

## II. TINJAUAN PUSTAKA

### A. Politik Hukum

Politik hukum yang dirumuskan oleh Moh. Mahfud M.D. cenderung menggariskan bahwa yang terjadi Indonesia adalah politik determinan atas hukum. Situasi dan kebijakan politik yang sedang berlangsung sangat mempengaruhi sikap yang harus diambil oleh umat Islam, dan tentunya hal itu sangat berpengaruh pada produk-produk hukum yang dihasilkan. Hubungan politik dengan hukum di dalam studi mengenai hubungan antara politik dengan hukum terdapat tiga asumsi yang mendasarinya.<sup>1</sup>

*Pertama*, hukum determinan terhadap politik dalam arti bahwa hukum harus menjadi arah dan pengendali semua kegiatan politik. Asumsi ini dipakai sebagai landasan *das Sollen* (keinginan, keharusan dan cita). *Kedua*, politik determinan terhadap hukum dalam arti bahwa dalam kenyataannya baik produk normative maupun implementasi-penegakannya hukum itu sangat dipengaruhi dan menjadi *dependent variabel* atas politik. Asumsi ini dipakai sebagai landasan *das sein* (kenyataan, realitas) dalam studi hukum empiris. *Ketiga*, politik dan hukum terjalin dalam hubungan interdependent atau saling tergantung yang dapat

---

<sup>1</sup> Moh Mahfud M.D., *Op cit*, hlm. 4

dipahami dari adugium, bahwa “politik tanpa hukum menimbulkan kesewenang-wenangan atau anarkis, hukum tanpa politik akan menjadi lumpuh”. Mahfud M.D. mengatakan hukum dikonstruksikan secara akademis dengan menggunakan asumsi yang kedua, bahwa dalam realitasnya “politik determinan (menentukan) atas hukum”. Jadi hubungan antara keduanya itu hukum dipandang sebagai *dependent variabel* (variabel pengaruh), politik diletakkan sebagai *independent variabel* (variabel berpengaruh).<sup>2</sup>

Produk hukum merupakan produk politik, mengantarkan pada penentuan hipotesis bahwa konfigurasi politik tertentu melahirkan karakter produk hukum tertentu pula. Dalam buku ini membagi variabel bebas (konfigurasi politik) dan variabel terpengaruh (konfigurasi produk hukum) kedalam kedua ujung yang dikotomis.<sup>3</sup>

Konfigurasi politik dibagi atas konfigurasi yang demokratis dan konfigurasi yang otoriter (non-demokratis), sedangkan variabel konfigurasi produk hukum yang berkarakter responsif atau otonom dan produk hukum yang berkarakter ortodoks/konservatif atau menindas. Konsep demokratis atau otoriter (non-demokratis) diidentifikasi berdasarkan tiga indikator, yaitu sistem kepartaian dan peranan badan perwakilan, peranan eksekutif dan kebebasan pers.

Konfigurasi politik dibagi atas konfigurasi yang demokratis dan konfigurasi yang otoriter (non-demokratis), sedangkan variabel konfigurasi produk hukum yang berkarakter responsif atau otonom dan produk hukum yang berkarakter ortodoks/konservatif atau menindas. Konsep demokratis atau otoriter (non-

---

<sup>2</sup> *Ibid.* hlm. 5

<sup>3</sup> *Ibid.*, hlm. 6

demokratis) diidentifikasi berdasarkan tiga indikator, yaitu sistem kepartaian dan peranan badan perwakilan, peranan eksekutif dan kebebasan pers. Sedangkan konsep hukum responsif otonom diidentifikasi berdasarkan pada proses pembuatan hukum, pemberian fungsi hukum dan kewenangan menafsirkan hukum. Konfigurasi politik demokratis adalah konfigurasi yang membuka peluang bagi berperannya potensi rakyat secara maksimal untuk turut aktif menentukan kebijakan Negara. Dengan demikian pemerintah lebih merupakan “komite” yang harus melaksanakan kehendak masyarakatnya, yang dirumuskan secara demokratis, badan perwakilan rakyat dan parpol berfungsi secara proporsional dan lebih menentukan dalam membuat kebijakan, sedangkan pers dapat melaksanakan fungsinya dengan bebas tanpa takut ancaman pemberedelan. Konfigurasi politik otoriter adalah konfigurasi yang menempatkan posisi pemerintah yang sangat dominan dalam penentuan dan pelaksanaan kebijakan Negara, sehingga potensi dan aspirasi masyarakat tidak teragregasi dan terartikulasi secara proporsional. Demikian pula badan perwakilan dan partai politik tidak berfungsi dengan baik dan lebih merupakan alat justifikasi (*rubber stamps*) atas kehendak pemerintah, sedangkan pers tidak mempunyai kebebasan dan senantiasa berada dibawah kontrol pemerintah dan berada dalam bayang-bayang pencabutan izin pemberitaan.<sup>4</sup>

Produk hukum responsif/otonom adalah produk hukum yang karakternya mencerminkan pemenuhan atas tuntutan-tuntutan baik individu maupun kelompok sosial di dalam masyarakat sehingga lebih mampu mencerminkan rasa keadilan di dalam masyarakat. Proses pembuatan hukum responsif ini mengundang secara

---

<sup>4</sup> *Ibid*, hlm. 7

terbuka partisipasi dan aspirasi masyarakat, dan lembaga peradilan, hukum diberifungsi sebagai alat pelaksana bagi kehendak masyarakat. Produk hukum konservatif/ortodoks adalah produk hukum yang karakternya mencerminkan visi politik pemegang kekuasaan dominan sehingga pembuatannya tidak melibatkan partisipasi dan aspirasi masyarakat secara sungguh-sungguh. Biasanya bersifat formalitas dan produk hukum diberi fungsi dengan sifat *positivis instrumentalis* atau menjadi alat bagi pelaksanaan ideologi dan program pemerintah<sup>5</sup>

Mahfud M.D. mengatakan, bahwa relasi hukum dan politik dapat dibagi menjadi tiga model hubungan. Pertama sebagai *das sollen*, hukum determinan atas politik karena setiap agenda politik harus tunduk pada aturan-aturan hukum. Kedua, sebagai *das sein*, politik determinan atas hukum karena dalam faktanya hukum merupakan produk politik sehingga hukum yang ada di depan kita tak lebih dari kristalisasi dari kehendak-kehendak politik yang saling bersaing. Ketiga, politik dan hukum berhubungan secara interdeterminan karena politik tanpa hukum akan zalim sedangkan hukum tanpa pengawalan akan lumpuh. Melihat kategorisasi yang ada, secara normatif konsep relasi ketiga adalah yang paling sesuai. Akan tetapi, kalau melihat dari iklim politik Indonesia. Saat ini negara kita sedang terjadi relasi *das sein*, di mana politisasi dominan terhadap produk hukum. Sehingga produk yang dihasilkan tak lebih dari kristalisasi tawar-menawar antarelite politik. Ilmu hukum juga merupakan ilmu bantu dalam ilmu politik. Hal ini dapat dipahami karena sejak dahulu terutama di Eropa barat ilmu hukum dan politik memang sudah demikian erat. Kedua-duanya memiliki persamaan daya

---

<sup>5</sup> *Ibid*, hlm. 6

“mengatur dan memaksakan undang-undang” (*law enforcement*) yang merupakan salah satu kewajiban negara yang begitu penting.<sup>6</sup>

## **B. Politik Hukum Pidana**

Politik hukum pidana (*legal policy*) adalah arah hukum yang akan diberlakukan oleh negara untuk mencapai tujuan negara yang bentuknya dapat berupa pembuatan hukum baru dan penggantian hukum lama. Dalam arti yang seperti ini politik hukum harus berpijak pada tujuan negara dan sistem hukum yang berlaku di negara yang bersangkutan yang dalam konteks Indonesia tujuan dan sistem itu terkandung di dalam Pembukaan UUD 1945, khususnya Pancasila yang melahirkan kaidah-kaidah hukum.<sup>7</sup>

Mengkaji politik hukum pidana akan terkait dengan politik hukum. Politik hukum terdiri atas rakngkaian kata politik dan hukum. Menurut Sudarto<sup>8</sup>, istilah politik dipakai dalam berbagai arti, yaitu:

1. Perkataan *politiek* dalam bahasa Belanda berarti sesuatu yang berhubungan dengan negara;
2. Berarti membicarakan masalah kenegaraan atau yang berhubungan dengan negara.

Hubungan antara politik dan hukum bahwa hukum merupakan produk politik. Hukum dipandang sebagai *dependent variabel* (variabel terpengaruh) dan politik sebagai *independent variabel* (variabel berpengaruh). Dapat dirumuskan politik

---

<sup>6</sup> *Ibid*, hlm. 7

<sup>7</sup> Moh. Mahfud M.D., *Membangun Politik Hukum, Menegakkan Konstitusi*, PT Raja Grafindo Persada, Jakarta, 2010. hlm.5

<sup>8</sup> Sudarto, *Hukum Pidana dan Perkembangan Masyarakat: Kajian Terhadap Pembaharuan Hukum Pidana*, Sinar Baru, Bandung, 1983. hlm.12

hukum sebagai kebijakan hukum yang akan atau telah dilaksanakan secara nasional oleh pemerintah; mencakup pula pengertian tentang bagaimana politik mempengaruhi hukum dengan cara melihat konfigurasi kekuatan yang ada di belakang pembuatan dan penegakan hukum itu. Hukum tidak dapat hanya dipandang sebagai pasal-pasal yang bersifat imperatif atau keharusan-keharusan, melainkan harus dipandang sebagai subsistem yang dalam kenyataan bukan tidak mungkin sangat ditentukan oleh politik, baik dalam perumusan materi dan pasal-pasalnya maupun dalam implementasi dan penegakannya.<sup>9</sup>

Dalam pembuatan peraturan perundang-undangan, politik hukum sangat penting, paling tidak, untuk dua hal *Pertama*, sebagai alasan mengapa diperlukan pembentukan suatu peraturan perundang-undangan. *Kedua*, untuk menentukan apa yang hendak diterjemahkan ke dalam kalimat hukum dan menjadi perumusan pasal. Dua hal ini penting karena keberadaan peraturan perundang-undangan dan perumusan pasal merupakan ‘jembatan’ antara politik hukum yang ditetapkan dengan pelaksanaan dari politik hukum tersebut dalam tahap implementasi peraturan perundang-undangan.<sup>10</sup>

Politik hukum pidana terdapat dua dimensi. Dimensi pertama adalah politik hukum yang menjadi alasan dasar dari diadakannya suatu peraturan perundang-undangan (kebijakan dasar atau *basic policy*) Dimensi kedua dari politik hukum adalah tujuan atau alasan yang muncul dibalik pemberlakuan suatu peraturan perundang-undangan (kebijakan pemberlakuan atau *enactment policy*). Suatu ketentuan, khususnya dalam bentuk undang-undang yang akan dibentuk selalu

---

<sup>9</sup> Moh. Mahfud M.D., *Op cit*, hlm.6

<sup>10</sup> *Ibid*, hlm.6

diletakkan lebih dulu politik hukumnya (*legal policy*) atas suatu pembentukan undang-undang, maka dalam hal ini menyangkut apakah perlu dilakukan pembentukan atau perubahan atas suatu undang-undang yang sudah ada, seberapa jauh perubahan harus dilakukan dan bentuk-bentuk perubahan yang diperlukan dalam rangka untuk merespon dan mengakomodir kepentingan pihak-pihak yang akan diatur. Payung politik hukum (*legal policy*) yang utama dalam setiap ketentuan perundang-undangan harus selalu bermuara pada tujuan negara sebagaimana ditentukan dalam UUD 1945.<sup>11</sup>

Berdasarkan uraian di atas dapat dinyatakan bahwa politik hukum merupakan kebijakan negara melalui badan-badan yang berwenang untuk menerapkan peraturan-peraturan yang dikehendaki yang diperkirakan dapat digunakan untuk mengekspresikan apa yang terkandung dalam masyarakat dan untuk mencapai apa yang dicita-citakan. Politik hukum pidana (dalam tataran mikro) sebagai bagian dari politik hukum (dalam tataran makro) dalam pembentukan undang-undang harus mengetahui sistem nilai yang berlaku dalam masyarakat, yang berhubungan dengan keadaan itu dengan cara-cara yang diusulkan dengan tujuan-tujuan yang hendak dicapai agar hal-hal tersebut dapat diperhitungkan dan dapat dihormati. Melaksanakan politik hukum pidana berarti usaha mewujudkan peraturan perundang-undangan pidana yang sesuai dengan keadaan dan situasi pada suatu waktu dan untuk masa-masa yang akan datang.

Peranan hukum dengan pendekatan fungsional tidak sama dengan hukum yang berperan sebagai suatu alat (instrumen) belaka. Pendekatan secara fungsional,

---

<sup>11</sup> Sudarto, *Op cit*, hlm.13

hukum dalam penerapannya harus diarahkan untuk mencapai tujuan darimana hukum itu berasal. Jika hukum di Indonesia bersumber pada Pancasila maka setiap produk perundang-undangan tidak mungkin terlepas dari sumbernya, yakni dari mana hukum dijiwai, dipersepsikan dan dalam penjabarannya atau diwujudkan dalam bentuk manifestasinya harus selalu bernafaskan Pancasila. Jika tidak, hukum itu tidak lagi berfungsi dalam arti sebenarnya sehingga lebih tepat disebut sebagai instrumen.

Politik kriminal itu dapat diberi arti sempit, lebih luas dan paling luas:<sup>12</sup>

- a. Dalam arti sempit, politik kriminal digambarkan sebagai keseluruhan asas dan metode yang menjadi dasar dari reaksi terhadap pelanggaran hukum berupa pidana.
- b. Dalam arti yang lebih luas, merupakan keseluruhan fungsi dari aparaturnya penegak hukum, termasuk di dalamnya cara kerja pengadilan dan polisi.
- c. Dalam arti yang paling luas, merupakan keseluruhan kebijakan yang dilakukan melalui perundang-undangan dan badan-badan resmi yang bertujuan untuk menegakkan norma-norma sentral masyarakat.

Kebijakan penanggulangan tindak pidana dapat dikelompokkan menjadi 2 (dua) macam, yaitu kebijakan penanggulangan tindak pidana dengan menggunakan sarana hukum pidana (*penal policy*) dan kebijakan penanggulangan tindak pidana dengan menggunakan sarana di luar hukum pidana (*non penal policy*). Pada dasarnya *penal policy* lebih menitik beratkan pada tindakan represif setelah terjadinya suatu tindak pidana, sedangkan *non penal policy* lebih menekankan

---

<sup>12</sup> Teguh Prasetyo dan Abdul Halim Barkatullah, *Politik Hukum Pidana*, Pustaka Pelajar, Yogyakarta, 2005. hlm.76



pada tindakan preventif sebelum terjadinya suatu tindak pidana. Menurut pandangan dari sudut politik kriminal secara makro, *non penal policy* merupakan kebijakan penanggulangan tindak pidana yang paling strategis. Karena bersifat sebagai tindakan pencegahan terjadinya satu tindak pidana. Sasaran utama *non penal policy* adalah mengenai dan menghapuskan faktor-faktor kondusif yang menyebabkan terjadinya suatu tindak pidana.<sup>13</sup>

Kebijakan penanggulangan tindak pidana dengan menggunakan sarana hukum pidana (*penal policy*) dikenal dengan istilah “kebijakan hukum pidana” atau “politik hukum pidana”. Kebijakan hukum pidana (*penal policy*) merupakan suatu ilmu sekaligus seni yang mempunyai tujuan praktis untuk memungkinkan peraturan hukum positif dirumuskan secara lebih baik dan untuk memberi pedoman kepada pembuat undang-undang, pengadilan yang menerapkan undang-undang dan kepada para pelaksana putusan pengadilan. Kebijakan hukum pidana (*penal policy*) tersebut merupakan salah satu komponen dari *modern criminal science* disamping *criminology* dan *criminal law*.<sup>14</sup>

*Penal policy* atau politik hukum pidana pada intinya, bagaimana hukum pidana dapat dirumuskan dengan baik dan memberikan pedoman kepada pembuat undang-undang (kebijakan legislatif), kebijakan aplikasi (kebijakan yudikatif) dan pelaksana hukum pidana (kebijakan eksekutif). Kebijakan legislatif merupakan tahap yang sangat menentukan bagi tahap-tahap berikutnya, karena ketika peraturan perundang-undangan pidana dibuat maka sudah ditentukan arah yang hendak dituju atau dengan kata lain perbuatan-perbuatan apa yang dipandang

---

<sup>13</sup> *Ibid.* hlm.78

<sup>14</sup> *Ibid.* hlm.79

perlu untuk dijadikan sebagai suatu perbuatan yang dilarang oleh hukum pidana. Dalam kaitan ini kebijakan untuk membuat peraturan perundang-undangan pidana yang baik tidak dapat dipisahkan dari tujuan penanggulangan kejahatan, sebagai usaha untuk mengendalikan kejahatan agar berada dalam batas-batas toleransi masyarakat. Kebijakan penanggulangan kejahatan dengan hukum pidana, pada hakikatnya merupakan bagian dari kebijakan penegakan hukum (khususnya hukum pidana). Oleh karena itu, politik hukum pidana merupakan bagian dari kebijakan penanggulangan kejahatan lewat pembuatan peraturan perundang-undangan pidana yang merupakan bagian integral dari politik sosial.<sup>15</sup>

Politik kriminal menggunakan politik hukum pidana maka harus merupakan langkah-langkah yang dibuat dengan sengaja dan benar. Memilih dan menetapkan hukum pidana sebagai sarana menanggulangi kejahatan harus benar-benar memperhitungkan semua faktor yang dapat mendukung berfungsinya atau bekerjanya hukum pidana dalam kenyataannya. Pengaruh umum pidana hanya dapat terjadi di suatu masyarakat yang mengetahui tentang adanya sanksi (pidana) itu. Dan intensitas pengaruhnya tidak sama untuk semua tindak pidana. Terhadap tindak pidana yang oleh masyarakat dianggap sepele, artinya kalau orang melakukannya tidak dianggap tercela, misalnya dalam pelanggaran lalu lintas, ancaman pidana berat merupakan mekanisme kontrol yang cukup ampuh untuk mencegah perbuatan tersebut. Penentuan perbuatan yang dijadikan tindak pidana mempunyai hubungan yang erat dengan masalah “kriminalisasi”, yaitu proses untuk menjadikan suatu perbuatan yang semula bukan tindak pidana menjadi tindak pidana.

---

<sup>15</sup>Mardjono Reksodiputro, *Sistem Peradilan Pidana (Peran Penegak Hukum Melawan Kejahatan)*, Pusat Pelayanan Keadilan dan Pengabdian Hukum, Universitas Indonesia, Jakarta, 1994 hlm.22-23

Masalah pidana sering dijadikan tolok ukur sampai seberapa jauh tingkat peradaban bangsa yang bersangkutan. Dalam menghadapi masalah sentral yang sering disebut masalah kriminalisasi harus diperhatikan hal-hal yang intinya sebagai berikut:<sup>16</sup>

- a. Penggunaan hukum pidana harus memperhatikan tujuan pembangunan nasional, yaitu mewujudkan masyarakat adil makmur yang merata materiil dan spiritual berdasarkan Pancasila; sehubungan dengan ini maka (penggunaan) hukum pidana bertujuan untuk menanggulangi kejahatan dan mengadakan peneguhan terhadap tindakan penanggulangan itu sendiri, demi kesejahteraan dan pengayoman masyarakat.
- b. Perbuatan yang diusahakan untuk dicegah atau ditanggulangi dengan hukum pidana harus merupakan perbuatan yang tidak dikehendaki, yaitu perbuatan yang mendatangkan kerugian (materiil dan atau spiritual) atas warga masyarakat.
- c. Penggunaan hukum pidana harus pula memperhitungkan prinsip biaya dan hasil (*cost benefit principle*).
- d. Penggunaan hukum pidana harus pula memperhatikan kapasitas atau kemampuan daya kerja dari badan-badan penegak hukum, yaitu jangan sampai ada kelampauan beban tugas (*overbelasting*).

Masalah kriminalisasi dan dekriminalisasi atas suatu perbuatan haruslah sesuai dengan politik kriminal yang dianut oleh bangsa Indonesia, yaitu sejumlah mana perbuatan tersebut bertentangan atau tidak bertentangan dengan nilai-nilai

---

<sup>16</sup>Barda Nawawi Arief, Bunga Rampai Kebijakan Pidana, Citra Aditya Bakti, Bandung, 1996 hlm.56

fundamental yang berlaku dalam masyarakat dan oleh masyarakat dianggap patut atau tidak patut dihukum dalam menyelenggarakan kesejahteraan masyarakat.

Penggunaan upaya hukum, termasuk hukum pidana sebagai salah satu upaya untuk mengatasi masalah sosial termasuk dalam bidang kebijakan penegakan hukum. Di samping itu, karena tujuannya untuk mencapai kesejahteraan masyarakat pada umumnya maka kebijakan penegakan hukum termasuk dalam bidang kebijakan sosial, yaitu segala usaha yang rasional untuk mencapai kesejahteraan masyarakat. Sebagai suatu masalah, penggunaan hukum pidana sebenarnya tidak merupakan suatu keharusan. Tidak ada kemutlakan dalam bidang kebijakan, karena pada hakikatnya dalam masalah kebijakan orang dihadapkan pada masalah kebijakan penilaian dan pemilihan dari berbagai macam alternatif.

Pembangunan hukum yang mencakup upaya-upaya pembaruan tatanan hukum di Indonesia haruslah dilakukan secara terus menerus agar hukum dapat memainkan peran dan fungsinya sebagai pedoman bertingkah laku (fungsi ketertiban) dalam hidup bersama yang imperatif dan efektif sebagai penjamin keadilan di dalam masyarakat. Upaya pembangunan tatanan hukum yang terus menerus ini diperlukan. Sebagai pelayan bagi masyarakat. Karena hukum itu tidak berada pada kevakuman, maka hukum harus senantiasa disesuaikan dengan perkembangan masyarakat yang dilayaninya juga senantiasa berkembang. Sebagai alat pendorong kemajuan masyarakat. Secara realistis di Indonesia saat ini fungsi

hukum tidak bekerja secara efektif, sering dimanipulasi, bahkan jadi alat (instrumen efektif) bagi penimbunan kekuasaan.<sup>17</sup>

Upaya pembaruan tatanan hukum itu haruslah tetap menjadikan Pancasila sebagai paradigmanya, sebab Pancasila yang berkedudukan sebagai dasar, ideologi, cita hukum dan norma fundamental negara harus dijadikan orientasi arah, sumber nilai-nilai dan karenanya juga kerangka berpikir dalam setiap upaya pembaruan hukum. Menurut Muladi<sup>18</sup>, diperlukan parameter hukum yang baik agar tercapai penegakannya (*enforceability*) yang tinggi, oleh karena itu ketentuan yang dibentuk harus memenuhi kriteria yaitu:

- a. *Necessity*, bahwa hukum harus diformulasikan sesuai dengan kebutuhan sistematis dan terencana;
- b. *Adequacy*, bahwa rumusan norma-norma hukum harus memiliki tingkat dan kadar kepastian yang tinggi,
- c. *Legal certainty*, bahwa hukum harus benar-benar memuat kaidah-kaidah dengan jelas dan nyata, tidak samar-samar dan tidak menimbulkan penafsiran;
- d. *Actuality*, bahwa hukum harus mampu menyesuaikan diri dengan perkembangan masyarakat dan zaman, tanpa mengabaikan kepastian hukum;
- e. *Feasibility*, bahwa hukum harus memiliki kelayakan yang dapat dipertanggungjawabkan terutama berkenaan dengan tingkat penataannya;
- f. *Verifiability*, bahwa hukum yang dikerangkakan harus dalam kondisi yang siap uji secara objektif;

---

<sup>17</sup>*Ibid.* hlm.57

<sup>18</sup>Muladi, *Demokrasi, Hak Asasi Manusia dan Reformasi Hukum di Indonesia*, The Habibie Center, Jakarta, 2002

- g. *Enforceability*, bahwa pada hakikatnya terus memiliki daya paksa agar diaati dan dihormati;
- h. *Provability*, bahwa hukum harus dibuat sedemikian rupa agar mudah dalam pembuktian.

Salah satu kelemahan dalam pembangunan hukum saat ini adalah dalam tataran implementasinya bukan dalam tataran pembentukan hukumnya (penciptaan hukum positif, karena soal penciptaan hukum normatif Indonesia luar biasa hebatnya), karena begitu suatu undang-undang disahkan atau diberlakukan, maka dengan berbagai macam kendala akan timbul, karena persoalan hukum bukan sekedar hanya persoalan susunan norma-norma atau untaian kata-kata manis, tetapi menjadi persoalan politik, ekonomi, sosial dan budaya. Belum lagi kalau berbicara mengenai kelemahan dalam berbagai substansi peraturan perundang-undangan yang normanya kurang jelas sehingga sulit untuk diimplementasikan, *overlapping* substansi antara satu undang-undang dengan undang-undangan lainnya, saling rebutan kewenangan antara satu lembaga dengan lembaga lainnya. Pada hal semuanya phenomena tersebut tidak selayaknya/perlu terjadi, karena sesama pejabat publik atau *civil servant* tidak perlu rebutan kewenangan, karena tujuan keberadaan *civil servant* adalah melakukan tugas sebagai pelayan masyarakat demi tercapainya tujuan yang telah ditetapkan oleh negara. Kewenangan atau kekuasaan sering dijadikan sebagai sarana untuk melakukan penyimpangan (*abuse of power*), sehingga ada kecenderungan untuk selalu meminta kekuasaan yang lebih melalui suatu undang-undang.

Kebangkitan hukum nasional mengutamakan perlindungan hak asasi manusia dalam sebuah mekanisme sistem peradilan pidana. Perlindungan hak-hak tersebut,

diharapkan sejak awal sudah dapat diberikan dan ditegakkan. Selain itu diharapkan pula penegakan hukum berdasarkan undang-undang tersebut memberikan kekuasaan kehakiman yang bebas dan bertanggungjawab. Namun semua itu hanya terwujud apabila orientasi penegakan hukum dilandaskan pada pendekatan sistem, yaitu mempergunakan segenap unsur di dalamnya sebagai suatu kesatuan dan saling interrelasi dan saling mempengaruhi satu sama lain.

Menurut Friedman dalam Sudarto<sup>19</sup>, pelaksanaan dari politik hukum pidana harus melalui beberapa tahap kebijakan yaitu sebagai berikut:

a. Tahap Formulasi

Yaitu tahap penegakan hukum pidana *in abstracto* oleh badan pembuat Undang-Undang. Dalam tahap ini pembuat undang-undang melakukan kegiatan memilih nilai-nilai yang sesuai dengan keadaan dan situasi masa kini dan yang akan datang, kemudian merumuskannya dalam bentuk peraturan perundang-undangan pidana untuk mencapai hasil Perundang-undangan yang paling baik dalam arti memenuhi syarat keadilan dan daya guna. Tahap ini disebut Tahap Kebijakan Legislatif

b. Tahap Aplikasi

Yaitu tahap penegakan Hukum Pidana (tahap penerapan hukum pidana) Oleh aparat-aparat penegak hukum mulai dari Kepolisian sampai Pengadilan. Dalam tahap ini aparat penegak hukum bertugas menegakkan serta menerapkan peraturan Perundang-undangan Pidana yang telah dibuat oleh pembuat Undang-Undang. Dalam melaksanakan tugas ini, aparat penegak

---

<sup>19</sup> Sudarto. *Op cit.* hlm. 25-26

hukum harus berpegang teguh pada nilai-nilai keadilan dan daya guna tahap ini dapat disebut sebagai tahap yudikatif.

c. Tahap Eksekusi

Yaitu tahap penegakan (pelaksanaan) Hukum secara konkret oleh aparat-aparat pelaksana pidana. Dalam tahap ini aparat-aparat pelaksana pidana bertugas menegakkan peraturan perundang-undangan pidana yang telah dibuat oleh pembuat undang-undang melalui penerapan pidana yang telah ditetapkan dalam putusan Pengadilan. Dalam melaksanakan pemidanaan yang telah ditetapkan dalam Putusan Pengadilan, aparat-aparat pelaksana pidana itu dalam melaksanakan tugasnya harus berpedoman kepada peraturan perundang-undangan pidana yang dibuat oleh pembuat undang-undang dan nilai-nilai keadilan suatu daya guna.

Hukum itu ekpresi dan semangat dari jiwa rakyat (*volksgeis*). Selanjutnya dikatakan bahwa hukum itu tidak dibuat tetapi tumbuh dan berkembang bersama masyarakat. Konsep demikian ini memang didukung oleh kenyataan dalam sejarah yaitu pada masyarakat yang masih sederhana sehingga tidak dijumpai perana pembuat undang-undang seperti terdapat pada masyarakat modern. Pada masyarakat yang sedang membangun perubahan dibidang hukum akan berpengaruh terhadap bidang-bidang kehidupan lainnya, begitu juga sebaliknya<sup>20</sup>

Penjelasan di atas menunjukkan fungsi hukum disatu pihak dapatlah dipergunakan sebagai sarana untuk mengubah masyarakat menjadi lebih baik dan dilain pihak untuk mempertahankan susunan masyarakat yang telah ada serta mengesahkan

---

<sup>20</sup> Mochtar Kusumaatmaja, *Konsep-konsep Hukum dalam Pembangunan*, Alumni, Bandung, 2006, hlm.12-13.



perubahan-perubahan yang telah terjadi di masa lalu. Jika menyetengahkan hukum sebagai sarana pembaharuan masyarakat yang sedang pada masa transisi, perlu ada penetapan prioritas-prioritas dan tujuan yang hendak dicapai, sedangkan sumber atau datanya dapat diperoleh melalui penelitian-penelitian terhadap masyarakat di berbagai bidang kehidupan. Data yang sudah diperoleh kemudian diabstraksikan agar dapat dirumuskan kembali ke dalam norma hukum yang kemudian disusun menjadi tata hukum.

Hukum berasal dari masyarakat dan hidup serta berproses di dalam masyarakat, maka pembaharuan hukum tidak mungkin dilepaskan secara mutlak dari masyarakat. Ini berarti bahwa yang dihadapi adalah kenyataan-kenyataan sosial dalam arti yang luas. Kenyataan yang ada seperti yang dihadapi Indonesia yaitu masyarakatnya yang heterogen dengan tingkat bentuk masyarakat yang berbeda-beda, mulai dari yang sederhana sampai pada masyarakat yang kompleks<sup>21</sup>

Masyarakat transisi yang mengalami proses dari yang sederhana ke kompleks tidak jarang dihadapkan pada sebagian nilai yang harus ditinggalkan, tetapi ada pula yang harus dipertahankan karena mendukung proses penyelesaian masa transisi. Memang setiap pembangunan merupakan proses menuju suatu tujuan tertentu melalui berbagai terminal; selama terminal-terminal tadi masih harus dilalui maka transisi masih akan tetap ada.

Pada masyarakat yang sederhana, hukum timbul dan tumbuh bersama-sama dengan pengalaman-pengalaman hidup warga masyarakatnya. Penguasa di sini lebih banyak mengesahkan atau menetapkan hukum yang sebenarnya hidup

---

<sup>21</sup> *Ibid.* hlm.14

dimasyarakat, tetapi hal yang sebaliknya agaknya terjadi pada masyarakat yang kompleks. Kebhinekaan masyarakat yang kompleks menyebabkan sulit untuk memungkinkan timbulnya hukum dari bawah. Diferensiasi yang tinggi dalam strukturnya membawa konsekuensi pada aneka macam kategori dan kepentingan dalam masyarakat dengan kepentingan-kepentingan yang tidak jarang saling bertentangan. Walaupun hukum datang dan ditentukan dari atas, sumbernya tetap dari masyarakat.

Dengan demikian peranan nilai-nilai di dalam masyarakat harus dipertahankan untuk menetapkan kaedah hukum apabila diharapkan kaedah hukum yang diciptakan itu dapat berlaku efektif. Dengan demikian berhasil atau gagalnya suatu proses pembaharuan hukum, baik pada masyarakat yang sederhana maupun yang kompleks sedikit banyak ditentukan oleh pelembagaan hukum di dalam masyarakat. Jelas bahwa usaha ini memerlukan perencanaan yang matang, biaya yang cukup besar dan kemampuan memproyeksikan secara baik. Di dalam masyarakat seperti Indonesia yang sedang mengalami masa peralihan menuju masyarakat modern tentunya nilai-nilai yang ada mengalami proses perubahan pula. Masyarakat yang melaksanakan pembangunan, proses perubahan tidak hanya mengenai hal-hal yang bersifat fisik, tetapi juga pada nilai-nilai dalam masyarakat yang mereka anut. Nilai-nilai yang dianut itu selalu terkait dengan sifat dan sikap orang-orang yang terlibat di dalam masyarakat yang membangun.

Politik kriminal menurut Teguh Prasetyo dan Abdul Halim Barkatullah dapat diartikan ke dalam tiga kelompok sebagai berikut:

- a. Dalam arti sempit, politik kriminal digambarkan sebagai keseluruhan asas dan metode yang menjadi dasar dari reaksi terhadap pelanggaran hukum berupa pidana.
- b. Dalam arti yang lebih luas, merupakan keseluruhan fungsi dari aparaturnya penegak hukum, termasuk di dalamnya cara kerja pengadilan dan polisi.
- c. Dalam arti yang paling luas, merupakan keseluruhan kebijakan yang dilakukan melalui perundang-undangan dan badan-badan resmi yang bertujuan untuk menegakkan norma-norma sentral masyarakat.<sup>22</sup>

Politik kriminal menggunakan politik hukum pidana maka harus merupakan langkah-langkah yang dibuat dengan sengaja dan benar. Memilih dan menetapkan hukum pidana sebagai sarana menanggulangi kejahatan harus benar-benar memperhitungkan semua faktor yang dapat mendukung berfungsinya atau bekerjanya hukum pidana dalam kenyataannya. Pengaruh umum pidana hanya dapat terjadi di suatu masyarakat yang mengetahui tentang adanya sanksi atau pidana atas perbuatan tersebut. Intensitas pengaruhnya tidak sama untuk semua tindak pidana. Terhadap tindak pidana yang oleh masyarakat dianggap sepele, artinya kalau orang melakukannya tidak dianggap tercela, misalnya dalam pelanggaran lalu lintas, ancaman pidana berat merupakan mekanisme kontrol yang cukup ampuh untuk mencegah perbuatan tersebut. Penentuan perbuatan yang dijadikan tindak pidana mempunyai hubungan yang erat dengan masalah “kriminalisasi”, yaitu proses untuk menjadikan suatu perbuatan yang semula bukan tindak pidana menjadi suatu tindak pidana.

---

<sup>22</sup> Teguh Prasetyo dan Abdul Halim Barkatullah, *Politik Hukum Pidana*, Pustaka Pelajar, Yogyakarta, 2005. hlm.76

### C. Pengaturan Tindak Pidana Aborsi

Tindak pidana merupakan pengertian dasar dalam hukum pidana. Tindak pidana merupakan suatu pengertian yuridis, lain halnya dengan istilah perbuatan jahat atau kejahatan. Secara yuridis formal, tindak kejahatan merupakan bentuk tingkah laku yang melanggar undang-undang pidana. Setiap perbuatan yang dilarang oleh undang-undang harus dihindari dan arang siapa melanggarnya maka akan dikenakan pidana. Jadi larangan-larangan dan kewajiban-kewajiban tertentu yang harus ditaati oleh setiap warga Negara wajib dicantumkan dalam undang-undang maupun peraturan-peraturan pemerintah, baik di tingkat pusat maupun daerah.<sup>23</sup>

Tindak pidana adalah kelakuan manusia yang dirumuskan dalam undang-undang, melawan hukum, yang patut dipidana dan dilakukan dengan kesalahan. Orang yang melakukan perbuatan pidana akan mempertanggung jawabkan perbuatan dengan pidana apabila ia mempunyai kesalahan, seseorang mempunyai kesalahan apabila pada waktu melakukan perbuatan dilihat dari segi masyarakat menunjukkan pandangan normatif mengenai kesalahan yang dilakukan<sup>24</sup>

Pengertian aborsi menurut Undang-Undang Kesehatan aborsi dibahas secara tersirat pada Pasal 15 (1) Undang-Undang Kesehatan Nomor 23 Tahun 1992 disebutkan bahwa dalam keadaan darurat sebagai upaya untuk menyelamatkan jiwa ibu hamil atau janinnya dapat dilakukan tindakan medis tertentu. Maksud dari kalimat tindakan medis tertentu salah satu nya adalah aborsi.

---

<sup>23</sup> P.A.F. Lamintang *Dasar-Dasar Hukum Pidana Indonesia*. PT. Citra Aditya Bakti. Bandung. 1996. hlm. 7.

<sup>24</sup> Andi Hamzah. *Bunga Rampai Hukum Pidana dan Acara Pidana*. Ghalia Indonesia Jakarta. 2001. hlm. 22

Menggugurkan kandungan atau dalam dunia kedokteran dikenal dengan istilah aborsi. Berarti pengeluaran hasil konsepsi (pertemuan sel telur dan sel sperma) sebelum janin dapat hidup di luar kandungan. Ini adalah suatu proses pengakhiran hidup dari janin sebelum diberi kesempatan untuk bertumbuh. Di dalam dunia kedokteran ada berbagai jenis aborsi, di antaranya aborsi spontan atau alamiah, berlangsung tanpa tindakan apapun. Kebanyakan disebabkan karena kurang baiknya kualitas sel telur dan sel sperma. Aborsi buatan atau sengaja adalah pengakhiran kehamilan sebelum usia kandungan 28 minggu sebagai suatu akibat tindakan yang disengaja dan disadari oleh calon ibu maupun si pelaksana aborsi (dalam hal ini dokter, bidan atau dukun beranak). Aborsi Terapeutik atau Medis adalah pengguguran kandungan buatan yang dilakukan atas indikasi medik. Sebagai contoh, calon ibu yang sedang hamil tetapi mempunyai penyakit darah tinggi menahun atau penyakit jantung yang parah yang dapat membahayakan baik calon ibu maupun janin yang dikandungnya. Tetapi ini semua atas pertimbangan medis yang matang dan tidak tergesa-gesa.<sup>25</sup>

Aborsi bisa dikatakan legal apabila dilaksanakan dengan sepengetahuan pihak yang berwenang, yaitu dari pihak keluarga, dokter yang ahli dalam bidangnya dan kepolisian. Prinsip aborsi itu sebelum usia kehamilan mencapai 20 minggu, untuk aborsi karena alasan medis menggunakan obat atau melalui kuret. Teknik-teknik aborsi yang bisa dilakukan secara legal atau diperbolehkan karena ada alasan medis yaitu:

1. Menggunakan obat

---

<sup>25</sup> <http://www.aborsi.org/definisi.htm>, Diakses 04 September 2014

Obat ini biasanya digunakan sebelum usia kehamilan mencapai 20 minggu dan harus dokter yang melakukan, karena jika dilakukan sembarangan bisa menimbulkan komplikasi dan bahkan dapat membahayakan ibunya. Kalau tidak ada pengawasan bisa berbahaya bisa menyebabkan ibunya meninggal, karena itu biasanya diobservasi terlebih dahulu di rumah sakit dan dilihat selama 24 jam. Umumnya obat yang diberikan pada ibu yang akan aborsi ini berfungsi untuk merangsang timbulnya kontraksi, meski begitu pemberian obat ini berdasarkan resep dokter dan harus dibawah pengawasan.

## 2. Menggunakan teknik kuret

Untuk melakukan teknik ini dokter biasanya akan memberikan bius pada pasien, setelah itu hasil dari konsepsi antara sel telur dan sperma ini dikerok atau disedot, dan ini termasuk tindakan operasi kecil. Meski begitu tindakan ini juga memiliki komplikasi seperti risiko dari bius itu sendiri, infeksi, pendarahan, cedera organ seperti robek jika dilakukan dengan tidak tepat. Kalau dilakukan dengan dokter maka kondisinya bisa terkontrol dan efek sampingnya bisa menjadi minimal. Untuk itu teknik ini harus dilakukan orang yang berkompeten, karena jika dilakukan sembarangan atau orangnya tidak kompeten bisa menyebabkan infeksi, mandul serta kerusakan organ.

Aborsi dalam pelaksanaan prakteknya jarang sekali yang melakukan secara legal dikarenakan berbagai alasan. Sebagian besar perempuan melakukan aborsi secara ilegal dengan mengonsumsi jamu atau alat tertentu yang berbahaya. Aborsi menurut definisinya adalah pengeluaran hasil konsepsi (pertemuan sel telur dan sperma) sebelum janin dapat hidup di luar kandungan. Bagi wanita yang

melakukan aborsi dengan cara yang tidak sesuai dengan prosedur medis, maka dampaknya dapat sangat mengerikan. Bahkan kadang menimbulkan kematian atau juga rusaknya fungsi alat reproduksi wanita secara permanen. Itu tentu adalah kerugian yang sangat besar bagi pihak wanita. Mereka yang memilih aborsi dengan cara ilegal ini biasanya tidak menginginkan kehamilannya dengan alasan malu sebab belum menikah, atau alasan ekonomi, karena telah memiliki banyak anak. Menurut Adi Utarini,<sup>26</sup> dampak mengerikan aborsi ilegal itu adalah:

1. Jika dilakukan menggunakan alat-alat tidak standart dan tajam misalnya lidi, ranting pohon, atau yang lainnya, maka resiko rahim robek atau luka besar sekali.
2. Rahim yang lebih dari 3 kali diaborsi berisiko jadi kering, infeksi, atau bahkan memicu tumbuhnya tumor.
3. Aborsi ilegal yang dilakukan oleh orang yang tidak ahli, dapat menyebabkan proses kuretasi tidak bersih, hingga terjadi perdarahan hebat.
4. Peralatan yang tak steril akan memicu munculnya infeksi di alat reproduksi wanita, bahkan sampai ke usus.
5. Bagi pelaku, rasa berdosa yang timbul karena aborsi dapat menyebabkan mereka menderita depresi, berubah kepribadiannya jadi introvert, serta sering tak bisa menikmati hubungan seksual jika telah menikah.
6. Jika pelaku aborsi kelak hamil kembali dengan kehamilan yang diinginkan, maka kehamilan tersebut ada kemungkinan besar akan bermasalah, atau janin dapat mengalami masalah pada mata, otak atau alat pencernaannya.

---

<sup>26</sup> Adi Utarini. *Kesehatan Wanita Sebuah Perspektif Global*. Yogyakarta: Universitas Gajah Mada. 2005.hlm 44

Tiga fakta utama tentang aborsi yang mengangkat aborsi sebagai masalah kesehatan masyarakat yang harus mendapatkan perhatian adalah:<sup>27</sup>

1. Aborsi yang dilaksanakan secara tidak aman merupakan penyebab utama kesakitan dan kematian wanita.
2. Kebutuhan akan induksi aborsi merupakan kenyataan yang sering dan terus menerus dijumpai.
3. Wanita tidak perlu menyingkal akibat aborsi tidak aman, oleh karena apabila induksi dilaksanakan secara benar dan higienis, tindakan aborsi sangat aman.

Peraturan mengenai tindak pidana aborsi diatur dalam berbagai hukum positif yang berlaku di Indonesia, di antaranya adalah sebagai berikut:

a. Undang-Undang Nomor 39 Tahun 1999 Tentang Hak Asasi Manusia

Pasal 53 tentang Hak Anak menyatakan bahwa setiap anak sejak dalam kandungan berhak untuk hidup, mempertahankan hidup dan meningkatkan taraf kehidupannya.

b. Undang-Undang Nomor 23 Tahun 1992 Tentang Kesehatan

Pasal 15 tentang Kesehatan Keluarga

(1) Dalam keadaan darurat sebagai upaya untuk menyelamatkan jiwa ibu hamil dan atau janinnya, dapat dilakukan tindakan medis tertentu.

(2) Tindakan medis tertentu sebagaimana dimaksud dalam Ayat 1(satu) hanya dapat dilakukan:

- a. Berdasarkan indikasi medis yang mengharuskan diambilnya tindakan tersebut.

---

<sup>27</sup> *Ibid.*.hlm 45



- b. Oleh tenaga kesehatan yang mempunyai keahlian dan kewenangan untuk itu dan dilakukan sesuai dengan tanggung jawab profesi serta berdasarkan pertimbangan tim ahli.
  - c. Dengan persetujuan ibu hamil yang bersangkutan atau suami atau keluarga.
  - d. Pada sarana kesehatan tertentu.
- (3) Ketentuan lebih lanjut mengenai tindakan medis tertentu sebagaimana dimaksud dalam Ayat (1) dan Ayat (2) ditetapkan dengan Peraturan Pemerintah.

c. Undang-Undang Nomor 36 Tahun 2009 Tentang Kesehatan

Pasal 75 tentang Aborsi

1. Setiap orang dilarang melakukan aborsi.
2. Larangan sebagaimana dimaksud pada ayat 1 (satu) dapat dikecualikan berdasarkan:
  - a. Indikasi kedaruratan medis yang dideteksi sejak usia dini kehamilan, baik yang mengancam nyawa ibu atau janin, yang menderita penyakit genetik berat atau cacat bawaan, maupun yang tidak dapat diperbaiki sehingga menyulitkan bayi tersebut hidup diluar kandungan.
  - b. Kehamilan akibat perkosaan yang dapat menyebabkan trauma psikologis bagi korbanperkosaan.
3. Tindakan sebagaimana dimaksud pada Ayat (2) hanya dapat dilakukan setelah melalui konseling atau penasehatan pra tindakan dan diakhiri dengan konseling pasca tindakan yang dilakukan oleh konselor yang kompeten dan berwenang.

4. Ketentuan lebih lanjut mengenai indikasi kedaruratan medis dan perkosaan, sebagaimana dimaksud pada Ayat (2) dan ayat (3) diatur dengan Peraturan Pemerintah.

#### Pasal 76 tentang Aborsi

Aborsi sebagaimana dimaksud dalam Pasal 75 hanya dapat dilakukan:

- a. Sebelum kehamilan berumur 6 (enam) minggu dihitung dari hari pertama haid terakhir, kecuali dalam hal kedaruratan medis.
- b. Oleh tenaga kesehatan yang memiliki keterampilan dan kewenangan yang memiliki sertifikat yang ditetapkan oleh menteri.
- c. Dengan persetujuan ibu hamil yang bersangkutan dan dengan izin suami, kecuali korban perkosaan.
- d. Penyedia layanan kesehatan yang memenuhi syarat yang ditetapkan Menteri

#### Pasal 77 tentang Aborsi

Pemerintah wajib melindungi dan mencegah perempuan dari aborsi sebagaimana dimaksud dalam Pasal 75 Ayat (2) dan Ayat (3) yang tidak bermutu, tidak aman, dan tidak bertanggungjawab serta bertentangan dengan norma agama dan ketentuan peraturan perundang-undangan.

#### 4. Kitab Undang Hukum Pidana (KUHP)

##### Pasal 299 KUHP:

1. Barang siapa dengan sengaja mengobati seorang wanita atau menyuruhnya supaya diobati, dengan diberitahukan atau ditimbulkan harapan, bahwa karena pengobatan itu hamilnya dapat digugurkan, diancam dengan pidana penjara paling lama empat tahun atau denda paling banyak tiga ribu rupiah.

2. Jika yang bersalah, berbuat demikian untuk mencari keuntungan, atau menjadikan perbuatan tersebut sebagai pencarian atau kebiasaan, atau jika dia seorang tabib, bidan atau juru obat, pidananya dapat ditambah sepertiga.
3. Jika yang bersalah, melakukan kejahatan tersebut, dalam menjalani pencarian maka dapat dicabut haknya untuk melakukan pencarian itu.

Pasal 341 KUHP:

Seorang ibu yang, karena takut akan ketahuan melahirkan anak, pada saat anak dilahirkan atau tidak lama kemudian, dengan sengaja merampas nyawa anaknya, diancam, karena membunuh anak sendiri, dengan pidana penjara paling lama tujuh tahun.

Pasal 342 KUHP:

Seorang ibu yang, untuk melaksanakan niat yang ditentukan karena takut akan ketahuan bahwa akan melahirkan anak, pada saat anak dilahirkan atau tidak lama kemudian merampas nyawa anaknya, diancam, karena melakukan pembunuhan anak sendiri dengan rencana, dengan pidana penjara paling lama sembilan tahun.

Pasal 343 KUHP:

Kejahatan yang diterangkan dalam Pasal 341 dan 342 dipandang, bagi orang lain yang turut serta melakukan, sebagai pembunuhan atau pembunuhan dengan rencana.

Pasal 346 KUHP:

Seorang wanita yang sengaja menggugurkan atau mematikan kandungannya atau menyuruh orang lain untuk itu, diancam pidana penjara paling lama empat tahun.

Pasal 347 KUHP:

1. Barang siapa dengan sengaja menggugurkan atau mematikan kandungan seorang wanita tanpa persetujuannya, diancam dengan pidana penjara paling lama dua belas tahun.
2. Jika perbuatan itu mengakibatkan matinya wanita tersebut, diancam dengan pidana penjara paling lama tujuh tahun.

Pasal 348 KUHP:

1. Barang siapa dengan sengaja menggugurkan atau mematikan kandungan seorang wanita dengan persetujuannya, diancam dengan pidana penjara paling lama lima tahun enam bulan.
2. Jika perbuatan itu mengakibatkan matinya wanita tersebut, diancam dengan pidana penjara paling lama tujuh tahun.

Pasal 349 KUHP:

Jika seorang dokter, bidan atau juru obat membantu melakukan kejahatan berdasarkan Pasal 346, ataupun melakukan atau membantu melakukan salah satu kejahatan yang diterangkan dalam Pasal 347 dan 348, maka pidana yang ditentukan dalam Pasal itu dapat ditambah dengan sepertiga dan dapat dicabut hak untuk menjalankan pencarian dalam mana kejahatan dilakukan.

Pasal 350 KUHP:

Dalam hal pemidanaan karena pembunuhan, karena pembunuhan dengan rencana, atau karena salah satu kejahatan berdasarkan Pasal 344, 347 dan 348, dapat dijatuhkan pencabutan hak berdasarkan Pasal 35 Nomor 1- 5.

e. Peraturan Pemerintah Nomor 61 Tahun 2014 tentang Kesehatan Reproduksi

Pasal 31 Peraturan Pemerintah Nomor 61 Tahun 2014:

- (1) Tindakan aborsi hanya dapat dilakukan berdasarkan:
  - a. indikasi kedaruratan medis; atau
  - b. kehamilan akibat perkosaan.
- (2) Tindakan aborsi akibat perkosaan sebagaimana dimaksud pada Ayat (1) huruf b hanya dapat dilakukan apabila usia kehamilan paling lama berusia 40 (empat puluh) hari dihitung sejak hari pertama haid terakhir.

Pasal 34 Peraturan Pemerintah Nomor 61 Tahun 2014:

- (1) Kehamilan akibat perkosaan sebagaimana dimaksud dalam Pasal 31 Ayat (1) huruf b merupakan kehamilan hasil hubungan seksual tanpa adanya persetujuan dari pihak perempuan sesuai dengan ketentuan peraturan perundang-undangan.
- (2) Kehamilan akibat perkosaan sebagaimana dimaksud pada Ayat (1) dibuktikan dengan:
  - a. usia kehamilan sesuai dengan kejadian perkosaan, yang dinyatakan oleh surat keterangan dokter; dan
  - b. keterangan penyidik, psikolog, dan/atau ahli lain mengenai adanya dugaan perkosaan.

Pasal 35 Peraturan Pemerintah Nomor 61 Tahun 2014:

- (1) Aborsi berdasarkan indikasi kedaruratan medis dan kehamilan akibat perkosaan harus dilakukan dengan aman, bermutu, dan bertanggung jawab.
- (2) Praktik aborsi yang aman, bermutu, dan bertanggung jawab sebagaimana dimaksud pada Ayat (1) meliputi:

- a. dilakukan oleh dokter sesuai dengan standar;
- b. dilakukan di fasilitas pelayanan kesehatan yang memenuhi syarat yang ditetapkan oleh Menteri;
- c. atas permintaan atau persetujuan perempuan hamil yang bersangkutan;
- d. dengan izin suami, kecuali korban perkosaan;
- e. tidak diskriminatif; dan
- f. tidak mengutamakan imbalan materi.

(3) Dalam hal perempuan hamil sebagaimana dimaksud pada Ayat (2) huruf c tidak dapat memberikan persetujuan, persetujuan aborsi dapat diberikan oleh keluarga yang bersangkutan.

(4) Dalam hal suami tidak dapat dihubungi, izin sebagaimana dimaksud pada Ayat (2) huruf d diberikan oleh keluarga yang bersangkutan.

#### **D. Perlindungan Hukum Terhadap Korban Kejahatan**

Menurut Fitzgerald sebagaimana dikutip Satjipto Raharjo awal mula dari munculnya teori perlindungan hukum ini bersumber dari teori hukum alam atau aliran hukum alam. Aliran ini dipelopori oleh Plato, Aristoteles (murid Plato), dan Zeno (pendiri aliran Stoic). Menurut aliran hukum alam menyebutkan bahwa hukum itu bersumber dari Tuhan yang bersifat universal dan abadi, serta antara hukum dan moral tidak boleh dipisahkan. Para penganut aliran ini memandang bahwa hukum dan moral adalah cerminan dan aturan secara internal dan eksternal dari kehidupan manusia yang diwujudkan melalui hukum dan moral.<sup>28</sup>

---

<sup>28</sup> Satjipto Raharjo, *Ilmu Hukum*, PT. Citra Aditya Bakti, Bandung, 2000, hlm.53.

Fitzgerald menjelaskan teori perlindungan hukum Salmond bahwa hukum bertujuan mengintegrasikan dan mengkoordinasikan berbagai kepentingan dalam masyarakat karena dalam suatu lalu lintas kepentingan, perlindungan terhadap kepentingan tertentu hanya dapat dilakukan dengan cara membatasi berbagai kepentingan di lain pihak. Kepentingan hukum adalah mengurus hak dan kepentingan manusia, sehingga hukum memiliki otoritas tertinggi untuk menentukan kepentingan manusia yang perlu diatur dan dilindungi. Perlindungan hukum harus melihat tahapan yakni perlindungan hukum lahir dari suatu ketentuan hukum dan segala peraturan hukum yang diberikan oleh masyarakat yang pada dasarnya merupakan kesepakatan masyarakat tersebut untuk mengatur hubungan perilaku antara anggota-anggota masyarakat dan antara perseorangan dengan pemerintah yang dianggap mewakili kepentingan masyarakat.<sup>29</sup>

Menurut Satjipto Raharjo, perlindungan hukum adalah memberikan pengayoman terhadap hak asasi manusia (HAM) yang dirugikan orang lain dan perlindungan itu di berikan kepada masyarakat agar dapat menikmati semua hak-hak yang diberikan oleh hukum. Hukum dapat difungsikan untuk mewujudkan perlindungan yang sifatnya tidak sekedar adaptif dan fleksibel, melainkan juga prediktif dan antisipatif. Hukum dibutuhkan untuk mereka yang lemah dan belum kuat secara sosial, ekonomi dan politik untuk memperoleh keadilan sosial.<sup>30</sup>

Menurut pendapat Phillipus M. Hadjon bahwa perlindungan hukum bagi rakyat sebagai tindakan pemerintah yang bersifat preventif dan represif. Perlindungan

---

<sup>29</sup> *Ibid*, hlm.54.

<sup>30</sup> *Ibid*, hlm.55.

hukum yang preventif bertujuan untuk mencegah terjadinya sengketa, yang mengarahkan tindakan pemerintah berikap hati-hati dalam pengambilan keputusan berdasarkan diskresi, dan perlindungan yang represif bertujuan untuk menyelesaikan terjadinya sengketa, termasuk penanganannya di lembaga peradilan<sup>31</sup>

Sesuai dengan uraian di atas dapat dinyatakan bahwa fungsi hukum adalah melindungi rakyat dari bahaya dan tindakan yang dapat merugikan dan menderitakan hidupnya dari orang lain, masyarakat maupun penguasa. Selain itu berfungsi pula untuk memberikan keadilan serta menjadi sarana untuk mewujudkan kesejahteraan bagi seluruh rakyat.

Perlindungan hukum bila dijelaskan harfiah dapat menimbulkan banyak persepsi. Sebelum mengurai perlindungan hukum dalam makna yang sebenarnya dalam ilmu hukum, menarik pula untuk mengurai sedikit mengenai pengertian-pengertian yang dapat timbul dari penggunaan istilah perlindungan hukum, yakni Perlindungan hukum bisa berarti perlindungan yang diberikan terhadap hukum agar tidak ditafsirkan berbeda dan tidak cederai oleh aparat penegak hukum dan juga bisa berarti perlindungan yang diberikan oleh hukum terhadap sesuatu.<sup>32</sup>

Perlindungan hukum juga dapat menimbulkan pertanyaan yang kemudian meragukan keberadaan hukum. Hukum harus memberikan perlindungan terhadap semua pihak sesuai dengan status hukumnya karena setiap orang memiliki kedudukan yang sama dihadapan hukum. Aparat penegak hukum wajib

---

<sup>31</sup> Phillipus M. Hadjon, *Perlindungan Hukum Bagi Rakyat Indonesia*, PT. Bina Ilmu, Surabaya: 1987.hlm.29.

<sup>32</sup> Sudikno Mertokusumo, *Penemuan Hukum*, Citra Aditya Bakti, Bandung, 2009. hlm. 38



menegakkan hukum dan dengan berfungsinya aturan hukum, maka secara tidak langsung pula hukum akan memberikan perlindungan pada tiap hubungan hukum atau segala aspek dalam kehidupan masyarakat yang diatur oleh hukum.

Perlindungan hukum dalam hal ini sesuai dengan teori interpretasi hukum sebagaimana dikemukakan oleh Sudikno Mertokusumo, bahwa interpretasi atau penafsiran merupakan salah satu metode penemuan hukum yang memberi penjelasan yang gamblang mengenai teks undang-undang agar ruang lingkup kaidah dapat ditetapkan sehubungan dengan peristiwa tertentu. Penafsiran oleh hakim merupakan penjelasan yang harus menuju kepada pelaksanaan yang dapat diterima oleh masyarakat mengenai peraturan hukum terhadap peristiwa konkrit. Metode interpretasi ini adalah sarana atau alat untuk mengetahui makna Undang-Undang. Pembenerannya terletak pada kegunaan untuk melaksanakan ketentuan yang konkrit dan bukan untuk kepentingan metode itu sendiri.<sup>33</sup>

Penafsiran sebagai salah satu metode dalam penemuan hukum (*rechtsvinding*), berangkat dari pemikiran, bahwa pekerjaan kehakiman memiliki karakter logikal. Interpretasi atau penafsiran oleh hakim merupakan penjelasan yang harus menuju kepada pelaksanaan yang dapat diterima oleh masyarakat mengenai peraturan hukum terhadap peristiwa yang konkrit. Metode interpretasi ini adalah sarana atau alat untuk mengetahui makna undang-undang.<sup>34</sup>

Perlindungan hukum merupakan gambaran dari bekerjanya fungsi hukum untuk mewujudkan tujuan-tujuan hukum, yakni keadilan, kemanfaatan dan kepastian hukum. Perlindungan hukum adalah suatu perlindungan yang diberikan kepada

---

<sup>33</sup> *Ibid.* hlm.39

<sup>34</sup> *Ibid.*, hlm.40

subyek hukum sesuai dengan aturan hukum, baik itu yang bersifat preventif (pencegahan) maupun dalam bentuk yang bersifat represif (pemaksaan), baik yang secara tertulis maupun tidak tertulis dalam rangka menegakkan peraturan hukum.

Perlindungan hukum bagi rakyat meliputi dua hal, yakni:

- a. Perlindungan hukum preventif, yakni bentuk perlindungan hukum di mana kepada rakyat diberi kesempatan untuk mengajukan keberatan atau pendapat sebelum suatu keputusan pemerintah mendapat bentuk yang definitif,
- b. Perlindungan hukum represif, yakni bentuk perlindungan hukum di mana lebih ditujukan dalam penyelesaian sengketa.<sup>35</sup>

Perlindungan hukum yang diberikan bagi rakyat Indonesia merupakan implementasi atas prinsip pengakuan dan perlindungan terhadap harkat dan martabat manusia yang bersumber pada Pancasila dan prinsip Negara Hukum yang berdasarkan Pancasila. Setiap orang berhak mendapatkan perlindungan dari hukum. Hampir seluruh hubungan hukum harus mendapat perlindungan dari hukum. Oleh karena itu terdapat banyak macam perlindungan hukum.

Undang-Undang Nomor 13 Tahun 2006 tentang Perlindungan Saksi dan Korban pada prinsipnya melindungi saksi dan korban, perlindungan terhadap korban kejahatan dibutuhkan banyak keterlibatan para pihak, para pihak Di sini dapat juga institusi pemerintah yang memang ditugaskan sebagai suatu lembaga yang menangani korban kejahatan, dapat juga masyarakat luas, khususnya ketertiban masyarakat Di sini adalah peran serta untuk turut membantu pemulihan dan memberikan rasa aman bagi korban di mana korban bertempat tinggal. Oleh

---

<sup>35</sup> *Ibid*, hlm.41

karena itu tujuan akhir dari kebijakan kriminal ialah “perlindungan masyarakat” untuk mencapai tujuan utama sering disebut dengan istilah, misalnya “kebahagian masyarakat dan individu” (*happiness of citizens*), “kehidupan cultural yang sehat dan menyegarkan” (*a wholesome and cultural living*), “kesejahteraan masyarakat” (*social welfare*) atau untuk mencapai “keseimbangan” (*equality*). Memperhatikan tujuan di atas tersebut, maka wajarlah apabila dikatakan bahwa politik kriminal merupakan bagian integral dari rencana pembangunan nasional.

Pasal 37 Undang-Undang Nomor 13 Tahun 2006 tentang Perlindungan Saksi dan Korban, menyatakan sebagai berikut:

- c. Setiap orang yang memaksakan kehendaknya baik menggunakan kekerasan maupun cara tertentu, yang menyebabkan Saksi dan atau korban tidak memperoleh perlindungan sebagaimana dimaksud Pasal 5 Ayat (1) huruf a atau huruf d sehingga saksi dan atau korban tidak memberikan kesaksian pada tahap pemeriksaan tingkat manapun, dipidana dengan pidana penjara paling singkat satu Tahun dan paling lama lima Tahun dan dipidana denda paling sedikit empat puluh juta rupiah dan paling banyak dua ratus juta rupiah.
- d. Setiap orang yang melakukan pemaksaan kehendak sebagaimana dimaksud pada Ayat (1) sehingga menimbulkan luka berat pada saksi dan atau korban, dipidana dengan pidana penjara paling singkat dua Tahun dan paling lama pidana penjara tujuh Tahun dan pidana denda paling sedikit delapan puluh juta rupiah dan paling banyak lima ratus juta rupiah.
- e. Setiap orang yang melakukan pemaksaan kehendak sebagaimana dimaksud pada Ayat (1) sehingga mengakibatkan matinya saksi dan atau korban, dipidana dengan pidana penjara paling singkat lima Tahun dan paling lama

seumur hidup dan pidana denda paling sedikit delapan puluh juta rupiah dan paling banyak lima ratus juta rupiah

Pasal 5 Ayat (1) Undang-Undang Nomor 13 Tahun 2006 tentang Perlindungan Saksi dan Korban, menyatakan bahwa seseorang saksi dan korban berhak:

- a. Memperoleh perlindungan atas keamanan pribadi, keluarga, dan harta bendanya, serta bebas dari ancaman yang berkenaan dengan kesaksian yang akan, sedang, atau telah diberikannya.
- b. Ikut serta dalam proses memilih dan menentukan bentuk perlindungan dan dukungan keamanan.
- c. Memberi keterangan tanpa tekanan.
- d. Mendapat penerjemah.
- e. Bebas dari pertanyaan yang menjerat.
- f. Mendapat informasi mengenai perkembangan kasus.
- g. Mendapat informasi mengenai putusan pengadilan.
- h. Mengetahui dalam hal terpidana dibebaskan.
- i. Mendapat identitas baru.
- j. Mendapat tempat kediaman baru.
- k. Memperoleh penggantian biaya transportasi sesuai dengan kebutuhan.
- l. Mendapat nasihat hukum; dan/atau
- m. Memperoleh bantuan biaya hidup sementara sampai batas waktu perlindungan berakhir.

Pasal 5 Ayat (2) Undang-Undang Nomor 13 Tahun 2006 tentang Perlindungan Saksi dan Korban menyatakan bahwa hak sebagaimana dimaksud pada Ayat (1)

diberikan kepada saksi dan korban tindak pidana dalam kasus-kasus tertentu sesuai dengan keputusan Lembaga Perlindungan Saksi dan Korban (LPSK).

### **E. Kajian Hukum Progresif**

Teori Hukum Progresif yang dicetuskan oleh Satjipto Rahardjo menegaskan bahwa hukum adalah untuk manusia, dan bukan sebaliknya. Hukum itu bukan hanya bangunan peraturan, melainkan juga bangunan ide, kultur, dan cita-cita. Dalam masalah penegakan hukum, terdapat 2 (dua) macam tipe penegakan hukum progresif :

1. Dimensi dan faktor manusia pelaku dalam penegakan hukum progresif. Idealnya, mereka terdiri dari generasi baru profesional hukum yang memiliki visi dan filsafat yang mendasari penegakan hukum progresif.
2. Kebutuhan akan semacam kebangunan di kalangan akademisi, intelektual dan ilmunan serta teoritis hukum Indonesia.<sup>36</sup>

Pemikiran hukum perlu kembali pada filosofis dasarnya, yaitu hukum untuk manusia. Dengan filosofis tersebut, maka manusia menjadi penentu dan titik orientasi hukum. Hukum bertugas melayani manusia, bukan sebaliknya. Oleh karena itu, hukum itu bukan merupakan institusi yang lepas dari kepentingan manusia. Mutu hukum ditentukan oleh kemampuannya untuk mengabdikan pada kesejahteraan manusia.

Dalam logika itulah revitalisasi hukum dilakukan setiap kali. Bagi hukum progresif, proses perubahan tidak lagi berpusat pada peraturan, tetapi pada

---

<sup>36</sup> Satjipto Rahardjo. *Hukum Progresif Sebuah Sintesa Hukum Indonesia*, Yogyakarta: Genta Publishing, 2009. hlm. 3

keaktivitas pelaku hukum mengaktualisasikan hukum dalam ruang dan waktu yang tepat. Para pelaku hukum progresif dapat melakukan perubahan dengan melakukan pemaknaan yang kreatif terhadap peraturan yang ada, tanpa harus menunggu perubahan peraturan (*changing the law*). Peraturan buruk tidak harus menjadi penghalang bagi para pelaku hukum progresif untuk menghadikarkan keadilan untuk rakyat dan pencari keadilan, karena mereka dapat melakukan interpretasi secara baru setiap kali terhadap suatu peraturan. Untuk itu agar hukum dirasakan manfaatnya, maka dibutuhkan jasa pelaku hukum yang kreatif menterjemahkan hukum itu dalam kepentingan-kepentingan sosial yang memang harus dilayaninya.

Berdasarkan teori ini keadilan tidak bisa secara langsung ditemukan lewat proses logis formal. Keadilan justru diperoleh lewat institusi, karenanya, argument-argumen logis formal “dicari” sesudah keadilan ditemukan untuk membingkai secara yuridis-formal keputusan yang diyakini adil tersebut. Oleh karena itu konsep hukum progresif, hukum tidak mengabdikan bagi dirinya sendiri, melainkan untuk tujuan yang berada di luar dirinya.

Hukum itu ekspresi dan semangat dari jiwa rakyat (*volksgeis*). Selanjutnya dikatakan bahwa hukum itu tidak dibuat tetapi tumbuh dan berkembang bersama masyarakat. Konsep demikian ini memang didukung oleh kenyataan dalam sejarah yaitu pada masyarakat yang masih sederhana sehingga tidak dijumpai perana pembuat undang-undang seperti terdapat pada masyarakat modern. Pada

masyarakat yang sedang membangun perubahan dibidang hukum akan berpengaruh terhadap bidang-bidang kehidupan lainnya, begitu juga sebaliknya<sup>37</sup>

Penjelasan di atas menunjukkan fungsi hukum disatu pihak dapatlah dipergunakan sebagai sarana untuk mengubah masyarakat menjadi lebih baik dan dilain pihak untuk mempertahankan susunan masyarakat yang telah ada serta mengesahkan perubahan-perubahan yang telah terjadi di masa lalu. Jika mengetengahkan hukum sebagai sarana pembaharuan masyarakat yang sedang pada masa transisi, perlu ada penetapan prioritas-prioritas dan tujuan yang hendak dicapai, sedangkan suber atau datanya dapat diperoleh melalui penelitian-penelitian terhadap masyarakat di berbagai bidang kehidupan. Data yang sudah diperoleh kemudian diabstraksikan agar dapat dirumuskan kembali ke dalam norma hukum yang kemudian disusun menjadi tata hukum.

Hukum berasal dari masyarakat dan hidup serta berproses di dalam masyarakat, oleh karena itu pembaharuan hukum tidak mungkin dilepaskan secara mutlak dari masyarakat. Ini berarti bahwa yang dihadapi adalah kenyataan-kenyataan sosial dalam arti yang luas. Kenyataan yang ada seperti yang dihadapi Indonesia yaitu masyarakatnya yang heterogen dengan tingkat bentuk masyarakat yang berbeda-beda, mulai dari yang sederhana sampai pada masyarakat yang kompleks, maka akan dihadapkan pada diferensiasi yang berbeda-beda pula yang akhirnya membawa akibat pada struktur masing-masing masyarakat.<sup>38</sup>

---

<sup>37</sup> Mochtar Kusumaatmaja, *Konsep-Konsep Hukum dalam Pembangunan*, Alumni, Bandung, 2006, hlm.12-13.

<sup>38</sup> *Ibid.* hlm.14

Masyarakat transisi yang mengalami proses dari yang sederhana ke kompleks tidak jarang dihadapkan pada sebagian nilai yang harus ditinggalkan, tetapi ada pula yang harus dipertahankan karena mendukung proses penyelesaian masa transisi. Memang setiap pembangunan merupakan proses menuju suatu tujuan tertentu melalui berbagai terminal; selama terminal-terminal tadi masih harus dilalui maka transisi masih akan tetap ada. Pada masyarakat yang sederhana, hukum timbul dan tumbuh bersama-sama dengan pengalaman-pengalaman hidup warga masyarakatnya. Di sini penguasa lebih banyak mengesahkan atau menetapkan hukum yang sebenarnya hidup dimasyarakat. Akan tetapi hal yang sebaliknya agaknya terjadi pada masyarakat yang kompleks. Kebhinekaan masyarakat yang kompleks menyebabkan sulit untuk memungkinkan timbulnya hukum dari bawah. Diferensiasi yang tinggi dalam strukturnya membawa konsekuensi pada aneka macam kategori dan kepentingan dalam masyarakat dengan kepentingan-kepentingan yang tidak jarang saling bertentangan. Walaupun hukum datang dan ditentukan dari atas, sumbernya tetap dari masyarakat.

Dengan demikian peranan nilai-nilai di dalam masyarakat harus dipertahankan untuk menetapkan kaedah hukum apabila diharapkan kaedah hukum yang diciptakan itu dapat berlaku efektif. Dengan demikian berhasil atau gagalnya suatu proses pembaharuan hukum, baik pada masyarakat yang sederhana maupun yang kompleks sedikit banyak ditentukan oleh pelebagaan hukum di dalam masyarakat. Jelas bahwa usaha ini memerlukan perencanaan yang matang, biaya yang cukup besar dan kemampuan memproyeksikan secara baik. Di dalam masyarakat seperti Indonesia yang sedang mengalami masa peralihan menuju masyarakat modern tentunya nilai-nilai yang ada mengalami proses perubahan



pula. Dengan demikian masyarakat yang melaksanakan pembangunan, proses perubahan tidak hanya mengenai hal-hal yang bersifat fisik, tetapi juga pada nilai-nilai dalam masyarakat yang mereka anut. Nilai-nilai yang dianut itu selalu terkait dengan sifat dan sikap orang-orang yang terlibat di dalam masyarakat yang membangun.

Hukum progresif berkaitan dengan asas kepastian hukum, sebagaimana dikemukakan Aristoteles merupakan asas tujuan dari hukum yang menghendaki keadilan. Menurut teori ini hukum mempunyai tugas suci dan luhur ialah keadilan dengan memberikan kepada tiap- tiap orang apa yang berhak ia terima serta memerlukan peraturan tersendiri bagi tiap- tiap kasus. Untuk terlaksananya hal tersebut, maka menurut teori ini hukum harus memuat peraturan/ketentuan umum yang diperlukan masyarakat demi kepastian hukum.<sup>39</sup>

Kepastian hukum sangat diperlukan untuk menjamin ketentraman dan ketertiban dalam masyarakat karena kepastian hukum (peraturan/ ketentuan umum) mempunyai sifat yaitu adanya paksaan dari luar (sanksi) dari penguasa yang bertugas mempertahankan dan membina tata tertib masyarakat dengan perantara alat- alatnya dan sifat Undang- Undang yang berlaku bagi siapa saja.

Kepastian hukum ditujukan pada sikap lahir manusia, ia tidak mempersoalkan apakah sikap batin seseorang itu baik atau buruk, yang diperhatikan adalah bagaimana perbuatan lahiriahnya. Kepastian hukum tidak memberi sanksi kepada seseorang yang mempunyai sikap batin yang buruk, akan tetapi yang di beri

---

<sup>39</sup> Lili Rasjidi dan Ira Rasjidi, *Dasar-Dasar Filsafat dan Teori Hukum*, Citra Aditya Bakti, Bandung, 2001, hlm. 43-44.

sanksi adalah perwujudan dari sikap batin yang buruk tersebut atau menjadikannya perbuatan yang konkrit.

Sistem hukum tidak diadakan untuk memberikan keadilan bagi masyarakat, melainkan sekedar melindungi kemerdekaan individu (*person*). Kemerdekaan individu tersebut senjata utamanya adalah kepastian hukum. Paradigma positivistik berpandangan demi kepastian, maka keadilan dan kemanfaatan boleh diabaikan. Pandangan positivistik juga telah mereduksi hukum dalam kenyataannya sebagai pranata pengaturan yang kompleks menjadi sesuatu yang sederhana, linear, mekanistik dan deterministik. Hukum tidak lagi dilihat sebagai pranata manusia, melainkan hanya sekedar media profesi. Akan tetapi karena sifatnya yang deterministik, aliran ini memberikan suatu jaminan kepastian hukum yang sangat tinggi.