

BAB I

PENDAHULUAN

A. Latar Belakang

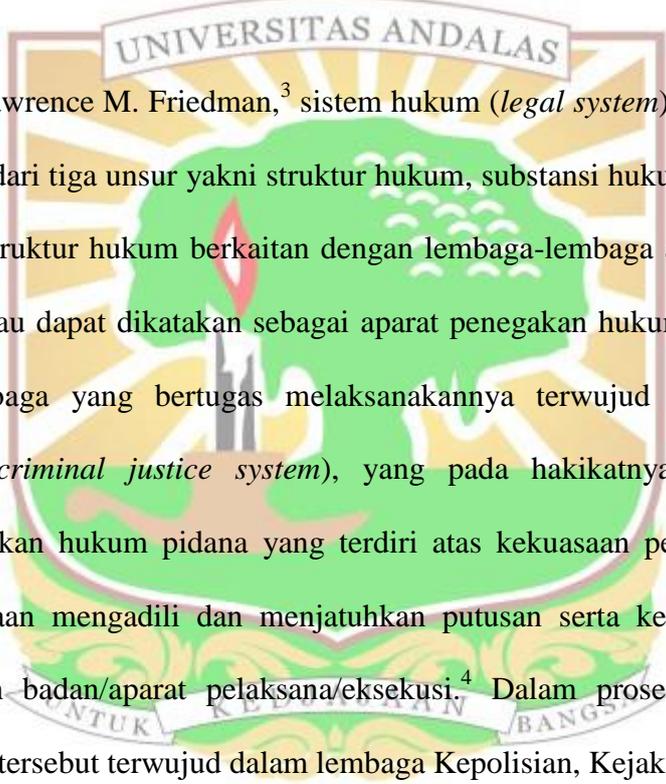
Founding fathers republik ini telah mencita-citakan Indonesia sebagai negara yang berdasarkan hukum (*Rechtstaat*) bukan kekuasaan (*Machtstaat*), senada dengan hal tersebut dalam Undang-Undang Dasar 1945 juga telah ditegaskan bahwa Negara Indonesia adalah Negara Hukum.¹ Sebagai konsekuensi dari negara hukum tersebut, maka negara Indonesia harus menjunjung tinggi supremasi hukum dengan berasaskan pada prinsip dasar dari negara hukum yaitu *equality before the law* yang artinya adalah setiap orang mempunyai kedudukan yang sama di mata hukum. Sebagai suatu negara hukum, maka sudah selayaknya juga segala sesuatu yang dijalankan dalam kehidupan bernegara dan bermasyarakat juga harus berada dalam koridor hukum, artinya dalam masyarakat mutlak diperlukan hukum untuk mengatur hubungan antara warga masyarakat dan hubungan antara masyarakat dengan negara.

Berkaitan dengan hal tersebut, Satjipto Rahardjo² mengemukakan bahwa dalam setiap masyarakat harus ada hukum yang mengatur perilaku-perilaku dan tata kehidupan anggota masyarakat. Untuk adanya tata hukum dalam masyarakat diperlukan komponen kegiatan yaitu pembuatan norma-norma hukum, pelaksana norma-norma hukum tersebut dan penyelesaian sengketa yang timbul dalam suasana tertib hukum tersebut. Apabila melihat bahwa di kehidupan masyarakat di Indonesia saat ini, maka dapat dilihat bahwa telah banyak peraturan-peraturan yang dikeluarkan untuk menjaga kelangsungan hidup bernegara dan bermasyarakat. Dikeluarkannya peraturan-peraturan tersebut menggambarkan adanya norma-

¹ Vide Pasal 1 ayat (3) UUD 1945, dimana sebelum dilakukan amandemen terhadap UUD 1945, Konstitusi kita memiliki penjelasan yang menyebutkan “Negara Indonesia berdasarkan atas hukum (*rechtsstaat*), tidak berdasarkan kekuasaan belaka (*machtstaat*), namun setelah amandemen dilakukan Penjelasan tersebut ditiadakan dan bukan lagi menjadi bagian dari konstitusi.

² Sajipto Rahardjo, 1979, *Hukum dan Perubahan Sosial*, Alumni, Bandung. hlm. 102

norma hukum yang diciptakan untuk mengatur hak dan kewajiban dari negara dan masyarakat. Pelaksanaan dari peraturan-peraturan yang mengandung norma-norma hukum tersebut pada dasarnya merupakan bagian dari penegakan hukum karena penegakan hukum adalah suatu upaya untuk menjaga agar hukum harus ditaati. Pelanggaran atau penyimpangan dari hukum yang berlaku akan dikenakan sanksi sesuai ketentuan yang diatur dalam hukum. Dalam hal inilah hukum pidana digunakan. Dengan demikian, penegakan hukum dengan menggunakan perangkat hukum pidana maupun hukum perdata juga merupakan upaya untuk mencari keadilan.



Menurut Lawrence M. Friedman,³ sistem hukum (*legal system*) adalah satu kesatuan hukum yang terdiri dari tiga unsur yakni struktur hukum, substansi hukum dan kultur hukum. Secara sederhana, struktur hukum berkaitan dengan lembaga-lembaga atau institusi-institusi pelaksana hukum atau dapat dikatakan sebagai aparat penegakan hukum. Dalam hal hukum pidana, maka lembaga yang bertugas melaksanakannya terwujud dalam suatu sistem peradilan pidana (*criminal justice system*), yang pada hakikatnya merupakan sistem kekuasaan menegakkan hukum pidana yang terdiri atas kekuasaan penyidikan, kekuasaan penuntutan, kekuasaan mengadili dan menjatuhkan putusan serta kekuasaan pelaksanaan putusan/pidana oleh badan/aparat pelaksana/eksekusi.⁴ Dalam proses penegakan hukum pidana, unsur-unsur tersebut terwujud dalam lembaga Kepolisian, Kejaksaan dan Pengadilan.

Substansi hukum merupakan keseluruhan asas-hukum, norma hukum dan aturan hukum, baik yang tertulis maupun yang tidak tertulis, termasuk putusan pengadilan dalam hal substansi hukum pidana di Indonesia, maka induk perundang-undangan pidana materil kita adalah Kitab Undang Undang Hukum Pidana (KUHP), sedangkan induk perundang-

³ Lawrence M. Friedman, 1975, *The Legal System, A Social Science Perspective*, Russel Sage Foundation, New York.

⁴ Barda Nawawi Arif, 2001, *Masalah Penegakan Hukum dan Kebijakan Penanggulangan Kejahatan*, Citra Aditya Bakti, Bandung, hlm. 28

undangan pidana formil (hukum acaranya) adalah Kitab Undang Undang Hukum Acara Pidana (KUHP). Unsur ketiga dalam sistem hukum adalah Kultur hukum yakni kebiasaan atau budaya masyarakat yang menyertai dalam penegakan hukum. Kultur hukum tersebut berada pada masyarakat maupun pada aparat penegak hukum. Pada prinsipnya, kultur hukum suatu bangsa sebanding dengan kemajuan yang dicapai oleh bangsa bersangkutan karena hukum suatu bangsa sesungguhnya merupakan pencerminan kehidupan sosial bangsa yang bersangkutan.⁵Friedman mengibaratkan sistem hukum itu seperti pabrik, dimana “struktur hukum” adalah mesin, “substansi hukum” adalah apa yang dihasilkan atau dikerjakan oleh mesin itu dan “kultur hukum” adalah apa saja atau siapa saja yang memutuskan untuk menghidupkan dan mematikan mesin itu serta memutuskan bagaimana mesin itu digunakan. Dalam sebuah sistem hukum, aspek penegakan hukum (*law enforcement*) merupakan pusat “aktifitas” dalam kehidupan ber hukum. Penegakan Hukum dalam arti luas mencakup kegiatan untuk melaksanakan dan menerapkan hukum serta melakukan tindakan hukum terhadap setiap pelanggaran atau penyimpangan hukum yang dilakukan oleh subjek hukum, baik melalui prosedur peradilan ataupun melalui prosedur arbitrase dan mekanisme penyelesaian sengketa lainnya (*alternative disputes or conflicts resolution*). sedang dalam arti sempit, penegakan hukum itu menyangkut kegiatan penindakan terhadap setiap pelanggaran atau penyimpangan terhadap peraturan perundang-undangan, khususnya yang lebih sempit lagi melalui proses peradilan pidana yang melibatkan peran aparat kepolisian, kejaksaan, advokat atau pengacara, dan badan-badan peradilan.⁶

⁵ Satjipto Rahardjo, 1986, *Pembangunan Hukum dalam Perspektif Politik Hukum Nasional*, CV. Rajawali, Jakarta, hlm. 27

⁶ Jimly Asshiddiqie, *Pembangunan Hukum dan Penegakan Hukum di Indonesia*, disampaikan pada acara seminar “menyoal Moral Penegak hukum” dalam rangka Lustrum XI Fakultas Hukum Universitas Gadja Mada, Surabaya, tanggal 17 Februari 2006.

Setiap orang yang merasa dirinya sudah mampu dan dewasa akan berumah tangga atau melangsungkan perkawinan. Perkawinan itu tentunya dilakukan dengan berbagai alasan tergantung dengan situasi, kondisi, pandangan maupun keadaan orang itu sendiri.

Setelah berumah tangga atau melaksanakan perkawinan itu, ada kalanya suami atau istri tidak dapat mengendalikan dirinya sehingga terpengaruh oleh lingkungannya atau dengan kata lain terpengaruh oleh laki-laki atau perempuan yang bukan suami atau istrinya sendiri. Sehingga ia melakukan perkawinan kedua atau berpoligami.

Ada kecenderungan dalam pemikiran banyak orang selama ini, bahwa berbicara masalah perkawinan berarti berbicara dalam ruang lingkup hukum privat atau dalam permasalahan hukum perkawinan yang diatur dalam Undang-undang Nomor 1 Tahun 1974 tanpa adanya sanksi pidana, sehingga muncul sinyalemen yang bersifat kaku bahwa perkawinan adalah masalah hukum Perdata.

Tidak demikian halnya dalam ketentuan hukum positif yang berlaku di Indonesia, ternyata masalah atau kasus perkawinan khususnya poligami bisa mempunyai konsekwensi pada hukum publik, dalam hal ini hukum pidana. Dalam Kitab Undang-undang Hukum Pidana (KUHP) mengenai perkawinan diatur pada Bab XIII mengenai kejahatan tentang asal usul dan perkawinan.

Pada Pasal 279 KUHP disebutkan :

- (1) Dihukum penjara selama-lamanya 5 tahun :
 - 1e. Barang siapa yang kawin sedang diketahuinya, bahwa perkawinannya yang sudah ada menjadi halangan yang sah baginya akan kawin lagi.
 - 2e. Barang siapa yang kawin, sedang diketahuinya, bahwa perkawinan yang sudah ada dari pihak yang lain itu akan menjadi halangan yang sah bagi pihak yang lain itu akan kawin lagi.
- (2) Kalau orang yang bersalah karena melakukan perbuatan yang diterangkan di 1e, menyembunyikan kepada pihak yang lain, bahwa perkawinannya

yang sudah ada itu menjadi halangan yang sah akan kawin lagi, dihukum penjara penjara selama-lamanya tujuh tahun.⁷

Yang dimaksud dalam pasal ini ialah:

1. Orang yang kawin (menikah) untuk kedua kalinya, sedang ia mengetahui bahwa perkawinannya yang pertama menjadi halangan yang sah baginya untuk melaksanakan perkawinan itu.
2. Orang yang kawin (menikah), sedang ia mengetahui bahwa perkawinannya menjadi halangan yang sah bagi jodohnya untuk kawin kedua kalinya.
3. Orang yang kawin untuk kedua kalinya dengan cara menyembubikan kepada jodohnya, bahwa perkawinannya yang pertama menjadi halangan yang sah baginya untuk melaksanakan perkawinan itu.

Terkait dengan ketentuan pasal tersebut diatas, ketika suatu kasus poligami diadukan oleh pengadu kepada pihak Kepolisian selanjutnya perkara tersebut diproses sebagaimana ketentuan dalam Kitab Undang-undang Hukum Acara Pidana (KUHP) kemudian dilimpahkan kepada pihak Kejaksaan Negeri setempat selanjutnya diadili di Pengadilan Negeri setempat yang ditandai dengan dijatuhinya vonis hakim yang apabila si terdakwa dinyatakan bersalah selanjutnya menjalani hukuman sebagaimana yang dimaksud dalam vonis kasus tersebut.

Untuk menghasilkan vonis yang dapat diterima oleh semua pihak tentunya dibutuhkan hakim yang baik. Kekuasaan kehakiman menempati posisi paling lemah dibandingkan dengan cabang atau unsur kekuasaan lainnya. Kemampuan dunia peradilan untuk bereaksi sangat lemah menghadapi berbagai keributan itu, lebih-lebih lagi menghadapi dunia publisitas yang jangankan memihak, independenpun tidak dapat menghadapi keributan itu.

⁷ R. Soesilo, 1988, *Kitab Undang-undang Hukum Pidana (KUHP)*, Politeia Bogor, hal 203.

Suara-suara obyektif tersumbat yang mengkedepan adalah palu-palu pemukul yang sangat hebat.

Mengapa hal tersebut terjadi?. Harus diakui, berbagai kenyataan menunjukkan sejumlah fungsionaris pengadilan tidak menjalankan tugas dengan benar, melakukan perbuatan-perbuatan tidak terpuji. Untuk menemukan jawaban itu, seharusnya dari pihak kehakiman tidak hanya bereaksi akan tetapi juga melakukan aksi. Aksi yang dilakukan bukan keluar institusi atau melakukan pembalasan akan tetapi melakukan tindakan kedalam, melakukan konsolidasi menata dan membangun sistem peradilan yang dapat terhindar dari perbuatan yang dapat merendahkan citra dan kepercayaan publik terhadap badan peradilan.

Bersamaan dengan itu harus menindak tanpa ragu-ragu setiap bentuk perbuatan yang akan menurunkan citra badan peradilan. Seperti halnya mulai dari tindakan ringan sampai pada yang berat, berupa pemecatan, diharuskan mengundurkan diri, diajukan untuk disidik, pembatalan promosi, dicabut sementara dari tugas pemeriksa perkara, penurunan atau penundaan kenaikan pangkat dan lain sebagainya.

Untuk itu beberapa perspektif yang akan dijadikan pangkal tolak mencari dan menemukan saran mewujudkan seorang hakim yang baik meliputi perspektif intelektual, perspektif etik, perspektif hukum, perspektif kehidupan beragama dan perspektif teknis peradilan.⁸

Dengan adanya hakim yang baik ini tentunya diharapkan vonis yang diambilnya akan memenuhi harapan para pihak yang mengantungkan harapannya pada hakim di sidang pengadilan dan harapan itu terwujud melalui vonis hakim yang dapat diterima oleh semua

⁸ Majalah Hukum Varia Peradilan tahun ke XXII No. 255 Februari 2007 hal 7, Ikatan hakim Indonesia IKAHI, Jakarta.

pihak atau dengan kata lain tidak ada lagi hal-hal lain yang akan menjadi perbincangan yang kurang menyenangkan bagi para pihak yang bermasalah.

Memang benar bahwa hakim jugalah manusia yang tidak akan luput dari salah atau kehilafan. Termasuk dalam hal ini saat hakim memutuskan perkara pidana poligami. Hakim sebelum memutuskan suatu perkara dalam bentuk vonis tentunya sudah melalui pertimbangan sebagaimana yang diatur dalam Pasal 184 KUHAP. Namun demikian setelah yang bersangkutan (terpidana) menjalani hukumannya, mantan terpidana tersebut kembali melanjutkan hubungan perkawinannya dengan orang yang dikawini kedua tersebut atau dengan kata lain melanjutkan perkawinannya yang tertunda karena menjalankan vonis hakim berupa hukuman penjara, padahal perbuatan itu sebelumnya nyata-nyata dikatakan sebagai suatu perbuatan yang salah atau merupakan suatu kejahatan, namun tiada satu ketentuanpun yang dapat menyalahkannya atas perbuatan melanjutkan hubungan perkawinannya itu. Hal ini terjadi karena telah dibatasi oleh asas *Ne bis in idem* yang berlaku dalam lingkup hukum publik. *Ne bis in idem* yang artinya : orang tidak boleh dituntut sekali lagi lantaran perbuatan atau peristiwa yang bagiannya telah diputuskan oleh hakim.

Adapun tujuan dari *nebis in idem* ini adalah :

1. Jangan sampai pemerintah berulang-ulang membicarakan tentang peristiwa yang sama itu juga sehingga dalam satu peristiwa ada beberapa putusan-putusan yang rupa-rupa yang akan mengurangkan kepercayaan rakyat terhadap pemerintahnya.
2. Sekali orang sebagai terdakwa harus diberi ketenangan hati janganlah orang dibiarkan terus menerus dengan perasaan terancam oleh bahaya penuntutan kembali dalam peristiwa yang sekali telah diputuskan.⁹

⁹ *Ibid.*

Dengan adanya fenomena seperti ini, tentunya untuk para pencari keadilan yang pada umumnya kaum hawa, tentunya rasa keadilan belum tercapai baginya karena perbuatan yang sudah nyata salah berdasarkan putusan hakim tersebut namun perkawinan tetap masih dapat dilanjutkan lagi. Hal ini tidak tertutup kemungkinan dapat menimbulkan kemarahan bagi pihak yang merasa dirugikan atau paling tidak merupakan suatu bahan pembicaraan bagi orang lain yang mengetahui perkara tersebut, jika ini terjadi maka perkara tersebut dapat menimbulkan beberapa persoalan, antara lain apakah putusan hakim dalam perkara poligami memenuhi maksud ketentuan hukum dasar tentang pidana yang seharusnya dapat tercapainya tujuan dari penegakan hukum yaitu dapat memberikan rasa keadilan, kepastian hukum dan kemanfaatan bagi pihak yang mencarinya dan apakah setelah terpidana perkara poligami selesai menjalankan pidananya yang bersangkutan dibenarkan melanjutkan hubungan perkawinannya?.

Penegakan hukum pada prinsipnya harus dapat memberi manfaat atau berdaya guna (*utility*) bagi masyarakat, namun di samping itu masyarakat juga mengharapkan adanya penegakan hukum untuk mencapai suatu keadilan. Kendatipun demikian tidak dapat kita pungkiri, bahwa apa yang dianggap berguna (secara sosiologis) belum tentu adil, begitu juga sebaliknya apa yang dirasakan adil (secara filosofis), belum tentu berguna bagi masyarakat.¹⁰ Sehubungan dengan hal tersebut Jimly Asshiddiqie¹¹ menyatakan masyarakat hanya menginginkan adanya suatu kepastian hukum, yaitu adanya suatu peraturan yang dapat mengisi kekosongan hukum tanpa menghiraukan apakah hukum itu adil atau tidak. Dalam pelaksanaan penegakan hukum, keadilan harus diperhatikan, namun hukum itu tidak identik dengan keadilan, hukum itu bersifat umum, mengikat setiap orang, bersifat menyamaratakan. Setiap orang yang mencuri harus dihukum tanpa membeda-bedakan siapa yang mencuri.

¹⁰ Jimly Asshiddiqie, *Penegakan Hukum yang Menjamin Kepastian Hukum dan Rasa Keadilan Masyarakat, Suatu sumbangan pemikiran*, <http://jimly.com/pemikiran/makalah>, di akses Kamis 14 Agustus 2014.

¹¹ *Ibid.*

Sebaliknya keadilan bersifat subjektif, individualistis dan tidak menyamaratakan.¹² Adil bagi seseorang belum tentu dirasakan adil bagi orang lain.

Senada dengan hal tersebut Jimly Asshiddiqie, menambahkan bahwa hukum tidak dapat kita tekankan pada suatu nilai tertentu saja, tetapi harus berisikan berbagai nilai. Hukum itu harus memenuhi berbagai karya disebut sebagai nilai dasar dari hukum. Nilai dasar hukum tersebut adalah: keadilan, kegunaan dan kepastian hukum.¹³ Meskipun ketiganya itu merupakan nilai dasar dari hukum, namun di antara terdapat suatu *spannungsverhaltnis* (ketegangan), oleh karena di antara ketiga nilai dasar hukum tersebut masing-masing mempunyai tuntutan yang berbeda satu sama lainnya, sehingga ketiganya mempunyai potensi untuk saling bertentangan, untuk itulah proses penegakan hukum oleh aparat penegak hukum diharapkan mampu menjembatani nilai-nilai dasar tersebut, tidak salah bila kita mengingat ahli hukum dari Belanda, Taverne pernah mengatakan, "*Geef me goede Rechters, goede Rechters Commissarissen, goede Officieren Van Justitie en goede Politie Ambtenaren, en ik zal met een slecht wetboek van strafprocesrecht goed bereiken*" Berikan saya hakim yang baik, hakim pengawas yang baik, jaksa yang baik, dan polisi yang baik, maka penegakan hukum akan berjalan walaupun dengan hukum pidana yang buruk.

B. Rumusan Masalah

Berdasarkan uraian pada latar belakang diatas, guna memberikan arah dan batasan yang jelas dalam penulisan ini, maka penulis merumuskan beberapa pokok permasalahan yang akan diteliti lebih lanjut sebagai berikut:

1. Bagaimanakah kedudukan putusan hakim dalam perkara poligami memenuhi maksud ketentuan hukum asas tentang pembedaan?

¹² Sudikno Mertokusumo, 1993, *Bab-bab Tentang Penemuan Hukum*, Citra Aditya Bakti, Yogyakarta, hlm. 2

¹³ Satjipto Raharjo, 1986, *Ilmu Hukum*, Alumni, Bandung, hlm. 21

2. Apakah setelah terpidana perkara poligami selesai menjalankan pidananya yang bersangkutan dibenarkan melanjutkan hubungan perkawinannya?

C. Tujuan Penelitian

Adapun yang menjadi tujuan dari penelitian yang akan penulis lakukan ini adalah:

1. Untuk mengetahui putusan hakim dalam perkara poligami memenuhi maksud ketentuan hukum asas tentang pemidanaan
2. Untuk mengetahui setelah terpidana perkara poligami selesai menjalankan pidananya yang bersangkutan dibenarkan melanjutkan hubungan perkawinannya.

D. Manfaat Penelitian

Dengan melalui penelitian yang akan penulis lakukan maka diharapkan akan dapat memberikan mamfaat sebagai berikut:

1. Manfaat teoritis, hasil dari penelitian yang akan dilakukan ini diharapkan dapat memberikan sumbangan pemikiran bagi pengembangan ilmu pengetahuan hukum khususnya hukum pidana materil dan formil yang terkait dengan putusan hakim dalam perkara poligami sehingga terpenuhinya maksud ketentuan hukum asas tentang pemidanaan.
2. Mamfaat praktis dari penelitian yang akan dilakukan, diharapkan agar bermamfaat bagi instansi-instansi atau lembaga-lembaga yang terkait terutama institusi Pengadilan, Kejaksaan dan Kepolisian RI.

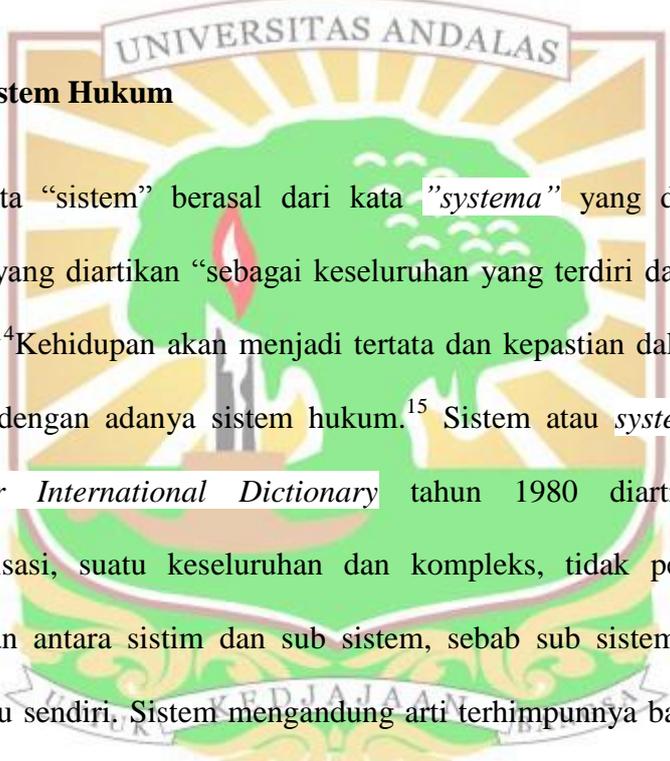
E. Kerangka Teoristis dan Konseptual

1. Kerangka Teoristis

Penelitian tentang **KEDUDUKAN PUTUSAN HAKIM DALAM PERKARA POLIGAMI DAN HUBUNGANNYA DENGAN ASAS NEBIS IN IDEM (Studi kasus di Pengadilan Negeri Pasaman Barat)** ini menggunakan pendekatan teori sistem hukum, Teori Penegakan Hukum dan Teori Kebijakan Kriminal.

Penjabaran lebih lanjut dari teori-teori itu dapat disimak dalam uraian berikut di bawah ini;

a. Teori Sistem Hukum



Kata “sistem” berasal dari kata “*systema*” yang diadopsi dari bahasa Yunani yang diartikan “sebagai keseluruhan yang terdiri dari bermacam-macam bagian”.¹⁴ Kehidupan akan menjadi tertata dan kepastian dalam masyarakat akan tercipta dengan adanya sistem hukum.¹⁵ Sistem atau *systema* dalam *The New Webster International Dictionary* tahun 1980 diartikan sesuatu yang terorganisasi, suatu keseluruhan dan kompleks, tidak perlu dipertentangkan perbedaan antara sistem dan sub sistem, sebab sub sistem adalah bagian dari sistem itu sendiri. Sistem mengandung arti terhimpunnya bagian atau komponen yang saling berhubungan secara beraturan dan merupakan suatu keseluruhan.¹⁶

Sistem itu sendiri dalam D. Keuning telah dikompilasi dalam berbagai pendapat antara lain: Ludwig Von Bertalanffy mengatakan sistem yang kompleks dari interaksi elemen-elemen (*system are complexes of element standing in interaction*). A.D. Hall dan R.E. Fagen mengatakan sistem adalah sekumpulan objek dan atribut yang berkerja secara

¹⁴ Ade Maman Suherman, 2004, *Pengantar Perbandingan Sistem Hukum*, Rajawali Press, Jakarta, hlm. 4.

¹⁵ Salim, H.S, 2012, *Perkembangan Teori Dalam Ilmu Hukum*, Rajawali Press, Jakarta, hlm. 71.

¹⁶ Martiman Prodjohamidjojo, *Op. cit.*, hlm. 77.

bersama-sama (*a system is a set of objects together with relationship between the objects and between the attributes*). Kennet Berrien mengatakan sistem adalah seperangkat komponen yang berinteraksi satu sama lain, (*a system is a set of component, interacting with each other*). Richard A. Jhonson, Fremont E. Kast, dan James E. Resonweig mengatakan sistem memiliki komponen- komponen yang dirancang untuk mencapai tujuan tertentu sesuai dengan rencana.¹⁷

Sistem menurut R. Subekti adalah suatu susunan atau tatanan yang teratur, suatu keseluruhan yang terdiri atas bagian-bagian yang berkaitan satu sama lain, tersusun menurut suatu rencana atau pola, hasil dari suatu pemikiran untuk mencapai suatu tujuan.¹⁸ Sistem menurut Sudikno Mertokusumo adalah suatu kesatuan yang terdiri dari unsur-unsur yang mempunyai interaksi satu sama lain dan bekerja sama untuk mencapai tujuan.¹⁹

Sistem menggambarkan berbagai elemen atau komponen pembentuk sistem dalam satu kesatuan yang saling berinteraksi antara satu sama lain dalam mencapai tujuan. J.H. Merryman, mengatakan, "*Legal system is an operating set of legal institutions, procedures, and rules*",²⁰ Artinya, dalam teori ini sistem hukum merupakan satu perangkat operasional yang meliputi institusi, prosedur, dan aturan hukum. Sistem yang dimaksud di sini adalah sistem hukum, bahwa di dalam dunia hukum pun menganut sistem, hukum tanpa ada sistem, maka penegakan hukum mustahil dapat dilaksanakan, karena itu semua elemen-elemen dalam hukum harus saling bekerja sama dalam satu kesatuan untuk mencapai tujuan hukum.

Teori sistem hukum pertama kali dikembangkan di Jerman oleh Niklas Luhhman, dan di Belanda dikembangkan oleh M.C. Burken. Niklas Luhhman dalam teori sistem yang

¹⁷Ade Maman Suherman, *Op. cit.*, hlm. 4-5.

¹⁸ R. Subekti dalam Ridwan Syahrani, 1999, *Rangkuman Intisari Ilmu Hukum*, Citra Aditya Bakti, Bandung, hlm. 169.

¹⁹ *Ibid.*

²⁰ Ade Maman Suherman, *Loc. cit.*

dikemukakannya dengan konsep *autopoietic* merujuk pada perbedaan (diversitas) fungsi dari komponen-komponen di dalam sistem. Niklas Luhman mengatakan elemen-elemen dasar yang menyusun sistem itu sendiri kemudian diorganisasikan batasan-batasannya sendiri termasuk struktur internalnya.²¹

Pandangan Niklas Luhman ini masih menutup diri pada dirinya sendiri di dalam sistem itu, yang disebutnya dengan sistem tertutup. Walaupun sistem tertutup, dalam realitasnya bahwa sistem memiliki hubungan dengan lingkungan. Sistem hukum tidak akan memiliki makna dan tidak bermanfaat jika tidak dapat dirasakan dan dijalankan di tengah-tengah lingkungan masyarakat. Sehingga muncullah teori sistem fungsional di dalam sistem hukum.²²

Teori hukum fungsional dikemukakan oleh J. Ter Heide, yang mengatakan, bahwa berfungsinya hukum dapat dipahami sebagai pengartikulasian suatu hubungan yang ajeg di antara sejumlah variabel. Hubungan yang ajeg itu dirumuskan sebagai $B=FPE$ artinya huruf B adalah perilaku yuris, para hakim, dan pembentuk undang-undang, sedangkan huruf F yang berada dalam satu hubungan yang ajegmenyangkut berbagai kaidah hukum, serta E adalah lingkungan- lingkungan konkrit.²³ Jika teori ini dijabarkan lebih lanjut, maka nampaknya teori ini ingin menunjukkan atau memperlihatkan hukum dilihat dari aspek fungsi dan kegunaannya. Para yuris, hakim, dan para pembentuk undang-undang harus memberikan manfaat atau kegunaan bagi masyarakat banyak. Sehingga dengan demikian teori sistem hukum (*legal system theory*) harus dihubungkan dengan lingkungan masyarakat hukum dimana hukum itu diberlakukan.

Sementara itu J.H. Merryman menggambarkan makna sistem hukum di negara

²¹ Salim H.S., *Op. cit.*, hlm. 72.

²² *Ibid.*, hlm. 73.

²³ *Ibid.*

federal yaitu: "Legal system is an operating set of legal institutions, procedures, and rules. In this sense there are one federal and fifty state legal systems in the United States, separate legal systems in each in of the other nations and still other distinct legal system in such organization as the European Economic Community and the United Nations".²⁴ Makna dari pandangan ini menggambarkan bahwa sistem hukum merupakan suatu perangkat operasional yang meliputi institusi, prosedur, aturan hukum. Dalam konteks ini ada satu negara yaitu negara federal (USA) dengan lima puluh sistem hukum di negara bagian, dimana sistem hukum di setiap bangsa secara terpisah serta ada sistem hukum yang berbeda seperti halnya dalam organisasi masyarakat Eropa dan Perserikatan Bangsa-Bangsa.

Lili Rasjidi dan I.B. Wyasa Putra lebih khusus memandang sistem hukum mengatakan suatu kesatuan sistem besar yang tersusun atas sub-sub sistem yang kecil, yaitu sub sistem pendidikan, pembentukan hukum, penerapan hukum, dan lain- lain, yang hakekatnya merupakan sistem tersendiri pula. Hal ini menunjukkan sistem hukum sebagai suatu kompleksitas sistem yang membutuhkan kecermatan yang tajam untuk memahami keutuhan prosesnya.²⁵

Sub-sub sistem yang kecil yang dimaksud dijabarkan ke dalam tiga kelompok menurut Lawrence Milton Friedman, yaitu terdiri dari struktur hukum, substansi hukum, dan budaya hukum. Menurut Lawrence Milton Friedman, bahwa dalam sistem hukum harus meliputi substansi, struktur, dan budaya hukum.²⁶ Ketiga unsur ini menurut Lawrence Milton Friedman di dalam hukum Amerika Serikat tersusun dari yang pertama adalah struktur hukum kemudian diikuti dengan substansi dan budaya hukum.

²⁴ J.H. Merryman, 1985, *The Civil Law Tradition: An Introduction to The Legal System of Western Europe and Latin Amerika*, Stanford University Press, California, hlm. 1

²⁵ Lili Rasjidi dan I.B. Wyasa Putra, 2003, *Hukum Sebagai Suatu Sistem*, Mandar Maju, Bandung, hlm. 151.

²⁶ Lawrence M. Friedman diterjemahkan oleh Wishnu Basuki, 2001, *Hukum Amerika Sebuah Pengantar*, Tatanusa, Jakarta, hlm. 9.

Ketiga komponen ini menggambarkan bagaimana sistem hukum ditata secara substantif, apa yang dijalankan oleh sistem hukum itu, bagaimana sistem hukum itu menjalankannya, dan pada gilirannya akan melihat tingkat kesadaran terhadap hukum. Pemikiran dan kekuatan di luar hukum membuat sistem hukum itu berhenti dan bergerak. Ketiga unsur ini lanjut Lawrence Milton Friedman dapat digunakan untuk menguraikan apapun yang dijalankan oleh sistem hukum.²⁷

Apa yang dikemukakan Lawrence Milton Friedman tersebut tentang pemikiran dan kekuatan di luar mesin hukum membuat sistem hukum itu berhenti dan bergerak, dapat dimengerti tentang efektivitas hukum, hukum akan berjalan atau tidak (berhenti) disebabkan oleh pemikiran-pemikiran dan kekuatan-kekuatan dari penyelenggara atau pelaksana sebagai pemenuhan kewajiban terhadap hukum, dalam hal ini termasuk aparat hukum dan semua lapisan masyarakat.

Ketiga komponen dalam sistem hukum menurut Lawrence Milton Friedman itu dijabarkan lebih lanjut oleh Achmad Ali, yaitu:²⁸

- 1) Struktur hukum, yaitu keseluruhan institusi-institusi hukum yang ada beserta aparatnya, mencakup antara lain Kepolisian dengan para Polisinya, Kejaksaan dengan para Jaksanya, Pengadilan dengan para Hakimnya, dan lain-lain.
- 2) Substansi hukum, yaitu keseluruhan aturan hukum, norma hukum, dan asas hukum, baik yang tertulis maupun yang tidak tertulis, termasuk putusan pengadilan.
- 3) Kultur hukum yaitu : opini-opini, kepercayaan-kepercayaan (keyakinan- keyakinan, kebiasaan-kebiasaan, cara berfikir, dan cara bertindak, baik dari para penegak hukum

²⁷ *Ibid.*

²⁸ Achmad Ali, 2009, *Menguak Teori Hukum (Legal Theory) dan Teori Peradilan (Judicialprudence) Termasuk Interpretasi Undang-Undang (Legisprudence)*, Kencana, Jakarta, hlm. 204.

maupun dari warga masyarakat, tentang hukum dan berbagai fenomena yang berkaitan dengan hukum.

Hukum mampu dipakai di tengah masyarakat, jika instrumen pelaksanaannya dilengkapi dengan kewenangan-kewenangan dalam bidang penegakan hukum. Hukum tersusun dari sub sistem hukum yakni, struktur hukum, substansi hukum, dan budaya hukum. Unsur sistem hukum atau sub sistem sebagai faktor penentu apakah suatu sistem hukum dapat berjalan dengan baik atau tidak. Struktur hukum lebih menekankan kepada kinerja aparatur hukum serta sarana dan prasarana hukum itu sendiri, substansi hukum menyangkut segala aspek-aspek pengaturan hukum atau peraturan perundang-undangan, dan budaya hukum menyangkut perilaku para pemegang hak dan kewajiban antara lain perilaku aparat penegak hukum dan perilaku masyarakat.

Unsur struktur hukum (*legal structur*) merupakan institusionalisasi ke dalam entitas-entitas hukum seperti struktur pengadilan tingkat pertama, banding, dan kasasi, jumlah hakim serta *integrated justice system*. Substansi hukum menyangkut keseluruhan substansi aturan hukum yang mengandung norma-norma, asas-asas, prinsip-prinsip, dan kaidah-kaidah, baik yang tertulis maupun yang tidak tertulis, termasuk putusan pengadilan. Budaya hukum menyangkut sikap-sikap, tingkah laku, dan nilai-nilai yang berhubungan dengan hukum.²⁹

Struktur hukum, substansi hukum, dan budaya hukum merupakan elemen- elemen penting dalam penegakan hukum, jika salah satu elemen dari tiga komponen ini tidak bekerja atau tidak berfungsi dengan baik, dapat mengganggu sistem hukum, sehingga muncullah persoalan (problem) hukum. Komponen-komponen sistem hukum menurut Soerjono

²⁹ Ade Maman Suherman, *Op. cit.*, hlm. 11-13.

Soekanto,³⁰ merupakan bagian faktor-faktor penegakan hukum yang tidak bisa diabaikan karena jika diabaikan akan menyebabkan tidak tercapainya penegakan hukum yang diharapkan.

b. Teori Penegakan Hukum

Sebagaimana telah disinggung dalam teori sistem hukum terdapat didalamnya elemen-elemen yang meliputi substansi, struktur, dan budaya hukum.³¹ Lawrence Milton Friedman menekankan dalam penegakan hukum adalah pada aspek kinerja aparat hukum serta sarana dan prasarana hukum itu sendiri, substansi hukum, dan budaya hukum menyangkut perilaku.³²

Struktur hukum mencakup keseluruhan institusi-institusi hukum baik lembaga pemerintahan maupun aparat penegak hukum seperti: Polri, Kejaksaan, Kehakiman, Lembaga Pemasyarakatan, dan Advokat. Substansi hukum mencakup keseluruhan aturan hukum, norma hukum, dan asas hukum, baik yang tertulis maupun yang tidak tertulis, termasuk putusan pengadilan yang bersifat mengikat dalam bentuk peraturan perundang-undangan. Kultur hukum mencakup pola, tata cara berfikir dan bertindak, baik atas karena kebiasaan-kebiasaan maupun karena perintah undang-undang, baik dari perilaku aparat penegak hukum dan pelayanan dari instansi pemerintah maupun dari perilaku warga masyarakat dalam menerjemahkan hukum melalui perilakunya, dan lain-lain.³³

Pada teori penegakan hukum (*law enforcement theory*), bagian penting yang dibicarakan adalah masalah prosedur sebagaimana dikatakan J.H. Merryman, dan struktur hukum sebagaimana dikemukakan Lawrence M. Friedman. Hal tersebut adalah disebabkan

³⁰ Soerjono Soekanto, *Faktor-Faktor..... Op. cit*, hlm. 5.

³¹ Wishnu Basuki, *Loc. cit*.

³² *Ibid*.

³³ Achmad Ali, *Loc. Cit*.

karena pada bagian ini hampir selalu menimbulkan masalah dalam penegakan hukum. Alasan memfokuskan analisis ini pada prosedur dan struktur hukum bahwa prosedur dan struktur hukum menyangkut masalah penegakan hukum (*law enforcement*) tindak pidana korupsi.

Terkait dengan penegakan hukum, Joseph Goldstein dalam teorinya membedakan penegakan hukum pidana menjadi 3 (tiga) bagian yaitu: *total enforcement*, *full enforcement*, dan *actual enforcement*. Mengenai *total enforcement*, menyangkut penegakan hukum pidana sebagaimana yang dirumuskan oleh hukum pidana substantif (*substantive law of crime*). Penegakan hukum pidana secara total ini menurutnya tidak mungkin dilakukan sebab para penegak hukum dibatasi secara ketat oleh hukum acara pidana yang antara lain mencakup aturan-aturan penangkapan, penahanan, penggeledahan, penyitaan dan pemeriksaan pendahuluan.³⁴ Sedangkan *full enforcement* menyangkut masalah penegakan hukum pidana yang bersifat total tersebut dikurangi *area of no enforcement* dimana para penegak hukum dalam penegakan hukum diharapkan menegakan hukum secara maksimal. Kemudian *actual enforcement* merupakan reduksi (sisa) dari *full enforcement*, dimana bahwa *full enforcement* dianggap *not a realistic expectation*, sebab adanya keterbatasan-keterbatasan dalam bentuk waktu, personil, alat-alat investigasi, dana dan sebagainya, yang kesemuanya mengakibatkan keharusan dilakukannya diskresi (*discretion*) dan sisanya inilah yang disebut dengan *actual enforcement*.³⁵

Dalam konteks kajian tesis ini, sehubungan dengan pendapat Muladi, yang mengemukakan, “Penggunaan upaya hukum (termasuk hukum pidana) dalam penegakan hukum merupakan sebagai salah satu upaya untuk mengatasi masalah sosial termasuk dalam bidang kebijakan penegakan hukum”.³⁶ Maka perlu ditindaklanjuti upaya pelaksanaan

³⁴ Muladi, 1995, *Kapita Selekta Sistem Peradilan Pidana*, Badan Penerbit UNDIP, Semarang, hlm., 40.

³⁵ *Ibid.*

³⁶ *Ibid.*, hlm. 35.

penegakkan hukum itu secara baik sesuai dengan ketentuan yang telah ditentukan dalam perundang-undangan.

Sementara itu, dalam ranah penegakan hukum, Harkristuti Harkrisnowo mengatakan perlu diperhatikan komponen-komponen yang terdapat dalam sistem hukum itu sendiri yaitu: struktur, substansi dan kultur.³⁷ Perlu kiranya kinerja komponen Sistem Peradilan Pidana (*Criminal Justice System*), disingkat SPP, dikoreksi atas kondisi penegakan hukum yang tidak sesuai dengan tujuan-tujuan hukum itu sendiri untuk menciptakan ketertiban, kemanfaatan, dan kesejahteraan bagi masyarakat, guna mencapai tujuan dari penegakkan hukum itu sendiri. Struktur hukum, substansi hukum, dan kultur hukum merupakan elemen-elemen penting dalam penegakkan hukum. Jika salah satu elemen dari tiga komponen ini tidak bekerja dengan baik, akan mengganggu elemen lainnya hingga pada gilirannya akan mengakibatkan penegakan hukum yang tidak diinginkan atau terjadi kepincangan hukum. Ketiga elemen ini merupakan bagian dan faktor-faktor penegakkan hukum yang tidak bisa diabaikan karena jika diabaikan akan menyebabkan tidak tercapainya penegakan hukum yang diharapkan.³⁸

Remington dan Ohlin sebagaimana dikutip Romli Atmasasmita, menyatakan bahwa dalam kerangka penegakan hukum, SPP sebagai pendekatan sistem terhadap mekanisme administrasi peradilan pidana. SPP merupakan kombinasi dari interaksi antara peraturan perundang-undangan, praktik administrasi dan sikap atau tingkah laku sosial. Pengertian sistem itu sendiri mengandung implikasi suatu proses interaksi yang dipersiapkan secara rasional dan dengan cara efisien untuk memberikan hasil tertentu dengan segala

³⁷ Harkristuti Harkrisnowo, "Reformasi Hukum: Menuju Upaya Sinergistik Untuk Mencapai Supremasi Hukum yang Berkeadilan", Artikel pada *Jurnal Keadilan* Vol. 3, Nomor 6 Tahun 2003/2004.

³⁸ Soerjono Soekanto, *Loc. cit.*

keterbatasannya.³⁹

Sementara itu, Mardjono Reksodiputro menambahkan dalam kerangka SPP tersebut memiliki tujuan untuk mencegah masyarakat menjadi korban kejahatan; menyelesaikan kasus kejahatan yang terjadi sehingga masyarakat puas dengan keadilan yang telah ditegakkan dan yang bersalah dipidana; dan mengusahakan agar pelaku yang pernah melakukan kejahatan tidak mengulangi lagi kejahatannya.⁴⁰ Kepolisian berperan dalam melakukan penyelidikan dan penyidikan terhadap semua kasus-kasus tindak pidana. Kejaksaan berperan melakukan fungsinya di bidang penuntutan terhadap perkara yang dilimpahkan penyidik kepadanya. Sedangkan Pengadilan memainkan peranan penting dalam memeriksa, mengadili dan menjatuhkan pidana kepada pelaku. Akan tetapi sejatinya pengadilan itu bukan hanya berfungsi sebagai tempat untuk memeriksa dan mengadili, tetapi jauh lebih luas daripada itu. Perlu diketahui bahwa berlangsungnya berbagai proses interaksi dalam SPP dimana para aktor dalam litigasi berperan menegakan hukum, serta bertemunya kepentingan-kepentingan yang berbenturan.⁴¹ Itulah ciri khas SPP, yakni *interface*, aparatur hukum selalu saling berhadapan dengan lingkungannya. Komponen SPP tidak dapat dipisahkan dengan lingkungannya mengingat begitu besar pengaruh lingkungan masyarakat dan bidang-bidang kehidupan masyarakat terhadap keberhasilan pencapaian tujuan hukum. *Interface* dalam kerangka SPP dengan lingkungannya meliputi interaksi, interkoneksi dan interdependensi.⁴²

Dalam SPP juga dikenal tiga bentuk pendekatan, yaitu: pendekatan normatif,

³⁹ Romli Atmasasmita, 1996, *Sistem Peradilan Pidana Perspektif Eksistensialisme dan Abolisionisme*, Binacipta, Jakarta, hlm., 14.

⁴⁰ Mardjono Reksodiputro, 1993, *Sistem Peradilan Pidana Indonesia: Melihat pada Kejahatan dan Penegakan Hukum Dalam Batas-Batas Toleransi*, Makalah dalam Pidato Pengukuhan Guru Besar Tetap Universitas Indonesia, FHUI, Jakarta, hlm. 1.

⁴¹ Satjipto Rahardjo, 2006, *Sisi-sisi Lain Dari Hukum di Indonesia*, Kompas Media Nusantara, Jakarta, hlm. 212.

⁴² Rusli Muhammad, 2011, *Sistem Peradilan Pidana Indonesia, Dilengkapi Dengan 4 Undang-Undang di Bidang Sistem Peradilan Pidana*, UII Press, Yogyakarta, hlm. 1.

pendekatan administratif dan pendekatan sosial.⁴³ Pendekatan normatif memandang keempat aparaturnya penegak hukum (kepolisian, kejaksaan, pengadilan, dan lembaga pemasyarakatan) sebagai institusi pelaksana peraturan perundang-undangan yang berlaku sehingga keempat aparaturnya tersebut merupakan bagian yang tidak terpisahkan dari sistem penegakkan hukum semata-mata.⁴⁴

Sedangkan pendekatan administratif memandang keempat aparaturnya penegak hukum sebagai suatu organisasi manajemen yang memiliki mekanisme kerja, baik hubungan yang bersifat horizontal maupun yang bersifat vertikal sesuai dengan struktur organisasi yang berlaku dalam organisasi tersebut berada dalam satu sistem yang terintegrasi.⁴⁵ Sementara itu, pendekatan sosial memandang keempat aparaturnya penegak hukum merupakan bagian yang tidak terpisahkan dari suatu sistem sosial sehingga masyarakat secara keseluruhan ikut bertanggung jawab atas keberhasilan atau ketidakberhasilan dari keempat aparaturnya penegak hukum tersebut dalam melaksanakan tugasnya. Sistem yang digunakan adalah sistem sosial.⁴⁶

SPP dilihat dari cakupannya, harus lebih luas dari hukum acara pidana karena cakupan hukum acara pidana terbatas pada aspek substansinya saja. Sementara itu sistem meliputi juga selain substansi dan struktur juga budaya hukum. Artinya hukum dilihat tidak saja yang diatur secara eksplisit dalam buku (*law in the books*) tetapi juga bagaimana hukum itu dilaksanakan (*law in actions*).⁴⁷ Dalam bahasa Jimly Ashshidiqy, proses peradilan tanpa hukum materiil akan lumpuh, tetapi sebaliknya tanpa hukum formal maka ia akan liar dan bertindak semaunya dan dapat mengarah apa yang ditakutkan orang sebagai *judicial*

⁴³ Romli Atmasasmita, 2010, *Sistem Peradilan Pidana Kontemporer*, Kencana Prenada Media Grup, Jakarta, hlm. 6.

⁴⁴ *Ibid.*

⁴⁵ *Ibid.*, hlm. 7

⁴⁶ *Ibid.*

⁴⁷ Luhut M.P Pangaribuan, 2009, *Law Judges dan Hakim Adhoc; Suatu Studi Teoritis Mengenai Sistem Peradilan Pidana di Indonesia*, Fakultas Hukum Universitas Indonesia, Jakarta, hlm. 46.

tyranny.⁴⁸

SPP merupakan sistem terpadu (*integrated criminal justice system*) yang diletakkan di atas landasan prinsip diferensiasi fungsional diantara para penegak hukum yang sesuai dengan tahap proses kewenangan yang diberikan undang- undang kepada masing-masing. Aktivitas pelaksanaan SPP merupakan fungsi gabungan dari legislator, polisi, jaksa, pengadilan dan petugas penjara serta badan yang berkaitan dengan baik yang ada dalam lingkungan pemerintahan atau diluarnya. Tujuan pokok gabungan fungsi dalam kerangka SPP untuk menegakan dan melaksanakan hukum.⁴⁹

c. Teori Kebijakan Kriminal

Teori penerapan yang digunakan adalah teori kebijakan kriminal (*criminal policy*). Istilah kebijakan menurut kosa kata bahasa Inggris adalah *policy*, dan kosa kata bahasa Belanda adalah *politiek*.⁵⁰ Menurut M. Solly Lubis, *policy* adalah sistem ketatanegaraan termasuk sistem pemerintahan negara, *policy* adalah kebijakan, sementara *wisdom* adalah kebijaksanaan.⁵¹ Kebijakan (*policy*) adalah seperangkat keputusan yang diambil oleh pelaku-pelaku politik dalam rangka memilih tujuan dan bagaimana cara untuk mencapai tujuan.⁵²

Istilah kebijakan pada satu sisi harus dilihat sebagai *wisdom* dan disisi lain harus dilihat berdasarkan politik, sehingga dengan demikian produk kebijakan itu akan menjadi bijaksana. Sesuai dengan sistem ketatanegaraan, maka untuk membuat suatu kebijakan di negara demokrasi, tentu harus melibatkan institusi Pemerintah dan legislatif, kedua institusi ini harus melakukan suatu tindakan yang disebut dengan politik hukum guna mengatasi

⁴⁸ *Ibid.*

⁴⁹ M. Yahya Harahap, 2007, *Pembahasan Permasalahan dan Penerapan KUHAP: Penyidikan dan Penuntutan*, Cetakan ke-9, Sinar Grafika, Jakarta, hlm. 90.

⁵⁰ Barda Nawawi Arief, *Op. cit.*, hlm. 22.

⁵¹ M. Solly Lubis, 2007, *Kebijakan Publik*, Mandar Maju, Bandung, hlm. 4-5.

⁵² *Ibid.*

persoalan-persoalan hukum.

Thomas R. Dye menyebut kebijakan sebagai pilihan Pemerintah dalam menentukan langkah untuk “berbuat” atau “tidak berbuat” (*to do or not to do*). Carl J. Friedrich menyebut kebijakan adalah serangkaian konsep tindakan yang diusulkan oleh seseorang atau sekelompok orang atau Pemerintah dalam satu lingkungan tertentu dengan menunjukkan hambatan-hambatan dan peluang terhadap pelaksanaan usulan tersebut dalam rangka mencapai tujuan tertentu.⁵³ Kebijakan menyangkut sesuatu yang menjadi garis besar dan dasar rencana dalam pelaksanaan suatu pekerjaan, kepemimpinan dalam pemerintahan atau suatu organisasi. Kebijakan dalam kamus hukum adalah suatu arah tindakan yang memiliki maksud yang ditetapkan oleh seorang aktor atau sejumlah aktor dalam mengatasi suatu masalah atau suatu perubahan.⁵⁴

Barda Nawawi Arief menafsirkan kebijakan (*policy*) dan *politiek* dalam satu makna yang sama yaitu menyebutnya sebagai politik hukum untuk membuat politik hukum pidana (*criminal policy*).⁵⁵ Syaiful Bakhri juga menafsirkan sama dengan Barda yaitu menyebut *policy* dan *politiek* adalah politik hukum,⁵⁶ yaitu suatu upaya untuk mewujudkan peraturan yang baik sesuai dengan kondisi terkini.⁵⁷

Politik hukum menurut Sudarto adalah suatu kebijakan dari negara melalui badan-badan yang berwenang untuk menetapkan peraturan-peraturan yang dikehendaki, dan dipadukan dengan kepentingan yang dikehendaki oleh masyarakat untuk mencapai apa yang dicita-citakan.⁵⁸ Pemaknaan kebijakan secara arti luas dapat dipahami dari makna Pemerintah dalam arti luas termasuk penegak hukum dalam mengelola, mengatur dan menyelesaikan

⁵³ *Ibid.*, hlm. 6-7.

⁵⁴ M. Marwan dan Jimmy P, 2009, *Kamus Hukum*, Reality Publisher, Surabaya, hlm. 334.

⁵⁵ Barda Nawawi Arief, *Loc. Cit.*

⁵⁶ Syaiful Bakhri, 2010, *Kebijakan Kriminal Dalam Perspektif Pembaruan Sistem Peradilan Pidana Indonesia*, Total Media P3IH UMJ, Jakarta, hlm. 13.

⁵⁷ *Ibid.*

⁵⁸ Sudarto, 1981, *Hukum dan Hukum Pidana*, Alumni, Bandung, hlm. 161.

urusan-urusan publik, masalah-masalah masyarakat, membentuk perundang-undangan kemudian mengalokasikan perundang-undangan tersebut pada suatu tujuan umum yang mengarah pada upaya mewujudkan kesejahteraan atau kemakmuran rakyat.⁵⁹

Politik kriminal (*criminal policy*) berarti sebahagian fungsi dari politik hukum suatu negara. Politik hukum lebih luas daripada politik kriminal. Politik kriminal suatu negara menyangkut kebijakan dalam hal penanggulangan kejahatan. Politik kriminal maupun kebijakan kriminal (*criminal policy*) maksudnya adalah sama, suatu kebijakan negara dalam sistem demokrasi sudah pasti melibatkan Pemerintah dan legislatif dalam membuat kebijakan, masing-masing elemen ini membuat konsep dalam menanggulangi kejahatan berdasarkan politik kriminal, artinya bagaimana suatu kejahatan dipolitisasi melalui lembaga-lembaga yang berwenang dengan berbagai siasat dan strategi agar tidak muncul ke permukaan publik.

Kebijakan kriminal (*criminal policy*) membicarakan tentang suatu kebijakan penanggulangan kejahatan. Kebijakan kriminal bukan saja hanya membicarakan bagaimana menanggulangi kejahatan dengan cara penggunaan hukum pidana (penal) semata, melainkan di luar daripada norma-norma hukum pidana juga merupakan bagian dari kebijakan kriminal (non penal). Artinya, terdapat adanya dua sarana penanggulangan masalah kejahatan dalam konteks kebijakan criminal, yakni sarana hukum pidana (sarana penal) dan sarana non hukum pidana (sarana non penal). Konsep demikian telah disebutkan oleh Sudarto pada tahun 1981 dalam bukunya yang berjudul “Kapita Selekta Hukum pidana” dikemukakan tiga arti tentang kebijakan kriminal, yaitu:⁶⁰

- 1) Dalam arti sempit, yaitu keseluruhan asas dan metode yang menjadi dasar dari reaksi terhadap pelanggaran hukum yang berupa pidana;

⁵⁹ Syaiful Bakhri, *Loc. Cit.*

⁶⁰ Barda Nawawi Arief, *Op. cit.*, hlm. 1.

- 2) Dalam arti luas, yaitu keseluruhan fungsi dari aparaturnya penegak hukum termasuk didalamnya cara kerja dari sistem peradilan pidana (polisi jaksa, hakim, advokat, dan lembaga pemasyarakatan); dan
- 3) Dalam arti paling luas, yaitu keseluruhan kebijakan yang dilakukan melalui perundang-undangan dan badan-badan resmi yang bertujuan untuk menegakkan norma-norma sentral dari masyarakat.

Argumentasi tersebut menjadi dasar untuk memperkuat argumentasi dalam upaya-upaya penanggulangan kejahatan yang dilakukan secara refresif oleh aparaturnya penegak hukum terhadap pelanggaran hukum pidana merupakan kategori kebijakan kriminal dalam arti sempit dan arti luas. Bila upaya-upaya penanggulangan kejahatan dilakukan secara preventif, maka upaya-upaya ini dikategorikan sebagai kebijakan kriminal dalam arti yang paling luas. Itulah sebabnya dalam penanggulangan kejahatan korupsi di Indonesia harus dilakukan secara holistik, terintegrasi, dan sistemik, dengan melibatkan semua elemen termasuk lapisan sosial, menggunakan sarana hukum diluar dari norma-norma hukum pidana. Bahkan dalam teori-teori ahli hukum berpendapat bahwa kebijakan kriminal merupakan bagian dari kebijakan sosial (*social policy*), sebab masalah kriminal tidak bisa dilepaskan dari masalah-masalah sosial.

Kebijakan kriminal sebagai kebijakan sosial menurut pandangan G. Peter Hoefnagels merupakan tindakan yang dilakukan oleh badan-badan atau organisasi secara rasional sebagai reaksi sosial terhadap kejahatan. Pandangan G. Peter Hoefnagels mengatakan, "*criminal policy is the rational organization of the social reaction to crime*".⁶¹ Pandangan ini

⁶¹ G. Peter Hoefnagels, 1969, *The Other Side of Criminology, An Inversion of The Concept of Crime*, Kluwer Academic Publisher, Holland, hlm. 57.

mengaitkan kebijakan kriminal sebagai bagian dari kebijakan sosial (*social policy*).⁶²

Kebijakan kriminal sebagai upaya yang rasional dari masyarakat sebagai reaksi mereka terhadap kejahatan, kebijakan sebagai ilmu pengetahuan untuk menanggulangi kejahatan.⁶³ Kebijakan kriminal merupakan respon dari ilmu pengetahuan, pencegahan kejahatan (*crime prevention*) berdasarkan ilmu pengetahuan, sebuah kebijakan yang menunjuk perilaku manusia sebagai kejahatan, dan kebijakan kriminal menyangkut seluruh reaksi total yang rasional terhadap kejahatan.

Menurut Mahmud Mulyadi, oleh sebab kebijakan kriminal merupakan bagian dari kebijakan sosial, maka kebijakan penanggulangan kejahatan harus dilaksanakan melalui perencanaan yang rasional dan menyeluruh (*integral*) sebagai respon terhadap kejahatan (*a rational total of the responses to crime*). Kebijakan kriminal termasuk bagaimana mendesain tingkah laku manusia (*human behavior*) yang dapat dianggap sebagai kejahatan (*criminal policy of designating human behavior as crime*) melalui regulasi.⁶⁴

Barda Nawawi Arief menegaskan politik kriminal pada hakikatnya juga merupakan bagian integral dari politik sosial yaitu kebijakan untuk mencapai kesejahteraan sosial. Kebijakan penanggulangan kejahatan pada hakikatnya merupakan bagian integral dan holistik sebagai upaya perlindungan masyarakat (*social defence*) dan upaya mencapai kesejahteraan masyarakat (*social welfare*). Tujuan akhir dari politik kriminal atau kebijakan kriminal itu adalah perlindungan masyarakat dan negara untuk mencapai kesejahteraan masyarakat.⁶⁵

Berangkat dari teori yang dikemukakan oleh G. Peter Hoefnagels dan Barda Nawawi Arief tersebut, serta Mahmud Mulyadi, maka dapat dikatakan bahwa kebijakan

⁶² *Ibid.*, hlm. 57, 99, dan hlm. 100.

⁶³ Mahmud Mulyadi, 2008, *Criminal Policy: Pendekatan Integral Penal Policy dan Non-Penal Policy Dalam Penanggulangan Kejahatan Kekerasan*, Pustaka Bangsa Press, Medan, hlm. 17.

⁶⁴ *Ibid.*

⁶⁵ Barda Nawawi Arief, *Op. cit.*, hlm. 2.

penanggulangan kejahatan dapat disederhanakan melalui dua cara. yaitu kebijakan penal (*penal policy*) antara lain penerapan hukum pidana (*criminal law application*), dan kebijakan non penal (*non penal policy*) antara lain pencegahan tanpa penindakan (*prevention without punishment*) dan mempengaruhi pandangan masyarakat tentang kejahatan melalui media masaa (*influencing view of society on crime and punishment*).⁶⁶

Lingkup kebijakan kriminal (*criminal policy*) hanya meliputi kebijakan dibidang kriminal (kejahatan dan pelanggaran) pidana. Pada lingkup kebijakan kriminal ini melibatkan keseluruhan asas, norma, dan prinsip, serta metode yang menjadi dasar dari reaksi terhadap pelanggaran hukum yang berupa pidana,⁶⁷ termasuk didalamnya asas-asas, norma-norma, maupun prinsip-prinsip hukum perdata, misalnya dalam hal metode perampasan aset berdasarkan hukum perdata.

Kebijakan kriminal sebagai ilmu kebijakan merupakan bagian dari kebijakan sosial yang lebih luas dan besar. G. Peter Hoefnagels juga menyebutnya, "*criminal policy as a science of policy is part of a larger policy: the law inforcement policy*". "*the legislatif and inforcement policy is in turn part of social policy*".⁶⁸ Kebijakan kriminal adalah tidak terlepas dari kebijakan sosial yang lebih luas termasuk keseluruhan upaya kebijakan. G. Peter Hoefnagels pertama kali mengemukakan teori kebijakan kriminal pada tahun 1969 seiring dengan dipublikasikan buku karangannya yang berjudul "*The Other Side of Criminology, An Inversion of The Concept of Crime*", yang kemudian direvisi dan dicetak kembali pada tahun 1972. Sering dengan peluncuran bukunya tersebut pada masa itu PBB juga telah banyak melakukan kongres yang membicarakan tentang kebijakan penanggulangan kejahatan dengan konsep yang sama dengan konsep dalam teori G. Peter Hoefnagels.

⁶⁶ *Ibid.*, hlm. 40. Lihat juga: Mahmud Mulyadi, *Op. cit.*, hlm. 17-18.

⁶⁷ Barda Nawawi Arief, *Op. cit.*, hlm. 1.

⁶⁸ G. Peter Hoefnagels, *Op. cit.*, hlm. 56-57.

Berdasarkan beberapa kongres PBB diantaranya ada 5 (lima) kali Kongres PBB tersebut telah merekomendasikan metode pencegahan kejahatan (*crime prevention*) berdasarkan pendekatan non penal, yang disebut dengan *the Prevention of Crime and the Treatment of Offenders* (pencegahan terhadap kejahatan dan perlakuan terhadap pelanggar), yaitu Kongres PBB ke-4, Kongres PBB ke-5, Kongres PBB ke-6, Kongres PBB ke-7, dan Kongres PBB ke-8.⁶⁹ Kongres PBB ke-4 tentang *the Prevention of Crime and the Treatment of Offenders*, pada tanggal 17-26 Agustus 1970 di Kyoto-Jepang.⁷⁰ Tema sentral Kongres PBB ke-4 ini membicarakan peningkatan perencanaan pencegahan kejahatan untuk pembangunan ekonomi dan sosial. Hasil kongres ke-4 ini menegaskan bahwa terdapat keterkaitan antara kejahatan dengan pembangunan, namun semua persoalannya bergantung pada proses pembangunan di suatu bangsa.⁷¹ Upaya penanggulangan pencegahan kejahatan harus dilakukan secara bersama-sama baik organisasi pemerintah maupun non pemerintah (*participation public*) dengan mengolaborasi program pencegahan berdasarkan pendekatan sosial.⁷²

Kongres PBB ke-4 ini merekomendasikan bagi negara-negara anggota untuk membuat kebijakan dalam rangka perlindungan masyarakat dan merencanakan pembangunan nasional secara nyata.⁷³ Pemerintah harus mengkoordinasikan secara intensif peningkatan perencanaan pencegahan kejahatan dalam kaitannya dengan ekonomi dan pembangunan

⁶⁹ United Nations Office on Drugs Crime (UNODC), *United Nations Congresses on Crime Prevention and Criminal Justice 1955-2010, 55 Years of Achievement*, United Nations Information Service, Austria, 2010, hlm. 3-4.

⁷⁰ United Nations Office on Drugs Crime (UNODC), http://www.asc41.com/UN_Congress/undocs.htm, diakses tanggal 30 November 2014, dipublikasikan oleh United Nations Office and Drugs and Crime (UNODC) PBB, Records Archived By the American Society of Criminology-Division of International Criminology.

⁷¹ United Nations, *Fourth United Nations Congress on the Prevention of Crime and the Treatment of Offenders*, Department of Economic and Social Affairs, New York, 1971, hlm. 9.

⁷² United Nations, *Fourth United Nations Congress on the Prevention of Crime and the Treatment of Offenders*, Working Paper Prepared by Secretariat-Department of Economic and Social Affairs, New York, 1971, hlm. 4.

⁷³ Barda Nawawi Arief (1), *Op. cit.*, hlm. 4.

sosial.⁷⁴ Perencanaan perlindungan sosial hasil Kongres PBB ke-4 ini harus dilakukan secara terintegrasi dalam perencanaan pembangunan nasional.⁷⁵

Kongres PBB ke-5 tentang *the Prevention of Crime and the Treatment of Offenders*, pada tanggal 1 s/d 12 September 1975 di Jenewa-Swiss.⁷⁶ Secara umum membicarakan tentang perlindungan terhadap semua orang dari perbuatan penyiksaan, perbuatan yang kejam, dan perlakuan atau hukuman yang tidak manusiawi (*the fifth congress approved the declaration on the protection of all persons from being subjected to torture and other cruel, in human or degrading treatment or punishment*).⁷⁷

Kongres PBB ke-5 fokus pada bentuk-bentuk baru dan dimensi kriminalitas, termasuk kejahatan terorganisir sebagai sebuah bisnis, dan biaya kejahatan.⁷⁸ Hasil kongres tentang pencegahan kejahatan menegaskan "*the many aspects of criminal policy should be coordinated and the whole should be integrated in to general social policy of each country*" artinya banyak aspek kebijakan kriminal yang harus dikoordinasikan dan keseluruhan harus diintegrasikan dalam kebijakan sosial masing-masing negara.⁷⁹

Kongres PBB ke-5 ini juga menyarankan agar negara-negara anggota harus melihat perilaku kejahatan sebagai dari sisi aspek sosial, sehingga penanganannya pun harus dipertimbangkan dari sisi kebijakan sosial (*social policy*), mengadopsi dan mendesain kebijakan penanggulangan kejahatan secara menyeluruh.⁸⁰ Dari berbagai aspek dari kebijakan penanggulangan kejahatan harus dikoordinasikan. dan secara keseluruhan harus

⁷⁴ *United Nations, Fourth United Nations,....Op. cit.,* hlm. 7.

⁷⁵ Mahmud Mulyadi, *Loc. cit.*

⁷⁶ United Nations, http://www.asc41.com/UN_Congress/undocs.htm. diakses tanggal 30 November 2014, dipublikasikan oleh United Nations Office and Drugs and Crime (UNODC) PBB, Records Archived By the American Society of Criminology-Division of International Criminology.

⁷⁷ United Nations Office on Drugs Crime (UNODC), *Op. cit.*, hlm. 8

⁷⁸ *Ibid.*

⁷⁹ Barda Nawawi Arief (I), *Op. cit.*, hlm. 5

⁸⁰ United Nations, *Fifth United Nations Congress on the Prevention of Crime and the Treatment of Offenders*, Working Paper Prepared by Secretariat-Department of Economic and Social Affairs, New York, 1976, hlm. 7.

terintegrasi dalam kebijakan sosial pada setiap negara.⁸¹

Kongres PBB ke-6 tentang *the Prevention of Crime and the Treatment of Offenders*, pada tanggal 25 Agustus s/d 5 September 1980 di Caracas-Venezuela⁸² merekomendasikan pencegahan kejahatan dan kualitas hidup (*crime prevention and the quality of life*), mengakui pencegahan kejahatan harus didasarkan pada keadaan sosial, budaya, politik, dan ekonomi negara.⁸³ Kongres ini juga menekan peningkatan pendidikan nasional dan budaya nasional menekan angka kenakalan remaja.⁸⁴

Pentingnya memadukan antara kebijakan penanggulangan kejahatan dengan rencana pembangunan telah ditegaskan di dalam Kongres PBB ke-6 ini.⁸⁵ Kongres PBB-ke-6 menekankan pula keterkaitan secara integral antara *Criminal Justice System* (CJS) atau sistem peradilan pidana dengan kebijakan penanggulangan kejahatan, memadukan pembangunan ekonomi, politik sosial, dan budaya.⁸⁶ Rekomendasi terhadap institusi-institusi negara agar melakukan perbaikan dan pengoreksian cara-cara penanganan kejahatan dengan membuat alternatif-alternatif lain selain hukuman penjara.⁸⁷

Kongres PBB ke-7 tentang *the Prevention of Crime and the Treatment of Offenders*, pada tanggal 26 Agustus s/d 6 September 1985 di Milan-Italia.⁸⁸ Kongres Ketujuh PBB 1985, mengadopsi Rencana Aksi Milan (*Milan Plan of Action*) untuk merekomendasikan pencegahan kejahatan untuk kebebasan, keadilan, perdamaian, dan pembangunan, (*crime*

⁸¹ Mahmud Mulyadi, *Op. cit.*, hlm. 52.

⁸² United Nations Office on Drugs Crime (UNODC), http://www.asc41.com/UN_Congress/undocs.htm, diakses tanggal 30 November 2014, dipublikasikan oleh United Nations Office and Drugs and Crime (UNODC) PBB, Records Archived By the American Society of Criminology-Division of International Criminology.

⁸³ United Nations, *Fourth United Nations*,....*Op. cit.*, hal. 9. Lihat juga: Barda Nawawi Arief, *Loc. Cit.*

⁸⁴ United Nations, *Sixth United Nations Congress on The Prevention of Crime and the Treatment of Offenders*, (New York: Report Prepared by the Secretariat-Department of Economic and Social Affairs, 1981), hlm. 7.

⁸⁵ Mahmud Mulyadi, *Loc. cit.*

⁸⁶ United Nations, *Sixth United Nations*,....*Op. cit.*, hlm. 6.

⁸⁷ United Nations Office on Drugs Crime (UNODC), *Op. cit.*, hlm. 9.

⁸⁸ United Nations Office on Drugs Crime (UNODC), http://www.asc41.com/UN_Congress/undocs.htm, diakses tanggal 30 November 2014, dipublikasikan oleh United Nations Office and Drugs and Crime (UNODC) PBB, Records Archived By the American Society of Criminology-Division of International Criminology.

prevention for freedom, justice, peace and development).⁸⁹ Kongres PBB ke-7 menekankan pendekatan kejahatan secara sistematis (*systematic approach*)⁹⁰. Pencegahan kejahatan dan peradilan pidana tidak boleh diperlakukan sebagai masalah terisolasi secara sederhana, dan fragmentaris, melainkan sebagai kompleks yang luas dengan berbagai kegiatan yang memerlukan strategi dan sistematis serta bervariasi dalam kaitannya dengan konteks sosio-ekonomi,⁹¹ politik dan budaya dan keadaan masyarakat dimana mereka diterapkan.

Pengembangan harus ada penekanan khusus pada perubahan yang terjadi pada tradisi adat istiadat masing-masing dan harus dilibatkan secara maksimal dan efektif. Selain menekankan pendekatan sistematis, Kongres PBB ke-7 juga menekankan pencegahan kejahatan sebagai bagian dari kebijakan sosial.⁹² Kongres PBB ke-7 menegaskan harus ada keterpaduan kebijakan penanggulangan kejahatan dengan kebijakan dibidang ekonomi, politik, dan budaya sebagai bagian dari kebijakan sosial.⁹³

Kongres PBB ke-8 tentang *the Prevention of Crime and the Treatment of Offenders*, pada tanggal 27 Agustus sampai dengan 7 September 1990 di Havana-Cuba.⁹⁴ Keseluruhan kesepakatan dan himbauan kongres-kongres PBB mengenai keterpaduan kebijakan penanggulangan kejahatan dengan kebijakan sosial dan rencana pembangunan ditegaskan kembali di dalam Kongres PBB ke-8.⁹⁵

Ditekankan kembali bahwa pencegahan kejahatan harus dilihat dan dievaluasi sebagai bagian dari kompleks yang luas dengan berbagai kegiatan yang memerlukan strategi

⁸⁹ United Nations Office on Drugs Crime (UNODC), *Loc. Cit.*

⁹⁰ United Nations, *Seventh United Nations Congress on The Prevention of Crime and the Treatment of Offenders*, Report Prepared by the Secretariat-Department of Economic and Social Affairs, New York, 1986, hlm. 10.

⁹¹ *Ibid.*

⁹² Barda Nawawi Arief (I), *Op. cit.*, hlm. 6.

⁹³ Mahmud Mulyadi, *Op. Cit.*, hlm. 53

⁹⁴ United Nations, http://www.asc41.com/UN_Congress/undocs.htm, diakses tanggal 30 November 2014, dipublikasikan oleh United Nations Office and Drugs and Crime (UNODC) PBB, Records Archived By the American Society of Criminology-Division of International Criminology.

⁹⁵ Mahmud Mulyadi, *Loc. Cit.*

dan sistematis serta bervariasi antara lain budaya, sosial, ekonomi, dan politik.⁹⁶Berdasarkan teori kebijakan kriminal diatas tampak dengan jelas bahwa kebijakan kriminal (dalam arti sempit) merupakan bagian dari kebijakan sosial (dalam arti luas), namun kebijakan ini dipersempit hanya pada aspek kebijakan kriminal saja, tidak termasuk kebijakan sosial dalam mengatasi masalah korupsi. Salah satu upaya non penal melalui kebijakan kriminal ini adalah menggunakan instrumen perampasan aset hasil-hasil korupsi dengan cara menggunakan instrumen hukum perdata melalui gugatan *in rem* yakni mengejar asetnya, bukan pelaku.

Penanggulangan tindak pidana korupsi harus melibatkan semua elemen secara luas, meliputi kebijakan-kebijakan Pemerintah dan legislatif, menggunakan sarana penal maupun non penal. Untuk mengakomodasi semua kebijakan penanggulangan kejahatan korupsi, maka alur pikir kerangka teoritis untuk teori penerapan dalam penelitian ini adalah teori kebijakan kriminal (*criminal policy theori*) dengan memprioritaskan pada pendekatan sarana non penal melalui perampasan aset hasil tindak pidana korupsi.

2. Kerangka Konseptual

1. Pengertian Putusan hakim

Pengertian Putusan Hakim dalam Kitab Undang-undang Hukum Acara Pidana tidak dijelaskan secara rinci, demikian juga dalam Undang-undang Nomor 48 tahun 2009 tentang Kekuasaan Kehakiman, akan tetapi putusan hakim merupakan pendapat hakim terhadap suatu perkara yang sebelumnya sudah diperiksa.

Pendapat hakim yang dimaksudkan berupa putusan melalui suatu proses pemeriksaan dengan didukung alat-alat bukti yang sah sebagaimana yang diatur

⁹⁶United Nations, *Eighth United Nations Congress on The Prevention of Crime and the Treatment of Offenders*, Report Prepared by the Secretariat, New York, 1991, hlm. 4.

dalam Pasal 184 KUHP serta hakim mempunyai keyakinan terhadap peristiwa pidana tersebut benar terjadi dan terdakwa sebagai pelakunya.

Dengan demikian jelas putusan hakim merupakan kesimpulan hakim terhadap pemeriksaan suatu perkara yang mana kesimpulan itu didasari pada pertimbangan-pertimbangan hukum majelis hakim dan dapat menjatuhkan putusan berupa putusan penghukuman, putusan bebas, putusan pelepasan dari segala tuntutan hukum.

2. Pengertian Polygami

Pengertian poligami secara etimologi (ilmu bahasa) adalah perkawinan ganda yang dilakukan oleh seorang laki-laki atau dengan kata lain seorang laki-laki mempunyai istri lebih dari seorang istri.

Apabila dikaitkan pengertian poligami dengan Pasal 279 Kitab Undang-undang Hukum Pidana (KUHP) maka poligami mempunyai arti :

(1) Dihukum penjara selama-lamanya 5 tahun:

- 1e. Barang siapa yang kawin sedang diketahuinya, bahwa perkawinannya yang sudah ada menjadi halangan yang sah baginya akan kawin lagi.
- 2e. Barang siapa yang kawin, sedang diketahuinya, bahwa perkawinan yang sudah ada dari pihak yang lain itu akan menjadi halangan yang sah bagi pihak yang lain itu akan kawin lagi.

(2) Kalau orang yang bersalah karena melakukan perbuatan yang diterangkan di 1e, menyembunyikan kepada pihak yang lain, bahwa perkawinannya yang

sudah ada itu menjadi halangan yang sah akan kawin lagi, dihukum penjara penjara selama-lamanya tujuh tahun.⁹⁷

Berdasarkan bunyi Pasal 279 KUHP tersebut diatas maka poligami dianggap sebagai tindak pidana apabila orang yang kawin untuk kedua kalinya, sementara perkawinannya yang pertama masih berlangsung dan tidak ada perceraian. Karena status perkawinannya yang pertama tersebut ia menyadarinya untuk tidak bisa kawin kedua kalinya. Selanjutnya bahwa orang yang kawin untuk kedua kalinya sementara ia mengetahui calon istri atau calon suaminya terikat dengan perkawinannya yang pertama dan orang yang kawin untuk kedua kalinya dengan cara menyembunyikan atau membohongi identitasnya atau status perkawinannya yang pertama sah dan masih berlangsung sampai ia kawin untuk kedua kalinya.

3. Pengertian *Nebis in Idem*

Ne bis in idem yang artinya : orang tidak boleh dituntut sekali lagi lantaran perbuatan atau peristiwa yang bagiannya telah diputuskan oleh hakim.⁹⁸ *Nebis in idem* atau juga disebut *Non bis in idem* berarti tidak melakukan pemeriksaan untuk kedua kalinya mengenai tindakan (feit) yang sama. Ketentuan ini didasarkan pada pertimbangan, bahwa pada suatu saat (nantinya) harus ada akhir dari pemeriksaan / penuntutan dan akhir dari berlakunya ketentuan pidana terhadap suatu delik tertentu. Asas ini merupakan pegangan agar tidak lagi mengadakan pemeriksaan / penuntutan terhadap pelaku yang sama dari suatu tindak pidana yang sudah mendapat putusan hakim

⁹⁷ R.Soesilo, *Op.cit*, hlm. 203.

⁹⁸ R. Soesilo, *Op.cit*, hlm. 203

yang tetap. Dengan lain perkataan menghindari dua putusan atau lebih terhadap pelaku dan tindakan yang sama. Juga menghindari usaha penyidikan / penuntutan terhadap pelaku dan delik yang sama yang sebelumnya telah pernah ada putusan yang mempunyai kekuatan hukum yang tetap. Tujuan dari asas ini ialah agar kewibawaan negara tetap dijunjung tinggi yang berarti juga menjamin kewibawaan hakim serta agar terpeliharanya perasaan kepastian hukum dalam masyarakat.⁹⁹

F. Metode Penelitian

1. Tipe Penelitian

Penelitian yang dilaksanakan oleh penulis dengan menggunakan metode penelitian hukum dalam ruang lingkup *deskriptif* yaitu suatu usaha untuk menggambarkan tentang pertimbangan hakim dalam menjatuhkan putusan terhadap perkara poligami di Pengadilan Negeri Pasaman Barat.

Dalam hal untuk meneliti berupa putusan hakim dalam Penerapan hukum yang menyangkut pemidanaan berdasarkan putusan pengadilan dalam tindak pidana poligami, rencana penelitian yang akan dilakukan oleh penulis adalah studi kasus di Pengadilan Negeri Pasaman Barat.

2. Pendekatan Masalah

Penelitian yang dilakukan oleh penulis dengan menggunakan pendekatan *yuridis normatif* atau dengan cara meneliti bahan Pustaka. Dalam hal penelitian yang dilakukan dengan cara mempelajari bahan-bahan hokum primer dan sekunder yang

⁹⁹ E.Y.Kanter dan S.R.Sintauri, 2002, *Pengantar Hukum Pidna*, Storia Grafika, Jakarta, hlm. 427

nantinya akan dijadikan pedoman dalam memahami dan menganalisis permasalahan yang dibahas, sedangkan sebagai pendukung utama digunakan pendekatan empiris, dimana juga akan diteliti penerapan hukum dalam praktis khususnya penerapan hukum yang menyangkut pemidanaan dan hal yang terjadi setelah pemidanaan dijalankan oleh terpidana dalam tindak pidana poligami.

3. Sumber Data

Penelitian ini menggunakan sumber data primer dan sumber data sekunder :

a. Data primer

Data primer adalah data yang diperoleh dari penelitian lapangan yaitu dari Pengadilan Negeri Pasaman Barat dan juga diperoleh dari wawancara dan atau survey dilapangan yang berkaitan dengan perilaku masyarakat yang berkaitan dengan permasalahan yang sedang diteliti.

b. Data sekunder

Data sekunder adalah data yang diperoleh melalui sumber-sumber perpustakaan, peraturan perundang-undangan, literatur-literatur jurnal ilmiah dan karya ilmiah yang ada kaitannya dengan obyek penelitian

Adapun data sekunder itu terdiri dari:

Bahan hukum primer, bahan hukum sekunder dan bahan hukum tersier yang meliputi sebagai berikut:

1) Bahan hukum primer:

- a) Undang-undang Dasar Negara Republik Indonesia Tahun 1945
 - b) Undang-undang Nomor 1 Tahun 1946 tentang Kitab Undang-undang Hukum Pidana (KUHP)
 - c) Undang-undang Nomor 8 Tahun 1981 tentang Kitab Undang-undang Hukum Acara Pidana (KUHAP)
 - d) Undang-undang Nomor 1 Tahun 1974 tentang Perkawinan
 - e) Undang-undang Nomor 48 Tahun 2009 tentang Kekuasaan Kehakiman
 - f) Undang-undang Nomor 14 Tahun 1985 tentang Mahkamah Agung
 - g) Undang-undang Nomor 2 tahun 1986 tentang Peradilan Umum
- 2) Bahan hukum sekunder :
 - a) Pendapat para sarjana
 - b) Berbagai macam literature kepustakaan
 - 3) Bahan hukum tersier :
 - a) Kamus Besar Bahasa Indonesia
 - b) Kamus hukum



4. Teknik Pengumpulan data

Data yang diperoleh dari penelitian ini yang merupakan data primer dan data sekunder tersebut dikumpulkan dengan cara:

a. Studi keputakaan (*library Research*)

Studi keputakaan (*library Research*) adalah mengumpulkan data dengan cara mengumpulkan dari berbagai bahan hokum sekunder yaitu bahan-bahan yang berhubungan erat dengan bahan hokum primer dengan cara mempelajari peraturan perundang-undangan, literature dan dokumen yang mendukung obyek penelitian.

b. Studi lapangan (*Field Research*)

Studi lapangan (*Field Research*) adalah cara memperoleh data yang bersifat primer, dalam hal ini diperoleh dengan cara mengadakan wawancara atau tanya jawab dengan pihak yang berkaitan dengan judul penelitian, antara lain pihak-pihak yang berkompeten di Pengadilan Negeri Pasaman Barat dan para pihak (sampel) yang ada hubungannya dalam perkara poligami.

5. Analisis Data

Data yang diperoleh dari hasil pengumpulan data dilapangan tersebut diolah dengan cara *kualitatif* yaitu penganalisaan data yang menghasilkan data *deskriptif analitis* yang menggambarkan permasalahan yang timbul dari seputaran judul atau dengan kata lain tidaklah dalam wujud angka-angka, akan tetapi dengan melakukan penafsiran terhadap data tersebut kemudian dihubungkan dengan konsep yang digunakan yang berdasarkan peraturan perundang-undangan yang berlaku, serta pendapat para ahli/pakar hukum termasuk pengalaman peneliti sendiri dan selanjutnya dihubungkan dengan masalah-masalah penelitian untuk memperoleh kesimpulan dari hasil penelitian.