti kekerasan terhadap perempuan (Majelis Umum PBB ke 85) menegaskan bahwa kekerasan terhadap perempuan merupakan sebuah pelanggaran hak-hak asasi dan kebebasan fundamental perempuan. Kekerasan terhadap perempuan menghalangi atau meniadakan kemungkinan perempuan untuk menikmati hak asasi dan kebebasan mereka. Perempuan seringkali mengalami kekerasan dari suami ataupun pasangan hidupnya. Dalam keluarga, baik laki-laki maupun perempuan dapat menjadi sasaran kekerasan, meski demikian karena jenis kelaminnya, seorang perempuan lebih rentan terhadap bentuk-bentuk kekerasan yang khas, seperti pemaksaan nikah di usia muda, mengalami bentuk-bentuk diskriminasi dan deprivasi, termasuk pula kekerasan seksual hingga perkosaan. Kekerasan terhadap perempuan, bila tidak dilakukan oleh anggota keluarga juga dapat dilakukan oleh yang dikenal oleh korban seperti pacar, teman, guru atau tetangga<sup>1</sup>.

Kenyataan menunjukkan bahwa dampak dari perilaku tindak kekerasan terhadap perempuan yang cenderung meningkat, tidak hanya menimpa dari korban semata, akan tetapi juga berpengaruh negatif terhadap kelangsungan hidup keluarga dan pada gilirannya merambah ke dalam tatanan hidup masyarakat pada umumnya. Kecenderungan ini bahkan membawa dampak yang secara keseluruhan, sehingga masalah ini tidak dapat dibiarkan begitu saja.

Berdasarkan data-data yang terkumpul dari Komisi Nasional Perlindungan Perempuan, adapun jenis kekerasan terhadap perempuan yang

---

<sup>1</sup>Kristi Poerwandari, *Kekerasan Dalam Pengalaman Perempuan Indonesia*, (Jakarta: Publikasi Komnas Perempuan, 2001), hlm. 21-24.

paling menonjol adalah kekerasan dalam rumah tangga yang mencapai angka 11.207 kasus (69%). Pada ranah KDRT/RP kekerasan yang paling menonjol adalah kekerasan fisik 4.304 kasus (38%), menempati peringkat pertama disusul kekerasan seksual 3.325 kasus (30%), psikis 2.607 kasus (23%) dan ekonomi 971 kasus (9%)<sup>2</sup>.

Untuk kekerasan di ranah rumah tangga/relasi personal, kekerasan terhadap istri (KTI) menempati peringkat pertama 6.725 (60%), disusul kekerasan dalam pacaran 2.734 (24%), kekerasan terhadap anak perempuan 930 kasus (8%) dan sisanya kekerasan mantan suami, kekerasan mantan pacar, serta kekerasan terhadap pekerjaan rumahtangga. Masih diranah relasi personal, data yang masuk melalui unit pengaduan untuk rujukan dan divisi pemantauan Komnas Perempuan sepanjang tahun 2015 menunjukkan adanya 71 kasus pernikahan tidak tercatat dan 80 kasus poligami. Komnas Perempuan mengamati bahwa kasus-kasus pernikahan tidak tercatat adalah kasus yang sulit ditangani oleh aparat penegak hukum karena minimnya perlindungan hukum.<sup>3</sup> Kasus-kasus pernikahan tidak tercatat sering mendapatkan hambatan dalam penyelesaian kasus karena tidak adanya surat nikah menyebabkan perempuan yang mengalami kekerasan tidak terlindungi Undang-Undang Penghapusan Kekerasan Dalam Rumah Tangga (UU KDRT).

---

<sup>2</sup>Komisi Nasional Anti Kekerasan Terhadap Perempuan, *Kekerasan Terhadap Perempuan Meluas: Negara Urgen Hadir Hentikan Kekerasan terhadap Perempuan di Ranah Domestik, Komunitas dan Negara*, (Jakarta: Catatan Tahunan Tentang Kekerasan Terhadap Perempuan, 2016), hlm. 1.

<sup>3</sup>*Ibid*, hlm. 2.

Hak untuk bebas dari kekerasan dan diskriminasi belum sepenuhnya terlihat dalam seluruh dimensi kehidupan bangsa Indonesia yang dikenal beradab dan religius yang semestinya menjunjung nilai-nilai luhur untuk menghormati, melindungi, memenuhi dan memajukan hak-hak asasi perempuan.

Berdasar beberapa kasus kekerasan terhadap perempuan tersebut, tidak semua korban kekerasan mau atau mampu menyatakan keluhannya kepada orang lain, apalagi, melapor kepada pihak yang berwajib. Oleh karena itu sebagian besar kasus justru tidak dilaporkan. Tenaga kesehatan, konselor, psikolog, pekerja sosial dan lain-lain adalah profesi yang kadang-kadang menjadi orang pertama yang mengetahui adanya kekerasan terhadap perempuan<sup>4</sup>.

Perlindungan hukum terhadap perempuan dari tindak kekerasan, khususnya kekerasan telah diatur dalam berbagai instrumen hukum nasional. Substansi hukum yang terkait dengan kekerasan terhadap perempuan dapat dilihat dalam Kitab Undang-Undang Hukum Pidana (KUHP). Dalam KUHP terdapat beberapa Pasal yang terkait secara Langsung dan dapat dikualifikasikan sebagai tindak kekerasan fisik terhadap perempuan yaitu, Pasal 351 sampai dengan Pasal 356 KUHP. Perbuatan yang memenuhi unsur delik dalam Pasal-pasal tersebut pelakunya dapat dikategorikan melakukan tindak kekerasan ini sebagian bersifat umum. Selain dalam KUHP yang memberikan perlindungan hukum terhadap korban perempuan dari kekerasan fisik juga diatur dalam Pasal 6, Pasal 16 mengenal perlindungan dan Pasal 44 mengenal sanksi pidananya dalam Undang-

---

<sup>4</sup> Ir. Abdul Aziz Hoesein M.Eng, Sc, *Pengetahuan Praktis Tentang Perlindungan Terhadap Perempuan dan Anak Korban Kekerasan*, (Jakarta: Kementerian Pemberdayaan Perempuan Republik Indonesia, 2001), hlm. 12.

Undang Penghapusan Kekerasan Dalam Rumah Tangga (Selanjutnya disingkat UU KDRT).

Undang-undang tersebut dibuat dalam rangka penghapusan diskriminasi terhadap perempuan. Dibuatnya beberapa peraturan perundang-undangan sebagai instrumen hukum untuk melindungi perempuan dari tindak kekerasan, namun dalam prakteknya belum dapat menjamin perlindungan hukum kaum perempuan dari tindak kekerasan fisik. Instrumen hukum belum mampu menjadi dasar untuk menjamin adanya perlindungan hukum bagi Kaum perempuan.

Dalam Penjelasan umum Undang-Undang No.23 Tahun 2004 Tentang Penghapusan Kekerasan Dalam Rumah Tangga dijelaskan bahwa keutuhan dan kerukunan rumah tangga yang bahagia, aman, tenteram, dan damai merupakan dambaan setiap orang dalam rumah tangga. Keutuhan dan kerukunan rumah tangga dapat terganggu jika kualitas dan pengendalian diri tidak dapat dikontrol, yang pada akhirnya dapat terjadi kekerasan dalam rumah tangga sehingga timbul ketidakamanan atau ketidakadilan terhadap orang yang berada dalam lingkup rumah tangga tersebut.

Faktor penyebab utama yang mendorong terjadinya kekerasan terhadap perempuan menurut Peraturan Pemerintah No. 9 Tahun 1975 tentang pelaksanaan Undang-Undang No. 1 Tahun 1974 tentang Perkawinan tidak adanya lagi keharmonisan, tidak adanya tanggungjawab, dan faktor ekonomi. Selain itu juga disebabkan oleh gangguan pihak ketiga, krisis akhlak, poligami tidak sehat, cemburu, kawin paksa, kekejaman jasmani, kekejaman mental, kawin dibawah umum, faktor politis, cacat biologis, salah satu pihak dihukum dan lain-lain.

Namun secara umum kekerasan terhadap perempuan terjadi akibat “posisi rentan” perempuan yang disebabkan masih kuatnya “budaya patriarki” yang diskriminatif-subordinatif dan “relasi kekuasaan yang timpang” dalam relasi antara laki-laki dan perempuan, suami dan istri, anak dan orang tua, buruh dan majikan, rakyat dan negara, guru dan murid, serta antara bawahan dan atasan. Berkaitan dengan persoalan kekerasan fisik yang telah dijelaskan di atas maka perlu kiranya disusun penelitian lebih lanjut terkait **“REKONSTRUKSI KEBIJAKAN PERLINDUNGAN PEREMPUAN DARI KEKERASAN FISIK DALAM RUMAH TANGGA YANG BERBASIS NILAI KEADILAN.”**

#### **B. Rumusan Masalah**

Berdasarkan penjelasan pada latar belakang di atas, penulis menyusun beberapa rumusan masalah yaitu:

1. Bagaimanakah Pelaksanaan Kebijakan Perlindungan Perempuan dari Kekerasan Fisik Dalam Rumah Tangga di Indonesia Selama Ini?
2. Mengapa Pelaksanaan Kebijakan Perlindungan Perempuan dari Kekerasan Fisik Dalam Rumah Tangga Belum Berkeadilan ?
3. Bagaimanakah Rekonstruksi Kebijakan Perlindungan Perempuan dari Kekerasan Fisik Dalam Rumah Tangga Yang Berbasis Nilai Keadilan?

#### **C. Tujuan Penelitian**

Adapun tujuan penelitian disertasi adalah sebagai berikut:

1. Menjelaskan dan menganalisis Pelaksanaan Kebijakan Perlindungan Perempuan Dari Kekerasan Fisik Dalam Rumah Tangga Di Indonesia Selama Ini.
2. Menemukan, mengevaluasi dan menganalisis Mengapa Pelaksanaan Kebijakan Perlindungan Perempuan Dari Kekerasan Fisik Dalam Rumah Tangga Belum Berkeadilan.
3. Merekonstruksi Kebijakan Perlindungan Perempuan Dari Kekerasan Fisik Dalam Rumah Tangga Yang Berbasis Nilai Keadilan.

#### **D. Manfaat Penelitian**

1. Secara Teoritis

Hasil kajian disertasi ini secara teoritis diharapkan dapat bermanfaat untuk memberikan sumbangan pemikiran bagi pembaharuan kebijakan perlindungan perempuan dari kekerasan fisik Di Indonesia yang mampu mencipta keadilan. Rekonstruksi kebijakan perlindungan perempuan dari kekerasan fisik yang mampu menciptakan keadilan dilakukan dengan menganalisis pelaksanaan kebijakan perlindungan perempuan dari kekerasan fisik Di Indonesia selama ini.

2. Secara Praktis

- a. Bagi lembaga pembuat peraturan perundang-undangan dan pengambil kebijakan yang berkompeten, hasil penelitian ini sebagai bahan masukan dalam pembuatan maupun pembaharuan kebijakan daerah terkait perlindungan perempuan dari kekerasan fisik dalam rumah tangga..



- b. Bagi kalangan akademisi, penelitian ini dapat digunakan untuk memperkaya pengetahuan tentang pembaharuanRekonstruksi Kebijakan Perlindungan Perempuan Dari Kekerasan Fisik Dalam Rumah Tangga Yang Mampu Menciptakan Keadilan.

## **E. Kerangka Konseptual**

### **1. Tinjauan Umum Mengenai Kebijakan Perlindungan Perempuan**

Kebijakan perlindungan perempuan di atur dalam Undang-undang Nomor 23 Tahun 2004 tentang KDRT pada Pasal 1 ayat (4) sebagai berikut:

"Perlindungan hukum adalah segala upaya yang ditujukan untuk memberikan rasa aman kepada korban yang dilakukan oleh pihak keluarga, advokat, lembaga sosial, kepolisian, Kejaksaan, pengadilan, atau pihak Lainnya, baik yang bersifat sementara maupun berdasarkan penetapan dari pengadilan.

Adapun perlindungan korban kekerasan dalam Rumah Tangga ditetapkan dalam Bab IV tentang "Hak-hak korban", Bab VI tentang "Perlindungan" dan Bab VII tentang "Pemulihan Korban." Hak-hak perlindungan maupun pemulihan korban, dalam Undang-Undang Kekerasan Dalam Rumah Tangga, dimaksudkan untuk semua korban kekerasan dalam rumah tangga.

Korban berhak mendapatkan pelayanan kesehatan sesuai dengan kebutuhan medis, penanganan secara khusus berkaitan dengan kerahasiaan korban, pendampingan oleh pekerja sosial dan bantuan hukum pada setiap tingkat proses pemeriksaan sesuai dengan ketentuan peraturan perundang-undangan, dan pelayanan bimbingan rohani

## 2. Tinjauan Umum Mengenai Kekerasan Terhadap Perempuan

Kekerasan atau bahasa Inggris: *violence* berasal dari bahasa Latin: *violentus* yang berasal dari kata *vi* atau *vis* berarti kekuasaan atau berkuasa). Kekerasan dalam prinsip dasar dalam hukum publik dan privat Romawi yang merupakan sebuah ekspresi baik yang dilakukan secara fisik ataupun secara verbal yang mencerminkan pada tindakan agresi dan penyerangan pada kebebasan atau martabat seseorang yang dapat dilakukan oleh perorangan atau sekelompok orang umumnya berkaitan dengan kewenangannya yakni bila diterjemahkan secara bebas dapat diartikan bahwa semua kewenangan tanpa mengindahkan keabsahan. Penggunaan atau tindakan kesewenangan itu dapat pula dimasukkan dalam rumusan kekerasan ini. Akar kekerasan: kekayaan tanpa bekerja, kesenangan tanpa hati nurani, pengetahuan tanpa karakter, perdagangan tanpa moralitas, ilmu tanpa kemanusiaan, ibadah tanpa pengorbanan, politik tanpa prinsip.

Penggunaan kekerasan dalam suatu tindakan tidak selamanya harus dipandang bersifat tidak sah (*illegitimate*), oleh karena banyak hal yang terjadi dalam bentuk perbuatan kekerasan yang dianggap sah. Dasar penelitian terhadap sah tidaknya suatu perbuatan dalam bentuk kekerasan itu tergantung pada siapa pelakunya, dimana perbuatan dilakukan, sasaran dan tujuan yang ingin dicapai oleh pembuatnya serta dalam rangka apa perbuatan itu dilakukan.

Dalam Pasal 1 Butir 1 UU KDRT diatur bahwa:

"Kekerasan dalam Rumah Tangga adalah setiap perbuatan terhadap seseorang terutama perempuan, yang berakibat timbulnya kesengsaraan atau penderitaan secara fisik, seksual, psikologis, dan/atau penelantaran rumah tangga termasuk ancaman untuk melakukan perbuatan, pemaksaan, atau perampasan kemerdekaan secara melawan hukum dalam lingkup rumah tangga."

Bentuk-bentuk Kekerasan dalam rumah Tangga dalam Pasal 5 UU

KDRT adalah meliputi :

- a. Kekerasan fisik;
- b. Kekerasan psikis;
- c. Kekerasan seksual; atau
- d. Penelantaran rumah tangga.

Pada kenyataannya tindak kekerasan secara fisik, psikis, seksual, dan penelantaran rumah tangga tersebut semakin hari semakin marak dalam pergaulan kehidupan sehari-hari sehingga dibutuhkan perangkat hukum yang memadai untuk menghapus kekerasan dalam rumah tangga. Pembaruan hukum yang berpihak pada kelompok rentan atau ter subordinasi, khususnya perempuan, menjadi sangat diperlukan sehubungan dengan banyaknya kasus kekerasan, terutama kekerasan dalam rumah tangga. Pembaruan hukum tersebut diperlukan karena undang-undang yang ada belum memadai dan tidak sesuai lagi dengan perkembangan hukum masyarakat. Oleh karena itu, diperlukan pengaturan tentang tindak pidana kekerasan dalam rumah tangga secara tersendiri karena mempunyai kekhasan, walaupun secara umum di dalam Kitab Undang-Undang Hukum Pidana telah diatur mengenai

penganiayaan dan kesusilaan serta penelantaran orang yang perlu diberikan nafkah dan kehidupan.

Undang-Undang Republik Indonesia Nomor 23 Tahun 2004 Tentang Penghapusan Kekerasan Dalam Rumah Tangga telah mengatur secara khusus mengenai ihwal pencegahan dan perlindungan serta pemulihan terhadap korban kekerasan dalam rumah tangga, juga mengatur secara spesifik kekerasan yang terjadi dalam rumah tangga dengan unsur-unsur tindak pidana yang berbeda dengan tindak pidana penganiayaan yang diatur dalam Kitab Undang-Undang Hukum Pidana yang diuraikan dengan penjelasan sebagai berikut:

a. Kekerasan fisik (Pasal 6 UU KDRT).

Kekerasan fisik adalah perbuatan yang mengakibatkan rasa sakit, jatuh sakit atau luka berat.

b. Kekerasan psikis (Pasal 7 UU KDRT).

Kekerasan psikis adalah perbuatan yang mengakibatkan ketakutan, hilangnya rasa percaya diri, hilangnya kemampuan untuk bertindak, rasa tidak berdaya, dan/atau penderitaan psikis berat pada seseorang.

c. Kekerasan seksual (Pasal 8 UU KDRT).

Kekerasan seksual adalah setiap perbuatan yang berupa pemaksaan hubungan seksual dengan cara tidak wajar dan atau tidak disukai, pemaksaan hubungan seksual dengan orang lain untuk tujuan komersial dan atau tujuan tertentu.

d. Penelantaran Rumah Tangga (Pasal 9 UU KDRT).

- 1) Setiap orang dilarang menelantarkan orang dalam lingkup rumah tangganya, padahal menurut hukum yang berlaku baginya atau karena persetujuan atau perjanjian ia wajib memberikan kehidupan, perawatan, atau pemeliharaan kepada orang tersebut.
- 2) Penelantaran yang dimaksud sebelumnya juga berlaku bagi setiap orang yang mengakibatkan ketergantungan ekonomi dengan cara membatasi dan/atau melarang untuk bekerja yang layak di dalam atau di luar rumah sehingga korban berada di bawah kendali orang tersebut.

### **3. Tinjauan Umum Mengenai Nilai Keadilan**

Teori John Rawls digunakan untuk memaknai nilai keadilan dalam penelitian ini. Rawls pada dasarnya melihat keadilan masyarakat lebih pada aspek bentuk pendistribusian keadilan dalam masyarakat, ia mengadopsi prinsip maksimin, yaitu proses pemaksimalan dari sebuah hal yang minimum dalam suatu masyarakat yang dilakukan oleh setiap individu yang berada pada posisi awal di mana pada posisi tersebut belum terdapat tawar-menawar akan peran dan status seorang anggota masyarakat. Prinsip ini berusaha menjawab sejauh mungkin tentang pemaksimalan suatu hal yang minimum yang berkaitan erat dengan keuntungan kalangan masyarakat bawah yang lemah.

Selain itu adanya perbedaan strata sosial dan adanya kekuasaan yang menyebabkan lahirnya ketidasetaraan sosial tidak terkunci terus namun dapat terinformasikan secara luas sehingga hal tersebut menjadi acuan terjadinya persainagan yang berpangkal pada persamaan atau kesetaraan sosial, sehingga dengan kata lain dapat dikatakan bahwa ketidak setaraan sosial dan ekonomi

disusun sedemikian rupa sehingga terdapat pemberian keuntungan terbesar bagi pihak yang kurang beruntung sesuai dengan prinsip penghematan yang adil, terdapat kesetaraan yang sama dalam pelekatan jawatan dan jabatan yang terbuka bagi setiap orang berdasarkan kondisi kesetaraan yang adil dalam hal kesempatan dalam pemerintahan<sup>5</sup>.

## F. Kerangka Teori

### 1. *Grand Theory* Teori Keadilan

Keadilan sesungguhnya merupakan konsep yang relatif<sup>6</sup>. Pada sisi lain, keadilan merupakan hasil interaksi antara harapan dan kenyataan yang ada, yang perumusannya dapat menjadi pedoman dalam kehidupan individu maupun kelompok. Dari aspek etimologis kebahasaan, kata “adil” berasal dari bahasa arab “adala” yang mengandung makna *tengah* atau *pertengahan*. Dari makna ini, kata “adalah” kemudian disinonimkan dengan *wasth* yang menurunkan kata *wasith*, yang berarti *penengah* atau orang yang berdiri di tengah yang mengisyaratkan sikap yang adil<sup>7</sup>.

Dari pengertian ini pula, kata adil disinonimkan dengan *inshaf* yang berarti sadar, karena orang yang adil adalah orang yang sanggup berdiri di tengah tanpa *a priori* memihak. Orang yang demikian adalah orang yang selalu menyadari persoalan yang dihadapi itu dalam konteksnya yang menyeluruh,

---

<sup>5</sup> John Rawls, 2011. *Teori Keadilan*, Pustaka Pelajar. Yogyakarta. hlm, 12.

<sup>6</sup> Majjid Khadduri, *The Islamic Conception of Justice*, Baltimore and London : The Johns Hopkins University Press, 1984, hlm. 1, sebagaimana dikutip Mahmutarom, *Rekonstruksi Konsep Keadilan*, Undip Semarang, 2009, hlm. 31

<sup>7</sup>*Ibid.*

sehingga sikap atau keputusan yang diambil berkenaan dengan persoalan itu pun menjadi tepat dan benar<sup>8</sup>.

Dengan demikian, sebenarnya adil atau keadilan itu sulit untuk dilukiskan dengan kata-kata, akan tetapi lebih dekat untuk dirasakan. Orang lebih mudah merasakan adanya keadilan atau ketidakadilan ketimbang mengatakan apa dan bagaimana keadilan itu. Memang terasa sangat abstrak dan relatif, apalagi tujuan adil atau keadilan itupun beraneka ragam, tergantung mau dibawa kemana.

Keadilan akan terasa manakala sistem yang relevan dalam struktur-struktur dasar masyarakat tertata dengan baik, lembaga-lembaga politis, ekonomi dan sosial memuaskan dalam kaitannya dengan konsep kestabilan dan keseimbangan. Rasa keadilan masyarakat dapat pula kita temukan dalam pelaksanaan penegakan hukum melalui putusan hakim.

Keadilan secara umum diartikan sebagai perbuatan atau perlakuan yang adil. Sementara adil adalah tidak berat sebelah, tidak memihak dan berpihak kepada yang benar. Keadilan menurut kajian filsafat adalah apabila dipenuhi dua prinsip, yaitu: pertama tidak merugikan seseorang dan kedua, perlakuan kepada tiap-tiap manusia apa yang menjadi haknya. Jika kedua ini dapat dipenuhi barulah itu dikatakan adil. Dalam keadilan harus ada kepastian yang sebanding, dimana apabila digabung dari hasil gabungan tersebut akan menjadi keadilan.

---

<sup>8</sup> Nurcholis Madjid, *Islam Kemanusiaan dan Kemoderenan, Doktrin dan Peradaban, Sebuah Telaah Kritis tentang Masalah Keimanan*, Jakarta : Yayasan Wakaf Paramadina, Cetakan kedua, 1992, hlm. 512-513, sebagaimana dikutip Mahmutarom, *Rekonstruksi Konsep Keadilan*, Undip Semarang, 2009, hlm. 31

Pada prakteknya, pemaknaan keadilan modern dalam penanganan permasalahan-permasalahan hukum ternyata masih debatable. Banyak pihak merasakan dan menilai bahwa lembaga pengadilan telah bersikap kurang adil karena terlalu syarat dengan prosedur, formalistis, kaku, dan lamban dalam memberikan putusan terhadap suatu perkara. Agaknya faktor tersebut tidak lepas dari cara pandang hakim terhadap hukum yang amat kaku dan normatif-prosedural dalam melakukan konkretisasi hukum. Idealnya hakim harus mampu menjadi *living interpretator* yang mampu menangkap semangat keadilan dalam masyarakat dan tidak terbelenggu oleh kekakuan normatif – prosedural yang ada dalam suatu peraturan perundang-undangan bukan lagi sekedar sebagai *la bouche de la loi* (corong undang-undang).

Lebih lanjut dalam memaknai dan mewujudkan keadilan, Teori Hukum Alam sejak Socrates hingga Francois Geny yang tetap mempertahankan keadilan sebagai mahkota hukum. Teori Hukum Alam mengutamakan “*the search for justice*”<sup>9</sup>. Terdapat macam-macam teori mengenai keadilan dan masyarakat yang adil. Teori-teori ini menyangkut hak dan kebebasan, peluang kekuasaan, pendapatan dan kemakmuran.

#### **a. Teori Keadilan Pancasila**

Negara Pancasila adalah negara kebangsaan yang berkeadilan sosial, yang berarti bahwa negara sebagai penjelmaan manusia sebagai Makhluk Tuhan yang Maha Esa, sifat kodrat individu dan makhluk sosial

---

<sup>9</sup> Theo Huijbers, *Filsafat Hukum Dalam Lintasan Sejarah, Cet VIII, Yogyakarta: Kanisius, 1995, hlm. 196.*



bertujuan untuk mewujudkan suatu keadilan dalam hidup bersama (Keadilan Sosial). Keadilan sosial tersebut didasari dan dijiwai oleh hakikat keadilan manusia sebagai makhluk yang beradab (sila kedua). Manusia pada hakikatnya adalah adil dan beradab, yang berarti manusia harus adil terhadap diri sendiri, adil terhadap Tuhannya, adil terhadap orang lain dan masyarakat serta adil terhadap lingkungan alamnya<sup>10</sup>.

Berkaitan dengan Keadilan Sosial dimaksud, pandangan keadilan dalam hukum secara harfiahnya mempunyai makna yang sempit yakni apa yang sesuai dengan hukum dianggap adil sedang yang melanggar hukum dianggap tidak adil. Jika terjadi pelanggaran hukum, maka harus dilakukan pengadilan untuk memulihkan keadilan. Dalam hal terjadinya pelanggaran pidana atau yang dalam bahasa sehari-hari disebut “*kejahatan*” maka harus dilakukan pengadilan yang akan melakukan pemulihan keadilan dengan menjatuhkan hukuman kepada orang yang melakukan pelanggaran pidana atau kejahatan tersebut.

Pandangan keadilan dalam hukum nasional bersumber pada dasar negara. Pancasila sebagai dasar negara atau falsafah negara (*fiilosofische grondslag*) sampai sekarang tetap dipertahankan dan masih tetap dianggap penting bagi negara Indonesia. Secara aksiologis, bangsa Indonesia merupakan pendukung nilai-nilai Pancasila (*subscriber of values Pancasila*). Bangsa Indonesia yang berketuhanan, yang berkemanusiaan, yang berpersatuan, yang berkerakyatan, dan yang berkeadilan sosial.

---

<sup>10</sup><http://kartikarahmah2406.wordpress.com/2012/12/02/teori-keadilan-sosial>.

Sebagai pendukung nilai, bangsa Indonesia adalah yang menghargai, mengakui, serta menerima Pancasila sebagai suatu bernilai. Pengakuan, penghargaan, dan penerimaan Pancasila sebagai sesuatu yang bernilai itu akan tampak merefleksikan dalam sikap, tingkah laku, dan perbuatan bangsa Indonesia. Kalau pengakuan, penerimaan, atau penghargaan itu direfleksikan dalam sikap, tingkah laku, serta perbuatan manusia dan bangsa Indonesia dalam hal ini sekaligus adalah pengembannya dalam sikap, tingkah laku, dan perbuatan manusia Indonesia. Oleh karenanya Pancasila sebagai suatu sumber hukum tertinggi secara nasional dan sebagai rasionalitasnya adalah sebagai sumber hukum nasional bangsa Indonesia.

Pandangan keadilan dalam hukum nasional bangsa Indonesia tertuju pada dasar negara, yaitu Pancasila, yang mana sila kelimanya berbunyi: “Keadilan sosial bagi seluruh rakyat Indonesia”. Yang menjadi persoalan sekarang adalah apakah yang dinamakan adil menurut konsepsi hukum nasional yang bersumber pada Pancasila.

Untuk lebih lanjut menguraikan tentang keadilan dalam perspektif hukum nasional, terdapat diskursus penting tentang adil dan keadilan sosial. Adil dan keadilan adalah pengakuan dan perlakuan seimbang antara hak dan kewajiban.

Konsepsi demikian apabila dihubungkan dengan sila kedua dari Pancasila sebagai sumber hukum nasional bangsa Indonesia, pada hakikatnya menginstruksikan agar senantiasa melakukan perhubungan

yang serasi antar manusia secara individu dengan kelompok individu yang lainnya sehingga tercipta hubungan yang adil dan beradab.

Lebih lanjut apabila dihubungkan dengan “Keadilan Sosial”, maka keadilan itu harus dikaitkan dengan hubungan-hubungan kemasyarakatan. Keadilan sosial dapat diartikan sebagai:

- 1) Mengembalikan hak-hak yang hilang kepada yang berhak.
- 2) Menumpas keaniayaan, ketakutan dan perkosaan dan pengusaha-pengusaha.
- 3) Merealisasikan persamaan terhadap hukum antara setiap individu, pengusaha-pengusaha dan orang-orang mewah yang didapatnya dengan tidak wajar”.

Keadilan sosial menyangkut kepentingan masyarakat dengan sendirinya individu yang berkeadilan sosial itu harus menyisihkan kebebasan individunya untuk kepentingan Individu yang lainnya.

Hukum nasional hanya mengatur keadilan bagi semua pihak, oleh karenanya keadilan didalam perspektif hukum nasional adalah keadilan yang mensesasikan atau menselaraskan keadilan-keadilan yang bersifat umum diantara sebagian dari keadilan-keadilan individu. Dalam keadilan ini lebih menitikberatkan pada keseimbangan antara hak-hak individu masyarakat dengan kewajiban-kewajiban umum yang ada didalam kelompok masyarakat hukum<sup>11</sup>.

---

<sup>11</sup><http://ugun-guntari.blogspot.com/2011/02/teori-keadilan-perspektif-hukum.html>

Menurut Tap MPR No.1 Tahun 2003 terdapat 45 butir Pancasila, untuk sila kelima terdapat 11 butir Pancasila, yakni :

- (1) Mengembangkan perbuatan yang luhur, yang mencerminkan sikap dan suasana kekeluargaan dan kegotongroyongan.
- (2) Mengembangkan sikap adil terhadap sesama.
- (3) Menjaga keseimbangan antara hak dan kewajiban.
- (4) Menghormati hak orang lain.
- (5) Suka memberi pertolongan kepada orang lain agar dapat berdiri sendiri.
- (6) Tidak menggunakan hak milik untuk usaha-usaha yang bersifat pemerasan terhadap orang lain.
- (7) Tidak menggunakan hak milik untuk hal-hal yang bersifat pemborosan dan gaya hidup mewah.
- (8) Tidak menggunakan hak milik untuk bertentangan dengan atau merugikan kepentingan umum.
- (9) Suka bekerja keras.
- (10) Suka menghargai hasil karya orang lain yang bermanfaat bagi kemajuan dan kesejahteraan bersama.
- (11) Suka melakukan kegiatan dalam rangka mewujudkan kemajuan yang merata dan berkeadilan sosial.

#### **b. Teori Keadilan Aristoteles**

Pandangan Aristoteles tentang keadilan bisa didapatkan dalam karya *nichomachean ethics*, *politics*, dan *rethoric*. Lebih khusus, dalam

buku *nicomachean ethics*, buku itu sepenuhnya ditujukan bagi keadilan, yang, berdasarkan filsafat umum Aristoteles, mesti dianggap sebagai inti dari filsafat hukum, “karena hukum hanya bisa ditetapkan dalam kaitannya dengan keadilan”<sup>12</sup>.

Pendapat bahwa keadilan mesti dipahami dalam pengertian kesamaan, namun Aristoteles membuat perbedaan penting antara kesamaan numerik dan kesamaan proporsional. Kesamaan numerik mempersamakan setiap manusia sebagai satu unit, yang sekarang biasa dipahami tentang kesamaan bahwa semua warga adalah sama di depan hukum. Kesamaan proporsional memberi tiap orang apa yang menjadi haknya sesuai dengan kemampuan, prestasi, dan sebagainya.

Pembedaan ini Aristoteles menghadirkan banyak kontroversi dan perdebatan seputar keadilan. Lebih lanjut, dia membedakan keadilan menjadi jenis keadilan distributif dan keadilan korektif. Keadilan yang pertama berlaku dalam hukum publik, yang kedua dalam hukum perdata dan pidana. Keadilan distributif dan korektif sama-sama rentan terhadap problema kesamaan atau kesetaraan dan hanya bisa dipahami dalam kerangka konsepsi di wilayah keadilan distributif, bahwa imbalan yang sama-rata diberikan atas pencapaian yang sama rata. Pada keadilan yang kedua, bahwa yang menjadi persoalan bahwa ketidaksetaraan disebabkan oleh, misalnya, pelanggaran kesepakatan.

---

<sup>12</sup> Carl Joachim Friedrich, *Filsafat Hukum Perspektif Historis*, Bandung : Nuansa dan Nusamedia, 2004, hlm. 24

Keadilan distributif menurut Aristoteles berfokus pada distribusi, honor, kekayaan, dan barang-barang lain yang sama-sama bisa didapatkan dalam masyarakat. Dengan mengesampingkan “pembuktian” matematis, jelas bahwa apa yang ada dibenak Aristoteles bahwa distribusi kekayaan dan barang berharga lain berdasarkan nilai yang berlaku di kalangan warga. Distribusi yang adil boleh jadi merupakan distribusi yang sesuai dengan nilai kebaikan, yakni nilai bagi masyarakat<sup>13</sup>.

Di sisi lain, keadilan korektif berfokus pada pembetulan sesuatu yang salah. Jika suatu pelanggaran dilanggar atau kesalahan dilakukan, maka keadilan korektif berusaha memberikan kompensasi yang memadai bagi pihak yang dirugikan; jika suatu kejahatan telah dilakukan, maka hukuman yang pantas perlu diberikan kepada si pelaku. Bagaimanapun, ketidakadilan akan mengakibatkan terganggu tentang “kesetaraan” yang sudah mapan atau telah terbentuk. Keadilan korektif bertugas membangun kembali kesetaraan tersebut. Uraian tersebut nampak bahwa keadilan korektif merupakan wilayah peradilan sedangkan keadilan distributif merupakan bidangnya pemerintah<sup>14</sup>.

Dalam membangun argumentasi, Aristoteles menekankan perlu dilakukan pembedaan antara vonis yang mendasarkan keadilan pada sifat kasus dan yang didasarkan pada watak manusia yang umum dan lazim, dengan vonis yang berlandaskan pandangan tertentu dari komunitas

---

<sup>13</sup>*Ibid, hlm. 25*

<sup>14</sup>*Ibid*

hukum tertentu. Perbedaan ini jangan dicampuradukkan dengan perbedaan antara hukum positif yang ditetapkan dalam undang-undang dan hukum adat. Berdasarkan perbedaan Aristoteles, dua penilaian yang terakhir itu dapat menjadi sumber pertimbangan yang hanya mengacu pada komunitas tertentu, sedangkan keputusan serupa yang lain, kendati diwujudkan dalam bentuk perundang-undangan, tetap merupakan hukum alam jika bisa didapatkan dari fitrah umum manusia<sup>15</sup>.

### c. Keadilan Sosial Ala John Rawls

John Rawls dalam buku *a theory of justice* menjelaskan teori keadilan sosial sebagai *the difference principle* dan *the principle of fair equality of opportunity*. Inti *the difference principle*, bahwa perbedaan sosial dan ekonomis harus diatur agar memberikan manfaat yang paling besar bagi mereka yang paling kurang beruntung.

Istilah perbedaan sosialekonomis dalam prinsip perbedaan menuju pada ketidaksamaan dalam prospek seorang untuk mendapatkan unsur pokok kesejahteraan, pendapatan, dan otoritas. Sementara itu, *the principle of fair equality of opportunity* menunjukkan pada mereka yang paling kurang mempunyai peluang untuk mencapai prospek kesejahteraan, pendapat dan otoritas. Mereka inilah yang harus diberi perlindungan khusus<sup>16</sup>.

---

<sup>15</sup>*Ibid, hlm. 26-27*

<sup>16</sup>*Ibid, hlm. 27*

Rawls mengerjakan teori mengenai prinsip-prinsip keadilan terutama sebagai alternatif bagi teori utilitarisme sebagaimana dikemukakan Hume, Bentham dan Mill. Rawls berpendapat bahwa dalam masyarakat yang diatur menurut prinsip-prinsip utilitarisme, orang-orang akan kehilangan harga diri, lagi pula bahwa pelayanan demi perkembangan bersama akan lenyap. Rawls juga berpendapat bahwa teori ini lebih keras dari apa yang dianggap normal oleh masyarakat. Memang boleh jadi diminta pengorbanan demi kepentingan umum, tetapi tidak dapat dibenarkan bahwa pengorbanan ini pertama-tama diminta dari orang-orang yang sudah kurang beruntung dalam masyarakat.

Menurut Rawls, situasi ketidaksamaan harus diberikan aturan yang sedemikian rupa sehingga paling menguntungkan golongan masyarakat yang paling lemah. Hal ini terjadi kalau dua syarat dipenuhi. Pertama, situasi ketidaksamaan menjamin maximum minimal bagi golongan orang yang paling lemah. Artinya situasi masyarakat harus sedemikian rupa sehingga dihasilkan untung yang paling tinggi yang mungkin dihasilkan bagi golongan orang-orang kecil. Kedua, ketidaksamaan diikat pada jabatan-jabatan yang terbuka bagi semua orang, supaya kepada semua orang diberikan peluang yang sama besar dalam hidup. Berdasarkan pedoman ini semua perbedaan antara orang berdasarkan ras, kulit, agama dan perbedaan lain yang bersifat primordial, harus ditolak.

Lebih lanjut John Rawls menegaskan bahwa maka program penegakan keadilan yang berdimensi kerakyatan haruslah memperhatikan



dua prinsip keadilan, yaitu, pertama, memberi hak dan kesempatan yang sama atas kebebasan dasar yang paling luas seluas kebebasan yang sama bagi setiap orang. Kedua, mampu mengatur kembali kesenjangan sosial ekonomi yang terjadi sehingga dapat memberi keuntungan yang bersifat timbal balik (*reciprocal benefits*) bagi setiap orang, baik mereka yang berasal dari kelompok beruntung maupun tidak beruntung<sup>17</sup>.

Dengan demikian, prinsip perbedaan menuntut diaturnya struktur dasar masyarakat sedemikian rupa sehingga kesenjangan prospek mendapat hal-hal utama kesejahteraan, pendapatan, otoritas diperuntukkan bagi keuntungan orang-orang yang paling kurang beruntung. Ini berarti keadilan sosial harus diperjuangkan untuk dua hal : Pertama, melakukan koreksi dan perbaikan terhadap kondisi ketimpangan yang dialami kaum lemah dengan menghadirkan institusi-institusi sosial, ekonomi, dan politik yang memberdayakan. Kedua, setiap aturan harus memposisikan diri sebagai pemandu untuk mengembangkan kebijakan-kebijakan untuk mengoreksi ketidakadilan yang dialami kaum lemah.

John Rawls menyatakan dua prinsip keadilan yang dipercaya akan dipilih dalam posisi awal. Di bagian ini John Rawls hanya akan membuat komentar paling umum, dan karena itu formula pertama dari prinsip-prinsip ini bersifat tentative. Kemudian John Rawls mengulas sejumlah rumusan dan merancang langkah demi langkah pernyataan final yang

---

<sup>17</sup> John Rawls, *A Theory of Justice*, London: Oxford University Press, 1973, yang sudah diterjemahkan dalam Bahasa Indonesia oleh Uzair Fauzan dan Heru Prasetyo, *Teori Keadilan*, Yogyakarta: Pustaka Pelajar, 2006, hlm. 69

akan diberikan nanti. John Rawls yakin bahwa tindakan ini membuat penjelasan berlangsung dengan alamiah.

Pernyataan pertama dari dua prinsip tersebut berbunyi sebagai berikut<sup>18</sup>:

*Pertama*, setiap orang mempunyai hak yang sama atas kebebasan dasar yang paling luas, seluas kebebasan yang sama bagi semua orang.

*Kedua*, ketimpangan sosial dan ekonomi mesti diatur sedemikian rupa, sehingga (a) dapat diharapkan memberi keuntungan semua orang, dan (b) semua posisi dan jabatan terbuka bagi semua orang. Ada dua frasa ambigu pada prinsip kedua, yakni “keuntungan semua orang” dan “sama-sama terbuka bagi semua orang”. Pengertian frasa-frasa itu secara lebih tepat yang akan mengarah pada rumusan kedua. Versi akhir dari dua prinsip tersebut diungkapkan dalam mempertimbangkan prinsip pertama.

Melalui jalan komentar umum, prinsip-prinsip tersebut terutama menerapkan struktur dasar masyarakat, mereka akan mengatur penerapan hak dan kewajiban dan mengatur distribusi keuntungan sosial dan ekonomi. Sebagaimana diungkapkan rumusan mereka, prinsip-prinsip tersebut menganggap bahwa struktur sosial dapat dibagi menjadi dua bagian utama, prinsip pertama diterapkan yang satu, yang kedua pada yang lain. Mereka membagi antara aspek-aspek sistem sosial yang mendefinisikan dan menjamin kebebasan warganegara dan aspek-aspek

---

<sup>18</sup>*Ibid*, hlm. 72

yang menunjukkan dan mengukuhkan ketimpangan sosial ekonomi. Kebebasan dasar warga Negara adalah kebebasan politik (hak untuk memilih dan dipilih menduduki jabatan publik) bersama dengan kebebasan berbicara dan berserikat, kebebasan berkeyakinan dan kebebasan berpikir, kebebasan seseorang seiring dengan kebebasan untuk mempertahankan hak milik (personal), dan kebebasan dari penangkapan sewenang-wenang sebagaimana didefinisikan oleh konsep *rule of law*. Kebebasan-kebebasan ini oleh prinsip pertama diharuskan setara, karena warga suatu masyarakat yang adil mempunyai hak-hak dasar yang sama.

Prinsip kedua berkenaan dengan distribusi pendapatan dan kekayaan serta dengan desain organisasi yang menggunakan perbedaan dalam otoritas dan tanggung jawab, atau rantai komando. Sementara distribusi kekayaan dan pendapatan tidak perlu sama, harus demi keuntungan semua orang, dan pada saat yang sama, posisi-posisi otoritas dan jabatan komando harus bisa diakses oleh semua orang. Masyarakat yang menerapkan prinsip kedua dengan membuat posisi-posisinya terbuka bagi semua orang, sehingga tunduk dengan batasan ini, akan mengatur ketimpangan sosial ekonomi sedemikian hingga semua orang diuntungkan.

Prinsip-prinsip ini ditata dalam tata urutan dengan prinsip pertama mendahului prinsip kedua. Urutan ini mengandung arti bahwa pemisahan dari lembaga-lembaga kebebasan setara yang diperlukan prinsip pertama tidak bisa dijustifikasi, atau digantikan dengan keuntungan sosial dan

ekonomi yang lebih besar. Distribusi kekayaan dan pendapatan, serta hierarki otoritas, harus sejalan dengan kebebasan warga negara dan kesamaan kesempatan.

Jelas bahwa prinsip-prinsip tersebut agak spesifik isinya, dan penerimaan mereka terletak pada asumsi-asumsi tertentu yang pada akhirnya harus dijelaskan. Teori keadilan tergantung pada teori masyarakat dalam hal-hal yang akan tampak nyata nanti. Sekarang, harus dicermati bahwa dua prinsip tersebut (dan hal ini berlaku pada semua rumusan) adalah kasus khusus tentang konsepsi keadilan yang lebih umum yang bisa dijelaskan sebagai berikut<sup>19</sup>:

Semua nilai sosial – kebebasan dan kesempatan, pendapatan dan kekayaan dan basis-basis harga diri – didistribusikan secara sama kecuali jika distribusi yang tidak sama dari sebagian, atau semua, nilai tersebut demi keuntungan semua orang.

Ketidakadilan adalah ketimpangan yang tidak menguntungkan semua orang. Tentu, konsepsi ini sangat kabur dan membutuhkan penafsiran.

Sebagai langkah pertama, anggaplah bahwa struktur dasar masyarakat mendistribusikan sejumlah nilai-nilai primer, yakni segala sesuatu yang diinginkan semua orang yang berakal. Nilai-nilai ini biasanya punya kegunaan apa pun rencana hidup seseorang. Sederhananya, anggaplah bahwa nilai-nilai primer utama pada disposisi

---

<sup>19</sup>*Ibid, hlm. 74*

masyarakat adalah hak dan kebebasan, kekuasaan dan kesempatan, pendapatan dan kekayaan. Hal-hal tersebut merupakan nilai-nilai sosial primer. Nilai-nilai primer lain seperti kesehatan dan kekuatan, kecerdasan dan imajinasi, hal-hal natural, kendati kepemilikan mereka dipengaruhi oleh struktur dasar, namun tidak langsung berada di bawah kontrolnya. Bayangkan tatanan hipotesis awal di mana semua nilai primer di distribusikan secara sama, semua orang punya hak dan kewajiban yang sama, pendapatan dan kekayaan dibagi sama rata. Kondisi ini memberikan standar untuk menilai perbaikan. Jika ketimpangan kekayaan dan kekuasaan organisasional akan membuat semua orang menjadi lebih baik daripada situasi asal hipotesis ini, maka mereka sejalan dengan konsepsi umum.

Mustahil secara teoritis, bahwa dengan memberikan sejumlah kebebasan fundamental, mereka secara memadai dikompensasi capaian-capaian ekonomi dan sosialnya. Konsepsi keadilan umum tidak menerapkan batasan pada jenis ketimpangan apa yang diperbolehkan, hanya mengharuskan agar posisi semua orang bisa diperbaiki. Tidak perlu mengandaikan sesuatu yang amat drastis seperti persetujuan pada perbudakan. Bayangkan bahwa orang-orang justru menanggalkan hak-hak politik tertentu manakala keuntungan ekonomi signifikan dan kemampuan mereka untuk memengaruhi arus kebijaksanaan melalui penerapan hak-hak tersebut pada semua kasus akan terpinggir. Pertukaran jenis ini yang akan diungkapkan dua prinsip tersebut, setelah diurutkan secara serial

mereka tidak mengizinkan pertukaran antara kebebasan dasar dengan capaian-capaian sosial dan ekonomi. Urutan secara serial atas prinsip-prinsip tersebut mengekspresikan pilihan dasar di antara nilai-nilai sosial primer. Ketika pilihan ini rasional, begitu pula pilihan prinsip-prinsip tersebut dalam urutan ini.

Dalam mengembangkan keadilan sebagai *fairness*, dalam banyak hal akan mengabaikan konsepsi umum tentang keadilan dan justru mengulas kasus khusus dua prinsip dalam urutan. Keuntungan dari prosedur ini, bahwa sejak awal persoalan prioritas diakui, kemudian diciptakan upaya untuk menemukan prinsip-prinsip untuk mengatasinya. Orang digiring untuk memperhatikan seluruh kondisi di mana pengetahuan tentang yang absolute memberi penekanan pada kebebasan dengan menghargai keuntungan sosial dan ekonomi, sebagaimana didefinisikan oleh *leksikal order* dua prinsip tadi, akan jadi masuk akal. Urutan ini tampak ekstrim dan terlampau spesial untuk menjadi hal yang sangat menarik, namun ada lebih banyak justifikasi daripada yang akan terlihat pada pandangan pertama. Atau setidaknya seperti yang akan disebutkan. Selain itu, perbedaan antara hak-hak dan kebebasan fundamental dengan keuntungan sosial dan ekonomi menandai perbedaan di antara nilai sosial primer yang seharusnya dimanfaatkan. Perbedaan yang ada dan urutan yang diajukan hanya bersandar pada perkiraan. Namun penting untuk menunjukkan kalimat utama dari konsepsi keadilan

yang masuk akal, dan dalam kondisi, dua prinsip dalam tata urutan serial tersebut bisa cukup berguna.

Kenyataan bahwa dua prinsip tersebut bisa diterapkan pada berbagai lembaga punya konsekuensi tertentu. Berbagai hal menggambarkan hal ini. Pertama, hak-hak dan kebebasan yang diacu oleh prinsip-prinsip ini adalah hak-hak dan kebebasan yang didefinisikan oleh aturan publik dari struktur dasar. Kebebasan orang ditentukan oleh hak dan kewajiban yang dibentuk lembaga-lembaga utama masyarakat. Kebebasan merupakan pola yang pasti dari bentuk-bentuk sosial. Prinsip pertama menyatakan bahwa seperangkat aturan tertentu, aturan-aturan yang mendefinisikan kebebasan dasar, diterapkan pada semua orang secara sama dan membiarkan kebebasan ekstensif yang sesuai dengan kebebasan bagi semua. Satu alasan untuk membatasi hak-hak yang menentukan kebebasan dan mengurangi kebebasan bahwa hak-hak setara sebagaimana didefinisikan secara institusional tersebut saling mencampuri.

Hal lain yang harus diingat bahwa ketika prinsip-prinsip menyebutkan person, atau menyatakan bahwa semua orang memperoleh sesuatu dari ketidaksetaraan, acuannya person yang memegang berbagai posisi sosial, atau jabatan atau apapun yang dikukuhkan oleh struktur dasar. Dalam menerapkan prinsip kedua diasumsikan bahwa dimungkinkan untuk memberi harapan akan kesejahteraan pada individu-individu yang memegang posisi-posisi tersebut. Harapan ini menunjukkan

masa depan hidup mereka sebagaimana dilihat dari status sosial mereka. Secara umum, harapan orang-orang representative bergantung pada distribusi hak dan kewajiban di seluruh struktur dasar. Ketika hal ini berubah, harapan berubah. Dapat diasumsikan bahwa harapan-harapan tersebut terhubung dengan menaikkan masa depan orang yang representative pada satu posisi, berarti kita meningkatkan atau menurunkan masa depan orang-orang representative di posisi-posisi lain. Hal ini bisa diterapkan pada bentuk-bentuk institusional, prinsip kedua (atau bagian pertamanya) mengacu pada harapan akan individu-individu representative. Kedua prinsip tersebut tidak bisa diterapkan pada distribusi nilai-nilai tertentu pada individu-individu tertentu yang bisa diidentifikasi oleh nama-nama pas mereka. Situasi di mana seseorang mempertimbangkan bagaimana mengalokasikan komoditas-komoditas tertentu pada orang-orang yang membutuhkan yang diketahui tidak berada dalam cakupan prinsip tersebut. Mereka bermaksud mengatur tatanan institusional dasar, dan tidak boleh mengasumsikan bahwa terdapat banyak kesamaan dari sudut pandang keadilan antara porsi administratif berbagai nilai pada person-person spesifik dengan desain yang layak tentang masyarakat. Intuisi *common sense* mengenai porsi administratif mungkin merupakan panduan yang buruk bagi desain tata masyarakat.

Sekarang prinsip kedua menuntut agar setiap orang mendapat keuntungan dari ketimpangan dalam struktur dasar. Berarti pasti masuk akal bagi setiap orang representative yang didefinisikan oleh struktur ini,



ketika ia memandangnya sebagai sebuah titik perhatian, untuk memilih masa depannya dengan ketimpangan daripada masa depannya tanpa ketimpangan. Orang tidak boleh menjustifikasi perbedaan pendapatan atau kekuatan organisasional karena orang-orang lemah lebih diuntungkan oleh lebih banyaknya keuntungan orang lain. Lebih sedikit penghapusan kebebasan yang dapat diseimbangkan dengan cara ini. Dengan diterapkan pada struktur dasar, prinsip utilitas akan memaksimalkan jumlah harapan orang-orang representative (ditekankan oleh sejumlah orang yang mereka wakili, dalam pandangan klasik), dan hal ini akan membuat kita mengganti sejumlah kerugian dengan pencapaian hal lain. Dua prinsip tersebut menyatakan bahwa semua orang mendapat keuntungan dari ketimpangan sosial dan ekonomi. Namun jelas bahwa ada banyak cara yang membuat semua orang bisa diuntungkan ketika penataan awal atas kesetaraan dianggap sebagai standar. Bagaimana memilih di antara berbagai kemungkinan ini? Pada prinsipnya harus jelas sehingga dapat memberikan kesimpulan yang pasti.

#### **d. Ide Individualisasi Pidana**

Ide individualisasi pidana ini diatur dalam Undang-Undang No 12 Tahun 1995 Pasal 12 yang berbunyi: Pertama, dalam rangka pembinaan terhadap narapidana di LAPAS dilakukan penggolongan atas dasar: umur, jenis kelamin, lama pidana yang dijatuhkan, jenis kejahatan, dan kriteria lainnya sesuai dengan kebutuhan atau perkembangan pembinaan. Kedua, pembinaan Narapidana Wanita di LAPAS dilaksanakan di LAPAS Wanita.

Adapun penggolongan narapidana sebagaimana yang tercantum dalam Pasal 12 tersebut memang perlu, baik dilihat dari segi keamanan dan pembinaan serta menjaga pengaruh negatif yang dapat berpengaruh terhadap narapidana lainnya. Berdasarkan penggolongan umur, dimaksudkan penempatan narapidana yang bersangkutan hendaknya dikelompokkan yang usianya tidak jauh berbeda, misalnya LAPAS Anak, LAPAS Pemuda, LAPAS Dewasa. Sedangkan penggolongan berdasarkan jenis kelamin dimaksudkan penetapan narapidana yang bersangkutan dipisahkan antara LAPAS Laki-laki dan LAPAS Wanita.

Penggolongan berdasarkan lama pidana yang dijatuhkan, terdiri dari: (1) Narapidana dengan pidana jangka pendek, yaitu narapidana yang dipidana paling lama satu tahun. (2) Narapidana dengan pidana jangka sedang, adalah narapidana yang dipidana paling singkat satu tahun dan paling lama lima tahun. (3) Narapidana dengan pidana jangka panjang, yaitu narapidana yang dipidana di atas lima tahun<sup>20</sup>.

Menurut Sudarto, individualisasi pidana artinya dalam memberikan sanksi pidana selalu memperhatikan sifat-sifat dan keadaan-keadaan si pelaku. Beberapa karakteristik prinsip individualisasi pidana menurut Barda Nawawi Arief adalah<sup>21</sup>:

---

<sup>20</sup>Suwrno. *Ide Individualisasi pidana dalam Pembinaan Narapidana dengan Sistem Pemasyarakatan*. Jurnal. hlm 193-194

<sup>21</sup>Arief, Barda Nawawi. 2002, *Perbandingan Hukum Pidana*, Jakarta, PT Raja Grafindo Persada

1. Pertanggungjawaban (pidana) bersifat pribadi/perorangan (asas personal).  
Orang yang bersalah melakukan tindak pidana adalah yang harus bertanggung jawab atas perbuatannya dan tidak dapat diwakili oleh orang lain.
2. Pidana hanya diberikan kepada orang yang bersalah (asas culpabilitas).  
Hal ini berarti bahwa orang yang melakukan tindak pidana dengan kesalahanlah yang dapat dipidana. Kesalahan tersebut baik dalam bentuk kesengajaan ataupun kealpaan.
3. Pidana harus disesuaikan dengan karakteristik dan keadaan si pelaku. Hal ini berarti harus ada kelonggaran/fleksibilitas bagi hakim dalam memilih sanksi pidana (jenis maupun berat ringannya pidana) dan harus ada kemungkinan modifikasi pidana (perubahan/penyesuaian) dalam pelaksanaannya

Pendekatan nilai humanistik yang menghendaki adanya individualisasi pidana juga tercermin dalam tujuan pemidanaan yang diatur dalam Pasal 54 Konsep/Rancangan KUHP tahun 2008 yaitu:

1. Pemidanaan bertujuan :
  - a. Mencegah dilakukannya tindak pidana dengan menegakkan norma hukum demi pengayoman masyarakat
  - b. Memasyarakatkan terpidana dengan mengadakan pembinaan sehingga menjadi orang yang baik dan berguna
  - c. Menyelesaikan konflik yang ditimbulkan oleh tindak pidana, memulihkan keseimbangan dan mendatangkan rasa damai dalam masyarakat

- d. Membebaskan rasa bersalah pada terpidana.
2. Pidana tidak dimaksudkan untuk menderitakan dan merendahkan martabat manusia.

Penjelasan Pasal 54 ayat (1) Konsep/Rancangan KUHP 2008 menyatakan bahwa pidana merupakan proses. Sebelum proses ini berjalan peranan hakim sangatlah penting, dimana hakim mengkonkritkan sanksi pidana yang terdapat dalam undang-undang dengan menjatuhkan pidana terhadap terdakwa. Dalam penjelasan Pasal 54 ayat (2) disebutkan bahwa meskipun pada dasarnya pidana merupakan suatu nestapa, namun pidana tidak dimaksudkan untuk menderitakan dan tidak merendahkan martabat manusia.

**e. Ide Dasar Keseimbangan**

Secara garis besar dapat disebut "ide keseimbangan", yang antara lain mencakup: keseimbangan monodualistik antara "kepentingan umum/masyarakat" dan "kepentingan individu/perorangan" keseimbangan antara perlindungan/kepentingan pelaku (ide individualisasi pidana) dan korban tindak pidana, keseimbangan antara unsur/ faktor "objektif (perbuatanlahiriah) dan "subjektif (orang/batinialahsikap batin); ide "*daad-dader strafrecht*"; keseimbangan antara kriteria "formal" dan "materiel"

Ide dasar "keseimbangan" itu diwujudkan dalam ketiga permasalahan pokok hukum pidana, yaitu dalam masalah "tindak pidana", masalah "kesalahan/pertanggungjawaban pidana", dan masalah "pidana dan

pemidanaan" Dalam masalah "tindak pidana, implementasi ide keseimbangan itu antara lain sebagai berikut:

#### 1. Masalah Sumber Hukum (Asas/Landasan Legalitas)

Sumber hukum atau landasan legalitas untuk menyatakan suatu perbuatan sebagai tindak pidana, tidak hanya didasarkan pada asas legalitas formal (berdasarkan UU) tetapi juga didasarkan pada asas legalitas materiel yaitu dengan memberi tempat kepada "hukum yang hidup/hukum tidak tertulis", Perluasan asas legalitas materiel ini didasarkan pada : (a) landasan kebijakan legislatif nasional setelah kemerdekaan (b) landasan kesepakatan ilmiah/seminar nasional (c) landasan sosiologis (d) landasan internasional dan komparatif dari kajian bahan-bahan internasional dan perbandingan, dijumpai adanya bentuk-bentuk perlunakan/penghalusan atau pergeseran/perluasan terhadap asas legalitas formal, antara lain : diakuinya "*the general principles of law recognized by the community of nations*" sebagai sumber hukum (lihat Pasal 15: 2 ICCPR dan KUHP Kanada); diakuinya "permaafan/pengampunan hakim" ("*rechterlijk pardon/ judicial pardon/ dispensade pena*") sebagai bentuk "*Judicial corrective to the legality principle*" (antara lain terlihat di Belanda, Yunani, Portugal)

#### 2. Kriteria (rambu-rambu) Sumber Hukum Materiel

Di dalam Konsep belum ada penegasan mengenai kriteria atau rambu-rambu mengenai sumber hukum materiel mana yang dapat dijadikan sebagai sumber hukum (sumber legalitas). Pasal I(3) Konsep berubah dalam konsep 2015 dimana hanya menegaskan, bahwa ketentuan dalam ayat(1), yaitu asas

legalitas formal, tidak mengurangi berlakunya "hukum yang hidup atau hukum adat yang menentukan bahwa seorang patut dipidana walaupun perbuatan tersebut tidak diatur dalam peraturan perundang-undangan. Perumusan Pasal I ayat (3) itu tentunya masih memerlukan kajian ulang mengenai kriteria/rambu-rambunya, antara lain diusulkan rambu-rambu sebagai berikut: a) Sesuai dengan nilai-nilai nasional (Pancasila), yaitu sesuai dengan nilai/paradigma moral religius, dengan nilai/paradigma kemanusiaan/humanis, dengan nilai/paradigma kebangsaan, dengan nilai/paradigma demokrasi (kerakyatan/hikmah kebijaksanaan), dan dengan nilai/paradigma keadilan sosial b) Sesuai dengan prinsip-prinsip hukum umum yang diakui oleh masyarakat bangsa-bangsa (*"the general principles of law re-cognized by the community of nations"*)

### 3. Masalah "retro aktif"

Bertolak dari ide keseimbangan. Konsep juga dapat menerima ketentuan Ps. 1 (2) WvS/KUHP yang memberikemungkinan berlaku surutnya UU ("retro aktif"). Ps. I (2) ini dipandang sebagai "pasangan", "pelengkap" dan "penyeimbang" dari Ps. 1 (1) yang memuat asas "*lextemporis delicti*" atau asas "*non retro aktif*".

Namun perumusan Ps. 1 (2) WvS dalam Konsep KUHP (yang dirumuskan dalam Pasal 2:1), mengalami perubahan/pelebaran. Menurut Konsep, ide "retroaktif" dan asas "menerapkan aturan yang lebih menguntungkan / meringankan" dalam hal ada perubahan UU, tidak hanya berlaku untuk tersangka/terdakwa sebelum keputusan hakim

berkekuatan tetap, tetapi juga berlaku (diperluas) untuk terpidana atau setelah keputusan berkekuatan tetap.

Dalam masalah masalah pertanggungjawaban pidana implementasi ide keseimbangan antara lain sebagai berikut:

- a. Asas "tidak pidana tanpa kesalahan" (asas *culpabilitas*) yang merupakan asas kemanusiaan, dirumuskan secara eksplisit di dalam Konsep sebagai pasangan dari asas legalitas yang merupakan asas kemasyarakatan;
- b. Konsep tidak memandang kedua syarat/asas itu sebagai syarat yang kaku dan bersifat absolut. Dalam hal-hal tertentu, Konsep memberi kemungkinan untuk menerapkan asas. "*strictliability*", asas "*vicarious liability*", dan asas "pemberian maaf/pengampunan oleh hakim" ("*rechterlijk pardon*" atau "*judicial pardon*")
- c. Di dalam asas "*Judicial pardon*" terkandung ide/pokok pemikiran:
  1. menghindari kekakuan/absolutisme pemidanaan
  2. menyediakan "klep/katup pengaman" ("*veiligheidsklep*")
  3. bentuk koreksi judicial terhadap asas legalitas ("*Judicialcorrective to the legality principle*")

## **f. Teori Keadilan dalam Filsafat Hukum Islam**

### **1) Keadilan dalam perspektif Hukum Islam**

Masalah keadilan menurut hukum Islam, tidak terlepas dari filsafat hukum Islam dan teori mengenai tujuan hukum Islam, yang pada prinsipnya adalah bagaimana mewujudkan "*kemanfaatan*" kepada seluruh umat

manusia, yang mencakupi “*kemanfaatan*” dalam kehidupan di dunia maupun di akherat.

Tujuan mewujudkan “*kemanfaatan*” ini, sesuai dengan prinsip umum Al-Qur’an:

- a) *al-Asl fi al-manafi al-hall wa fi al-mudar al man’u* (segala yang bermanfaat dibolehkan, dan segala yang mudarat dilarang);
- b) *la darara wa la dirar* (jangan menimbulkan kemudaratan dan jangan menjadi korban kemudaratan);
- c) *ad-Darar yuzal* (bahaya harus dihilangkan)<sup>22</sup>;

Lebih lanjut dalam gagasan Islam tentang keadilan dimulai dari diskursus tentang keadilan ilahiyah, apakah rasio manusia dapat mengetahui baik dan buruk untuk menegakkan keadilan dimuka bumi tanpa bergantung pada wahyu atau sebaliknya manusia itu hanya dapat mengetahui baik dan buruk melalui wahyu (Allah).

Pada objek inilah perbedaan-perbedaan teologis di kalangan cendekiawan Islam muncul. Perbedaan-perbedaan tersebut berakar pada dua konsepsi yang bertentangan mengenai tanggung jawab manusia untuk menegakkan keadilan ilahiah, dan perdebatan tentang hal itu melahirkan dua mazhab utama teologi dialektika Islam yaitu: *mu`tazilah* dan *asy`ariyah*.

---

<sup>22</sup>Achmad Ali, *Menguak Teori Hukum dan Teori Peradilan*, Cet IV, Jakarta : Prenada Media Goup, 2012, hlm. 216 - 217.



Tesis dasar Mu`tazilah adalah bahwa manusia, sebagai yang bebas, bertanggung jawab di hadapan Allah yang adil. Selanjutnya, baik dan buruk merupakan kategori-kategori rasional yang dapat diketahui melalui nalar – yaitu, tak bergantung pada wahyu. Allah telah menciptakan akal manusia sedemikian rupa sehingga mampu melihat yang baik dan buruk secara obyektif.<sup>23</sup>

## 2. *Middle Theory* Teori Sistem Hukum

Hukum juga dipandang sebagai suatu sistem, maka untuk dapat memahaminya perlu penggunaan pendekatan sistem. Berbagai pengertian hukum sebagai sistem antara lain dikemukakan oleh Lawrence M. Friedman, bahwa hukum itu terdiri dari komponen struktur, substansi dan kultur<sup>24</sup>.

1. Komponen struktur yaitu kelembagaan yang diciptakan oleh sistem hukum itu dengan berbagai macam fungsi dalam rangka mendukung bekerjanya sistem tersebut. Komponen ini dimungkinkan melihat bagaimana sistem hukum itu memberikan pelayanan terhadap penggarapan bahan-bahan hukum secara teratur.
2. Komponen substantif, yaitu sebagai output dari sistem hukum, berupa peraturan-peraturan, keputusan-keputusan yang digunakan baik oleh pihak yang mengatur maupun yang diatur.

---

<sup>23</sup><http://diqa-butar-butar.blogspot.com/2011/09/teori-teori-keadilan.html>

<sup>24</sup> Esmi Warassih, *Pranata Hukum Sebuah Telaah Sosiologis*, (Semarang: Badan Penerbit Universitas Diponegoro, 2011), hlm. 28.

3. Komponen kultur, yaitu terdiri dari nilai-nilai, sikap-sikap, persepsi, *custom, ways of doing, ways of thinking, opinion* yang mempengaruhi bekerjanya hukum oleh Lawrence M. Friedman disebut sebagai kultur hukum. Kultur hukum inilah yang berfungsi sebagai jembatan yang menghubungkan antara peraturan hukum dengan tingkah laku hukum seluruh warga masyarakat.

Teori ini digunakan untuk melihat proses birokrasi yang dimulai dari perspektif pembuatan suatu peraturan hukum dan penegakan hukum hingga faktor dukungan dari masyarakat atau kultur dari masyarakat.

### 3. ***Middle Theory* Teori Bekerjanya Hukum**

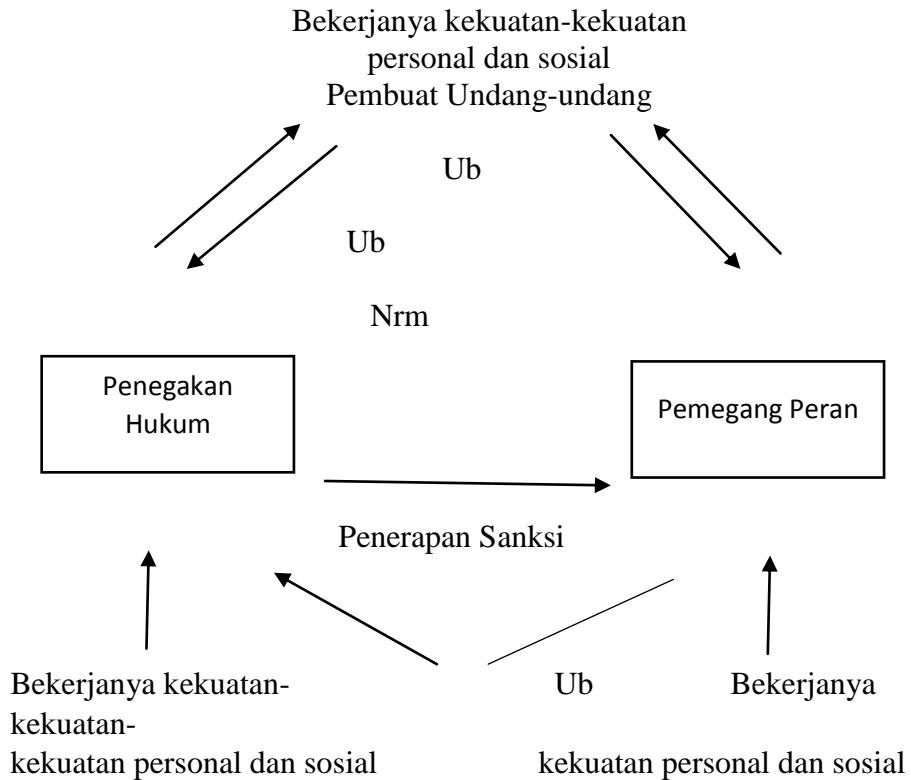
Teori ini menyatakan bahwa tindakan apa pun yang akan diambil oleh pemegang peran, lembaga-lembaga pelaksana maupun pembuat undang-undang selalu berada dalam lingkup kompleksitas kekuatan-kekuatan sosial, budaya, ekonomi dan politik dan lain sebagainya. Seluruh kekuatan-kekuatan sosial selalu ikut bekerja dalam setiap upaya untuk memfungsikan peraturan-peraturan yang berlaku, menerapkan sanksi-sanksinya, dan dalam seluruh aktivitas lembaga-lembaga pelaksanaannya. Akhirnya peran yang dijalankan oleh lembaga dan pranata hukum itu merupakan hasil dari bekerjanya berbagai macam faktor<sup>25</sup>.

---

<sup>25</sup> William J. Chambliss dan Robert B. Seidman dalam Esmi Warassih, *Pranata Hukum Sebuah Telaah Sosilogis*, (Semarang: Badan Penerbit Universitas Diponegoro, 2010), halaman 10.

Adanya pengaruh kekuatan-kekuatan sosial dalam bekerjanya hukum ini, secara jelas Seidman menggambarannya berikut ini<sup>26</sup>:

Tabel 1.1 Pengaruh kekuatan sosial dalam bekerjanya hukum



Keterangan:  
 Ub: Umpan balik  
 Nrm: Norma dan Pd: Peran yang dimainkan.

### Bagan II

Teori ini digunakan untuk menganalisis hukum dari perspektif faktor-faktor yang dapat mempengaruhi bekerjanya hukum yang terjadi mulai dari tahap pembuatan undang-undang, penerapannya dan sampai kepada peran yang diharapkan serta adanya pengaruh dari kekuatan personal dan sosial. Untuk kemudian mengetahui bahwa suatu birokrasi

<sup>26</sup>*Ibid*, hlm 11.

dan peraturan tersebut telah berjalan efektif atau tidak dalam masyarakat yang dapat dilihat dengan tercapainya tujuan hukum.

#### 4. *Aplied Theory* Teori Birokrasi

Teori ini mengemukakan tiga tipe organisasi formal, bahwa kondisi tertentu dari suatu sistem akan melahirkan kekuatan yang mendorong dihasilkannya perubahan tertentu. Model perkembangan birokrasi ini berguna apabila berhasil mengidentifikasi kekuatan yang mendorong dihasilkannya identifikasi tekanan, masalah, peluang, harapan dan bentuk adaptasi yang muncul secara khas. Adapun tiga tipe organisasi formal yaitu 1) Pra Birokratik, 2) Birokratik, 3) Post Birokratik. Setiap tipe birokrasi ini memiliki ciri mereka masing-masing.<sup>27</sup>

Tabel 1.2 Tipe Organisasi Formal

	Pra birokratik	Birokratik	Post birokratik
Tujuan	Partikularistik; tercampur aduk antara kepentingan pribadi dengan tanggung jawab public	Eksplisit, pasti, publik; teridentifikasi dengan jurisdiksi yang ditetapkan	Berorientasi nilai; flesibel
Otoritas	Tradisional, karismatik, tidak terstruktur	Bidang-bidang kompetensi yang terbagi secara	Organisasi tim dan gugus; tugas

<sup>27</sup> Philippe Nonet & Philip Selznick, *Law and Society in Transition: Toward Responsive Law* (Harper & Row: 1978), diterjemahkan oleh Raisul Muttaqien, hlm 27.

		hirarkhis; komunikasi “melalui saluran- saluran”; rasionalitas formal	komunikasi terbuka; difusi otoritas; rasionalitas substantif
Peraturan	Tidak sistematis	Terkodifikasi; cetak biru untuk tindakan; fokus pada keteraturan administratif	Subordinat terhadap tujuan penolakan terhadap keterikatan pada peraturan
Pembuatan keputusan	Bersifat <i>ad hoc</i> ; tunduk pada kemauan satu orang dan tindakan-tindakan tidak terkontrol yang dilakukan oleh bawahan	Sistematis; rutin; delegasi terbatas; ada asumsi mengenai lingkungan sosial yang stabil yang terdiri dari unsur- unsur yang sudah diklasifikasikan dan dibuat taat pada pertauran	Partisipatif; berpusat pada masalah; delegasi luas; ada asumsi mengenai lingkungan dengan tuntutan dan kesempatan yang berubah- ubah
Karier	Tidak stabil, tidak profesional, jabatan bisa diperjualbelikan atau sebagai pendapatan sampingan bagi	Pejabat sebagai profesional penuh waktu yang berkomitmen kepada organisasi; tidak ada konstituensi	Afiliasi rangkap dan temporer; keterlibatan melalui subkontrak; ahli-ahli mempunyai

	kaum elit.	personal; penunjukkan berdasarkan kemampuan; penekanan pada seloritas dan jabatan.	landasan profesional yang otonom.
--	------------	--	---

### 5. *Aplied Theory* Teori Kebijakan

Kebijakan publik menitikberatkan pada apa yang oleh Dewey katakan sebagai “publik dan problem-problemnya”. Kebijakan publik membahas soal bagaimana isu-isu dan persoalan-persoalan tersebut disusun (*constructed*) dan didefinisikan, dan bagaimana kesemuanya itu diletakkan dalam agenda kebijakan dan agenda politik. Selain itu, mengutip pendapat Heidenheimer, kebijakan publik juga merupakan studi tentang “bagaimana, mengapa dan apa efek tindakan aktif (*action*) dan pasif (*inaction*) dari Pemerintah”. Atau seperti yang dinyatakan oleh Dye, kebijakan publik adalah studi tentang apa yang dilakukan oleh Pemerintah, mengapa Pemerintah mengambil tindakan tersebut dan apa akibat dari tindakan tersebut. Sedangkan analisis kebijakan (*policy analysis*) adalah kajian terhadap kebijakan publik yang bertujuan untuk

mengintegrasikan dan mengontekstualisasikan model dan riset dari disiplin-disiplin tersebut yang mengandung orientasi problem dan kebijakan<sup>28</sup>.

Di lain pihak, Anderson mengartikan kebijakan publik sebagai kebijakan-kebijakan yang dibuat oleh lembaga atau pejabat Pemerintah. Dengan pengertian ini, Anderson juga mengingatkan bahwa kebijakan publik adalah unik, karena berkaitan dengan institusi Pemerintah, yang oleh Easton dicirikan sebagai “kekuatan pemaksa yang sah”. Lebih jauh, Anderson mencatat lima implikasi dari konsepnya mengenai kebijakan publik tersebut. *Pertama*, kebijakan publik adalah tindakan yang berorientasi tujuan. *Kedua*, kebijakan publik berisikan rangkaian tindakan yang diambil sepanjang waktu. *Ketiga*, kebijakan publik merupakan tanggapan dari kebutuhan akan adanya suatu kebijakan mengenai hal-hal tertentu. *Keempat*, kebijakan publik merupakan gambaran dari kegiatan pemerintah senyatanya dan bukan sekedar keinginan yang akan dilaksanakan. *Kelima*, kebijakan Pemerintah dapat merupakan kegiatan aktif dan pasif dalam menghadapi suatu masalah<sup>29</sup>.

Uraian di atas memberi gambaran atau pandangan tentang kebijakan publik, dapat disimpulkan bahwa kebijakan publik adalah pola tindakan yang ditetapkan oleh Pemerintah dan terwujud dalam bentuk peraturan perundang-undangan dalam rangka penyelenggaraan

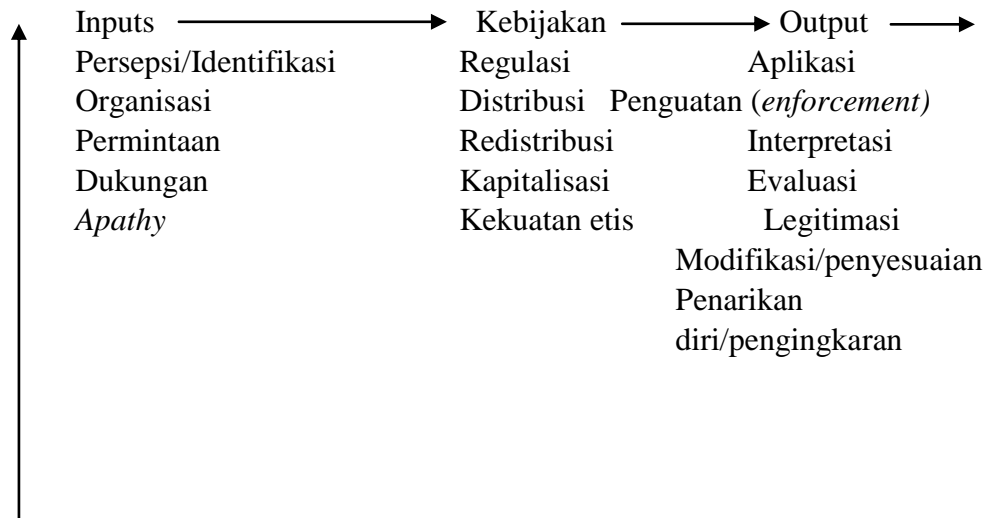
---

<sup>28</sup>Wayne Parsons, *Public Policy, Pengantar Teori dan Praktek Analisis Kebijakan*, (dialihbahasakan oleh Tri Wibowo Budi Santoso), (Jakarta: Kencana; 2005), hlm. xi-xii.

<sup>29</sup> James A. Anderson, *Public Policy Making: An Introduction. 7<sup>th</sup> edition*, (Boston:Wadsworth, 1994), hlm. 6.

pemerintahan negara<sup>30</sup>. Berkaitan dengan hal tersebut, kebijakan publik di bidang investasi adalah pola tindakan yang ditetapkan oleh Pemerintah di bidang investasi dan terwujud dalam bentuk peraturan perundang-undangan dalam rangka penyelenggaraan pemerintahan daerah di bidang investasi. Pada bagan dibawah ini dikemukakan proses kebijakan sebagai input dan output menurut Wayne Parsons<sup>31</sup>:

Tabel 1.3 Proses Kebijakan Sebagai Input Dan Output



## Bagan II

### Proses Kebijakan sebagai Input dan Output

Setelah mendapatkan gambaran mengenai siklus hidup kebijakan, maka teori kebijakan yang digunakan untuk merekonstruksi kebijakan

<sup>30</sup> Muchlis Hamdi, *Kebijakan Publik, Proses, Analisis dan Partisipasi*, (Bogor: Penerbit Ghalia Indonesia, 2004), hlm: 37.

<sup>31</sup> Wayne Parsons, *Public Policy, Pengantar Teori dan Praktek Analisis Kebijakan*, (dialihbahasakan oleh Tri Wibowo Budi Santoso), (Jakarta: Kencana; 2005), hlm xi-xii.



perlindungan perempuan dari kekerasan fisik adalah Teori Kebijakan dari Wayne Parsons. Dalam menganalisis proses kebijakan sebagai model yang terdiri dari input (artikulasi kepentingan), fungsi proses (agregasi kepentingan, pembuatan kebijakan, implementasi kebijakan dan keputusan kebijakan) dan fungsi kebijakan (*extraction*, regulasi dan distribusi). Output kebijakan dikembalikan ke dalam sistem politik yang berada di lingkungan domestik dan internasional<sup>32</sup>.

## 6. Teori Efektifitas Hukum Sebagai *Aplied Theory*

Kata efektif berasal dari bahasa Inggris yaitu *effective* yang berarti berhasil atau sesuatu yang dilakukan berhasil dengan baik. Kamus ilmiah populer mendefinisikan efektifitas sebagai ketepatan penggunaan, hasil guna atau menunjang tujuan. Menurut Kamus Besar Bahasa Indonesia, efektif adalah sesuatu yang ada efeknya (akibatnya, pengaruhnya, kesannya) sejak dimulai berlakunya suatu Undang-Undang atau peraturan<sup>33</sup>.

Sedangkan efektifitas itu sendiri adalah keadaan dimana dia diperankan untuk memantau<sup>34</sup>. Jika dilihat dari sudut hukum, yang dimaksud dengan “dia” disini adalah pihak yang berwenang yaitu polisi. Kata efektifitas sendiri berasal dari kata efektif, yang berarti terjadi efek atau akibat yang dikehendaki dalam suatu perbuatan.

---

<sup>32</sup> Wayne Parsons, *Op.cit.* hlm 25-26.

<sup>33</sup> Kamus Besar Bahasa Indonesia. 2002. Jakarta. Balai Pustaka. hlm. 284.

<sup>34</sup> *Ibid.*

Setiap pekerjaan yang efisien berarti efektif karena dilihat dari segi hasil tujuan yang hendak dicapai atau dikehendaki dari perbuatan itu.

Pada dasarnya efektivitas merupakan tingkat keberhasilan dalam pencapaian tujuan. Efektivitas adalah pengukuran dalam arti tercapainya sasaran atau tujuan yang telah ditentukan sebelumnya. Dalam sosiologi hukum, hukum memiliki fungsi sebagai *a tool of social control* yaitu upaya untuk mewujudkan kondisi seimbang di dalam masyarakat, yang bertujuan terciptanya suatu keadaan yang serasi antara stabilitas dan perubahan didalam masyarakat. Selain itu hukum juga memiliki fungsi lain yaitu sebagai *a tool of social engineering* yang maksudnya adalah sebagai sarana pembaharuan dalam masyarakat. Hukum dapat berperan dalam mengubah pola pemikiran masyarakat dari pola pemikiran yang tradisional ke dalam pola pemikiran yang rasional atau modern. Efektivikasi hukum merupakan proses yang bertujuan agar supaya hukum berlaku efektif.

Efektivitas mengandung arti keefektifan pengaruh efek keberhasilan atau kemandirian/kemujaraban, membicarakan keefektifan hukum tentu tidak terlepas dari penganalisisan terhadap karakteristik dua variable terkait yaitu: karakteristik/dimensi dari obyek sasaran yang dipergunakan<sup>35</sup>.

---

<sup>35</sup>Barda Nawawi Arief, *Kapita Selekta Hukum Pidana*, ctk Ketiga, Citra Aditya Bandung, 2013 hlm, 67.

Ketika kita ingin mengetahui sejauh mana efektivitas dari hukum, maka kita pertama-tama harus dapat mengukur sejauh mana hukum itu ditaati oleh sebagian besar target yang menjadi sasaran ketaatannya<sup>36</sup>, kita akan mengatakan bahwa aturan hukum yang bersangkutan adalah efektif. Namun demikian, sekalipun dikatakan aturan yang ditaati itu efektif, tetapi kita tetap masih dapat mempertanyakan lebih jauh derajat efektivitasnya karena seseorang menaati atau tidak suatu aturan hukum tergantung pada kepentingannya<sup>37</sup>. Sebagaimana yang telah diungkapkan sebelumnya, bahwa kepentingan itu ada bermacam- macam, di antaranya yang bersifat *compliance, identification, internalization*.

Beberapa pendapat mengemukakan tentang teori efektivitas seperti Bronislaw Malinowski, Clarence J. Llewellyn, Allot dan Murmer. Bronislaw Malinowski mengemukakan bahwa teori efektivitas pengendalian sosial atau hukum, hukum dalam masyarakat dianalisa dan dibedakan menjadi dua yaitu:

- (1) masyarakat modern, (2) masyarakat primitif, masyarakat modern merupakan masyarakat yang perekonomiannya berdasarkan pasar yang sangat luas, spesialisasi di bidang industri dan pemakaian teknologi canggih, didalam masyarakat modern hukum yang di buat dan ditegakan oleh pejabat yang berwenang<sup>38</sup>.

---

<sup>36</sup>Salim, H.S dan Erlis Septiana Nurbani, *Penerapan Teori Hukum Pada Tesis dan Disertasi*, Edisi Pertama, ctk Kesatu, Rajawali Press, Jakarta, 2013, hlm. 375.

<sup>37</sup> Achmad Ali. 2009. *Mengungkap Teori Hukum (Legal Theory) dan Teori Peradilan (Judicial Prudence) Termasuk Interpretasi Undang-Undang (Legisprudence)*. Jakarta. Penerbit Kencana. hlm. 375.

<sup>38</sup>Salim H.S dan Erlis Septiani, *op.cit*, hlm. 308.

Pandangan lain tentang efektivitas hukum oleh Clarence J Dias mengatakan bahwa:

*An effective legal system may be described as one in which there exists a high degree of congruence between legal rule and human conduct. Thus an effective legal system will be characterized by minimal disparity between the formal legal system and the operative legal system is secured by the intelligibility of its legal system. High level public knowledge of the content of the legal rules. Efficient and effective mobilization of legal rules:*

- a. *A committed administration and.*
- b. *Citizen involvement and participation in the mobilization process.*
- c. *Dispute settlement mechanisms that are both easily accessible to the public and effective in their resolution of disputes and.*
- d. *A widely shared perception by individuals of the effectiveness of the legal rules and institutions*<sup>39</sup>.

Pendapat tersebut dijelaskan Clarence J Dias dalam Marcus Priyo Guntarto<sup>40</sup> sebagai berikut, terdapat 5 (lima) syarat bagi efektif tidaknya satu sistem hukum meliputi:

1. Mudah atau tidaknya makna isi aturan-aturan itu ditangkap.
2. Luas tidaknya kalangan didalam masyarakat yang mengetahui isi aturan-aturan yang bersangkutan.
3. Efisien dan efektif tidaknya mobilisasi aturan-aturan hukum dicapai dengan bantuan aparat administrasi yang menyadari melibatkan dirinya kedalam usaha mobilisasi yang demikian, dan para warga masyarakat yang terlibat dan merasa harus berpartisipasi dalam proses mobilisasi hukum.

---

<sup>39</sup>Clarence J.Dias. *Research on Legal Service And Poverty: its Relevance to the Design of Legal Service Program in Developing Countries*, Wash. U.L. Q 147 (1975). P. 150.

<sup>40</sup>ibid

4. Adanya mekanisme penyelesaian sengketa yang tidak hanya harus mudah dihubungi dan dimasukan oleh setiap warga masyarakat, akan tetapi harus cukup efektif menyelesaikan sengketa.
5. Adanya anggapan dan pengakuan yang cukup merata di kalangan warga masyarakat yang beranggapan bahwa aturan-aturan dan pranata-pranata hukum itu memang sesungguhnya berdaya mampu efektif.

Dalam bukunya achmad ali yang dikutip oleh Marcus Priyo Guntarto yang mengemukakan tentang keberlakuan hukum dapat efektif apabila:

1. Relevansi aturan hukum dengan kebutuhan orang yang menjadi target
2. Kejelasan dari rumusan substansi aturan hukum, sehingga mudah dipahami oleh orang yang menjadi target hukum
3. Sosialisasi yang optimal kepada semua orang yang menjadi target hukum.
4. Undang-undang sebaiknya bersifat melarang, bukan bersifat mengharuskan. Pada umumnya hukum prohibitor lebih mudah dilaksanakan daripada hukum mandatur.
5. Sanksi yang akan diancam dalam undang-undang harus dipadankan dengan sifat undang-undang yang dilanggar, suatu sanksi yang tepat untuk tujuan tertentu, mungkin saja tidak tepat untuk tujuan lain. Berat

sanksi yang diancam harus proporsional dan memungkinkan untuk dilaksanakan<sup>41</sup>.

Efektivitas Hukum yang dikemukakan oleh Anthoni Allot sebagaimana dikutip Felix adalah sebagai berikut:

Hukum akan mejadi efektif jika tujuan keberadaan dan penerapannya dapat mencegah perbuatan-perbuatan yang tidak diinginkan dapat menghilangkan kekacauan. Hukum yang efektif secara umum dapat membuat apa yang dirancang dapat diwujudkan. Jika suatu kegelapan maka kemungkinan terjadi pembedaan secara gampang jika terjadi keharusan untuk melaksanakan atau menerapkan hukum dalam suasana baru yang berbeda, hukum akan sanggup menyelesaikan<sup>42</sup>.

Keberlakuan hukum berarti bahwa orang bertindak sebagaimana seharusnya sebagai bentuk kepatuhan dan pelaksana norma jika validitas adalah kualitas hukum, maka keberlakuan adalah kualitas perbuatan manusia sebenarnya bukan tentang hukum itu sendiri<sup>43</sup>. Studi efektivitas hukum merupakan suatu kegiatan yang memperlihatkan suatu strategi perumusan masalah yang bersifat umum, yaitu suatu perbandingan antara realitas hukum dan ideal hukum, secara khusus terlihat jenjang antara hukum dalam tindakan (*law in action*) dengan hukum dalam teori (*law in theory*) atau dengan

---

<sup>41</sup>Marcus Priyo Gunarto, *Kriminalisasi dan Penalisisi Dalam Rangka Fungsionalisasi Perdadan Retribusi*, Program Doktor Ilmu Hukum Universitas Diponegoro Semarang, 2011,Hlm 71-71, dikutip Salim H.S dan Erlies Septiana Nurbaini, Op.Cit., h 308.

<sup>42</sup>Salim H.S dan Erlis Septiana Nurbani, *Op.cit*,hlm, 303.

<sup>43</sup>Hans Kelsen,*General Teory of Law and State*, Translete by Anders Wedberg, New York:Russel and Russel , 1991, dikuitip dari Jimly Ashidiqqie dan M ali Safa'at, *Teori HansKelsenTentang Hukum*,ctk. Kedua , Konstitusi Press, Jakarta, 2012, hlm 39-40.

kata lain kegiatan ini akan memperlihatkan kaitannya antara law in *the book* dan law in *action*<sup>44</sup>.

Bustanul Arifin yang dikutip oleh Raida L Tobing dkk, mengatakan bahwa dalam negara yang berdasarkan hukum, berlaku efektifnya sebuah hukum apabila didukung oleh tiga pilar, yaitu:

- a. Lembaga atau penegak hukum yang berwibawa dapat diandalkan.
- b. Peraturan hukum yang jelas sistematis. Kesadaran hukum masyarakat tinggi.
- c. Kesadaran hukum masyarakat tinggi<sup>45</sup>.

Faktor-faktor yang mengukur ketaatan terhadap hukum secara umum antara lain<sup>46</sup> :

- a. Relevansi aturan hukum secara umum, dengan kebutuhan hukum dari orang-orang yang menjadi target aturan hukum secara umum itu.
- b. Kejelasan rumusan dari substansi aturan hukum, sehingga mudah dipahami oleh target diberlakukannya aturan hukum.
- c. Sosialisasi yang optimal kepada seluruh target aturan hukum itu.
- d. Jika hukum yang dimaksud adalah perundang-undangan, maka seyogyanya aturannya bersifat melarang, dan jangan bersifat

---

<sup>44</sup>Soleman B Taneko, *Pokok-Pokok Studi Hukum dalam Masyarakat*, Rajawali Press, Jakarta, 1993, hlm. 47-48.

<sup>45</sup>Raida L Tobing, dkk, (Hasil Penelitian), *Efektivitas Undang-Undang Money Laundering*, Badan Pembinaan Hukum Nasional, Kementerian Hukum dan HAM RI, Jakarta, 2011, hlm. 11.

<sup>46</sup>*Ibid.* hlm. 376.

mengharuskan, sebab hukum yang bersifat melarang (prohibitor) lebih mudah dilaksanakan ketimbang hukum yang bersifat mengharuskan(mandatur).

- e. Sanksi yang diancam oleh aturan hukum itu harus dipadankan dengan sifat aturan hukum yang dilanggartersebut.
- f. Berat ringannya sanksi yang diancam dalam aturan hukum harus proporsional dan memungkinkan untukdilaksanakan.
- g. Kemungkinan bagi penegak hukum untuk memproses jika terjadi pelanggaran terhadap aturan hukum tersebut, adalah memang memungkinkan, karena tindakan yang diatur dan diancamkan sanksi, memang tindakan yang konkret, dapat dilihat, diamati, oleh karenanya memungkinkan untuk diproses dalam setiap tahapan (penyelidikan, penyidikan, penuntutan, danpenghukuman).
- h. Aturan hukum yang mengandung norma moral berwujud larangan, relatif akan jauh lebih efektif ketimbang aturan hukum yang bertentangan dengan nilai moral yang dianut oleh orang-orang yang menjadi target diberlakukannya aturantersebut.
- i. Efektif atau tidak efektifnya suatu aturan hukum secara umum, juga tergantung pada optimal dan profesional tidak aparat penegak hukum untuk menegakkan aturan hukumtersebut.
- j. Efektif atau tidaknya suatu aturan hukum secara umum, juga mensyaratkan adanya standarhidup sosio-ekonomi yang minimal



di dalam masyarakat.

Berbeda dengan pendapat dari C.G. Howard & R. S. Munnres yang berpendapat bahwa seyogyanya yang dikaji, bukan ketaatan terhadap hukum pada umumnya, melainkan ketaatan terhadap aturan hukum tertentu saja. Achmad Ali sendiri berpendapat bahwa kajian tetap dapat dilakukan terhadap keduanya<sup>47</sup>

- a. Bagaimana ketaatan terhadap hukum secara umum dan faktor-faktor apa yang mempengaruhinya;
- b. Bagaimana ketaatan terhadap suatu aturan hukum tertentu dan faktor-faktor apa yang mempengaruhinya.

Jika yang akan dikaji adalah efektivitas perundang-undangan, maka dapat dikatakan bahwa tentang efektifnya suatu perundang-undangan, banyak tergantung pada beberapa faktor, antara lain<sup>48</sup>:

- a. Pengetahuan tentang substansi (isi) perundang-undangan.
- b. Cara-cara untuk memperoleh pengetahuan tersebut.
- c. Institusi yang terkait dengan ruang lingkup perundang-undangan di dalam masyarakatnya.
- d. Bagaimana proses lahirnya suatu perundang-undangan, yang tidak boleh dilahirkan secara tergesa-gesa untuk kepentingan instan (sesaat), yang diistilahkan oleh Gunnar Myrdall sebagai *sweep legislation* (undang-undang sapu), yang memiliki kualitas buruk dan tidak sesuai

---

<sup>47</sup>*Ibid.* hlm. 376.

<sup>48</sup>*Ibid.* hlm. 378.

dengan kebutuhan masyarakat.

Jadi, Achmad Ali berpendapat bahwa pada umumnya faktor yang banyak mempengaruhi efektivitas suatu perundang-undangan adalah profesional dan optimal pelaksanaan peran, wewenang dan fungsi dari para penegak hukum, baik di dalam penjelasan tugas yang dibebankan terhadap diri mereka maupun dalam penegakan perundang-undangan tersebut<sup>49</sup>.

Sedangkan Soerjono Soekanto menggunakan tolak ukur efektivitas dalam penegakan hukum pada 5 hal yakni<sup>50</sup>:

#### 1. Faktor Hukum

Hukum berfungsi untuk keadilan, kepastian dan kemanfaatan.

Dalam praktik penyelenggaraan hukum di lapangan ada kalanya terjadi pertentangan antara kepastian hukum dan keadilan.

#### Kepastian Hukum

sifatnya konkret berwujud nyata, sedangkan keadilan bersifat abstrak sehingga ketika seseorang hakim memutuskan suatu perkara secara penerapan undang-undang saja maka ada kalanya nilai keadilan itu tidak tercapai. Maka ketika melihat suatu permasalahan mengenai hukum setidaknya keadilan menjadi

---

49. *Ibid.* hlm. 379.

50. Soerjono Soekanto. 2007. *Faktor-Faktor yang Mempengaruhi Penegakan Hukum*. Jakarta. Penerbit PT. Raja Grafindo Persada. hlm. 5.

prioritas utama. Karena hukum tidaklah semata-mata dilihat dari sudut hukum tertulis saja<sup>51</sup>.

## 2. Faktor Penegakan Hukum

Dalam berfungsinya hukum, mentalitas atau kepribadian petugas penegak hukum memainkan peranan penting, kalau peraturan sudah baik, tetapi kualitas petugas kurang baik, ada masalah. Selama ini ada kecenderungan yang kuat di kalangan masyarakat untuk mengartikan hukum sebagai petugas atau penegak hukum, artinya hukum diidentikkan dengan tingkah laku nyata petugas atau penegak hukum. Sayangnya dalam melaksanakan wewenangnya sering timbul persoalan karena sikap atau perlakuan yang dipandang melampaui wewenang atau perbuatan lainnya yang dianggap melunturkan citra dan wibawa penegak hukum. Hal ini disebabkan oleh kualitas yang rendah dari aparat penegak hukum tersebut<sup>52</sup>.

## 3. Faktor Sarana atau Fasilitas Pendukung

Faktor sarana atau fasilitas pendukung mencakup perangkat lunak dan perangkat keras, Menurut Soerjono Soekanto bahwa para penegak hukum tidak dapat bekerja dengan baik, apabila tidak dilengkapi dengan kendaraan dan alat-alat komunikasi yang proporsional. Oleh karena itu, sarana atau fasilitas mempunyai

---

<sup>51</sup>*Ibid. h. 8*

<sup>52</sup>*Ibid. h. 21*

peranan yang sangat penting di dalam penegakan hukum. Tanpa adanya sarana atau fasilitas tersebut, tidak akan mungkin penegak hukum menyerasikan peranan yang seharusnya dengan peranan yang aktual<sup>53</sup>.

#### 4. Faktor Masyarakat

Penegak hukum berasal dari masyarakat dan bertujuan untuk mencapai kedamaian di dalam masyarakat. Setiap warga masyarakat atau kelompok sedikit banyaknya mempunyai kesadaran hukum. Persoalan yang timbul adalah taraf kepatuhan hukum, yaitu kepatuhan hukum yang tinggi, sedang, atau kurang. Adanya derajat kepatuhan hukum masyarakat terhadap hukum, merupakan salah satu indikator berfungsinya hukum yang bersangkutan.

#### 5. Faktor Kebudayaan

Kebudayaan pada dasarnya mencakup nilai-nilai yang mendasari hukum yang berlaku, nilai-nilai mana yang merupakan konsepsi-konsepsi yang abstrak mengenai apa yang dianggap baik (sehingga dituruti) dan apa yang dianggap buruk (sehingga dihindari). Maka, kebudayaan Indonesia merupakan dasar atau mendasari hukum adat yang berlaku. Disamping itu berlaku pula hukum tertulis (perundang-undangan), yang dibentuk oleh golongan tertentu dalam masyarakat yang mempunyai kekuasaan

---

<sup>53</sup>*Ibid. h. 37*

dan wewenang untuk itu. Hukum perundang-undangan tersebut harus dapat mencerminkan nilai-nilai yang menjadi dasar dari hukum adat, agar hukum perundang-undangan tersebut dapat berlaku secara aktif<sup>54</sup>.

Kelima faktor di atas saling berkaitan dengan eratnya, karena menjadi hal pokok dalam penegakan hukum, serta sebagai tolok ukur dari efektifitas penegakan hukum. Dari lima faktor penegakan hukum tersebut faktor penegakan hukumnya sendiri merupakan titik sentralnya. Hal ini disebabkan oleh baik undang-undangnya disusun oleh penegak hukum, penerapannya pun dilaksanakan oleh penegak hukum dan penegakan hukumnya sendiri juga merupakan panutan oleh masyarakat luas<sup>55</sup>.

## 7. Teori Implementasi Hukum *Sebagai Applied Theory*

### a. Implementasi

Menurut Nurdin Usman dalam bukunya yang berjudul Konteks Implementasi Berbasis Kurikulum mengemukakan pendapatnya mengenai implementasi atau pelaksanaan sebagai berikut: “Implementasi adalah bermuara pada aktivitas, aksi, tindakan, atau adanya mekanisme suatu sistem. Implementasi bukan sekedar aktivitas, tetapi suatu kegiatan yang terencana dan untuk mencapai tujuan kegiatan”. Menurut Guntur Setiawan dalam bukunya yang

---

<sup>54</sup> Iffa Rohmah. 2016. *Penegakkan Hukum*. <http://pustakakaryaifa.blogspot.com>. Diakses : Pukul 12.00 WIB, Tanggal 8 Januari 2017.

<sup>55</sup> *Ibid* hlm. 53.

berjudul Implementasi Dalam Birokrasi Pembangunan mengemukakan pendapatnya mengenai implementasi atau pelaksanaan sebagai berikut: “Implementasi adalah perluasan aktivitas yang saling menyesuaikan proses interaksi antara tujuan dan tindakan untuk mencapainya serta memerlukan jaringan pelaksana, birokrasi yang efektif”<sup>56</sup>. Pengertian-pengertian di atas memperlihatkan bahwa kata implementasi bermuara pada aktivitas, adanya aksi, tindakan, atau mekanisme suatu sistem. Ungkapan mekanisme mengandung arti bahwa implementasi bukan sekadar aktivitas, tetapi suatu kegiatan yang terencana dan dilakukan secara sungguh-sungguh berdasarkan acuan norma tertentu untuk mencapai tujuan kegiatan<sup>57</sup>.

b. Hukum

Hukum dalam arti luas meliputi keseluruhan aturan normatif yang mengatur dan menjadi pedoman perilaku dalam kehidupan bermasyarakat dan bernegara dengan didukung oleh sistem sanksi tertentu terhadap setiap penyimpangan terhadapnya<sup>58</sup>. Lebih lanjut, hukum dibagi menjadi empat kelompok pengertian hukum; pertama hukum yang dibuat oleh institusi kenegaraan, dapat kita sebut Hukum Negara. Misalnya undang-undang dan yurisprudensi; kedua, hukum

---

<sup>56</sup>Prima wijaya,2012. Pengertian Implementasi Menurut Narasumber (online). <http://eprints.ung.ac.id/603/3/2013-2-74201-271409036-bab2-10012014015545.pdf>. diakses 29 Januari 2019

<sup>57</sup>Muhamad Albar, Tahun 2011-2012, *Pengertian Implementasi menurut Para Ahli (Online)*, <http://www.jualbeliforum.com/pendidikan/215357-pengertian-implementasi-menurut-para-ahli.html>, re-akses 30 Januari 2019.

<sup>58</sup>Jimly Asshiddiqie, *Hukum Tata Negara dan Pilar-Pilar Demokrasi*, Konstitusi Priss, Jakarta, 2006, hlm. 3

yang dibuat oleh dinamika kehidupan masyarakat atau yang berkembang dalam kesadaran hukum dan budaya hukum, seperti hukum adat; ketiga, hukum yang dibuat atau terbentuk sebagai bagian dari perkembangan pemikiran didunia ilmu hukum, biasanya disebut doktrin. Misalnya teori hukum fiqh mazhab Syafii yang diberlakukan sebagai hukum bagi umat Islam di Indonesia. Terakhir, hukum yang berkembang dalam praktek dunia usaha dan melibatkan peranan para profesional dibidang hukum, dapat kita sebut praktek. Misalnya perkembangan praktek hukum kontrak perdagangan<sup>59</sup>.

Kesimpulannya adalah bahwa Implementasi hukum berarti berbicara mengenai pelaksanaan hukum itu sendiri dimana hukum diciptakan untuk dilaksanakan. Hukum tidak bisa lagi disebut sebagai hukum, apabila tidak pernah dilaksanakan. Pelaksanaan hukum selalu melibatkan manusia dan tingkah lakunya. Lembaga kepolisian diberi tugas untuk menangani pelanggaran hukum, kejaksaan disusun dengan tujuan untuk mempersiapkan pemeriksaan perkara di depan sidang pengadilan.

---

<sup>59</sup>Jimly Asshiddiqie, *ibid*, hlm. 4

**G. Kerangka Pemikiran :**





## H. Metode Penelitian

Penelitian adalah “Usaha untuk menemukan, mengembangkan dan menguji kebenaran suatu pengetahuan, usaha mana dilakukan dengan menggunakan metode ilmiah”<sup>60</sup>. Penelitian dalam ilmu hukum dilakukan untuk menjawab keraguan yang timbul berkenaan dengan berlakunya hukum positif<sup>61</sup>. Penelitian dalam menemukan suatu kebenaran atau meluruskan kebenaran dilakukan oleh peneliti melalui model-model penelitian yang dapat mendukung tersusunnya disertasi ini.

Metode penelitian karya ilmiah secara umum merupakan cara yang digunakan dalam melakukan analisa-analisa terhadap suatu pokok permasalahan sehingga dapat diketahui langkah-langkah dalam mencari alternatif penyelesaian permasalahan tersebut. Metode penelitian secara umum dapat disebut sebagai suatu pendekatan umum kearah fenomena yang dipilih oleh peneliti untuk diselidiki atau suatu pedoman untuk mengarahkan penelitian<sup>62</sup>.

Padahakekatnya, metodologi penelitian sebagai cara yang lazim dipakai dalam penelitian memberikan pedoman tentang cara-cara mempelajari, menganalisa, dan memahami permasalahan-permasalahan yang ada. Sehingga dapat dikatakan bahwa suat metodologi merupakan unsur mutlak yang harus ada di dalam penelitian dan pengembangan ilmu pengetahuan. Dengan

---

<sup>60</sup>Sutrisno, Hadi, 1993, *Metodologi Research, Jilid I*, Andi Offset, Yogyakarta, hlm.4.

<sup>61</sup>Amiruddin, dan Zaenal Asikin, 2004, *Pengantar Metode Penelitian Hukum*, Raja Grafindo Persada, Jakarta, hlm. 109.

<sup>62</sup>Peter Mahmud Marzuki, 2009, *Penelitian Hukum*, Kencana, Jakarta, hlm. 63.

demikian dapat dikatakan bahwa diperlukan usaha untuk menemukan, mengembangkan dan menguji suatu kebenaran dari pengetahuan melalui suatu metode ilmiah<sup>63</sup>.

Secara harfiah istilah “metodologi” yang dilakukan oleh peneliti dalam melakukan suatu penelitian, “metodologi” berasal dari kata “metode” yang dapat diartikan sebagai “jalan ke”<sup>64</sup>. Metodologi merupakan salah satu cara yang dilakukan oleh peneliti untuk melakukan suatu penelitian ilmiah. Tujuan dari penelitian adalah untuk menemukan penemuan-penemuan baru serta informasi-informasi yang didapat melalui prosedur-prosedur penelitian yang ada, sehingga dapat menghasilkan suatu data penelitian yang valid dan dapat dipertanggungjawabkan baik dari segi ilmiah, maupun secara teoritis.

Prosedur-prosedur yang dilakukan dalam penelitian diharapkan dapat dikaji lebih mendalam serta orang lain dapat mengikuti maupun mengulangi penelitian yang telah dilakukan, sehingga dapat memperkaya penelitian serta data yang akan dihasilkan dari suatu penelitian. Penelitian yang berkelanjutan diharapkan menjadi suatu dorongan untuk melakukan pengujian-pengujian terhadap penelitian yang telah dilakukan sehingga dari segi keilmuan akan terus berkembang dengan menguji kesahihan (validitas) dari suatu penelitian.

Berdasarkan latar belakang dan metode penelitian maka dalam penelitian ini, peneliti menggunakan metode penelitian hukum Yuridis sosiologis. Beberapa

---

<sup>63</sup>Sutrisno, Hadi, *Op. Cit.*, hlm.4.

<sup>64</sup>Soerjono, Soekanto, 1986, *Pengantar Penelitian Hukum*, UI-Press, Jakarta, hlm, 5.

contoh isu-isu hukum (*Legal Issues*) yang dapat diangkat dalam penelitian sosiologis, dapat dilihat bahwa ruang lingkup yang menjadi permasalahan kemasyarakatan hukum sangat luas<sup>65</sup>

Penelitian ini menggunakan bahan hukum primer dan bahan hukum sekunder, bahan hukum primer merupakan bahan hukum yang akan diperoleh dari wawancara langsung dengan stakeholders yang terkait dengan obyek penelitian.<sup>66</sup>Sedangkan bahan hukum sekunder merupakan bahan hukum yang terdiri atas buku-buku teks (*textbooks*) yang ditulis para ahli hukum yang mempunyai pengaruh (*de herseende leer*), jurnal-jurnal hukum, yurisprudensi, dan hasil-hasil symposium mutakhir yang berkaitan dengan topik penelitian<sup>67</sup>.

## 1. Paradigma Penelitian

Paradigma sejatinya merupakan suatu sistem filosofis ‘payung’ yang meliputi ontologi, epistemologi, dan metodologi tertentu. Masing-masingnya terdiri dari serangkaian ‘*belief* dasar’ atau *world view* yang tidak dapat begitu saja dipertukarkan (dengan ‘*belief* dasar’ atau *world view* dari ontologi, epistemologi, dan metodologi paradigma lainnya). Lebih daripada sekedar kumpulan teori, paradigma dengan demikian mencakup berbagai komponen praktek-praktek ilmiah di dalam sejumlah bidang kajian yang terspesialisasi. Paradigma juga akan, diantaranya, menggariskan tolok ukur, mendefinisikan standar ketepatan yang dibutuhkan, menetapkan metodologi

---

<sup>65</sup> Johnny Ibrahim, *Op Cit.*, hlm.284.

<sup>66</sup> *Ibid.*, hlm., 295.

<sup>67</sup> *Ibid.*, hlm., 296.

mana yang akan dipilih untuk diterapkan, atau cara bagaimana hasil penelitian akan diinterpretasi<sup>68</sup>.

Studi ini bertitik tolak dari paradigma konstruktivisme (*legal constructivisme*) yang melihat kebenaran suatu realita hukum bersifat relatif, berlaku sesuai konteks spesifik yang dinilai relevan oleh pelaku sosial. Realitas hukum merupakan realitas majemuk yang beragam berdasarkan pengalaman sosial individu. Realitas tersebut merupakan konstruksi mental manusia sehingga penelitian ini memberi empati dan interaksi yang dialektik antara peneliti dan yang diteliti untuk merekonstruksi realitas hukum melalui metode kualitatif<sup>69</sup>.

Oleh karena itu dalam paradigma konstruktivisme ini, realitas yang diamati oleh peneliti tidak bisa digeneralisasikan. Hal ini karena tiap fenomena sesungguhnya merupakan hasil konstruksi (persepsi) masing-masing individu atau masyarakat, dimana konstruksi (persepsi) itu muncul sebagai “*resultante*” dari pengalaman sosial, agama, budaya, sistem nilai-nilai lainnya dan bersifat lokal. Peneliti yang menggunakan paradigma konstruktivisme ini harus bisa mengungkap hal-hal yang tidak kasat mata. Penelitiannya harus mampu mengungkap pengalaman sosial, aspirasi atau apapun yang tidak kasat mata tetapi menentukan sikap-sikap, perilaku maupun tindakan objek peneliti. Dengan demikian di sini ada subjektivitas

---

<sup>68</sup> Erlyn Indarti, *Diskresi dan Paradigma Suatu Telaah Filsafat Hukum*, Pidato Pengukuhan Jabatan Guru Besar dalam Filsafat Hukum pada Fakultas Hukum Universitas Diponegoro, Semarang, 2010, hlm; 4.

<sup>69</sup> Esmi Warassih, *Penelitian Socio Legal, Makalah Workshop Pemutakhiran Metodologi Hukum*, Bandung, 2006, hlm; 7.

dari peneliti terutama untuk menafsirkan hal-hal yang tidak kasat mata tadi. Jadi diperlukan adanya interaksi subjektif antar keduanya. Disinilah kemudian, konstruktivisme menerapkan metode hermeneutik dan dialektika dalam proses pencapaian kebenaran. Hermeneutik, dilakukan melalui identifikasi kebenaran/ konstruksi pendapat orang per orang. Akan tetapi ini butuh waktu yang lama. Dialektika, dilakukan dengan membandingkan pendapat untuk memperoleh konsensus<sup>70</sup>.

Berdasarkan uraian di atas, menurut E. G. Guba dan Y.S Lincoln<sup>71</sup>, secara ontologi yaitu relativisme, pemahaman realitas yang dikonstruksikan berdasarkan pengalaman sosial individual secara lokal dan spesifik. Secara epistemologi merupakan transaksional/ subjektif terhadap temuan-temuan yang diciptakan atau peneliti dan objek investigasi terkait secara interaksi sehingga temuan dicipta atau dikonstruksi bersama dan metodologi secara menggunakan hermeneutics/ dialektis yaitu konstruksi ditelusuri melalui

---

<sup>70</sup> Paradigma konstruktivisme boleh disebut sebagai penyangkalan terhadap paradigma positivisme. Apabila di dalam paradigma positivisme diyakini bahwa realitas itu bisa diamati berulang-ulang dan hasilnya sama dan bisa digeneralisasikan. Maka paradigma konstruktivisme menyangkalnya. Konstruktivisme memahami kebenaran realitas bersifat relatif, berlaku sesuai dengan konteks spesifik yang relevan dengan perilaku sosial. Konstruktivisme, dengan demikian menolak generalisasi untuk berupaya menghasilkan deskripsi yang unik. Lihat, Adji Samekto, *Negara dalam Dimensi Hukum Internasional*, PT Citra Aditya Bakti, Bandung 2009

<sup>71</sup>Guba, E.G & Lincoln Y.S, 1981.*Effektif Evaluation. Improving The Usefulness Of Evaluations Result Through Responsive And Naturalistic Approaches*.Jassey-Bass Inc. Publisher. membedakan paradigma berdasarkan pada jawaban masing-masing terhadap 3 ‘pertanyaan mendasar’ yang menyangkut:

- (a) Bentuk dan sifat realitas, berikut apa yang dapat diketahui mengenai hal itu (disebut pertanyaan ‘ontologis’);
- (b) Sifat hubungan atau relasi antara individu atau kelompok masyarakat dengan lingkungan atau segala yang ada di luar dirinya, termasuk apa yang dapat diketahui tentang hal ini (disebut sebagai pertanyaan ‘epistemologis’, ke dalam mana termasuk pula pertanyaan ‘aksiologis’);
- (c) Cara bagaimana individu atau kelompok masyarakat (tentunya termasuk peneliti) mendapatkan jawab atas apa yang ingin diketahuinya tertentu (disebut sebagai pertanyaan ‘metodologis’).

interaksi antara peneliti dan objek investigasi dengan teknik hermeneutics dan pertukaran dialektikal ‘konstruksi’ diinterpretasi<sup>72</sup>.

Demikian pula dalam penelitian ini digunakan paradigma konstruktivisme. Hal ini dikarenakan persoalan hukum merupakan realitas yang diamati oleh peneliti bersifat relatif dan tidak bisa digeneralisasikan. Penelitian atau investigasi terhadap hukum dan/atau permasalahan yang dihadapi masyarakat di dalam paradigma konstruktivisme bertujuan untuk ‘memahami’ hukum di dalam konteks permasalahan sosial yang berkembang di tengah masyarakat. Dengan ini, penelitian atau investigasi diarahkan untuk melakukan rekonstruksi terhadap konstruksi perlindungan perempuan dari kekerasan fisik.

## **2. Jenis Penelitian**

Jenis penelitian hukum yang digunakan adalah non doktrinal. Dalam penelitian hukum non doktrinal ini hukum dikonsepsikan sebagai manifestasi makna-makna simbolik para pelaku sosial sebagaimana tampak dalam interaksi antar mereka. Bahwa realitas kehidupan yang sesungguhnya itu tidaklah eksis dalam alam empiris yang juga alam amatan itu, dan menampak dalam wujud perilaku yang terpola dan terstruktur secara objektif (apalagi normatif) dan karenanya bisa diukur-ukur untuk menghasilkan data-data yang kuantitatif. Melainkan realitas kehidupan itu sesungguhnya hanya eksis dalam alam makna yang menampak dalam bentuk simbol-simbol yang

---

<sup>72</sup> E. G. Guba dan Y. S. Lincoln, *Kontroversi Paradigmatik, Kontradiksi dan Arus Perpaduan Baru*, dalam Norman K. Denzin dan Y. S. Lincoln, *The Sage Handbook Of Qualitative Research Edisi Ketiga*, dialihbahasakan oleh Dariyatno, (Yogyakarta: Pustaka Pelajar, 2011), halaman 207.

hanya bisa dimengerti sesudah ditafsir. Maka realitas yang demikian itu tidaklah dapat dengan mudah “ditangkap” lewat pengamatan dan pengukuran dari luar. Alih-alih begitu realitas-realitas itu hanya mungkin “ditangkap” lewat pengalaman dan penghayatan-penghayatan internal yang membuahkan gambaran pemahaman yang lengkap<sup>73</sup>.

### **3. Sifat Penelitian**

Dalam penelitian hukum non doktinal dengan menggunakan pendekatan *yuridis sosiologis*, sifat penelitian adalah eksplanatoris dalam menjelaskan rekonstruksi kebijakan perlindungan perempuan dari kekerasan fisik saat ini. Untuk kemudian mengeksplorasi dan mendeskripsikan mengapa Pelaksanaan Kebijakan Perlindungan Perempuan Dari Kekerasan Fisik Di Indonesia saat ini berjalan tidak efektif. Selanjutnya sifat penelitian ini adalah membangun konstruksi Pelaksanaan Kebijakan Perlindungan Perempuan Dari Kekerasan Fisik Di Indonesia pada masa akan datang sehingga dapat memeberikan rasa keadilan.

### **4. Metode Pendekatan**

Dalam penelitian hukum, pendekatan penelitian merupakan anak tangga untuk menentukan teori penelitian yang akan dipakai. Pendekatan penelitian berguna untuk membatasi peneliti mengeksplorasi landasan

---

<sup>73</sup> Soetandyo Wignjosebroto, *Hukum, Paradigma, Metode dan Dinamika Masalahnya*, (Jakarta: HUMA, 2002), hlm 198.

konseptual yang kelak bisa membedah objek penelitian. Pendekatan penelitian dipakai untuk menentukan dari sisi mana objek penelitian akan dikaji<sup>74</sup>.

Pendekatan yang digunakan dalam penelitian hukum ini adalah *yuridis sosiologis*<sup>75</sup>, yaitu pendekatan yang dilakukan untuk memahami hukum dalam konteks, yaitu konteks masyarakatnya. Pada pendekatan *socio legal research* berarti terdapat dua aspek penelitian. *Pertama*, aspek *legal research*, yaitu objek penelitian tetap ada yang berupa hukum dalam arti “*norm*” atau peraturan perundang-undangan, dan *Kedua*, aspek *socio research*, yaitu digunakannya metode dan teori ilmu-ilmu sosial tentang hukum untuk membantu peneliti dalam melakukan analisis<sup>76</sup>.

Hukum dapat dipelajari baik dari perspektif ilmu hukum atau ilmu sosial, maupun kombinasi diantara keduanya. Studi sosio legal merupakan kajian terhadap hukum dengan menggunakan pendekatan ilmu hukum maupun ilmu-ilmu sosial. *Legal research* merupakan studi tekstual, pasal-pasal dalam peraturan perundang-undangan dan kebijakan dapat dianalisis secara kritikal dan dijelaskan makna dan implikasinya terhadap subjek hukum

---

<sup>74</sup>M. Syamsudin, *Operasionalisasi Penelitian Hukum*, (Jakarta: RajaGrafindo Persada, 2007), hlm; 56.

<sup>75</sup>Secara khusus, kegagalan gerakan Pembangunan Hukum di banyak negara berkembang, menunjukkan bahwa dalam konteks tertentu baik dalam ranah teoritikal maupun praktikal, studi hukum arus utama tidak dapat menjawab berbagai persoalan keadilan yang menyangkut kaum terpinggirkan. Banyak persoalan kemasyarakatan yang sangat rumit dan tidak bisa dijawab secara tekstual dan monodisiplin, dan dalam situasi seperti ini penjelasan yang lebih mendasar dan mencerahkan bisa didapatkan secara interdisipliner. Oleh karenanya dibutuhkan suatu pendekatan hukum yang bisa menjelaskan hubungan antara hukum dan masyarakat. Lihat, Sulistyowati Irianto, *Memperkenalkan Studi Sosiolegal dan Implikasi Metodologinya*, dalam Sulistyowati Irianto dan Shidarta, *Metode Penelitian Hukum, Konstelasi dan Refleksi*, (Jakarta: Yayasan Pustaka Obor Indonesia, 2013), h1m;73.

<sup>76</sup> Zamroni, *Pengembangan Pengantar Teori Sosial*, (Yogyakarta: Tiara Yoga, 1992) hlm; 80-81.



(termasuk kelompok yang terpinggirkan). Dalam hal ini dapat dijelaskan bagaimanakah makna yang terkandung dalam pasal-pasal tersebut. Oleh karena itu studi *socio legal* juga berurusan dengan jantung persoalan dalam studi hukum, yaitu membahas konstitusi sampai peraturan perundang-undangan pada tingkat paling rendah seperti peraturan desa<sup>77</sup>.

*Kedua, yuridis sosiologis* yaitu studi hukum dibutuhkan pendekatan interdisipliner, yaitu konsep dan teori dari berbagai disiplin ilmu dikombinasikan dan digabungkan untuk mengkaji fenomena hukum, yang tidak diisolasi dari konteks-konteks sosial, politik, ekonomi, budaya, di mana hukum itu berada<sup>78</sup>. Mengutip pendapat Wheeler dan Thomas, studi sosio legal adalah suatu pendekatan alternatif yang menguji studi doktrinal terhadap hukum. Kata “*socio*” dalam *sociolegal studies* merepresentasikan antar konteks di mana hukum berada (*an interface with a context within which law exists*)<sup>79</sup>. Oleh Brian Z. Tamanaha dikatakan bahwa hukum dan masyarakat memiliki bingkai yang disebut “*The Law Society Framework*” yang memiliki karakteristik hubungan tertentu. Hubungan tersebut ditunjukkan dengan dua komponen dasar. Komponen pertama terdiri dari dua tema pokok yaitu ide yang menyatakan bahwa hukum adalah cermin masyarakat dan ide bahwa fungsi hukum adalah untuk mempertahankan “*social order*”. Komponen

---

<sup>77</sup> Sulistyowati Irianto, *Memperkenalkan Studi Sosiolegal dan Implikasi Metodologinya*, dalam Sulistyowati Irianto dan Shidarta, *Metode Penelitian Hukum, Konstelasi dan Refleksi*, (Jakarta: Yayasan Pustaka Obor Indonesia, 2013), hlm; 177-178.

<sup>78</sup> *Ibid*, hlm; 174.

<sup>79</sup> Reza Banakar dan Max Travers, *Law, Sociology, and Method*, dalam Reza Banakar dan Max Travers (ed), *Theory and Method in Socio Legal Research*, (Oxford: Hart Publishing Oxford and Portland Oregon), 2005, hlm; 1-26.

kedua terdiri dari tiga elemen, yaitu *custom/consent*, *morality/reason*, dan *positive law*. *custom/consent* dan *morality/reason* dapat dipahami dalam pemikiran Donald Black sebagai *culture*.

Dalam penelitian ini akan dikaji dengan menggunakan pendekatan ilmu hukum maupun ilmu-ilmu sosial khususnya terkait Pelaksanaan Kebijakan Perlindungan Perempuan Dari Kekerasan Fisik Di Indonesia yang berbasis nilai keadilan.

Dalam penelitian ini menggunakan pendekatan penelitian komparasi dengan membandingkan konsep cara yang dilakukan negara lain dalam hal kebijakan perlindungan perempuan dari kekerasan fisik. Diuraikan dalam Sudijono (2010:274): Berbicara tentang pengertian Penelitian Komparasi, Dr. Ny. Suharsimi Arikunto dalam bukunya *Prosedur Penelitian: Suatu Pendekatan Praktik* (1983) sambil mengutip Pidato Pengukuhkan Dra. Aswami Sudjud berjudul "Beberapa Pemikiran tentang Penelitian Komparasi", menjelaskan bahwa Penelitian Komparasi pada pokoknya adalah penelitian yang berusaha untuk menemukan persamaan dan perbedaan tentang benda, tentang orang, tentang prosesur kerja, tentang ide, kritik terhadap orang, kelompok, terhadap suatu ide atau suatu prosedur kerja. Dapat juga dilaksanakan dengan maksud membandingkan kesamaan pandangan dan perubahan pandangan orang, grup, atau negara terhadap kasus, terhadap peristiwa, atau terhadap ide<sup>80</sup>.

---

<sup>80</sup>Suharsimi Arikunto. 2010. *Prosedur penelitian suatu pendekatan praktik*. Rieneka Cipta Jakarta. h. 310.

Suharsimi selanjutnya mengemukakan, apabila dikaitkan dengan pendapat Van Dalen tentang jenis-jenis interrelationship studies, maka penelitian komparatif boleh jadi bisa dimaksudkan sebagai penelitian causal comparative studies, yang pada pokoknya ingin membandingkan dua atau tiga kejadian dengan melihat penyebabnya<sup>81</sup>.

Pendekatan secara yuridis empiris disebut juga dengan sosiologis (field research) Dilakukan dengan cara mengadakan penelitian secara langsung kelapangan, yaitu dengan melihat penerapan peraturan perundang-undangan atau aturan hukum yang lain yang berkaitan dengan kebijakan perlindungan perempuan dalam kekerasan fisik.

## 5. Instrumen dan Domain Penelitian

### a. Instrumen Penelitian

Instrumen penelitian adalah peneliti sendiri. Pada penelitian kualitatif interpretif atau konstruktivis maka motif penelitian adalah untuk *a. to explore, b. to ctitizise, c. to understand.*

### b. Domain Penelitian

Objek yang diteliti berupa domain-domain atau situasi sosial tertentu yang meliputi tempat, pelaku, dan kegiatan. Domain tersebut terdiri dari:

- 1) Lembaga Pembuat Hukum (*Law Making Institution*);

---

<sup>81</sup>Sudijono, Anas. 2010. *Pengantar Statistik Pendidikan*. Jakarta: PT. RajaGrafindo Persada. h.274

- 2) Pemegang Peran (*Role Occupant*), yang didalamnya termasuk Polrestabes Semarang, Komnas Perempuan, Walikota Semarang, dan Anggota DPRD Kota Semarang.
- 3) Domain Kepakaran, yang terdiri dari informan pakar dari beberapa ilmu yaitu Hukum dan Kebijakan Publik, Hukum Administrasi Negara dan Hukum Tata Negara, dan Hukum Pidana.

## **6. *Social Setting***

Untuk memperoleh data dalam rangka mencapai tujuan penelitian, maka *social setting* penelitian adalah

- a. Dalam penelitian ini, wilayah Kota Semarang sebagai *social setting* penelitian terkait Pelaksanaan Kebijakan Perlindungan Perempuan Dari Kekerasan Fisik Di Kota Semarang.
- b. Kepolisian Resort Kota Besar Semarang dan Komnas Perempuan.
- c. DPRD dan Walikota Semarang sebagai lembaga yang membuat kebijakan terkait Pelaksanaan Kebijakan Perlindungan Perempuan Dari Kekerasan Fisik Di Kota Semarang.

## **7. Sumber Data Penelitian**

Dalam penelitian pada umumnya dibedakan antara data yang diperoleh secara langsung dari masyarakat dan dari bahan-bahan pustaka. Yang diperoleh langsung dari masyarakat dinamakan data primer (atau data dasar), sehingga data penelitian pada disertasi ini bukan hanya berupa angka-angka untuk keperluan analisis kuantitatif statistik akan tetapi data tersebut adalah informasi yang berupa kata-kata atau disebut data kualitatif. Untuk melakukan penelitian ini

maka berdasarkan sumbernya digunakan data berupa hasil wawancara dengan masyarakat yang merasakan langsung dampak dari adanya birokrasi dalam hal Pelaksanaan Kebijakan Perlindungan Perempuan Dari Kekerasan Fisik Di Indonesia, Polisi Polrestabes Semarang, DPRD dan Walikota Semarang. Selain itu, didukung oleh data-data berupa peraturan perundang-undangan terkait dan referensi berupa buku-buku terkait. Selanjutnya yang diperoleh dari bahan-bahan pustaka lazimnya dinamakan data sekunder.<sup>82</sup>

Data dalam penulisan ini adalah data sekunder, yaitu bahan pustaka yang mencakup dokumen-dokumen resmi, buku-buku perpustakaan, peraturan perundang-undangan, karya ilmiah, artikel-artikel, serta dokumen yang berkaitan dengan materi penelitian. Dari bahan hukum sekunder tersebut mencakup tiga bagian, yaitu:<sup>83</sup>

a. Bahan Hukum Primer

Bahan Hukum Primer adalah bahan hukum yang merupakan hasil dari tindakan atau kegiatan yang dilakukan oleh lembaga yang berwenang untuk itu. Bahan hukum primer, yaitu bahan-bahan hukum yang mengikat. Bahan hukum primer yang digunakan dalam penelitian ini terdiri dari peraturan perundang-undangan yaitu:

- 1) Undang-Undang Dasar Negara Republik Indonesia Tahun 1945.
- 2) KUHP

---

<sup>82</sup>Soerjono Soekanto dan Sri Mamudji, 2011, *Penelitian Hukum Normatif, Suatu Tinjauan Singkat*, Jakarta: Raja Grafindo Persada, hlm. 12.

<sup>83</sup>*Ibid.*, hlm. 13

- 3) Undang-Undang Nomer 7 Tahun 1984 tentang Penghapusan Segala Bentuk Diskriminasi Terhadap Perempuan
- 4) Undang-undang Nomor 23 Tahun 2004 tentang Penghapusan Kekerasan Dalam Rumah Tangga

b. Bahan Hukum Sekunder

Bahan hukum sekunder, yang memberikan penjelasan mengenai bahan hukum primer, yaitu bahan hukum yang dapat memberikan penjelasan terhadap bahan hukum primer. Bahan hukum sekunder dapat berupa: Buku-buku Hukum; Jurnal-jurnal Hukum; Karya Tulis Hukum atau Pandangan Ahli Hukum yang termuat dalam media masa, Internet.

c. Bahan Hukum Tertier

Bahan hukum tertier, yakni bahan yang memberikan petunjuk maupun penjelasan terhadap hukum primer dan sekunder; contohnya adalah kamus, ensiklopedia, indeks kumulatif dan seterusnya.

## 8. Teknik Pengumpulan Data

Teknik pengumpulan data yang dilakukan adalah kegiatan-kegiatan observasi, wawancara mendalam (*indepth interview*), visual, interpretasi dokumen (teks) dan material, serta pengalaman individu sebagai pemegang peran tertentu dalam masyarakat dan kelembagaan (*personal experience*). Dalam melakukan *observasi*, Akan terjadi proses interaksi dialog antara peneliti dan para informan. Hal ini terjadi karena instrumen utama (*key informan*) dalam pengumpulan data. Beberapa informasi yang diperoleh dari hasil observasi adalah ruang (tempat), pelaku, kegiatan, objek, perbuatan,

kejadian atau peristiwa, waktu, dan persepsi. Informan pertama ditentukan secara *snowball*, sesuai dengan kebutuhan penelitian ini. Selanjutnya akan dilakukan kajian hukum secara normatif dan empiris dalam proses analisis pelayanan publik birokrasi dalam pengembangan infrastruktur dengan menggunakan teknik-teknik analisis data yang deduktif maupun induktif. Adapun teknik pengecekan keabsahan data yang akan dipakai teknik triangulasi data<sup>84</sup>.

## 9. Analisis dan Validasi Data

Proses analisis data dalam penelitian ini menggunakan deskriptif kualitatif akan dijalankan menurut prosedur berikut, yaitu: a) Membuat catatan-catatan dari hasil pengumpulan data, melakukan *coding*, agar sumber datanya tetap dapat ditelusuri. b) Mengumpulkan, membagi secara rinci, mengklasifikasikan data sesuai dengan permasalahan penelitian, menafsirkan, mencari makna, dan menemukan pola beserta hubungan-hubungan antara masing-masing kategori data sehingga dapat ditemukan model baru yang menjadi tujuan penelitian. Untuk menetapkan keabsahan data diperlukan teknik pemeriksaan yang didasarkan pada derajat kepercayaan (*credibility*), peralihan (*transferability*), ketergantungan (*dependability*) dan kepastian (*confirmability*). Keabsahan data dalam penelitian ini bertumpu pada derajat kepercayaan melalui teknik pemeriksaan keabsahan ketekunan pengamatan dan triangulasi. Melalui teknik pemeriksaan ketekunan pengamatan akan diperoleh ciri-ciri dan unsur relevan dengan pokok

---

<sup>84</sup> J. Moleong.Lexy, *Metodologi Penelitian Qualitative*, (Bandung: PT Remaja Rosdakarya, 1996), hlm; 22.

permasalahan penelitian dan kemudian dirinci serta diobservasi secara mendalam. Setelah dianalisis, dievaluasi serta dicek keabsahannya melalui pemeriksaan dan diskusi, data yang diperoleh akan dipresentasikan dengan gaya tertentu<sup>85</sup>.

### I. Orisinalitas Penelitian

Dalam Rangka mengetahui orisinalitas dari penelitian ini, maka penulis melakukan penelusuran penelitian sebagaimana terjabar dalam table di bawah ini:

**Tabel 1.5 Orisinalitas Penelitian**

PENELITIAN SEBELUMNYA				PENELITIAN INI
No	Peneliti/Penulis	Judul Penelitian	Hasil Penelitian	Kebaruan
1	Zulfatun Ni'mah (Disertasi) Universitas Gadjah Mada 2017	Perlindungan Hukum Terhadap Perempuan Dalam Perceraian Sepihak Ditinjau Dari Perspektif Gender (Studi Kasus pada Masyarakat Sasak di Pulau Lombok)	Membahas Mengenai : bahwa perlindungan hukum terhadap perempuan yang dicerai sepihak menunjukkan adanya ketimpangan gender. Hal ini ditandai oleh: 1) kurang memadainya akses perempuan yang dicerai sepihak terhadap informasi hukum yang melindungi hak-haknya akibat perceraian; 2) lemahnya kemampuan partisipasi perempuan yang dicerai sepihak dalam upaya pemenuhan hak-haknya. 3) Berdasarkan hasil tersebut, penelitian ini memandang penting diformulasikannya rekonstruksi perlindungan hukum di masa yang akan datang guna memudahkan	Membahas mengenai : Rekonstruksi kebijakan perlindungan perempuan dari kekerasan fisik yang berbasis nilai keadilan

<sup>85</sup> Vredentberg, *Metode dan Teknik Penelitian Masyarakat*, (Jakarta: Gramedia, 1999), hlm; 89.



			perempuan mendapatkan hak-haknya dalam tiga ranah, yaitu substansi hukum, struktur hukum dan budaya hukum	
2	Amalia Diamantina <b>(Disertasi)</b> <b>Universitas</b> <b>Diponegoro</b> 2015	Perlindungan Hak Perempuan Dalam Konteks Hukum Kewarganegaraan Yang Berkeadilan Dalam Perkawinan Campuran	Membahas mengenai: Hasil penelitian menunjukkan bahwa Pasal 26 yang mengatur hak kewarganegaraan secara setara antara pria dan wanita dalam pernikahan campuran adalah diskriminatif mengingat posisi rentan wanita dalam kehidupan, terutama dalam pernikahan campuran. Berdasarkan hal itu dan studi tentang undang-undang yang relevan, inkonsistensi ditemukan dalam pengaturan hak kewarganegaraan dalam pernikahan campuran, serta kurangnya peran negara dalam perlindungan hak kewarganegaraan wanita dalam pernikahan campuran. Sebagaimana diatur dalam pasal 4 dan 7 CEDAW, negara yang meratifikasi CEDAW memiliki konsekuensi tertentu untuk melakukan tindakan yang tepat untuk menghilangkan diskriminasi. Selanjutnya, untuk memastikan hak kewarganegaraan perempuan dalam pernikahan campuran, lebih baik pasal 28 H (2) UUD NRI tahun 1945 dapat digunakan sebagai dasar untuk melaksanakan tindakan afirmatif diperlukan dalam	Membahas mengenai : Rekonstruksi kebijakan perlindungan perempuan dari kekerasan fisik yang berbasis nilai keadilan

			<p>peraturan kewarganegaraan perempuan dalam pernikahan campuran sehingga mereka masih bisa memiliki kewarganegaraan Indonesia mereka ketika menerima kewarganegaraan suami mereka. Implikasi teoretis dari penelitian ini adalah memperluas studi tentang perlindungan hak asasi manusia, prinsip dasar perlindungan hak asasi manusia kepada wanita, dan studi hukum kewarganegaraan dalam berbagai aspeknya. Implikasi praktisnya adalah pentingnya untuk mengubah UU No. 12 tahun 2006 tentang Kewarganegaraan Indonesia khususnya yang berkaitan dengan hak kewarganegaraan wanita dalam perkawinan campuran.</p>	
3	<p>Bustanul Arifin &amp; Lukman Santoso</p> <p><b>De Jure : Jurnal Hukum dan Syari'ah</b> 2016</p>	<p>Perlindungan Perempuan Korban Kekerasan Dalam Rumah Tangga Perspektif Hukum Islam</p>	<p>Konteks perlindungan perempuan dalam rumah tangga, teks-teks al-Qur'an memberikan banyak jawaban yang mengharuskan perwujudan hubungan rumah tangga secara ma'ruf dalam arti setara, adil dan demokratis. Hal ini menegaskan bahwa hukum Islam membawa misi perlindungan, yaitu sebagai rahmat bagi seluruh manusia di muka bumi. Hal ini juga diharmonisasikan dengan hukum perlindungan perempuan yang berlaku di Indonesia saat ini</p>	<p>Membahas mengenai : Rekonstruksi kebijakan perlindungan perempuan dari kekerasan fisik yang berbasis nilai keadilan</p>

4	<p>Maisah dan Yenti,SS (<b>Journal Esensia</b>) IAIN Sultan Thaha Syaifuddin Jambi 2016</p>	<p>Dampak Psikologis Korban Kekerasan Dalam Rumah Tangga Di Kota Jambi</p>	<p>Membahas mengenai: Terungkap 98 kasus KDRT yang terjadi sepanjang tahun 2015 di Kota Jambi. Kekerasan fisik saja, ada juga kekerasan fisik, dan ada juga kekerasan yang terjadi keduanya yaitu fisik dan psikis. Sementara yang menjadi faktor penyebab KDRT 65% masalah ekonomi, 20% masalah perselingkuhan dan 10% perbedaan pendapat yang tidak satu visi dan misi lagi dalam membangun rumah tangga, 7% masalah penelantaran. Data tersebut sesuai dengan hasil studi pendahuluan peneliti yang tercantum pada bab latar belakang masalah yaitu adalah 98 kasus KDRT yang terjadi di Kota Jambi sepanjang tahun 2015. Untuk penanganan KDRT dapat berupa; Perlindungan dari keluarga, kepolisian, kejaksaan, advokasi, lembaga sosial, atau pihak lainnya. Berdasarkan penetapan pemerintah perlindungan dari pengadilan, Pelayanan kesehatan sesuai dengan kebutuhan medis, Penanganan secara khusus berkaitan dengan kerahsiaan korban, Pendampingan oleh pekerja sosial dan bantuan hukum pada setiap tingkat proses pemeriksaan sesuai dengan ketentuan peraturan perundangundangan, Pelayanan bimbingan rohani.</p>	<p>Membahas mengenai : Rekonstruksi kebijakan perlindungan perempuan dari kekerasan fisik yang berbasis nilai keadilan</p>
---	---	--	---	--

## **J. Sistematika Penelitian**

Bab I. Pendahuluan, yang menguraikan tentang Latar Belakang Masalah, Perumusan Masalah, Tujuan Penelitian Disertasi, Kegunaan Penelitian serta Sistematika Penulisan Disertasi tentang Rekonstruksi Kebijakan Perlindungan Dari Kekerasan Fisik Yang Berbasis Nilai Keadilan.

Bab II. Tinjauan Pustaka, yang menguraikan teori yang berkaitan dengan rekonstruksi kebijakan perlindungan dari kekerasan fisik yang berbasis nilai keadilan.

Bab III berisi pelaksanaan kebijakan perlindungan dari Kekerasan Fisik di Indonesia selama ini.

Bab IV berisi tentang pelaksanaan kebijakan perlindungan dari Kekerasan Fisik tidak berjalan efektif.

Bab V berisi rekonstruksi kebijakan perlindungan dari kekerasan fisik yang berbasis nilai keadilan.

Bab VI Penutup yang merupakan bab terakhir yang berisi mengenai Simpulan, Saran-saran dan Implikasi Kajian Disertasi.