

BAB I

PENDAHULUAN

1.1 Latar Belakang Masalah

Penegakan hukum melalui lembaga-lembaga peradilan dan kekuasaan kehakiman yang ada masih jauh dari harapan masyarakat kurang dapat berfungsi sebagaimana yang dihapkan masyarakat pencari keadilan. Sebagian besar orang yang hidup di negeri ini terutama yang berkecimpung di bidang penegakan hukum lupa bahwa tujuan hukum adalah membahagiakan masyarakat (*the greatest happiness for the greatest number of people*) dan menyejahterakan masyarakat (*human welfare*). “Pertimbangan Keadilan” (*Gerechtigkeit*) merupakan salah satu tujuan hukum yang utama di samping “kepastian hukum” (*Rechtssicherheit*) dan kemanfaatan (*Zweckmassigkeit*).¹

Kenyataannya, aturan-aturan hukum terus diotak-atik hanya untuk strategi memenangkan sebuah kasus sesuai dengan kepentingannya dan tidak lagi untuk sebuah keadilan, sehingga semakin diperkuatlah idiom orang Latin kuno “*summum jus summa injuria*”,² yaitu sebuah keadilan tertinggi adalah sebuah ketidak adilan tertinggi. Bisa diduga mereka sadar karena adanya potensi ketidak adilan yang inheren dalam rumusan hukum, potensi itu ada karena adanya ketegangan di antara dua cita-cita kembar hukum yaitu antara kepastian dan keadilan.

¹ Boy Nurdin, *Kedudukan dan Fungsi Hakim Dalam Penegakan Hukum di Indonesia*, Penerbit P.T. Alumni, Bandung – 2012, h. 6

² Ibid, h. 6

Menurut Satjipto Rahardjo yang dikutip oleh Boy Nurdin menyatakan bahwa “harapan rakyat Indonesia akan munculnya supremasi hukum adalah harapan yang sia-sia, sebab kehidupan hukum Indonesia sudah mengalami demoralisasi dalam multidimensi”.³ “*Equality before the law,*” seolah-olah sudah dinisbikan. Hukum tidak lagi sama pada setiap orang, sementara para hakim dan aparat penegak hukum lainnya sudah melupakan pentingnya nurani dalam setiap kasus. Padahal kemampuan menegakan hukum, khususnya dalam keberhasilan pemberantasan KKN (Korupsi, Kolusi dan Nepotisme) merupakan satu indikator utama yang dapat menentukan kepercayaan publik, baik domestik maupun internasional terhadap Indonesia.

Apabila kehidupan dan praktik hukum di Indonesia terus seperti sekarang ini, dikawatirkan Indonesia akan menjadi negara hukum “kacangan” atau “picisan”.⁴ Penerapan hukum yang baik, semestinya tidak hanya berdasarkan yuridis formilnya saja tetapi harus juga memperhatikan unsur-unsur historisnya, filosofisnya, maupun sosiologisnya sehingga tercapai apa yang dinamakan *sociological jurisprudence*. Hukum yang baik adalah hukum yang sesuai dengan kehendak masyarakat, itu tak boleh diabaikan dalam penegakkan dan penerapan sebuah hukum, sehingga perlu dipahami secara utuh bahwa penegakan dan penerapan hukum selain unsur terpenting kepastian, juga tak kalah pentingnya rasa keadilan itu sendiri.

³ Ibid, h. 6

⁴ Ibid, h. 7

Perkembangan pemikiran tentang pembaharuan hukum pidana sekarang merupakan suatu kebutuhan dan keharusan guna mencapai tujuan dari pidana, tindakan, kebijakan, dan pemidanaan. Kebutuhan tersebut sejalan dengan keinginan yang kuat untuk mewujudkan suatu penegakan hukum (law enforcement) terhadap setiap bentuk pelanggaran hukum dan memberikan perlindungan terhadap hak asasi manusia (HAM) yang lebih adil.

Keinginan untuk dilakukannya pembaharuan hukum pidana sudah ada sejak tahun 1946 dengan keluarnya UU No 1 Tahun 1946 Tentang peraturan Hukum Pidana (Berita RI II No 9)⁵. Hal ini terutama yang berkaitan dengan adanya ketentuan undang-undang pidana lama yang diatur di dalam Kitab Undang-Undang Hukum Pidana (KUHP) sebagai suatu “*umbrella act*” atau undang-undang payung yang bersifat umum⁶.

Penyesuaian hukum pidana dan pemidanaan pada reformasi abad-21 ini adalah jalan terbaik, yaitu dengan terbentuknya RUU KUHP baru menjadi KUHP Indonesia sebagai kebutuhan utama bagi bangsa dan Negara Indonesia.

Reformasi dari berbagai sektor di Indonesia berdampak pada praktik-praktik penegakan hukum, karena reformasi politik, birokrasi, kehidupan sosial dan sebagainya akan mengakibatkan tuntutan suatu keadilan dan perlindungan terhadap hak-hak hidup masyarakat di dalam kehidupan berbangsa dan bernegara.

Sejalan dengan hal tersebut di atas, setiap KUHP memuat dua hal pokok: Pertama, memuat pelukisan dari perbuatan-perbuatan orang yang diancam pidana,

⁵ Teguh Sulistia, Aria Zurnetti, ‘*Hukum Pidana*’ Horizon Baru Pasca Reformasi, Raja Grafindo Persada, Jakarta, 2011, h. 2

⁶ Ibid, h. 2

artinya memuat syarat-syarat harus dipenuhi yang memungkinkan pengadilan menjatuhkan pidana. Jadi, di sini seolah-olah Negara menyatakan kepada umum dan penegak hukum tentang perbuatan-perbuatan apa yang dilarang oleh undang-undang pidana dan siapa saja yang dapat dipidana. Kedua, KUHP menetapkan dan mengumumkan reaksi apa yang akan diterima oleh orang-orang yang melakukan perbuatan dilarang itu. Pada hukum pidana modern, reaksi ini tidak hanya berupa pidana, akan tetapi juga apa yang disebut dengan tindakan bertujuan untuk melindungi masyarakat dari perbuatan-perbuatan yang merugikan.⁷

Pidana dan pembedaan dalam sistem hukum pidana Indonesia walaupun masih menganut pada KUHP Belanda dipandang relevan sebagai sarana penanggulangan kejahatan. Penanggulangan kejahatan dengan menggunakan hukum pidana merupakan cara yang paling tua setua peradaban manusia itu sendiri. Kehadiran sanksi pidana dalam penanggulangan kejahatan menuai kritik, yang menyatakan bahwa pidana merupakan penanggulangan dari kebiadaban kita di masa lalu (*Vestige of our savage past*) yang seharusnya dihindari. Hal tersebut dikarenakan pidana merupakan bagian dari praktik perlakuan manusia terhadap manusia yang lain secara kejam seperti korupsi, pencucian uang, pencurian, pembunuhan. Kritik ini berujung pada munculnya gerakan penghapusan pidana yang ingin diganti dengan tindakan (*treatment-maatregelen*), atau yang dikenal dengan "*Abolitionist movement*" Terlepas dari pro dan kontra terhadap pidana sebagai instrument penanggulangan kejahatan, tapi kenyataannya pidana tetap digunakan.

⁷ Ibid, h. 5-6

Reformasi hukum pidana harus bisa mengacu kepada kebijakan hukum pidana supaya terjadi sinergitas dengan kepentingan penegakan hukum. Kebijakan itu meliputi tentang apa saja yang dapat dikriminalisasikan di dalam undang-undang pidana agar tidak menimbulkan penentangan keras dari masyarakat luas, karena Undang-undang pidana itu akan dilaksanakan oleh pemerintah bersama aparat penegak hukum itu sendiri.

Pemidanaan dari sudut pandang hukum dan moral merupakan dua bagian yang berbeda tetapi pada praktiknya tidak bisa dipisahkan. Hukum memberikan pembenaran mengenai vonis pidana tertentu sedangkan moralitas masyarakat belum tentu siap untuk menerima, dan sebaliknya kondisi moralitas masyarakat sudah siap menerima tetapi sebaliknya hukum masih dalam proses perumusan.

Reformasi hukum banyak mengalami hambatan bagi mekanisme pidana dan pemidanaan, sehingga memberikan dorongan untuk melakukan upaya alternatif dalam menyelesaikan persoalan-persoalan yang berkaitan dengan tindak pidana dan pemidanaan yang terjadi selama ini.

Perkembangan sistem peradilan pidana sekarang menunjukkan bahwa sistem ini dianggap tidak lagi dapat memberikan perlindungan terhadap hak asasi manusia serta transparansi terhadap kepentingan umum masyarakat. Demikian juga terhadap berbagai jenis sanksi yang dirumuskan dalam berbagai peraturan perundang-undangan dirasakan belum mampu memberikan rasa keadilan bagi para pencari keadilan. Misalnya, dalam Undang-undang No. 31 Tahun 1999 tentang tindak pidana korupsi, mengenai uang pengganti, jenis sanksi baru seperti ganti kerugian, atau pemenuhan kewajiban adat dalam RUU KUHP, menjadi hal

yang efektif untuk membantu mencapai tujuan pemidanaan yang diinginkan oleh pembentuknya.

Menurut Beccaria pada abad ke-18 dalam bukunya '*de Delitte et de Pene*', yang mengemukakan sejumlah pokok permasalahan tentang: *what punishment is best suited to given crime? What is the best way of preventing crime? Are the same penalties always equally useful? What influence has they on social custom?*⁸ (Hukuman apa yang paling sesuai untuk kejahatan? Cara apa yang terbaik untuk mencegah kejahatan? Apakah hukuman yang sama selalu sama gunanya? Apakah mereka memiliki pengaruh pada kebiasaan sosial?)

Hukum dan peraturan perundang-undangan telah memberikan aturan yang jelas, tetapi keterbatasan kemampuan Negara yang telah melampaui ambang batas ketentuan, sehingga masih belum dapat memberikan keadilan dan melindungi hak asasi manusia yang dikendaki, maka banyak pihak mencoba mencari alternative tindakan yang dapat dilakukan untuk memenuhi rasa keadilan masyarakat dan melindungi hak asasi manusia yang di harapkan. Diantaranya dengan teori atau faham dalam pengembangan ilmu hukum pidana.

Konsep pemidanaan , sepanjang kurun waktu tahun terakhir adalah dengan paham abolisionis yang mengemukakan⁹ sebagai bagian dari tuntutan perubahan tersebut. Paham abolisionis ini berkembang mulai dari abolisionis yang meminta adanya penghapusan hukuman mati hingga reformasi terhadap sistem hukuman badan berupa pemenjaraan untuk digantikan dengan jenis pidana lainnya.

⁸ Eva Achjani Zulfa, Indriyanto Seno Adji, *Pergeseran Paradigma Pemidanaan*, CV. Lubuk Agung, Bandung, 2011, h. 2

⁹ Ibid. h. 2

Sejalan dengan perkembangan teori abolisionis yang mengarah pada upaya pembaharuan pemidanaan, maka dalam kurun 20 tahun terakhir, keadilan restorative pun ditawarkan sebagai suatu wacana baru dalam menjawab ketidakpuasan terhadap hukum pidana dan hukum acara pidana yang berlaku.¹⁰ Keadilan restorative sebagai suatu bentuk perkembangan mutakhir dari berbagai pemikiran tentang hukum pidana dan pemidanaan, hingga saat ini masih menjadi suatu konsep yang diperdebatkan.

1.2 Rumusan Masalah

Berdasarkan uraian tersebut di atas, maka penulis merumuskan masalah pokok pada penelitian tesis ini sebagai berikut:

1. Bagaimanakah sistem Pidana menurut Hukum Pidana Indonesia?
2. Bagaimana perkembangan teori pemidanaan dewasa ini?

1.3 Tujuan dan Manfaat Penelitian

1.3.1 Tujuan Penelitian

Penelitian sebagai suatu aktivitas intelektual pada dasarnya bertujuan untuk mencari pengetahuan yang baru sebagai jawaban dari rumusan masalah tersebut di atas. Pada penelitian ini mempunyai dua tujuan yaitu tujuan umum dan tujuan khusus:

- a. Tujuan Umum: untuk mendapatkan pengetahuan tentang sistem hukum pidana yang berlaku di masyarakat dalam sistem hukum pidana Indonesia.

¹⁰ Ibid. h. 3

- b. Tujuan Khusus: untuk memperoleh gambaran secara lengkap perkembangan aspek-aspek hukum pidana dan penerapan teori pemidanaan dalam sistem hukum pidana Indonesia.

1.3. 2 Manfaat Penelitian

Berdasarkan pada tujuan dan permasalahan tersebut, maka yang menjadi fokus kajian penelitian ini, diharapkan dapat memberikan manfaat sebagai berikut:

- a. Manfaat Teoritis: Diharapkan dapat menambah khasanah ilmu pengetahuan, wawasan yang lebih kongkrit bagi lembaga legislatif, eksekutif, dan yudikatif, umumnya bagi aparat penegak hukum, khususnya yang berkaitan dengan pidana dalam sistem hukum pidana Indonesia yang akan datang dan hasil penelitian ini diharapkan pula memberikan sumbangan pemikiran ilmiah bagi pengembangan ilmu pengetahuan hukum pada umumnya, dan pengkajian hukum khususnya yang berkaitan dengan pidana dan pemidanaan dalam sistem hukum Indonesia.
- b. Manfaat Praktis: Hasil penelitian ini diharapkan dapat memberikan informasi pemikiran dan pertimbangan dalam menangani tindak pidana dan dapat memberikan sumbangan pemikiran bagi aparat peradilan pidana terutama hakim dalam mengenakan sanksi pidana terhadap pelaku tindak pidana tertentu yang diancam dengan pidana. Hasil penelitian ini, juga diharapkan memberikan masukan pula kepada aparatur lembaga koreksional dalam menyusun pemidanaan, sehingga paham atau

abolisionis dapat membantu menegakan pemidanaan dalam sistem hukum Pidana Indonesia.

1.4. Kerangka Pemikiran

Dalam kerangka pemikiran penelitian tesis ini, penulis akan menguraikan pengertian-pengertian sebagai berikut: Pengertian Hukum Pidana; Pengertian Pemidanaan; dan Pengertian Sistem Hukum Pidana dan Sistem Pemidanaan Indonesia. Pemahaman Sistem Hukum Pidana Indonesia harus memperhatikan karakteristik hukum pidana dengan ciri khas kehidupan masyarakat, bangsa Indonesia, dan Ideologi Pancasila.

Hukum dan masyarakat adalah dua sisi yang tidak dapat dipisahkan satu dengan yang lainnya sebagaimana dikatakan Boy Nurdin yang mengutip tulisan Marcus Tillus Cicero bahwa di mana ada masyarakat di situ ada hukum. Di pihak lain, keterkaitan hukum dan masyarakat memerlukan suatu kekuasaan memaksa agar hukum dapat ditegakkan. Hukum tanpa kekuasaan adalah angan-angan dan kekuasaan tanpa hukum adalah kelaliman (*justice without might is helpless; might without justice is tyrannical*) sebagaimana dikatakan oleh Pascal dan dikutip oleh Mochtar Kusumaatmadja dan B. Arief Sidharta.¹¹ Oleh karena itu banyak alternatif perubahan yang ditawarkan dan kemudian berkembang sebagai teori atau faham dalam pengembangan ilmu hukum pidana. Diantaranya¹² dalam konsep pemidanaan, sepanjang kurun waktu beberapa tahun terakhir paham abolisionis mengemukakan sebagai bagian dari tuntutan perubahan. Paham

¹¹ Boy Nurdin, *Opcit*, h.13

¹² Eva Achjani Zulfa, Seno Adji Indriyanto, *Opcit*; h.3

abolisionis ini berkembang mulai dari abolisionis yang meminta adanya adanya penghapusan hukuman mati sehingga reformasi terhadap sistem hukum badan berupa pemenjaraan untuk digantikan dengan jenis pidana lainnya.

Bagi bangsa Indonesia konsep negara hukum disesuaikan dengan pandangan hidup maupun pandangan bernegara. Menurut Oemar Senoadji yang diikuti oleh Boy Nurdin, dikatakan bahwa: Negara Hukum Indonesia memiliki ciri-ciri khas Indonesia. Disebabkan Pancasila harus diangkat sebagai dasar pokok dan sumber hukum, maka negara hukum Indonesia dapat pula dinamakan Negara Hukum Pancasila. Salah satu ciri pokok dalam Negara Hukum Pancasila adalah adanya jaminan terhadap *freedom of religion* atau kebebasan beragama. Adapun unsur-unsur pokok Negara Hukum Republik Indonesia adalah: (1) Pancasila; (2) MPR; (3) Sistem Konstitusi; (4) Persamaan; dan (5) Peradilan bebas¹³.

Budaya hukum *legal culture* pertama kali diperkenalkan oleh Lawrence M. Friedmand yang dikutip oleh Heri Tahir, dikatan sebagai salah satu unsur dari apa yang disebut sistem hukum. Budaya hukum diartikan oleh Friedman sebagai nilai-nilai dan sikap-sikap anggota masyarakat yang bertalian dengan hukum.¹⁴

Sedangkan menurut Muladi melihat budaya hukum sebagai sistem hukum yang abstrak (*abstract system*) yang merupakan *the climate of social force which determines how law is use, advoided or abused*. Lebih lanjut Muladi menulis bahwa tanpa budaya hukum ini sistem hukum akan tidak berdaya, seperti ikan

¹³ Ibid, h.16

¹⁴ Heri Tahir, *Proses Hukum Adil dalam Sistem Peradilan Pidana di Indonesia*, LaksBang Pressindo, Yogyakarta, h. 155

mati dalam keranjang, bukan sebagai ikan yang berenang di laut. Dengan demikian, budaya hukum harus meruapakan bagian sentral dari pembangunan bidang hukum¹⁵.

1.5 Metode Penelitian

Metode yang digunakan dalam penelitian ini adalah metode penelitian yuridis-dogmatis atau yuridis-normatif.

Penelitian hukum normatif dalam penelitian tesis ini penulis akan membahas mengenai:¹⁶ Penelitian terhadap asas-asas hukum; penelitian terhadap sistematika hukum; penelitian terhadap taraf; sinkronisasi hukum; penelitian sejarah hukum; dan penelitian perbandingan hukum.

Penelitian yuridis normatif membahas doktrin-doktrin atau asas-asas dalam ilmu hukum. Asas tersebut menurut Pasal 5 dan 6 Undang-Undang Nomor 12 Tahun 2012 tentang Pembentukan Peraturan Perundang-Undangan adalah sebagai berikut:

Pasal 5: Dalam Peraturan Perundang-undangan harus berdasarkan pada asas Pembukaan Peraturan Perundangan-Undangan yang baik yang meliputi: a. Kejelasan tujuan; b. Kelembagaan atau organ pembentuk yang tepat; c. kesesuaian antara jenis dan materi muatan; d. Dapat dilaksanakan; e. Kedayagunaan dan kehasilgunaan; f. Kejelasan rumusan; dan g. Keterbukaan.

Pasal 6: (1) Materi muatan Peraturan Perundang-Undangan mengandung asa: a. Pengayoman; b. Kemanusiaan; c. Kebangsaan; d. Kekeluargaan; e.

¹⁵ Ibid, h.155

¹⁶ Ibid, h. 22

Kenusantaraan; f. Bhineka tunggal ika; g. Keadilan; h. Kesamaan kedudukan dalam hukum dan pemerintahan; i. Ketertiban dan kepastian hukum; dan/atau j. Keseimbangan, keserasian, dan keselarasan. (2) Selain asas sebagaimana dimaksud padat ayat (1), Peraturan perundang-undangan tertentu dapat berisi asas lain sesuai dengan bidang hukum peraturan perundang-undangan yang bersangkutan. Sebagai contoh doktrin iktikad baik, doktrin fakta hukum, dan sebagainya. Penelitian ini kerap disebut penelitian yang bersifat teoretis. Saat ini penelitian kategori ini sangat langka atau kurang diminati oleh para akademisi. Hal ini, diuraikan sebagai berikut:

1.5.1 Penelitian Terhadap sistematika Hukum Indonesia

Penelitian terhadap sistematika hukum dapat dilakukan terhadap peraturan perundang-undangan tertentu atau hukum tertulis. Tujuannya adalah untuk mengadakan identifikasi terhadap pengertian pokok/dasar hak dan kewajiban, peristiwa hukum, hubungan hukum, dan objek hukum. Penelitian ini penting artinya. Sebab, masing-masing pengertian pokok/dasar tersebut mempunyai arti tertentu dalam kehidupan hukum. Sebagai contoh, pengertian pokok/dasar “peristiwa hukum” yang mempunyai arti penting dalam kehidupan hukum, mencakup keadaan kejadian, dan perilaku atau sikap tindak. Apabila dikembangkan keadaan kejadian tersebut, misalnya dapat memiliki sifat, yaitu :

- a. Alamiah, misalnya dalam pasal 362 dan 363 KUHP. Hal ini diuraikan sebagai berikut:

Pasal 362: Barang siapa mengambil barang sesuatu, yang seluruhnya atau sebagian kepunyaan orang lain, dengan maksud untuk dimiliki secara

melawan hukum, diancam karena pencurian, dengan pidana penjara paling lama lima tahun atau pidana denda paling banyak Sembilan ratus rupiah.

Pasal 363:

(1) Diancam dengan pidana penjara paling lama tujuh tahun :

1. Pencurian ternak
2. Pencurian pada waktu ada kebakaran, letusan, banjir, gempa bumi, atau gempa laut, gunung meletus, kapal karam, kapal terdampar, kecelakaan kereta api, huru-hara, pemberontakan atau bahaya perang.
3. Pencurian di waktu malam dalam sebuah rumah atau pekarangan tertutup yang ada rumahnya, yang dilakukan oleh orang yang ada disitu tidak diketahui atau tidak dikehendaki oleh yang berhak.
4. Pencurian yang dilakukan oleh dua orang atau lebih.
5. Pencurian yang untuk masuk ke tempat melakukan kejahatan, atau untuk sampai pada barang yang diambil, dilakukan dengan merusak, memotong atau memanjat, atau dengan memakai anak kunci palsu, perintah palsu atau pakaian jabatan palsu.

(2) Jika pencurian yang diterangkan dalam butir 3 disertai dengan salah satu hal dalam butir 4 dan 5, maka diancam dengan pidana penjara paling lama Sembilan tahun.

b. Psikis, misalnya dalam pasal 44 KUHP yang diuraikan sebagai berikut:

- (1) Barang siapa melakukan perbuatan yang tidak dapat dipertanggungjawabkan kepadanya karena jiwanya cacat dalam pertumbuhan atau terganggu karena penyakit, tidak dipidana.
 - (2) Jika ternyata perbuatan itu tidak dapat dipertanggungjawabkan kepada pelakunya karena pertumbuhan jiwanya cacat atau terganggu karena penyakit, maka hakim dapat memerintahkan supaya orang itu dimasukkan ke rumah sakit jiwa, paling lama satu tahun sebagai waktu percobaan.
 - (3) Ketentuan dalam ayat (2) hanya berlaku bagi Mahkamah Agung, pengadilan Tinggi, dan Pengadilan Negeri.
- c. Sosial, misalnya dalam pasal 49 KUHP. Hal ini, diuraikan sebagai berikut.
- (1) Tidak dipidana, barang siapa melakukan perbuatan pembelaan terpaksa untuk diri sendiri maupun untuk orang lain, kehormatan kesucilaan atau harta benda sendiri maupun orang lain, karena ada serangan atau ancaman serangan yang sangat dekat pada saat itu yang melawan hukum.
 - (2) Pembelaan terpaksa yang melampaui batas, yang langsung disebabkan oleh keguncangan jiwa yang hebat karena serangan atau ancaman serangan itu, tidak dipidana.

1.5.2 Penelitian Terhadap Taraf Sinkronisasi Hukum Indonesia

Penelitian terhadap taraf sinkronisasi yang menjadi objek penelitian adalah sampai sejauh mana hukum positif tertulis yang ada sinkron atau serasi satu sama

lainnya. Hal ini dapat dilakukan melalui dua faktor, yaitu (a) vertikal, dan (b) horizontal. Kedua hal ini, diuraikan sebagaimana berikut:

a. Vertikal

Untuk melihat apakah suatu peraturan perundang-undangan yang berlaku terhadap bidang tertentu tidak saling bertentangan antara satu dengan yang lain atau menurut hierarki peraturan perundang-undangan yang ada. Misalnya, jenis dan hierarki peraturan perundang-undangan menurut pasal 7 undang-undang No. 10 Tahun 2004 tentang pembentukan peraturan perundang-undangan adalah sebagai berikut:

- (1) Jenis dan hierarki peraturan perundang-undangan sebagai berikut :
 - a. Undang-undang Dasar Negara Republik Indonesia Tahun 1945
 - b. Undang-Undang / Peraturan Pemerintah Pengganti Undang-Undang
 - c. Peraturan Pemerintah
 - d. Peraturan Presiden
 - e. Peraturan daerah
- (2) Peraturan Daerah sebagaimana dimaksudkan pada ayat (1) huruf c meliputi :
 - a. Peraturan Daerah provinsi dibuat oleh dewan perwakilan rakyat daerah provinsi bersama dengan gubernur.
 - b. Peraturan daerah kabupaten / kota dibuat oleh dewan perwakilan rakyat daerah kabupaten / kota bersama bupati / walikota.

- c. Peraturan Desa / peraturan yang setingkat, dibuat oleh badan perwakilan desa atau nama lainnya bersama dengan kepala desa atau nama lainnya.
- (3) Ketentuan lebih lanjut mengenai tata cara pembuatan peraturan desa / peraturan yang setingkat diatur dengan peraturan daerah kabupaten / kota yang bersangkutan.
- (4) Jenis peraturan perundang-undangan selain sebagaimana dimaksud pada ayat (1), diakui keberadaannya dan mempunyai kekuatan hukum mengikat sepanjang diperintahkan oleh peraturan perundang-undangan yang lebih tinggi.
- (5) Kekuatan hukum peraturan perundang-undangan adalah sesuai dengan hierarki sebagaimana dimaksud pada ayat (1).

Untuk membandingkan hal di atas, penulis mengemukakan ketetapan undang-undang nomor: 3/2002/ nomor: 10/2004 dan nomor 12/2011 yang antara lain berisi bentuk-bentuk peraturan perundang-undangan Republik Indonesia menurut UUD 1945 sebagai berikut:

- a. UUD 1945
- b. Ketetapan MPR (S)
- c. UU/Perpu
- d. PP
- e. Kepres
- f. Peraturan-peraturan pelaksanaan lainnya seperti peraturan menteri, instruksi menteri, dan sebagainya

g. Sesuai dengan system konstitusi yang dijelaskan dalam penjelasan UUD 1945, UUD 1945 adalah bentuk peraturan perundang-undangan yang tertinggi yang menjadi dasar dan sumber bagi semua peraturan perundang-undangan bawahan dalam suatu Negara.

h. Sesuai prinsip Negara hukum, setiap peraturan perundang-undangan harus berdasar dan bersumber dengan tegas pada peraturan perundang-undangan yang berlaku, yang lebih tinggi tingkatnya.

b. Horizontal

Apabila dua/atau lebih peraturan perundang-undangan yang kedudukannya sederajat dan mengatur bidang yang sama, misalnya undang-undang yang sudah dicabut seperti Undang-undang Nomor 5 Tahun 1974 tentang Pokok-pokok pemerintahan di daerah (LN-RI Tahun 1974 Nomor 38) dengan undang-undang Nomor 5 Tahun 1979 tentang pemerintahan desa (LN-RI tahun 1979 Nomor 56), dan Undang-Undang RI No. 32 tahun 2004 tentang Pemerintahan Daerah.

1.5.3 Spesifikasi Penelitian

Bentuk penerapan pada penelitian ini adalah pada sudut penelitian: murni dan terapan:¹⁷ (a) Penelitian murni adalah penelitian yang bertujuan untuk mengembangkan ilmu pengetahuan atau doktrin-doktrin. Penelitian ini bertujuan untuk mengembangkan ilmu pengetahuan, dan dapat dilakukan untuk menemukan atau menguji kembali berbagai konsep dan teori-teori hukum yang sudah ada. (b) Penelitian terapan adalah penelitian yang bertujuan untuk memperoleh hasil yang dapat dibuat sebagai rekomendasi pembuat kebijakan.

¹⁷ Hotma Pardomuan Sibuea, Herybertus Sukartono, *Metode Penelitian Hukum*, Krakatau Book, Jakarta, 2009, h. 67

1.5.4. Sumber Data

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), sedangkan yang diperoleh dari bahan-bahan pustaka lazimnya dinamakan data sekunder.

1. Data Primer.

Yang diperlukan dalam penelitian ini yaitu : Data yang diperoleh dari hasil bahan studi pustaka yang menyangkut mengenai pidana dan ppidanaan dalam sistem hukum pidana Indonesia, yang mencakup : pandangan hukum pidana terhadap sistem hukum pidana dalam sistem hukum pidana Indonesia, dan pengaruh Kitab Undang-Undang Hukum Pidana dalam memandang perkembangan teori ppidanaan dalam sistem hukum pidana Indonesia.

2. Data sekunder

Kemudian di dalam penelitian juga diperlukan Bahan Hukum Primer maupun Bahan Hukum Sekunder yang meliputi:

- a. Bahan Hukum Primer, yaitu bahan-bahan hukum yang mengikat, yang ada kaitannya dengan permasalahan di atas terdiri dari: Undang-Undang Dasar Negara Republik Indonesia Tahun 1945; Kitab Undang-Undang Hukum Pidana; Rancangan konsep KUHP baru 2006: Undang-Undang Nomor 12 Tahun 1995 tentang; Pemasarakatan dan Peraturan Pelaksanaan; serta Peraturan perundang-undangan lainnya yang ada kaitannya dengan penelitian di atas.

- b. Bahan Hukum Sekunder, yang memberikan penjelasan mengenai bahan hukum primer, seperti rancangan undang-undang, hasil-hasil penelitian, hasil karya dari kalangan hukum dan seterusnya

1.5.5 Metode Pengumpulan Data

Data dalam penelitian ini dikumpulkan dengan 2 (dua) teknik pengumpulan data. Kedua teknik pengumpulan data tersebut yakni teknik penelusuran bahan pustaka dan bahan-bahan hukum, dan teknik penelusuran dokumen hukum.

1.6. Teknik Analisa Data

Penelitian ini menggunakan pendekatan yuridis normatif atau dogmatik hukum atau ilmu hukum dogmatik maka yang dianalisis adalah¹⁸ norma-norma hukum dan bukan data empiris seperti perilaku atau peristiwa. Alat bantu yang dapat dipergunakan untuk menganalisis norma-norma hukum adalah logika dan bahasa bukan matematika atau statistika.

Analisis norma-norma hukum bertujuan untuk mengungkapkan isi dan sifat kaidah-kaidah hukum. Jadi, tujuan analisis hukum adalah untuk mengungkap kandungan norma hukum. Kandungan norma-norma hukum tersebut (a) suruhan, (b) larangan atau kebolehan. Menurut Meuwissen, dogmatika hukum atau ilmu hukum dalam arti sempit bertugas untuk: (1) memaparkan hukum yang berlaku, (2) menginterpretasikan hukum, (3) menganalisis hukum yang berlaku dan (4) mensistematisasi hukum yang berlaku¹⁹.

¹⁸ Ibid, h. 37

¹⁹ Ibid, h. 32

Pemaparan atau deskripsi adalah suatu kegiatan yang bertujuan untuk menguraikan aspek-aspek sesuatu hal yang dianggap penting. Pemaparan aspek-aspek dari objek kajian yang dianggap penting dimaksudkan untuk memperoleh gambaran dari obyek yang dipaparkan tersebut secara menyeluruh atau komprehensif. Sedangkan pengertian Interpretasi atau penafsiran adalah usaha atau aktivitas untuk menetapkan atau menentukan makna atau mengungkap makna yang terkandung dalam norma-norma hukum.

1.7. Sistematika Penulisan

Penulisan Tesis ini direncanakan untuk ditulis dalam 5 (lima) bab. Masing-masing bab memiliki uraian tersendiri yang masing-masing saling berhubungan, yaitu:

- Bab I Pendahuluan
- Bab II Tinjauan Pustaka
- Bab III Pembahasan Masalah 1
- Bab IV Pembahasan Masalah 2
- Bab V Penutup