

BAB II

**TINJAUAN TENTANG NEGARA HUKUM, TEORI EFEKTIVITAS
HUKUM, TEORI KEWENANGAN SERTA TUGAS POKOK POLRI
DALAM PENEGAKKAN HUKUM**

A. Tentang Negara Hukum

Berbicara mengenai negara hukum, tujuan dari negara hukum yaitu menjadikan hukum sebagai “*supreme*”, setiap penyelenggara negara atau pemerintahan wajib tunduk pada hukum (*subject to the law*). Tidak ada kekuasaan di atas *law* (*above the law*) semuanya ada di bawah *law* (*under the rule of law*). Dengan kedudukan ini tidak boleh ada kekuasaan yang sewenang-wenang (*arbitrary power*) atau penyalahgunaan kekuasaan (*abuse of power*).²⁶ Esensi tersebut berkembang sejalan dengan perkembangan peradaban dan kebutuhan manusia, teori dan pemikiran tentang negara itu pun berkembang, seperti dikemukakan, bahwa Teori Negara Hukum ini berkembang sesuai dengan perkembangan zaman dan sesuai dengan kebutuhan umat manusia. “Pemikiran tentang negara hukum sebenarnya sudah sangat tua, jauh lebih tua dari usia Ilmu Negara atau Ilmu Kenegaraan itu sendiri”.²⁷

Negara hukum itu tidak datang dengan tiba-tiba, tetapi melalui proses dan perjuangan yang panjang, dalam konteks ini Jaenal Aripin

²⁶ Sumali, *Reduksi Kekuasaan Eksekutif di Bidang Peraturan Pegganti Undang-undang (Perpu)*, Universitas Muhammadiyah Malang, Malang, 2003, hlm.11

²⁷ Sobirin Malian, *Gagasan Perlunya Konstitusi Baru Pegganti UUD 1945*, FH UII Press, Yogyakarta, 2001, hlm. 25

mengemukakan, bahwa konsep negara hukum memiliki akar historis dalam perjuangan menegakkan demokrasi, karena pengertian negara hukum kerap dijadikan suatu istilah, yaitu konsep negara hukum yang demokratis.²⁸

Permikiran tentang negara dan hukum, seperti dikemukakan oleh Syaiful Bakhri dimulai sejak abad kelima sebelum Masehi. Pandangan baru itu, dipaparkan dengan indah oleh Agustinus, dengan ungkapan bahwa peradaban Yunani yang telah runtuh dilukiskan sebagai surgawi, untuk memuliakan diri. Pada abad itu setiap penggagas hukum modern menginsyafi, bahwa pandangan negara yang timbul dalam Negara adalah suatu pendapat umum, dengan kebebasan pribadi, dengan adanya ikatan kesusilaan yang erat dalam lingkungan masyarakat.²⁹ “Cita negara hukum itu untuk pertama sekali dikemukakan oleh Plato³⁰ dan pemikiran itu kemudian dipertegas oleh Aristoteles. Plato sebagai pemikir besar meninggalkan banyak karya ilmiah “Dari banyak karya ilmiahnya tersebut paling sedikit ada tiga buah karya yang sangat relevan dengan masalah kenegaraan, yaitu : *Politea (the Republica)*, yang ditulisnya ketika ia masih muda; kedua, *Politicos (the Statement)*; dan ketiga, *Nomoi (the Law)*.

Buku-buku Plato tersebut berisikan ide dan keinginannya yang luhur untuk membantu dan melepaskan rakyat dan masyarakatnya yang tertindas dari kesewenang-wenangan penguasa yang haus akan kekuasaan, harta dan gila hormat. Plato berpendapat, bahwa agar negara menjadi baik, negara harus

²⁸ Jaenal Aripin, *Peradilan Agama Dalam Bingkai Reformasi Hukum di Indonesia*, Kencana Prenada Media Group, Jakarta, 2008, hlm. 88-89

²⁹ Syaiful Bakhri, *Ilmu Negara Dalam Konteks Negara Hukum Modern*, Total Media, Jakarta, 2010, hlm. 132-134

³⁰ Azhari, *Negara Hukum Indonesia*, Universitas Indonesia (UI-Press), Jakarta 1995, hlm. 19.

dipimpin oleh filosof, karena filosof adalah manusia yang arif bijaksana, yang menghargai kesusilaan, dan berpengetahuan tinggi, seperti dikemukakannya dalam buku *Politeia*. Filosoflah yang paling mengetahui mengenai apa yang baik bagi semua orang, dan apa yang buruk yang harus dihindari. Karena itu kepada filosoflah pimpinan negara dipercayakan, tidak usah dikhawatirkan bahwa ia akan menyalahgunakan kekuasaan yang diserahkan kepadanya. Namun cita negara ideal yang diimpikan Plato tersebut tidak berhasil, karena tidak mungkin mencari manusia yang sempurna, bebas dari hawa nafsu dan kepentingan pribadi. Buku kedua yang berjudul *Politicos*, mengemukakan perlu adanya hukum untuk mengatur warga negara.³¹

Dalam buku kedua itu Plato berpendapat, bahwa yang perlu diatur dengan hukum itu hanyalah warga negara, sementara penguasa tidak perlu lagi diatur, karena penguasa itu adalah orang arif bijaksana sebagai seorang filosof. Hal tersebut dapat dilihat dari kalimat yang diungkapkan oleh Azhari, yang menyatakan, bahwa adanya hukum untuk mengatur warga negara, sekali lagi hanya untuk warga negara saja, karena hukum yang dibuat oleh manusia tentu tidak berlaku bagi penguasa itu sendiri.³²

Berdasarkan pengalaman dan pengamatan selanjutnya Plato berpendapat, bahwa filosof pun masih manusia biasa, sebagai jalan keluar dari yang belum bisa dikemukakan oleh buku pertama, buku kedua ini menganggap pula, bahwa warga negara yang harus diatur dengan hukum, penguasa 'yang membuat peraturan' tidak perlu diatur dengan hukum. Buku

³¹ *Ibid*, hlm. 19-20

³² *Ibid*, hlm. 20

ketiga dengan judul *Nomoi*, Plato menekankan, bahwa penguasa pun harus juga diatur dengan hukum. Ide negara yang dirintis oleh Plato yang dimuat dalam *Nomoi* dilanjutkan oleh Aristoteles (murid Plato). Aristoteles meneliti 158 konstitusi dari negara-negara Yunani, kemudian hasil penelitian itu dituangkan dalam Buku IV dari *Politiea*, dan baru ditemukan dalam pada tahun 1891. Gagasan untuk mencegah timbulnya negara absolut dan untuk menjamin kehidupan *civil society*. “Locke berbicara mengenai peran strategis konstitusi dalam membatasi kekuasaan negara yang dibayangkannya. Konstitusi ini mempunyai fungsi yang sangat penting sebagai pembatasan prinsipil kekuasaan negara.”³³

Sejarah klasik mengungkapkan, bahwa terdapat dua perkataan yang berkaitan erat dengan pengertian kita sekarang tentang konstitusi, yaitu dalam perkataan Yunani kuno *politeia* dan perkataan bahasa Latin *constitutio* yang juga berkaitan dengan kata *jus* Jimly mengemukakan,³⁴ bahwa berdasarkan pendapat Cato dapat dipahami secara lebih pasti bahwa konsitusi republik bukanlah hasil kerja satu orang melainkan kerja kolektif dan akumulatif. Oleh karena itu, dari sudut etimologi, konsep mengenai konstitusi dan konstitusioalisme dapat ditelusuri lebih mendalam dalam perkembangan pengertian dan penggunaan perkataan *politeia* dalam bahasa Yunani dan perkataan *constitutio* dalam bahasa Latin, serta hubungan di antara keduanya satu sama lain di sepanjang sejarah pemikiran maupun pengalaman praktik kehidupan kenegaraan dan hukum. Perkembangan itulah

³³ Juhaya, *Teori Hukum dan Aplikasinya*, CV. Pustaka Setia, Bandung, 2011, hlm. 133

³⁴ Jimly Asshiddiqie, *Konstitusi & Konstitusionalisme Indonesia*, Sinar Grafika, Jakarta, 2010, hlm. 1

yang pada akhirnya mengantarkan perumusan perkataan *constitution* itu dalam bahasa Inggris modern seperti yang tergambar dalam Kamus Bahasa Inggris. Pengertian ‘*constitution*’ yang demikian itu, dianggap mendahului dan mengatasi pemerintahan dan segala keputusan serta peraturan lainnya. A *Constitution*, kata Thomas Paine, “*is not the act of government but of people constituting a government*”. Konstitusi disebut mendahului, bukan karena urutan waktunya, melainkan dalam sifatnya yang superior dan kewenangannya untuk mengikat.³⁵

Teori trias politika ini dikemukakan oleh John Locke “... sebagai kritikan atas kekuasaan absolut raja-raja Stuart serta untuk membenarkan Revolusi Gemilang pada tahun 1688 (*the Glorious Revolution of 1688*) yang telah dimenangkan (pembuatan undang-undang oleh parlemen Inggris)”.³⁶ Pemikiran John Lucke yang dituangkan dalam bukunya *Two Treaties of Government*, menyatakan, bahwa kekuasaan negara dibedakan atas tiga macam: *legeslatif power* (membuat Undang-undang); *executive power* (melaksanakan Undang-undang); dan *federative power* (kekuasaan untuk melakukan hubungan diplomatik dengan asing). Ide tersebut beberapa puluh tahun kemudian dikembangkan oleh Montesqueu, sebagai dimuat dalam buku *L’Esprit des Lois (The Spirit of Laws)*. Dikemukakan, bahwa Montesquieu mengutarakan kekhawatirannya terhadap adanya penyimpangan atas prinsip-prinsip pemerintahan, kebenaran, dan hukum, yang disebabkan oleh para pemimpin yang tidak dapat melaksanakan kebijakan negara dan cenderung

³⁵ *Ibid*, hlm. 4-5

³⁶ *Ibid*, hlm. 67

bersifat otoriter, bila semua kekuasaan di bawah kewenangannya. Di sinilah kerisauan Montesquieu sehingga dia merumuskan *the separation of power*. Konsep dasarnya adalah kekuasaan di suatu negara tidak boleh dilimpahkan pada satu struktur kekuasaan politik melainkan harus terpisah di lembaga-lembaga negara yang berbeda. Lembaga-lembaga tersebut adalah lembaga pemerintah yang memiliki kewenangan untuk mewujudkan dan melaksanakan kewenangan eksekutif, lembaga-lembaga pengadilan yang berwenang menyelenggarakan judikatif dan lembaga-lembaga perwakilan rakyat (DPR untuk Indonesia) yang memiliki kewenangan menjalankan kekuasaan legislatif.³⁷

Montesquieu merumuskan suatu pembagian kekuasaan yang dikenal dengan istilah teori trias politika. Prinsip trias politika membagi ketiga kekuasaan politik negara (eksekutif, yudikatif, dan legislatif) untuk diwujudkan dalam tiga jenis lembaga negara yang saling lepas (independen) dan berada dalam perangkaat yang sejajar satu sama lain.³⁸

Pemisahan kekuasaan ‘yang’ diperkenalkan oleh Montesquieu ‘itu adalah’ kekuasaan eksekutif, legeslatif, dan juga legeslatif, kata Montesquieu, kekuasaan tidak boleh di satu tangan karena berpotensi menumbuhkan tirani. Montesquieu menjawab Sang Raja Louis XIV, yang konon bersabda “*L’Etat,*

³⁷ Edi Rosman, *Kekerasan dalam Rumah Tangga Menurut Hukum Positif dan Hukum Islam (Studi Komparatif Tentang Hakikat Pidana dan Pemidanaan dalam Kerangka Pembaruan Hukum Pidana Indonesia)*. Disertasi, Program Pascasarjana Universitas Islam Bandung, Bandung, 2012, hlm. 62.

³⁸ Juhaya S. Praja, *Teori Hukum dan Aplikasinya, Op.Cit*, hlm. 133

c'est moi.”³⁹ ”Tujuan Montesquieu semula agar seluruh kekuasaan negara itu tidak dikuasai oleh satu orang yang akan menyebabkan otoriter. Namun, pemisahan yang tajam antara ketiga kekuasaan itu juga bisa menyebabkan otoriter di bidang masing-masing.”⁴⁰

Pendapat Locke dan Montesquieu ada perbedaan di samping ada persamaan, seperti dikemukakan Sumali mengatakan, bahwa jika dikomparasikan antara konsep Locke dengan Montesquieu, terlihat perbedaan antara lain: (a) kekuasaan eksekutif merupakan kekuasaan yang mencakup kekuasaan yudikatif karena mengadili itu berarti melaksanakan Undang-undang, sedangkan kekuasaan federatif (hubungan luar negeri) merupakan kekuasaan yang berdiri sendiri; (b) Menurut Montesquieu, kekuasaan eksekutif mencakup kekuasaan federatif karena melakukan hubungan luar negeri itu termasuk kekuasaan eksekutif, sedangkan kekuasaan yudikatif harus merupakan kekuasaan yang berdiri sendiri.

Pembagian kekuasaan seperti dikemukakan di atas, baik yang dikemukakan oleh konsep Locke maupun konsep Montesquieu tidak dilaksanakn secara murni sekarang ini, namun yang pasti kekuasaan negara modern tidak lagi dipegang secara penuh oleh satu pihak. Konsep negara hukum selanjutnya yang masih berpengaruh dan ikut mewarnai negara-negara modern sampai saat ini adalah konsep Friedrich Julius Stahl yang mengajarkan, bahwa tugas negara tidak sekedar penjaga malam, tetapi berkembang lebih luas dan aktif campur tangan dalam bidang ekonomi, sosial

³⁹ Haryo Damardono, *Sisi Lain Senayan Serang Balik*, Harian Umum Kompas, Jumat, 25 Oktober 2013, hlm. 2

⁴⁰ Diana Halim Kuncoro, *Hukum Administrasi Negara*, Ghalia Indonesia, Jakarta, 2004, h.29

dan budaya. Konsep seperti ini dikenal dengan istilah *Welvaarstaat* atau negara kesejahteraan.⁴¹

Konsep Stahl tentang negara hukum tersebut ditandai oleh empat unsur pokok, yaitu :

1. Pengakuan dan perlindungan terhadap hak-hak dasar manusia;
2. Negara didasarkan pada teori trias politika (pemisahan kekuasaan);
3. pemerintahan diselenggarakan berdasarkan aturan hukum atau undang-undang (*wetmatig bestuur*);
4. Adanya peradilan administrasi negara yang bertugas menangani kasus melanggar hukum oleh pemerintah.⁴²

Negara hukum sebagaimana dikemukakan dalam uraian terdahulu adalah negara yang berdasarkan hukum. Sudargo Gautama mengatakan, bahwa dalam suatu negara hukum terdapat pembatasan kekuasaan negara terhadap perorangan. Negara tidak dapat bertindak sewenang-wenang terhadap warganya. Tindakan negara terhadap warganya dibatasi oleh hukum.⁴³ Ada suatu prinsip yang terkenal dalam negara hukum yaitu semua orang sama di hadapan hukum (*all aqual before the law*). Tidak seorang pun yang kebal terhadap hukum termasuk penguasa negara pun tidak kebal terhadap hukum. "... berarti bahwa setiap warga negara mempunyai kedudukan yang sama dan tidak boleh diperlakukan sewenang-wenang oleh penguasa".

⁴¹ Juhaya S. Praja, *Op.Cit*, hlm. 134

⁴² *Ibid*, hlm. 135

⁴³ Sudargo Gautama, *Pengertian tentang Negara Hukum*, Alumni, Bandung, 1983, hlm. 3

Istilah negara hukum di Indonesia, sering diterjemahkan *rechtstaats* atau *the rule of law*. Paham *rechtstaats* pada dasarnya bertumpu pada sistem hukum Eropah Kontinental. Ide tentang *rechtstaats* mulai populer pada abad ke 17 sebagai akibat dari situasi politik Eropa yang didominasi oleh absolutisme raja.⁴⁴ Paham *rechtstaats* ini dikembangkan oleh ahli-ahli hukum Eropa Barat Kontinental, seperti Immanuel Kant (1724-1804) dan Friedrichc Julius Stahl.⁴⁵ Tujuan negara hukum menurut Kant adalah menjamin kedudukan hukum dari individu-individu dalam masyarakat.⁴⁶ Bahder Johan mengemukakan, bahwa ide dasar negara hukum Indonesia, tidak terlepas dari ide dasar tentang *rechtsstaat* di mana syarat-syarat utamanya terdiri dari :

- a. Asas legalitas, yaitu setiap tindakan pemerintah harus didasarkan atas dasar peraturan perundang-undangan;
- b. Pembagian kekuasaan, syarat ini mengandung makna bahwa kekuasaan negara tidak boleh bertumpu pada satu tangan;
- c. Hak-hak dasar, merupakan sasaran perlindungan hukum bagi rakyat, dan sekaligus membatasi kekuasaan pembentuk undang-undang;
- d. Tersedia saluran melalui pengadilan yang bebas untuk menguji keabsahan tindak pemerintah.⁴⁷

Empat unsur Negara Hukum itu diungkapkan oleh Syaiful Bakhri dengan ungkapan lain, yang mengatakan, bahwa *rechtstaat* adalah :

⁴⁴ Juhaya S. Praja, *Op.Cit*, hlm.

⁴⁵ *Ibid*, lihat juga Miriam Budiardjo, *Dasar-dasar Ilmu Politik*, Gramedia Pustaka Utama, Jakarta, 1988, hlm. 57

⁴⁶ Syaiful Bakhri, *Op-Cit*, hlm. 141

⁴⁷ Bahder Johan Nasution, *Negara Hukum dan Hak Asasi Manusia*, Mandar Maju, Bandung, 2011, hlm. 75

- a. Perlindungan hak asasi manusia
- b. Pemisahan atau pembagian kekuasaan untuk menjamin hak-hak itu
- c. Pemerintahan berdasarkan peraturan perundang-undangan
- d. Peradilan Administrasi dalam perselisihan.⁴⁸

Pemakaian istilah yang berbeda dalam unsur-unsur negara hukum yang diungkapkan tersebut tidak menimbulkan perbedaan makna, hanya perbedaan istilah, intinya adalah bahwa di dalam Negara Hukum diperlukan syarat-syarat yang unsur-unsur tertentu, yakni adanya pengakuan terhadap hak-hak asasi manusia. Pemisahan kekuasaan. Pemerintahan harus berdasar undang-undang. Serta adanya peradilan administrasi. Dicey sebagaimana dikutip oleh Jaenal Aripin mengemukakan, bahwa ada tiga ciri yang terpenting dari prinsip *rule of law*, yaitu:

- a. Supremasi hukum, dari *regular law* untuk menentang pengaruh *arbitrary power* dan meniadakan kesewenang-wenangan, *prerogatif* atau *discretionary authority* yang luas dari pemerintah;
- b. Persamaan di hadapan hukum, (*equality before the law*) dari semua golongan kepada *ordinary law of the land* yang dilaksanakan oleh *ordinary court*, ini berarti bahwa tidak ada orang yang berada di atas hukum, baik pejabat maupun warga negara biasa berkewajiban untuk menaati hukum yang sama;
- c. Konstitusi adalah hasil dari *ordinary law of the land*, bahwa hukum konstitusi bukanlah sumber tetapi merupakan konsekuensi dari hak-hak

⁴⁸ Syaiful Bakhri, Syaiful Bakhri, *Ilmu Negara Dalam Konteks Negara Hukum Modern*, Total Media, Pusat Pengkajian dan Pengembangan Ilmu Hukum Universitas Muhammadiyah, Jakarta, 2010, hlm. 133

individu yang dirumuskan dan ditegaskan oleh peradilan, singkatnya prinsip-prinsip hukum privat melalui tindakan peradilan.⁴⁹

Ciri khusus yang melekat dalam negara hukum menjunjung tinggi hak asasi manusia, Baharuddin Lopa mengutip dari Jan Materson dari Komisi PBB yang menegaskan, bahwa hak asasi manusia adalah hak-hak yang melekat pada setiap manusia, yang tanpanya manusia mustahil dapat hidup sebagai manusia.⁵⁰ Ciri negara hukum diungkapkan antara lain oleh Ahmad Sukardja dalam tulisannya yang mengatakan, bahwa dalam sebuah negara hukum, ada ciri khusus yang melekat pada negara hukum tersebut, yaitu menjunjung tinggi posisi hak asasi manusia, kesetaraan dan kesamaan derajat antara satu dengan yang lainnya di samping berpegang teguh kepada aturan-aturan, norma-norma yang telah ditetapkan dan diberlakukan bagi warga negaranya tanpa ada perkecualian.⁵¹

B. Teori Efektivitas Hukum

Istilah teori efektifitas hukum berasal dari terjemahan bahasa Inggris, yaitu *effectiveness of the legal theory*, bahasa Belanda disebut sebagai *effectiviteit van de juridische theorie*, bahasa jermannya yaitu *wirksamkeit der rechtlichen theorie*. Hans Kelsen dalam Salim HS dan Erlis Septiana

⁴⁹ Jaenal Aripin, *Op.Cit*, hlm. 88, lihat juga HLM. Irianto A. Baso Ence, *Negara Hukum & Hak Uji Konstitusionalitas Mahkamah Konstitusi Telaah Terhadap Kewenangan Mahkamah Konstitusi*, PT. Alumni, Bandung, 2008, mengungkapkan dengan pemakaian angka (1) ganti huruf a. dan tambahan dalam kurung setelah supremasi hukum (*supremacy of law*), hlm. 4

⁵⁰ Titik Triwulan Tutik, *Konstruksi Hukum Tata Negara Indonesia Pasca Amandemen UUD 1945*, *Op.Cit*, hlm. 281, lihat juga Baharuddin Lopa, *Al-Quran dan Hak-hak Asasi Manusia*, Dana Bakhti Prima Yasa, Yogyakarta, hlm. 52

⁵¹ Ahmad Sukardja, *Piagam Madinah & Undang-undang Dasar NKRI 1945, Kajian Perbandingan Tentang Dasar Hidup Bersama dalam Masyarakat yang Majemuk*, Sinar Grafika, Jakarta, 2012, hlm. 15

Nurbaeni menyajikan definisi efektivitas hukum, yaitu “apakah orang pada kenyataannya berbuat menurut suatu cara untuk menghindari sanksi yang diancamkan oleh norma hukum atau bukan, dan apakah sanksi tersebut benar-benar telah dilaksanakan bila syaratnya terpenuhi atau tidak terpenuhi.”⁵²

Teori efektivitas hukum dikemukakan oleh Bronislaw Malinowski dan Soerjono Soekanto. Bronislaw Malinowski (1884-1942) menyajikan teori efektivitas pengendalian sosial atau hukum. Bronislaw Malinowski menyajikan teori efektivitas hukum dengan menganalisis tiga masalah yang meliputi:⁵³

- 1) Dalam masyarakat modern, tata tertib kemasyarakatan dijaga antara lain oleh suatu sistem pengendalian sosial yang bersifat memaksa, yaitu hukum, untuk melaksanakannya hukum didukung oleh suatu sistem alat-alat kekuasaan (kepolisian, pengadilan dan sebagainya) yang diorganisasi oleh suatu negara.
- 2) Dalam masyarakat primitif alat-alat kekuasaan serupa itu kadang-kadang tidak ada.
- 3) Dengan demikian apakah dalam masyarakat primitif tidak ada hukum.

Bronislaw Malinowski menganalisis efektivitas hukum dalam masyarakat, dimana masyarakat dapat dibedakan menjadi 2 yaitu masyarakat modern dan masyarakat primitif. Masyarakat modern merupakan masyarakat yang perekonomiannya berdasarkan pasar secara luas, spesialisasi di bidang industri dan pemakaian teknologi canggih. Dalam masyarakat

⁵² Salim H.S dan Erlies Septiana Nurbani, *Penerapan Teori HUKUM Pada Penelitian Tesis dan Disertasi*, Rajawali Pers, Jakarta, 2013, hlm. 301-302.

⁵³ *Ibid*, hlm, 305.

modern, hukum yang dibuat dan ditetapkan oleh pejabat yang berwenang itu ditegakkan oleh kepolisian, pengadilan dan sebagainya, sedang masyarakat primitif merupakan masyarakat yang mempunyai sistem ekonomi yang sederhana dan dalam masyarakat primitif tidak mengenal alat-alat kekuasaan.

Soerjono Soekanto mengatakan bahwa efektif adalah taraf sejauh mana suatu kelompok dapat mencapai tujuannya. Hukum dapat dikatakan efektif jika terdapat dampak hukum yang positif, pada saat itu hukum mencapai sasarannya dalam membimbing ataupun merubah perilaku manusia sehingga menjadi perilaku hukum. Sehubungan dengan persoalan efektivitas hukum, pengidentikkan hukum tidak hanya dengan unsur paksaan eksternal namun juga dengan proses pengadilan. Ancaman paksaan pun merupakan unsur yang mutlak ada agar suatu kaidah dapat dikategorikan sebagai hukum, maka tentu saja unsur paksaan inipun erat kaitannya dengan efektif atau tidaknya suatu ketentuan atau aturan hukum.⁵⁴

Membicarakan tentang efektivitas hukum berarti membicarakan daya kerja hukum itu dalam mengatur dan atau memaksa masyarakat untuk taat terhadap hukum. Hukum dapat efektif jikalau faktor-faktor yang mempengaruhi hukum tersebut dapat berfungsi dengan sebaik-baiknya. Ukuran efektif atau tidaknya suatu peraturan perundang-undangan yang berlaku dapat dilihat dari perilaku masyarakat. Suatu hukum atau peraturan perundang-undangan akan efektif apabila warga masyarakat berperilaku sesuai dengan yang diharapkan atau dikehendaki oleh atau peraturan

⁵⁴ Soerjono Soekanto, *Efektivitas Hukum dan Penerapan Sanksi*, CV. Ramadja Karya, Bandung, 1988, hlm.80.

perundang-undangan tersebut mencapai tujuan yang dikehendaki, maka efektivitas hukum atau peraturan perundang-undangan tersebut telah dicapai.

Teori efektivitas hukum menurut Soerjono Soekanto adalah bahwa efektif atau tidaknya suatu hukum ditentukan oleh 5 (lima) faktor, yaitu :⁵⁵

1. Faktor hukumnya sendiri (undang-undang);

Ukuran efektivitas pada faktor ini adalah :Peraturan yang ada mengenai bidang-bidang kehidupan tertentu sudah cukup sistematis; Peraturan yang ada mengenai bidang-bidang kehidupan tertentu sudah cukup sinkron, secara hierarki dan horizontal tidak ada pertentangan; Secara kualitatif dan kuantitatif peraturan-peraturan yang mengatur bidang-bidang kehidupan tertentu sudah mencukupi; dan Penerbitan peraturan-peraturan tertentu sudah sesuai dengan persyaratan yuridis yang ada.⁵⁶

Selanjutnya, dalam pembahasan undang-undang, harus diketahui dasar berlakunya undang-undang atau hukum yang baik agar ditaati secara spontan bukan dengan paksaan. Biasanya ada 3 (tiga) dasar, yaitu mempunyai dasar berlakunya secara:⁵⁷ Yuridis (*juridische gelding*);Sosiologis (*sociologische gelding*); dan Filosofis (*filosofische gelding*).

Peraturan perundang-undangan yang baik harus mengandung ketiga unsur tersebut. Yang mendekati hukum atau peraturan perundang-

⁵⁵ Soerjono Soekanto, *Faktor-Faktor yang Mempengaruhi Penegakan Hukum*, PT. Raja Grafindo Persada, Jakarta, 2008, hlm. 8.

⁵⁶ Soerjono Soekanto, *Penegakan Hukum*, Bina Cipta, Bandung, 1983, hlm. 80.

⁵⁷ Dudu Duswara Machmudin, *Pengantar Ilmu Hukum (Sebuah Sketsa)*, PT. Refika Aditama, Bandung, 2003., hlm, 84.

undangan secara formal, sudah tentu akan melihat unsur *yuridis* sebagai hal yang sangat esensial. Begitu pula halnya yang melihat hukum sebagai gejala sosial akan melihat unsur *sosiologis* sebagai hal yang sangat esensial, sedangkan yang menggunakan tolak ukur kebaikan hukum dari sisi *rechtssidee*, tentu akan menganggap bahwa aspek *filosofis* merupakan hal yang sangat esensial.

Terlepas dari perbedaan titik pandang tersebut, ketiga unsur di atas memang penting, sebab setiap pembuatan peraturan perundang-undangan berharap agar kaidah yang tercatum dalam perundang-undangan itu adalah sah secara hukum (*legal-validity*) dan berlaku efektif karena dapat atau akan diterima masyarakat secara wajar dan berlaku untuk waktu yang panjang.

2. Faktor penegak hukum, yakni pihak-pihak yang membentuk maupun menerapkan hukum;

Dalam hubungan ini dikehendaki adanya aparatur yang handal sehingga aparat tersebut dapat melakukan tugasnya dengan baik. Kehandalan dalam kaitannya disini adalah meliputi keterampilan profesional dan mempunyai mental yang baik.

Menurut Soerjono Soekanto bahwa masalah yang berpengaruh terhadap efektivitas hukum tertulis ditinjau dari segi aparat akan tergantung pada hal berikut :⁵⁸ Sampai sejauh mana petugas terikat oleh peraturan-peraturan yang ada; Sampai mana petugas diperkenankan

⁵⁸ Soerjono Soekanto, *Op., Cit*, hlm. 82

memberikan kebijaksanaan; Teladan macam apa yang sebaiknya diberikan oleh petugas kepada masyarakat; dan Sampai sejauh mana derajat sinkronisasi penugasan-penugasan yang diberikan kepada petugas sehingga memberikan batas-batas yang tegas pada wewenangnya.

3. Faktor sarana atau fasilitas yang mendukung penegakan hukum;

Tersedianya fasilitas yang berwujud sarana dan prasarana bagi aparat pelaksana di dalam melakukan tugasnya. Sarana dan prasarana yang dimaksud adalah prasarana atau fasilitas yang digunakan sebagai alat untuk mencapai efektivitas hukum.

4. Faktor masyarakat, yakni lingkungan dimana hukum tersebut berlaku atau diterapkan

Terdapat beberapa elemen pengukur efektivitas yang tergantung dari kondisi masyarakat, yaitu: Faktor penyebab masyarakat tidak mematuhi aturan walaupun peraturan yang baik; Faktor penyebab masyarakat tidak mematuhi peraturan walaupun peraturan sangat baik dan aparat sudah sangat berwibawa; dan Faktor penyebab masyarakat tidak mematuhi peraturan baik, petugas atau aparat berwibawa serta fasilitas mencukupi.

Elemen tersebut di atas memberikan pemahaman bahwa disiplin dan kepatuhan masyarakat tergantung dari motivasi yang secara internal muncul. Internalisasi faktor ini ada pada tiap individu yang menjadi elemen terkecil dari komunitas sosial. Oleh karena itu pendekatan paling tepat dalam hubungan disiplin ini adalah melalui motivasi yang

ditanamkan secara individual. Dalam hal ini, derajat kepatuhan hukum masyarakat menjadi salah satu parameter tentang efektif atau tidaknya hukum itu diberlakukan sedangkan kepatuhan masyarakat tersebut dapat dimotivasi oleh berbagai penyebab, baik yang ditimbulkan oleh kondisi internal maupun eksternal.

5. Faktor kebudayaan, yakni sebagai hasil karya, cipta dan rasa yang didasarkan pada karsa manusia di dalam pergaulan hidup.

Dalam kebudayaan sehari-hari, orang begitu sering membicarakan soal kebudayaan. Kebudayaan menurut Soerjono Soekanto, mempunyai fungsi yang sangat besar bagi manusia dan masyarakat, yaitu mengatur agar manusia dapat mengerti bagaimana seharusnya bertindak, berbuat, dan menentukan sikapnya kalau mereka berhubungan dengan orang lain. Dengan demikian, kebudayaan adalah suatu garis pokok tentang perikelakuan yang menetapkan peraturan mengenai apa yang harus dilakukan, dan apa yang dilarang.

Kelima faktor di atas saling berkaitan dengan eratnya, oleh karena merupakan esensi dari penegakan hukum, juga merupakan tolak ukur daripada efektivitas penegakan hukum. Pada elemen pertama, yang menentukan dapat berfungsinya hukum tertulis tersebut dengan baik atau tidak adalah tergantung dari aturan hukum itu sendiri.

Teori efektivitas hukum yang dikemukakan Soerjono Soekanto tersebut relevan dengan teori yang dikemukakan oleh Romli Atmasasmita yaitu bahwa faktor-faktor yang menghambat efektivitas penegakan hukum

tidak hanya terletak pada sikap mental aparaturnya penegak hukum (hakim, jaksa, polisi dan penasihat hukum) akan tetapi juga terletak pada faktor sosialisasi hukum yang sering diabaikan.⁵⁹

C. Teori Penegakkan Hukum dan Teori Perlindungan Hukum

1. Tentang Penegakkan Hukum

Penegakan hukum lewat sistem peradilan pidana tidak lain bertujuan untuk menanggulangi kejahatan dengan memprosesnya sesuai dengan sistem yang berlaku pada peradilan pidana yang ada.

Menurut Soerjono Soekanto secara konseptual, inti dan arti dari penegakan hukum terletak pada kegiatan menyasikan hubungan nilai-nilai yang terjabarkan di dalam kaidah-kaidah yang mantap dan menegajawantah dan sikap tindak sebagai rangkaian penjabaran nilai tahap akhir, untuk menciptakan, memelihara dan mempertahankan kedamaian pergaulan hidup.⁶⁰

Sistem peradilan pidana merupakan sistem pengendalian kejahatan yang terdiri dari lembaga-lembaga kepolisian, kejaksaan, pengadilan dan pemsyarakatan terpidana. Tujuan sistem peradilan pidana adalah mencegah masyarakat menjadi korban kejahatan, menyelesaikan kasus kejahatan yang terjadi sehingga masyarakat puas bahwa keadilan telah ditegakkan dan yang bersalah dipidana dan mengusahakan agar mereka yang pernah melakukan kejahatan tidak mengulangi lagi kejahatannya.

⁵⁹ Romli Atmasasmita, *Reformasi Hukum, Hak Asasi Manusia & Penegakan Hukum*, Mandar Maju, Bandung, 2001, hlm. 55.

⁶⁰ Soerjono Soekanto, *Faktor-Faktor Yang Mempengaruhi Penegakan Hukum*, Raja Grafindo Persada. Jakarta, 2002, hlm.3.

Setiap komponen dalam Sistem Peradilan Pidana dituntut untuk selalu bekerjasama. Hal ini seperti pendapat yang dikemukakan oleh Mardjono Reksodiputro bahwa:

Empat komponen sistem peradilan pidana (kepolisian, kejaksaan, pengadilan dan lembaga pemasyarakatan) diharapkan dapat bekerja sama dan dapat membentuk suatu *integrated criminal justice system*. Apabila keterpaduan dalam bekerja sistem tidak dilakukan, diperkirakan akan terdapat tiga kerugian yaitu: kesukaran dalam menilai sendiri keberhasilan atau kegagalan masing-masing instansi, sehubungan dengan tugas mereka bersama; kesulitan dalam memecahkan sendiri masalah-masalah pokok disetiap instansi (sebagai subsistem dari sistem peradilan pidana) dan dikarenakan tanggungjawab setiap instansi sering kurang jelas terbagi, maka setiap instansi tidak terlalu memperhatikan efektifitas menyeluruh dari sistem peradilan pidana.⁶¹

Selanjutnya, terhadap pandangan demikian, Romli Atmasasmita memberikan penjelasan bahwa “Pengertian sistem pengendalian dalam batasan tersebut di atas merupakan bahasa manajemen yang berarti mengendalikan atau menguasai atau melakukan penegakan (mengekan). Dalam istilah tersebut terkandung aspek manajemen dalam upaya penanggulangan kejahatan. Sedangkan apabila sistem peradilan pidana diartikan suatu penegakan atau *law enforcement* maka di dalamnya terkandung aspek yang menitik beratkan kepada rasionalisasi peraturan perundang-undangan dalam upaya menanggulangi kejahatan dan bertujuan mencapai kepastian (*certainty*). Pada lain pihak, apabila pengertian sistem peradilan pidana dipandang sebagai bagian dari pelaksanaan *social defense*

⁶¹ Anthon. F. Susanto, *Wajah Peradilan Kita (Konstruksi Sosial Tentang Penyimpangan, Mekanisme Kontrol dan Akutabilitas Peradilan Pidana)*, Refika Aditama, Bandung, 2004. hlm.74.

yang terkait kepada tujuan mewujudkan kesejahteraan masyarakat maka dalam sistem peradilan pidana terkandung aspek sosial yang menitik beratkan pada kegunaan (*espediency*)”.⁶²

Seperti dikemukakan oleh Romli Atmasasmita di atas bahwa sistem peradilan pidana jika diartikan sebagai penegak atau *law enforcement*, maka di dalamnya terkandung aspek yang menitik beratkan kepada rasionalisasi peraturan perundang-undangan dalam upaya menanggulangi kejahatan dan bertujuan mencapai kepastian. Maka sudah tentu yang menjadi tujuan akhirnya adalah menciptakan keadilan dengan cara menegakkan hukum di dalam kehidupan masyarakat.

Penegakan hukum pidana dalam sistem peradilan pidana perlu dicegah adanya sikap bekerja sendiri-sendiri. Hal tersebut seperti yang dikatakan oleh Faal bahwa di dalam sistem peradilan pidana perlu dicegah adanya fragmentasi (*fragmentation*) yang maksudnya masing-masing komponen bekerja sendiri-sendiri, tanpa memperhatikan “*interrelationship*” diantara segmen-segmen.⁶³

2. Tentang Perlindungan Hukum

Sebagai makhluk sosial maka sadar atau tidak sadar manusia selalu melakukan perbuatan hukum (*rechtshandeling*) dan hubungan hukum (*rechtsbetrekkingen*).⁶⁴ Suatu hubungan hukum akan memberikan hak dan kewajiban yang telah ditentukan oleh peraturan perundang-

⁶² *Ibid*, hlm. 75-76.

⁶³ Faal, M, *Penyaringan Perkara Pidana Oleh Polisi (Diskresi Kepolisian)*, Pradnya Paramita, Jakarta, 1991, hlm.25.

⁶⁴ Soeroso, *Pengantar Ilmu Hukum*, Sinar Grafika, Jakarta, 2006, hlm. 49.

undangan, sehingga apabila dilanggar akan mengakibatkan pihak pelanggar dapat dituntut di pengadilan.⁶⁵ Tiap hubungan hukum tentu menimbulkan hak dan kewajiban, selain itu masing-masing anggota masyarakat tentu mempunyai hubungan kepentingan yang berbeda-beda dan saling berhadapan atau berlawanan, untuk mengurangi ketegangan dan konflik maka tampil hukum yang mengatur dan melindungi kepentingan tersebut yang dinamakan perlindungan hukum. Perlindungan hukum adalah suatu perlindungan yang diberikan terhadap subyek hukum dalam bentuk perangkat hukum baik yang bersifat preventif maupun yang bersifat represif, baik yang tertulis maupun tidak tertulis.

Perlindungan hukum selalu dikaitkan dengan konsep *rechtstaat* atau konsep *Rule of Law* karena lahirnya konsep-konsep tersebut tidak lepas dari keinginan memberikan pengakuan dan perlindungan terhadap hak asasi manusia. Konsep *Rechtsct* muncul di abad ke-19 yang pertama kali dicetuskan oleh **Julius Stahl**. Pada saatnya hampir bersamaan muncul pula konsep negara hukum (*rule of Law*) yang dipelopori oleh A.V.Dicey. menurut **A.V. Dicey** menguraikan adanya 3 (tiga) ciri penting negara hukum yang disebut dengan *Rule of Law*, yaitu :

1. Supermasi hukum, artinya tidak boleh ada kesewenang-wenangan, sehingga seseorang hanya boleh dihukum jika melanggar hukum;
2. Kedudukan yang sama didepan hukum, baik bagi rakyat biasa atau pejabat pemerintah; dan

⁶⁵ Soedjono Dirjosisworo, *Pengantar Ilmu Hukum*, PT. RajaGrafindo Persada, Jakarta, 2001, hlm.131.

3. Terjaminnya hak-hak manusia dalam undang-undang atau keputusan pengadilan.⁶⁶

Satjipto Raharjo mendefinisikan Perlindungan Hukum adalah Upaya melindungi kepentingan seseorang dengan cara memberikan suatu kekuasaan kepada orang tersebut untuk melakukan tindakan yang dapat memenuhi kepentingannya.⁶⁷ Sementara itu, Philipus M. Hadjon berpendapat bahwa, Perlindungan Hukum adalah suatu tindakan untuk melindungi atau memberikan pertolongan kepada subyek hukum, dengan menggunakan perangkat-perangkat hukum.⁶⁸ selanjutnya, Roscoe Pound memiliki pendapat mengenai hukum yang menitik beratkan hukum pada kedisiplinan dengan teorinya yaitu: "*Law as a tool of social engineering*" (Bahwa Hukum adalah alat untuk memperbaharui atau merencanakan masyarakat). Untuk dapat memenuhi peranannya Roscoe Pound lalu membuat penggolongan atas kepentingan-kepentingan yang harus dilindungi oleh hukum itu sendiri, yaitu: Kepentingan Umum (*Public Interest*); Kepentingan Masyarakat (*Social Interest*); dan Kepentingan Pribadi (*Private Interest*);

D. Teori Kewenangan

Kewenangan tidak hanya diartikan sebagai hak untuk melakukan praktik kekuasaan. Namun kewenangan juga diartikan yaitu: Untuk

⁶⁶ Nuktoh Arfawie Kurdie, *Telaah Kritis Teori Negara Hukum*, Pustaka Pelajar, Yogyakarta, 2005, hlm. 19.

⁶⁷ Satjipto Raharjo, *Sisi-sisi Lain dari Hukum di Indonesia*, Kompas, Jakarta, 2003, hlm. 121.

⁶⁸ Philipus M. Hadjon, *Pengantar Hukum Administrasi Indonesia*, Gajah Mada University Press, Yogyakarta, 2011, hlm. 10.

menerapkan dan menegakkan hukum; Ketaatan yang pasti; Perintah; Memutuskan; Pengawasan; Yurisdiksi; atau kekuasaan.⁶⁹

Pada umumnya, kewenangan diartikan sebagai kekuasaan, kekuasaan merupakan “kemampuan dari orang atau golongan untuk menguasai orang lain atau golongan lain berdasarkan kewibawaan, kewenangan kharisma atau kekuatan fisik”.⁷⁰ selanjutnya, Istilah wewenang atau kewenangan secara konseptual sering disejajarkan dengan istilah Belanda “*bevoegdheid*” (wewenang atau berkuasa). Wewenang merupakan bagian yang sangat penting dalam Hukum Tata Pemerintahan (Hukum Administrasi), karena pemerintahan baru dapat menjalankan fungsinya atas dasar wewenang yang diperolehnya. Keabsahan tindakan pemerintahan diukur berdasarkan wewenang yang diatur dalam peraturan perundang-undangan. Perihal kewenangan dapat dilihat dari Konstitusi Negara yang memberikan legitimasi kepada Badan Publik dan Lembaga Negara dalam menjalankan fungsinya. Wewenang adalah kemampuan bertindak yang diberikan oleh undang-undang yang berlaku untuk melakukan hubungan dan perbuatan hukum.⁷¹

Pengertian kewenangan dalam Kamus Umum Bahasa Indonesia diartikan sama dengan wewenang, yaitu hak dan kekuasaan untuk melakukan sesuatu. Hassan Shadhily menerjemahkan wewenang (*authority*) sebagai hak

⁶⁹ Salim H.S dan Erlies Septiana Nurbani, *Penerapan Teori HUKUM Pada Penelitian Tesis dan Disertasi*, Rajawali Pers, Jakarta, 2013, hlm. 185.

⁷⁰ Salim HS dan Erlies Septiana Nurbani, *Penerapan Teori Hukum Pada Penelitian Tesis Dan Desertasi*, PT. Raja Grafindo Persada, Jakarta, 2016, hlm.185.

⁷¹ SF. Marbun, *Peradilan Administrasi Negara dan Upaya Administrasi di Indonesia*, Liberty, Yogyakarta, 1997, hlm. 154.

atau kekuasaan memberikan perintah atau bertindak untuk mempengaruhi tindakan orang lain, agar sesuatu dilakukan sesuai dengan yang diinginkan.⁷² Hassan Shadhily memperjelas terjemahan *authority* dengan memberikan suatu pengertian tentang “pemberian wewenang (*delegation of authority*)”. *Delegation of authority* ialah proses penyerahan wewenang dari seorang pimpinan (*manager*) kepada bawahannya (*subordinates*) yang disertai timbulnya tanggung jawab untuk melakukan tugas tertentu. Proses *delegation of authority* dilaksanakan melalui langkah-langkah yaitu : menentukan tugas bawahan tersebut; penyerahan wewenang itu sendiri; dan timbulnya kewajiban melakukan tugas yang sudah ditentukan.⁷³

I Dewa Gede Atmadja, dalam penafsiran konstitusi, menguraikan sebagai berikut : “Menurut sistem ketatanegaraan Indonesia dibedakan antara wewenang otoritatif dan wewenang persuasif. Wewenang otoritatif ditentukan secara konstitusional, sedangkan wewenang persuasif sebaliknya bukan merupakan wewenang konstitusional secara eksplisit”.⁷⁴ Wewenang otoritatif untuk menafsirkan konstitusi berada ditangan MPR, karena MPR merupakan badan pembentuk UUD. Sebaliknya wewenang persuasif penafsiran konstitusi dari segi sumber dan kekuatan mengikatnya secara yuridis dilakukan oleh : Pembentukan undang-undang (disebut penafsiran otentik); Hakim atau kekuasaan yudisial (disebut penafsiran Yurisprudensi) dan Ahli

⁷² Tim Penyusun Kamus-Pusat Pembinaan dan Pengembangan Bahasa, *Kamus Besar Bahasa Indonesia*, Balai Pustaka, Jakarta, 1989, hlm. 170.

⁷³ *Ibid*, hlm.172.

⁷⁴ Dewa Gede Atmadja, *Penafsiran Konstitusi Dalam Rangka Sosialisasi Hukum: Sisi Pelaksanaan UUD 1945 Secara Murni dan Konsekwen*, Pidato Pengenalan Guru Besar dalam Bidang Ilmu Hukum Tata Negara Pada Fakultas Hukum Universitas Udayana 10 April 1996, hlm.2.

hukum (disebut penafsiran doktrinal). Penjelasan tentang konsep wewenang, dapat juga didekati melalui telaah sumber wewenang dan konsep pembenaran tindakan kekuasaan pemerintahan. Teori sumber wewenang tersebut meliputi atribusi, delegasi, dan mandat.⁷⁵

Prajudi Atmosudirdjo berpendapat tentang pengertian wewenang dalam kaitannya dengan kewenangan sebagai berikut : “Kewenangan adalah apa yang disebut kekuasaan formal, kekuasaan yang berasal dari Kekuasaan Legislatif (diberi oleh Undang-Undang) atau dari Kekuasaan Eksekutif/Administratif. Kewenangan adalah kekuasaan terhadap segolongan orang-orang tertentu atau kekuasaan terhadap sesuatu bidang pemerintahan (atau bidang urusan) tertentu yang bulat, sedangkan wewenang hanya mengenai sesuatu onderdil tertentu saja. Di dalam kewenangan terdapat wewenang-wewenang. Wewenang adalah kekuasaan untuk melakukan sesuatu tindak hukum publik”.⁷⁶

Indroharto mengemukakan, bahwa wewenang diperoleh secara *atribusi*, *delegasi*, dan *mandat*, yang masing-masing dijelaskan sebagai berikut : Wewenang yang diperoleh secara “*atribusi*”, yaitu pemberian wewenang pemerintahan yang baru oleh suatu ketentuan dalam peraturan perundang-undangan. Jadi, disini dilahirkan/diciptakan suatu wewenang pemerintah yang baru”. Pada *delegasi* terjadilah pelimpahan suatu wewenang yang telah ada oleh Badan atau Jabatan TUN yang telah memperoleh suatu wewenang pemerintahan secara atributif kepada Badan atau Jabatan TUN

⁷⁵ *Ibid.*

⁷⁶ Prajudi Atmosudirdjo, *Hukum Administrasi Negara*, Ghalia Indonesia, Jakarta, 1981, hlm. 29.

lainnya. Jadi, suatu delegasi selalu didahului oleh adanya sesuatu atribusi wewenang. Pada mandat, disitu tidak terjadi suatu pemberian wewenang baru maupun pelimpahan wewenang dari Badan atau Jabatan TUN yang satu kepada yang lain.⁷⁷

Hal tersebut sejalan dengan pendapat beberapa sarjana lainnya yang mengemukakan atribusi itu sebagai penciptaan kewenangan (baru) oleh pembentuk *wet (wetgever)* yang diberikan kepada suatu organ negara, baik yang sudah ada maupun yang dibentuk baru untuk itu.

Tanpa membedakan secara teknis mengenai istilah wewenang dan kewenangan, Indroharto berpendapat dalam arti yuridis: pengertian wewenang adalah kemampuan yang diberikan oleh peraturan perundang-undangan untuk menimbulkan akibat-akibat hukum.⁷⁸ Atribusi (*attributie*), delegasi (*delegatie*), dan mandat (*mandaat*), oleh **H.D. van Wijk/Willem Konijnenbelt** dirumuskan sebagai : *Attributie : toekening van een bestuursbevoegdheid door een weigever aan een bestuursorgaan*; *Delegatie : overdracht van een bevoegdheid van het ene bestuursorgaan aan een ander*; dan *Mandaat : een bestuursorgaan laat zijn bevoegdheid namens hem uitoefenen door een ander.*⁷⁹

Stroink dan **Steenbeek** sebagaimana dikutip oleh Ridwan, mengemukakan pandangan yang berbeda, sebagai berikut : “Bahwa hanya ada 2 (dua) cara untuk memperoleh wewenang, yaitu atribusi dan delegasi.

⁷⁷ Indroharto, *Usaha memahami Undang-Undang tentang Peradilan Tata Usaha Negara*, Pustaka Harapan, 1993, Jakarta, hlm. 90.

⁷⁸ *Ibid*, hlm.38.

⁷⁹ H. D. van Wijk/Willem Konijnenbelt, *Hoofdstukken van Administratief Recht*, Culemborg, Uitgeverij LEMMA BV, 1988, hlm. 56

Atribusi berkenaan dengan penyerahan wewenang baru, sedangkan delegasi menyangkut pelimpahan wewenang yang telah ada (oleh organ yang telah memperoleh wewenang secara atributif kepada organ lain; jadi delegasi secara logis selalu didahului oleh atribusi). Mengenai mandat, tidak dibicarakan mengenai penyerahan wewenang atau pelimpahan wewenang. Dalam hal mandat tidak terjadi perubahan wewenang apapun (dalam arti yuridis formal), yang ada hanyalah hubungan internal”.⁸⁰

Philipus M. Hadjon mengatakan bahwa: “Setiap tindakan pemerintahan disyaratkan harus bertumpu atas kewenangan yang sah. Kewenangan itu diperoleh melalui tiga sumber, yaitu atribusi, delegasi, dan mandat. Kewenangan atribusi lazimnya digariskan melalui pembagian kekuasaan negara oleh undang-undang dasar, sedangkan kewenangan delegasi dan mandat adalah kewenangan yang berasal dari “pelimpahan”.⁸¹

Wewenang terdiri atas sekurang-kurangnya tiga komponen yaitu pengaruh, dasar hukum, dan konformitas hukum. Komponen pengaruh ialah bahwa penggunaan wewenang dimaksudkan untuk mengendalikan perilaku subyek hukum, komponen dasar hukum ialah bahwa wewenang itu harus ditunjuk dasar hukumnya, dan komponen konformitas hukum mengandung adanya standard wewenang yaitu standard hukum (semua jenis wewenang) serta standard khusus (untuk jenis wewenang tertentu).⁸²

1. Kewenangan Atribusi

Pada atribusi (pembagian kekuasaan hukum) diciptakan suatu

⁸⁰ Ridwan, HR, *Hukum Administrasi Negara*, UII Pres, Yogyakarta, 2003, hlm. 74-75.

⁸¹ Philipus M. Hadjon, *Fungsi Normatif Hukum Administrasi dalam Mewujudkan Pemerintahan yang Bersih*, Pidato Penerimaan jabatan Guru Besar dalam Ilmu Hukum pada Fakultas Hukum Universitas Airlangga, Surabaya, 1994, hlm. 7.

⁸² Philipus M. Hadjon, *Penataan Hukum Administrasi*, Fakultas Hukum Unair, Surabaya, 1998. hlm.2.

wewenang. Cara yang biasa dilakukan untuk melengkapi organ pemerintahan dengan penguasa pemerintah dan wewenang-wewenangnya adalah melalui atribusi. Dalam hal ini pembentuk undang-undang menentukan penguasa pemerintahan yang baru dan memberikan kepadanya suatu organ pemerintahan berikut wewenangnya, baik kepada organ yang sudah ada maupun yang dibentuk pada kesempatan itu.

Untuk atribusi, hanya dapat dilakukan oleh pembentuk undang-undang orsinil (pembentuk UUD, parlemen pembuat undang-undang dalam arti formal, mahkota, serta organ-organ dari organisasi pengadilan umum), Sedangkan pembentuk undang-undang yang diwakilkan (mahkota, menteri-menteri, organ-organ pemerintahan yang berwenang untuk itu dan ada hubungannya dengan kekuasaan pemerintahan) dilakukan secara bersama.

Atribusi kewenangan terjadi apabila pendelegasian kekuasaan itu didasarkan pada amanat suatu konstitusi dan dituangkan dalam suatu peraturan pemerintah tetapi tidak didahului oleh suatu Pasal dalam undang-undang untuk diatur lebih lanjut.

2. Kewenangan Delegation

Kata delegasi (*delegation*) mengandung arti penyerahan wewenang dari pejabat yang lebih tinggi kepada yang lebih rendah. Penyerahan yang demikian dianggap tidak dapat dibenarkan selain dengan atau berdasarkan kekuasaan hukum. Dengan delegasi, ada penyerahan wewenang dari badan atau pejabat pemerintahan yang satu kepada badan

atau pejabat pemerintahan lainnya.

Delegasi selalu dituntut adanya dasar hukum karena bila pemberi delegasi ingin menarik kembali wewenang yang telah didelegasikannya, maka harus dengan peraturan perundang-undangan yang sama. Wewenang yang diperoleh dari delegasi itu dapat pula disubdelegasikan kepada subdelegatoris. Untuk subdelegatoris ini berlaku sama dengan ketentuan delegasi. Wewenang yang diperoleh dari atribusi dan delegasi dapat dimandatkan kepada orang atau pegawai-pegawai bawahan bilamana organ atau pejabat yang secara resmi memperoleh wewenang itu tidak mampu melaksanakan sendiri wewenang tersebut.

Menurut **Heinrich Triepel**, pendelegasian dalam pengertian hukum publik dimaksudkan tindakan hukum pemangku suatu wewenang kenegaraan.⁸³

Jadi, pendelegasian ini merupakan pergeseran kompetensi, pelepasan dan penerimaan sesuatu wewenang, yang keduanya berdasarkan atas kehendak pihak yang menyerahkan wewenang itu. Pihak yang mendelegasikan harus mempunyai suatu wewenang, yang sekarang tidak digunakannya. Sedangkan yang menerima mendelegasian juga biasanya mempunyai suatu wewenang, sekarang akan memperluas apa yang telah diserahkan.

3. Kewenangan Mandat

Kata Mandat (mandat) mengandung pengertian perintah (*opdracht*) yang di dalam pergaulan hukum, baik pemberian kuasa

⁸³ Heinrich Triepel, dalam Sodjuangon Situmorang, *Model Pembagian Urusan Pemerintahan antara Pemerintah, Provinsi, dan Kabupaten/ Kota*. Disertasi, PPS Fisip UI, Jakarta. 2002. hlm. 104.

(*lastgeving*) maupun kuasa penuh (*volmacht*). Mandat mengenai kewenangan penguasaan diartikan dengan pemberian kuasa (biasanya bersamaan dengan perintah) oleh alat perlengkapan pemerintah yang memberi wewenang ini kepada yang lain, yang akan melaksanakannya atas nama tanggung jawab pemerintah yang pertama tersebut.

Pada mandat tidak ada pencitaan ataupun penyerahan wewenang. Ciri pokok mandat adalah suatu bentuk perwakilan, mandataris berbuat atas nama yang diwakili. Hanya saja mandat, tetap berwenang untuk menangani sendiri wewenangnya bila ia menginginkannya. Pemberi mandat juga bisa memberi segala petunjuk kepada mandataris yang dianggap perlu. Pemberi mandat bertanggung jawab sepenuhnya atas keputusan yang diambil berdasarkan mandate. Sehingga, secara yuridis-formal bahwa mandataris pada dasarnya bukan orang lain dari pemberi mandat.

Berkaitan dengan kewenangan dalam konteks pemerintahan, terdapat 3 (tiga) tingkatan pemerintahan didalam menjalankan urusan Pemerintahan, meliputi : Pemerintah, Pemerintah Provinsi dan pemerintah Kabupaten Kota, khusus mengenai kewenangan Pemerintah Kabupaten/Kota meliputi kewenangan wajib dan kewenangan pilihan.⁸⁴ Kewenangan wajib sebagaimana Pasal 7 ayat (2) Peraturan Pemerintah Republik Indonesia Nomor 38 Tahun 2007 tentang Pembagian Urusan Pemerintahan Antara Pemerintah, Pemerintahan Daerah Provinsi, Dan

⁸⁴ Salim HS dan Erlies Septiana Nurbani, *Op., Cit*, hlm. 189.

Pemerintahan Daerah Kabupaten/Kota, meliputi: pendidikan; kesehatan; lingkungan hidup; pekerjaan umum; penataan ruang; perencanaan pembangunan; perumahan; kepemudaan dan olahraga; penanaman modal; koperasi dan usaha kecil dan menengah; kependudukan dan catatan sipil; ketenagakerjaan; ketahanan pangan; pemberdayaan perempuan dan perlindungan anak; keluarga berencana dan keluarga sejahtera; perhubungan; komunikasi dan informatika; pertanahan; kesatuan bangsa dan politik dalam negeri; otonomi daerah, pemerintahan umum, administrasi keuangan daerah, perangkat daerah, kepegawaian, dan persandian; pemberdayaan masyarakat dan desa; sosial; kebudayaan; statistik; kearsipan; dan perpustakaan.

Sementara itu kewenangan pilihan Pasal 7 ayat (4) Peraturan Pemerintah Republik Indonesia Nomor 38 Tahun 2007 tentang Pembagian Urusan Pemerintahan Antara Pemerintah, Pemerintahan Daerah Provinsi, Dan Pemerintahan Daerah Kabupaten/Kota, meliputi: kelautan dan perikanan; pertanian; kehutanan; energi dan sumber daya mineral; pariwisata; industri; perdagangan; dan ketransmigrasian.

E. Tugas Pokok Polri Dalam Penegakkan Hukum

1. Kondisi Obyektif Di Lapangan

Mengikuti perkembangan hukum pidana maka dalam pelaksanaan sistem peradilan pidana yang bertujuan untuk menanggulangi

kejahatan itu terdapat beberapa model pandangan teori. Model pandangan pertama, semata-mata mempertahankan segi normatif pidana.

Mengenai yang bersifat normatif tersebut menurut Chambliss dan Seidman dalam Ronny Hanitijo Soemitro bahwa:⁸⁵

Setiap sistem normatif mempengaruhi, mendorong atau memaksakan agar suatu kegiatan dilakukan sistem normatif yang berbentuk sistem hukum menggunakan kekuasaan negara untuk menjalankan paksaan ini. Oleh karena itu, model yang diajukan menggambarkan bahwa tuntutan-tuntutan diajukan oleh berbagai golongan penduduk, yang oleh kekuasaan negara diselenggarakan dengan perantaraan untuk mendorong atau memaksakan tingkah laku yang diinginkan oleh seperangkat pemegang-pemegang peran.

Dalam kenyataannya jenis tuntutan yang demikian ini disebut sebagai pelaksanaan kekuasaan negara, karena pemegang peran tidak perlu berkeinginan untuk bertindak demikian. Jadi dengan sistem sebagian masyarakat menggunakan kekuasaan Negara untuk memaksa golongan lain dari penduduk, sehingga sistem merupakan sistem melaksanakan kekuasaan Negara.

Mempertahankan segi normatif dilihat dari pendapat di atas, maka terkesan kaku karena arah tujuannya dipaksakan berlaku seperti yang tercantum didalam bunyi perundang-undangan tersebut. Para penegak hukum bertugas menjalankan aturan semata-mata sehingga akibat dari pelaksanaan itu sendiri bagi yang diproses tidak dipedulikan. Akibat yang ditimbulkan adalah masyarakat harus hidup dalam jalur yang telah ditentukan oleh hukum.

⁸⁵ Ronny Hanitijo Soemitro, *Studi Dan Masyarakat*, PT. Alumni, Bandung. 1985, hlm.49.

Kemudian, model kedua adalah model sosiologis. Model ini kebalikan dari model yang pertama, artinya keadaan yang terjadi didalam masyarakat juga menjadi pertimbangan di dalam menegakkan hukum . Hal ini sesuai dengan pendapat dari Roscoe Pound dalam Ronny Hanitiyo Soemitro bahwa :

Proses yuridis tidak mampu memberikan pemecahan terhadap masalah-masalah konkrit yang timbul di dalam masyarakat secara tepat, bukan hanya kumpulan norma-norma abstrak atau merupakan suatu tertib saja, akan tetapi juga merupakan suatu proses untuk mengadakan keseimbangan antara kepentingan-kepentingan yang saling bertentangan dan selain itu juga merupakan sarana untuk menjamin pemenuhan kebutuhan-kebutuhan semaksimal mungkin dengan menimbulkan pergeseran (*friction*) seminimal mungkin.⁸⁶

Pada model ini tidak saja merupakan keseluruhan asas-asas dan kaidah-kaidah yang mengatur manusia dalam masyarakat tetapi meliputi pula lembaga institusi dan proses-proses yang mewujudkan berlakunya kaidah-kaidah dan asas-asas itu dalam kenyataan. Sehingga sepanjang cara-cara yang ada di masyarakat masih dapat digunakan, maka penggunaan hukum pidana sebagai sarana untuk menanggulangi kejahatan sebaiknya tidak perlu digunakan terlebih dahulu, akan tetapi penggunaan non pidana lebih diutamakan.

Seperti yang telah diungkapkan di atas, bahwa dalam rangka penegakan hukum pidana, aparat penegak hukum dapat menggunakan wewenangnya melalui jalur yuridis atau sosiologis. Namun, jalan yang ditempuh untuk kedua jalur itu hendaknya harus seimbang, bukan

⁸⁶ *Ibid*, hlm. 26.

terpisah-pisah seolah-olah sebagai lawan yang berbeda dan tidak berhubungan. Bagi petugas penegak hukum keduanya harus dapat dipertimbangkan sekaligus sebelum mengambil keputusan, walaupun akhirnya jalur sosiologis lebih dominan dibandingkan jalur yuridis dalam menghadapi masalah ataupun sebaliknya. Berdasarkan pemikiran tersebut, sehingga diskresi yang dilakukan oleh kepolisian dimana berupa penyaringan-penyaringan, seleksi perkara yang masuk dalam proses memerlukan pertimbangan-pertimbangan.

Pertimbangan-pertimbangan tersebut berasal dari kedua model pemikiran tersebut, yaitu model normatif maupun sosiologis. Hal ini menjadi penting dikarenakan kedudukan polisi berada pada jajaran terdepan dalam sistem peradilan pidana sebagai tempat paling awal menerima atau menempatkan segala macam persoalan hukum pidana. Hal ini seperti yang dikemukakan oleh M. Faal bahwa:

Bahwa akan menjadi masalah apabila kewenangan diskresi ini ditutup sama sekali, sebagai kerasnya pidana formal tanpa memperhatikan aspek sosiologisnya. Karena polisi yang berada di gugus paling depan dalam sistem peradilan pidana akan disibukkan oleh perkara-perkara yang tertumpuk yang seharusnya dapat diselesaikan diluar proses. Seperti perkara-perkara konkret yang dihadapi di lapangan yang menuntut diselesaikannya segera oleh penyidik, perkara-perkara yang sangat atau terlalu ringan, perkara yang tersangkanya kurang pantas atau ditangani diluar proses daripada di dalam proses yang akibatnya jauh lebih buruk untuk kehidupan selanjutnya, atau perkara-perkara yang dilanggar itu kurang berarti bagi masyarakat umum. Demikian juga demi kepentingan korban atau kepentingan umum yang lebih besar”⁸⁷.

⁸⁷ M. Faal, *Op., Cit*, hlm. 6.

Baik model normatif maupun sosiologis keduanya merupakan unsur yang perlu diperhatikan oleh aparat penegak terutama polisi di dalam menegakkan hukum. Hal ini dikarenakan baik normatif maupun sosiologis pada dasarnya mempunyai tujuan yang sama di alam masyarakat yaitu untuk mewujudkan ketentraman dan keamanan serta penegakan hukum dalam sistem peradilan pidana.

Pada Pasal 4 ayat (2) Undang-Undang Nomor 4 Tahun 2004 tentang Kekuasaan Kehakiman dinyatakan "peradilan dilakukan dengan sederhana, cepat dan biaya ringan", sehingga apabila dalam sistem peradilan pidana hanya ingin menegakkan hukum formal semata-mata maka kurang sesuai dengan apa yang tertuang dalam undang-undang tersebut dan tentunya justru akan mengurangi keefektifan dari sistem peradilan pidana sendiri. Hal ini dikarenakan jika hanya ingin menegakkan hukum formal saja justru akan menimbulkan pemborosan waktu, materi, tenaga maupun biaya dalam penyidikan yang dilakukan oleh polisi. Sehingga, solusi yang diberikan oleh hukum dalam prakteknya polisi sering melakukan tindakan penyimpangan perkara, tentunya hal tersebut didasarkan pada setiap permasalahan yang dihadapi oleh polisi lapangan yang situasi dan kondisinya berbeda-beda.

2. Tindakan Penegakan Hukum Oleh Kepolisian Sesuai Dengan Kewenangannya

Tindakan yang dilakukan polisi untuk melakukan penyaringan atau penyimpangan terhadap perkara pidana, jika dilihat menurut sikap

hukum pidana yang kaku dimana tidak mengenal kompromi, maka tidak bisa dibenarkan begitu saja tentunya. Sedangkan jika dilihat dari alasan sosiologis yang terkadang digunakan dalam praktek, biasanya lebih dipengaruhi oleh unsur subyektif yang melekat pada diri polisi, juga situasi dan kondisi. Tentunya, untuk menjamin yang baik bagi masyarakat pada umumnya maupun polisi pada khususnya diperlukan adanya aturan sebagai dasar yang tegas untuk mengaturnya.

Berkaitan dengan landasan hal tersebut, bagi petugas penyidik dari kepolisian terdapat beberapa aturan perundang-undangan yang langsung maupun tidak berhubungan dengan masalah diskresi kepolisian ini. Dalam ketentuan Undang-Undang Nomor 8 Tahun 1981 tentang KUHAP pada Pasal 7 (j), memberikan wewenang kepada penyidik yang karena kewajibannya dapat melakukan tindakan apa saja yang menurut bertanggungjawab.

Terlepas dari batasan perkara yang serba ringan yang ditetapkan oleh perundang-undangan untuk mengenyampingkan perkara itu, disini juga terlihat bahwa di dalam melaksanakan tugas itu polisi diberi wewenang oleh undang-undang untuk dapat melaksanakan tindakan kepolisian dalam bentuk apapun yang disebut diskresi, seperti yang tercantum dalam ketentuan Pasal 18 Undang-Undang Nomor 2 Tahun 2002 tentang Kepolisian Negara Republik Indonesia, sehingga polisi memang benar-benar mempunyai wewenang untuk melakukan diskresi terutama dalam hal penyidikan seperti menghentikan, mengenyampingkan

perkara atau tidak melaksanakan tindakan terhadap suatu pelanggaran, tetapi dalam batas yang telah ditetapkan dalam undang-undang.

Undang-undang memberikan wewenang yang begitu besar kepada polisi dalam rangka melaksanakan tugasnya, sehingga tidak salah kiranya jika tindakan-tindakan kepolisian tersebut perlu diimbangi dengan adanya pengawasan-pengawasan dan harus dapat dipertanggungjawabkan oleh ketentuan-ketentuan yang berlaku agar tidak terjadi penyalahgunaan kekuasaan. Hal ini dikarenakan antara sub sistem yang satu dengan yang lainnya terdapat keterkaitan satu dengan yang lainnya. Ketidaktepatan kerja dalam salah satu sub sistem, akan menimbulkan dampak pada subsistem-subsistem lainnya. Demikian pula, reaksi yang timbul sebagai akibat kesalahan pada salah satu sub sistem akan menimbulkan dampak kembali pada subsistem yang lainnya.

Dengan demikian, mencegah masyarakat menjadi korban kejahatan, bukan saja tanggungjawab kepolisian, tetapi kejaksaan dan pengadilan juga turut bertanggungjawab melalui putusan yang dirasakan tidak adil oleh masyarakat. Putusan yang tidak adil, maupun tidak berhasilnya pengadilan mengenakan pidana bagi pelaku, akan mendorong pelaku kejahatan lebih berani melakukan kejahatan.

Pemasyarakatanpun dapat mendorong terjadinya kejahatan, apabila mantan narapidana gagal bersosialisasi kembali dalam masyarakat. Terjadinya ketidakterpaduan kerja perlu dicegah, maka kebijakan kriminal harus dilaksanakan oleh sistem peradilan pidana, karena sistem peradilan

pidana berfungsi sebagai perekat sistem. Artinya, keterpaduan itu diperoleh apabila masing-masing subsistem menjadikan kebijakan criminal sebagai pedoman kerjanya.

Oleh karena itu, komponen-komponen sistem peradilan pidana, tidak boleh bekerja sendiri-sendiri tanpa diarahkan oleh kebijakan kriminal. Kebijakan kriminal bukan sekedar sebagai hasil perumusan bersama, tetapi juga sebagai hasil dari berbagai kewenangan dalam negara yang bekerjasama dalam menanggulangi masalah kriminalitas. Dimulai dari pembuat undang-undang yang menyediakan aturan-aturan pidana serta wewenang maupun pembatasan dalam melaksanakan aturan tersebut. Kemudian, kepolisian dan kejaksaan yang merupakan pelaksana aturan itu dalam proses penyidikan dan penuntutan.

Selanjutnya pengadilan sebagai penguji kebijakan penyidikan dan penuntutan yang menentukan apakah benar terdapat alasan untuk memidana pelaku kejahatan. Dan akhirnya, lembaga pemasyarakatan sebagai pelaksana pidana mempunyai kebijakan tersendiri dalam merawat atau memperbaiki terpidana dan mengusahakannya untuk kembali kemasyarakat sebagai warga yang diterima.

Diakui bahwa gambaran di atas lebih sebagai hal yang ideal. Akan tetapi pada kenyataannya, berbagai variabel diluar sistem peradilan pidana, justru potensial sebagai variabel yang mempengaruhi efektif atau tidaknya kerja sistem. Karena cakupan yang demikian maka sistem peradilan pidana lebih berdimensi kebijakan lewat suatu sistem untuk

menanggulangi masalah kejahatan. Pada titik ini jelas bahwa penegakan lewat sisten peradilan pidana merupakan bagian dari kebijakan perlindungan masyarakat untuk mencapai dan menikmati kedamaian serta kesejahteraan.

Apabila hukum pidana hendak dilibatkan dalam usaha mengatasi segi-segi negatif dari perkembangan masyarakat, maka hendaknya dilihat dalam hubungannya dengan keseluruhan politik kriminal atau kebijakan-kebijakan sosial. Bertitik tolak dari hal tersebut dapat dikatakan bahwa penegakan hukum pidana untuk menanggulangi masalah kejahatan tidak akan maksimal apabila tidak terkait dan tidak searah dengan kebijakan-kebijakan sosial lainnya.

Dilihat sebagai suatu proses kebijakan, penegakan hukum pidana pada hakekatnya merupakan penegakan kebijakan melalui beberapa tahap, yaitu :⁸⁸

- a. Tahap formulasi, yaitu tahap penegakan *in abstracto* oleh badan pembuat undang-undang. Tahap ini pula disebut tahap kebijakan legislatif;
- b. Tahap aplikasi, yaitu tahap penerapan hukum pidana oleh aparat-aparat penegak mulai dari kepolisian sampai pengadilan. Tahap kedua ini dapat pula disebut tahap kebijakan yudikatif;

⁸⁸ Muladi, dalam Fitriani Kartika Ratnaningsih, *Pelaksanaan Diskresi Oleh Polisi Dalam Penyidikan di Polwiltabes Semarang*, Fakultas Ilmu Sosial Jurusan Kewarganegaraan Universitas Negeri Semarang, Semarang, 2006, hlm.25.

- c. Tahap eksekusi, yaitu tahap pelaksanaan pidana secara konkret oleh aparat-aparat pelaksana hukum pidana. Tahap ini disebut tahap kebijakan eksekutif atau administratif.

Ketiga tahap itu dilihat sebagai usaha atau proses rasional yang sengaja direncanakan untuk mencapai tujuan menegakkan hukum pidana dalam konteks sistem peradilan pidana, jelas merupakan suatu jalinan kerja yang merupakan perwujudan dari kebijakan nasional, jadi harus diusahakan terwujud pada ketiga tahap kebijakan penegakan hukum pidana itu. Hal inilah makna dari pernyataan bahwa penegakan hukum pidana merupakan bagian integral dari kebijakan sosial seperti uraian di atas.

Selanjutnya, keterkaitannya dengan sistem peradilan pidana, budaya di dalam masyarakat juga sangat besar pengaruhnya bagi bekerjanya sistem peradilan pidana, disamping lembaga-lembaga atau penegak hukum. Hal itu sesuai dengan penjelasan La Patra bahwa “Unsur-unsur sistem peradilan pidana itu bekerja dipengaruhi oleh lapisan-lapisan yang hidup di dalam masyarakat, dalam arti pelaku kejahatan, petugas-petugas lembaga maupun nya dipengaruhi oleh lapisan-lapisan sosial yang ada dalam masyarakat itu seperti kehidupan ekonomi, teknologi, pendidikan dan politik, serta setiap lapisan dipengaruhi dan tergantung dari lapisan yang lebih luas, yang keseluruhannya bila diperhatikan juga merupakan suatu sistem”.⁸⁹

⁸⁹ M. faal, *Op., Cit*, hlm. 27.

Sehubungan dengan pendapat La Patra tersebut, maka sistem peradilan pidana itu hendaknya bekerja secara luwes (*flexible*) dan berpandangan kedepan (*predicable*), terutama dalam menghadapi problem-problem sosial ekonomi, teknologi yang sangat berpengaruh terhadap tingkah laku manusia.⁹⁰

Sistem peradilan pidana merupakan suatu sistem yang terbuka, pengertian ini dikemukakan oleh Muladi bahwa:⁹¹ Sebagai suatu sistem pada dasarnya merupakan suatu *open system*, suatu sistem yang dalam gerakannya mencapai tujuan baik tujuan jangka pendek, menengah maupun jangka panjang sangat dipengaruhi oleh lingkungan masyarakat dan bidang-bidang kehidupan manusia, maka sistem peradilan pidana dalam gerakannya akan selalu mengalami *interface* (interaksi, interkoreksi dan interpendensi) dengan lingkungannya dalam peringkat-peringkat masyarakat, ekonomi, politik, pendidikan dan teknologi, serta subsistem-subsistem dari sistem peradilan pidana itu sendiri (*subsystem of criminal justice system*).

⁹⁰ *Ibid*, hlm. 28.

⁹¹ Muladi, dalam Fitriani Kartika Ratnaningsih, *Op., Cit*, hlm, 26.