

POLITIK HUKUM PIDANA DAN POLITIK PEMIDANAAN

Oleh: Dr. H. Teguh Samudera, S.H., M.H.

1. Pendahuluan

Indonesia sebagai negara hukum, memiliki bermacam-macam peraturan hukum, salah satunya adalah Kitab Undang-Undang Hukum Pidana (KUHP) yang digunakan untuk mengatur berbagai macam tindak pidana. Masalah hukum pidana sangat kompleks sehingga sulit bagi orang awam untuk mengerti dan memilah-milah pasal-pasal yang mengatur suatu kasus hukum. Hal ini sering membingungkan bagi orang awam saat terlibat dalam suatu kasus hukum oleh karenanya aparat penegak hukumlah yang harus membantu masyarakat yang terlibat dalam suatu kasus hukum.

Bagian yang penting dalam penegakan hukum pidana adalah pemulihan kembali dampak kejahatan. Hukum pidana (materiil dan formil) tidak menjadikan pemulihan dampak kejahatan sebagai bagian dari substansi penegakan hukum pidana sehingga tidak menjadi bagian integral dalam hukum pidana (materiil dan formil). Persoalan pemulihan dampak kejahatan dalam hukum pidana merupakan persoalan yang terkait dengan fundamental hukum pidana dan ppidanaan yakni terkait dengan landasan filsafat dari sistem hukum pidana dan ppidanaan dalam suatu negara.

Sistem hukum pidana Indonesia belum menjadikan sepenuhnya pemulihan dampak kejahatan sebagai bagian substansi dari sistem hukum pidana nasional sehingga pemulihan dampak kejahatan tidak menjadi sasaran/fokus materi hukum pidana yang penting.

Hukum pidana yang berlaku sekarang, adalah pemulihan dampak kejahatan sebagai simbolik dalam penyelenggaraan hukum pidana, konsekuensinya kepentingan pemulihan dampak kejahatan diatur secara tidak langsung dan bersifat abstrak. Jika ada ketentuan hukum pidana yang mengatur pemulihan dampak kejahatan bersifat parsial yang tidak memiliki alas teori dan filsafat hukum pidana sehingga menjadi sulit untuk ditegakkan dalam praktik penegakan hukum pidana.

* Makalah disampaikan pada Rapat/Diskusi Pokja Politik Hukum Pidana dan Sistem Ppidanaan di BPHN.

2. Hukum Pidana

Pengertian hukum pidana secara tradisional adalah "*Hukum yang memuat peraturan-peraturan yang mengandung keharusan dan larangan terhadap pelanggarnya yang diancam dengan hukuman berupa siksa badan*".[1]

Pengertian lain adalah, "*Hukum pidana adalah peraturan hukum tentang pidana*". Kata "*pidana*" berarti hal yang "*dipidanakan*", yaitu hal yang dilimpahkan oleh instansi yang berkuasa kepada seorang oknum sebagai hal yang tidak enak dirasakan dan juga hal yang tidak dilimpahkan sehari-hari.

1. Prof. Dr. Moeljatno, S.H.,[2] menguraikan berdasarkan dari pengertian istilah hukum pidana bahwa "*Hukum pidana adalah bagian dari keseluruhan hukum yang berlaku di suatu negara, yang mengadakan dasar-dasar dan aturan-aturan untuk:*
 2. *Menentukan perbuatan-perbuatan yang tidak boleh dilakukan, yang dilarang, dengan disertai ancaman atau sanksi berupa pidana tertentu bagi barang siapa yang melanggar larangan tersebut;*
 3. *Menentukan dan dalam hal apa kepada mereka yang melanggar larangan-larangan itu dapat dikenakan atau dijatuhi pidana sebagaimana yang telah diancamkan;*
 4. *Menentukan dengan cara bagaimana pengenaan pidana itu dapat dilaksanakan apabila orang yang disangkakan telah melanggar larangan tersebut*".

Berkenaan dengan pengertian dari hukum pidana, C.S.T. Kansil juga memberikan definisi sebagai berikut:[3]

"Hukum pidana adalah hukum yang mengatur pelanggaran-pelanggaran dan kejahatan-kejahatan terhadap kepentingan umum, perbuatan yang diancam dengan hukuman yang merupakan suatu penderitaan atau siksaan, selanjutnya ia menyimpulkan bahwa hukum pidana itu bukanlah suatu hukum yang mengandung norma-norma baru, melainkan hanya mengatur pelanggaran-pelanggaran dan kejahatan-kejahatan terhadap norma-norma hukum mengenai kepentingan umum".

Adapun yang termasuk kepentingan umum menurut C.S.T Kansil adalah:

- a) Badan peraturan perundangan negara, seperti negara, lembaga-lembaga negara, pejabat negara, pegawai negeri, undang-undang, peraturan pemerintah dan sebagainya.
- b) Kepentingan umum tiap manusia yaitu, jiwa, raga, tubuh, kemerdekaan, kehormatan, dan hak milik/harta benda.

Demikian juga hukum sebagai lembaga masyarakat berperan dalam masyarakat, maka ada hukum yang berperan pasif dan ada pula hukum yang berperan aktif. Hukum yang berperan pasif adalah bahwa tumbuh dan berkembangnya hukum bergantung dari tumbuh dan berkembangnya masyarakat. Hukum yang berperan demikian itu adalah hukum kebiasaan dan hukum adat, jadi masyarakatlah yang menentukan tumbuh dan berkembangnya hukum.

Hal tersebut sesuai dengan ajaran Mazhab Sejarah Hukum dari Von Savigny sebagaimana dikutip oleh Bachsan Mustofa dalam bukunya Sistem Hukum Indonesia Terpadu,^[4] hukum yang berperan aktif adalah bahwa tumbuh dan berkembangnya hukum tidak bergantung pada tumbuh dan berkembangnya masyarakat. Bahkan hukum itu dapat berfungsi sebagai alat untuk melakukan perubahan dalam masyarakat, yaitu mengubah pola pikir masyarakat tradisional menjadi pola pikir masyarakat modern. Hukum yang berfungsi demikian itu adalah hukum yang tertulis, yang disebut hukum undang-undang. Jadi hukum undang-undang itu sebagai alat untuk mengubah pola pikir tradisional menjadi pola pikir modern.

Teori hukum yang berkenaan dengan itu, dikutip dari Bachsan Mustofa. Roscoe Pound memberikan teorinya "*Law as Tool of Social Engineering*", *hukum sebagai alat untuk mengubah masyarakat.*^[5] Masyarakatpun bertanya, apa hukumnya yang dapat dipakai sebagai alat untuk mengubah masyarakat itu?, di antaranya adalah Undang-Undang Pokok Agraria Nomor 5 Tahun 1960 yang menetapkan tentang hak-hak atas tanah.

Dengan berlakunya Undang-Undang Pokok Agraria itu, maka pola pikir masyarakat mengenai hak-hak atas tanah yang semula diatur oleh hukum agraria adat yang bentuknya tidak tertulis diubah dengan pola pikir tentang hak-hak atas tanah yang menurut undang-undang seperti yang tercantum dalam Pasal 16 UU Pokok Agraria itu berfungsi sebagai

alat untuk mengubah pola pikir masyarakat tradisional dengan pola pikir masyarakat modern.

3. Ruang Lingkup Hukum Pidana

Dilihat dari ruang lingkungannya hukum pidana dapat dikelompokkan sebagai berikut:[6]

- a. Hukum pidana tertulis dan hukum pidana tidak tertulis,
- b. Hukum pidana sebagai hukum positif,
- c. Hukum pidana sebagai bagian dari hukum publik,
- d. Hukum pidana objektif dan hukum pidana subjektif,
- e. Hukum pidana materiil dan hukum pidana formil,
- f. Hukum pidana kodifikasi dan hukum pidana tersebar,
- g. Hukum pidana umum dan hukum pidana khusus,
- h. Hukum pidana umum (nasional) dan hukum pidana setempat.

Hukum pidana objektif (*ius peonale*) adalah seluruh garis hukum mengenai tingkah laku yang diancam dengan pidana jenis dan macam pidana, serta bagaimana itu dapat dijatuhkan dan dilaksanakan pada waktu dan batas daerah tertentu. Artinya, seluruh warga dari daerah (hukum) tersebut wajib menaati hukum pidana dalam arti objektif tersebut.

Hukum pidana objektif (*ius peonale*) ialah semua peraturan yang mengandung/memuat larangan/ancaman dari peraturan yang diadakan ancaman hukuman. Hukum pidana objektif ini terbagi menjadi dua, yaitu:

- 1) *Hukum pidana material*, yaitu peraturan-peraturan yang mengandung perumusan: perbuatan-perbuatan yang dapat dihukum, siapa yang dapat dihukum, hukum apakah yang dapat dijatuhkan.
- 2) *Hukum pidana formal*, yaitu disebut juga sebagai hukum acara, memuat peraturan-peraturan bagaimana cara negara beserta alat-alat perlengkapannya melakukan hak untuk menghukum (mengancam, menjatuhkan, atau melaksanakan).

Hukum pidana subjektif (*ius puniendi*) merupakan hak dari penguasa untuk mengancam suatu pidana kepada suatu tingkah laku sebagaimana digariskan dalam hukum pidana objektif, mengadakan penyidikan,

menjatuhkan pidana, dan mewajibkan terpidana untuk melaksanakan pidana yang dijatuhkan. Persoalan mengenai apakah dasarnya atau darimana kekuasaan penguasa tersebut, jawabannya menurut E. Y. Kanter terletak pada falsafah dari hukum pidana.

Hukum pidana umum (*alegemen strafrecht*) adalah hukum pidana yang berlaku untuk tiap penduduk, kecuali anggota militer, nama lain dari hukum pidana umum adalah hukum pidana biasa atau hukum pidana sipil (*commune strafrecht*). Akan tetapi dilihat dari segi pengkodifikasiannya maka KUHP pun disebut sebagai hukum pidana umum, dibanding dengan perundang-undangan lainnya yang tersebar.

Hukum pidana khusus adalah suatu peraturan yang hanya ditunjukkan kepada tindakan tertentu (tindak pidana subversi) atau golongan tertentu (militer) atau tindakan tertentu, seperti pemberantasan tindak pidana ekonomi, korupsi, dan lain-lain.

Menurut Samidjo, S.H. hukum pidana khusus dapat disebut:[7]

- a) Hukum pidana militer,
- b) Hukum pidana fiskal (pajak),
- c) Hukum pidana ekonomi,
- d) Hukum pidana politik.

Jika suatu perbuatan termasuk dalam suatu aturan pidana umum, diatur pula dalam peraturan pidana khusus, yang khusus itulah yang dikenakan. Adagium untuk itu adalah, "*Lex specialis derogate lex generalis*" jadi, hukum pidana khusus lebih diutamakan daripada hukum pidana umum. Hal dapat kita lihat pada KUHP nasional yang ditentukan dalam pasal 63 ayat 2 KUHP dan pasal 103 KUHP.

Hukum pidana militer merupakan ketentuan-ketentuan pidana yang tercantum dalam KUHP militer atau disebut KUHPM, yaitu Kitab Undang-Undang Hukum Pidana Tentara dan dikenal juga KUHD, Kitab Undang-Undang Hukum Disiplin Tentara.

Hukum pidana fiskal (pajak) merupakan ketentuan-ketentuan pidana yang tercantum dalam undang-undang mengenai pajak.

Hukum pidana ekonomi merupakan ketentuan yang mengatur pelanggaran ekonomi yang dapat mengganggu kepentingan umum.

Hukum pidana politik merupakan ketentuan-ketentuan yang mengatur kejahatan-kejahatan politik, misalnya mengkhianati rahasia negara, intervensi, pemberontakan, sabotase.

4. Sumber Hukum Pidana

Sumber Hukum Pidana dapat dibedakan atas **sumber hukum tertulis** dan **sumber hukum yang tidak tertulis**. Di Indonesia sendiri, kita belum memiliki Kitab Undang-Undang Hukum Pidana Nasional, sehingga masih diberlakukan Kitab Undang-Undang Hukum Pidana warisan dari pemerintah kolonial Hindia Belanda. Adapun sistematika Kitab Undang-Undang Hukum Pidana antara lain:

1. Buku I Tentang Ketentuan Umum (Pasal 1-103).
2. Buku II Tentang Kejahatan (Pasal 104-488).
3. Buku III Tentang Pelanggaran (Pasal 489-569).

Ada beberapa undang-undang yang mengatur tindak pidana khusus yang dibuat setelah kemerdekaan antara lain:

1. UU No. 8 Drt Tahun 1955 tentang tindak Pidana Imigrasi.
2. UU No. 9 Tahun 1967 tentang Norkoba.
3. UU No. 16 Tahun Tahun 2003 tentang Anti Terorisme, dll.

Ketentuan-ketentuan Hukum Pidana, selain termuat dalam Kitab Undang-Undang Hukum Pidana maupun UU Khusus, juga terdapat dalam berbagai Peraturan Perundang-undangan lainnya, seperti UU. No. 5 Tahun 1960 tentang Peraturan Dasar Pokok-Pokok Agraria, UU No. 9 Tahun 1999 tentang Perlindungan Konsumen, UU No. 19 Tahun 2002 tentang Hak Cipta dan sebagainya.

5. Asas-Asas Hukum Pidana

1) Asas *Nullum Delictum* atau Asas Legalitas

Asas legalitas, atau asas *nullum delictum nulla poena sine praevia lege poenali*, dan biasa disingkat “asas *nullum delictum*” saja. Asas ini tercantum dalam Pasal 1 ayat (1) Kitab Undang-Undang Hukum Pidana dan biasa disingkat KUHP. Yang dimaksud dengan asas ini adalah:

“bahwa suatu peristiwa pidana atau perbuatan pidana tidak dapat dikenai hukuman, selain atas kekuatan peraturan undang-undang pidana yang sudah ada sebelum peristiwa atau perbuatan pidana tersebut”.

Asas ini memberikan jaminan kepada orang untuk tidak diperlakukan sewenang-wenang oleh aparat penegak hukum, sebab sesuai dengan asas negara hukum, maka setiap perbuatan atau tindakan aparat penegak hukum harus berdasarkan hukum yang berlaku, karenanya asas *nullum delictum* juga disebut asas legalitas.

2) Asas Tidak Ada Hukuman Tanpa Kesalahan (*Geen Straf Zonder Schuld*)

Asas ini adalah mengenai pertanggungjawaban, yaitu seseorang hanya dapat dinyatakan bersalah apabila ia dapat mempertanggungjawabkan perbuatannya yang dikualifikasikan sebagai perbuatan pidana. Misalnya orang yang sakit ingatan (gila), apabila mereka melakukan perbuatan pidana tidak dapat dikenakan pidana karena ada alasan “pemaaf” sebagaimana ditentukan dalam Pasal 44 dan Pasal 45 KUHP.

3) Asas Bahwa Apabila Ada Perubahan dalam Perundang-undangan sesudah peristiwa itu terjadi, maka dipakailah Ketentuan yang paling menguntungkan bagi Tersangka

Asas ini dimaksudkan untuk memberikan perlindungan kepada orang yang diduga melakukan perbuatan pidana yang kemudian terjadi perubahan undang-undang, maka ia harus dikenakan hukuman yang menguntungkan, yang lebih ringan, yang tercantum dalam Pasal 1 ayat (2) KUHP).

4) Asas Hukum Pidana Khusus Menyampingkan Hukum Pidana Umum

Asas ini biasa disebut *lex specialis derogate lex generalis*. Dalam asas ini terkandung pengertian adanya hukum pidana khusus dan hukum pidana umum. Yang dimaksud dengan hukum pidana khusus, di antaranya adalah Undang-Undang Tindak Pidana Korupsi, sedangkan hukum pidana umum adalah KUHP, jadi apabila suatu peristiwa pidana diatur oleh hukum pidana khusus dan juga oleh

hukum pidana umum, maka yang berlaku atas peristiwa pidana tersebut adalah peraturan dari pidana khusus, atau dengan perkataan lain, hukum pidana khusus menyampingkan hukum pidana umum.

Asas ini tercantum dalam Pasal 103 KUHP, Pasal 103 ini juga menentukan bahwa apabila hukum pidana khusus itu tidak menentukan lain, maka peristiwa pidana tersebut dapat dikenakan sanksi hukum pidana dan sanksi hukum pidana umum.

5) Asas Bahwa Hukum Pidana Indonesia berlaku Terhadap Setiap Orang Yang Dalam Bilangan Indonesia Yang Melakukan Suatu Tindak Pidana

Dalam asas ini yang dimaksud “dalam bilangan Indonesia” adalah wilayah Indonesia dari Sabang sampai Merauke dan juga di tempat tinggal dan tempat bekerja perwakilan Indonesia di luar negeri yang tunduk kepada asas ex territorial dari hukum internasional. Asas ini tercantum dalam Pasal 2 KUHP. Asas hukum pidana Indonesia juga berlaku di atas “bahtera Indonesia” yaitu berlaku bagi kapal-kapal yang berbendera Indonesia, karena kapal dianggap sebagai “pulau yang terapung”. Asas ini tercantum dalam Pasal 3 KUHP.

6) Asas Pembagian Hukuman ke dalam Hukuman Pokok dan Hukuman Tambahan

Asas ini tercantum dalam Pasal 10 KUHP, hukuman pokok adalah hukuman yang dapat dijatuhkan terlepas dari hukuman-hukuman lain, sedangkan hukuman tambahan hanya dapat dijatuhkan bersamaan dengan hukuman pokok, jadi hukuman tambahan itu tidak berdiri sendiri. Selain hukuman kurungan biasa, KUHP mengenal juga hukuman kurungan pengganti, yaitu apabila yang dikenakan hukuman denda tidak dapat membayar denda atau tidak mau membayar denda, maka hukuman denda itu diganti dengan hukuman kurungan (Pasal 30 ayat (2) KUHP).

6. Macam-Macam Pidana

Mengenai hukuman apa yang dapat dijatuhkan terhadap seseorang yang telah bersalah melanggar ketentuan-ketentuan dalam undang-undang hukum pidana, dalam Pasal 10 KUHP ditentukan macam-macam hukuman yang dapat dijatuhkan, yaitu sebagai berikut:

1) Hukuman Pokok

- a. Hukuman mati, tentang hukuman mati ini terdapat negara-negara yang telah menghapuskan bentuknya hukuman ini, seperti Belanda, tetapi di Indonesia sendiri hukuman mati ini kadang masih diberlakukan untuk beberapa hukuman walaupun masih banyaknya pro-kontra terhadap hukuman ini.
- b. Hukuman penjara, hukuman penjara sendiri dibedakan ke dalam hukuman penjara seumur hidup dan penjara sementara. Hukuman penjara sementara minimal 1 tahun dan maksimal 20 tahun. Terpidana wajib tinggal dalam penjara selama masa hukuman dan wajib melakukan pekerjaan yang ada di dalam maupun di luar penjara dan terpidana tidak mempunyai Hak Vistol.
 - a. Hukuman kurungan, hukuman ini kondisinya tidak seberat hukuman penjara dan dijatuhkan karena kejahatan-kejahatan ringan atau pelanggaran. Biasanya terdakwa dapat memilih antara hukuman kurungan atau hukuman denda. Bedanya hukuman kurungan dengan hukuman penjara adalah pada hukuman kurungan terpidana tidak dapat ditahan di luar tempat daerah tinggalnya kalau ia tidak mau sedangkan pada hukuman penjara dapat dipenjarakan di mana saja, pekerjaan paksa yang dibebankan kepada terpidana penjara lebih berat dibandingkan dengan pekerjaan yang harus dilakukan oleh terpidana kurungan dan terpidana kurungan mempunyai Hak Vistol (hak untuk memperbaiki nasib) sedangkan pada hukuman penjara tidak demikian.
 - b. Hukuman denda, dalam hal ini terpidana boleh memilih sendiri antara denda dengan kurungan. Maksimum kurungan pengganti denda adalah 6 bulan.
 - c. Hukuman tutupan, hukuman ini dijatuhkan berdasarkan alasan-alasan politik terhadap orang-orang yang telah melakukan kejahatan yang diancam dengan hukuman penjara oleh KUHP.

2) Hukuman Tambahan

Hukuman tambahan tidak dapat dijatuhkan secara tersendiri melainkan harus disertakan pada hukuman pokok, hukuman tambahan tersebut antara lain:

1. Pencabutan hak-hak tertentu.
2. Penyitaan barang-barang tertentu.
3. Pengumuman keputusan hakim.

7. Hubungan Hukum Pidana dengan Ilmu Lain

Hukum pidana adalah teori mengenai aturan-aturan atau norma-norma hukum pidana. Dalam ruang lingkup sistem ajaran hukum pidana, yang dinamakan disiplin hukum pidana sebenarnya mencakup ilmu hukum pidana, politik hukum pidana, dan filsafat hukum pidana. Ilmu hukum pidana mencakup beberapa cabang ilmu, ilmu hukum pidana merupakan mencakup ilmu-ilmu sosial dan budaya. Ilmu-ilmu hukum pidana tersebut mencakup ilmu tentang kaidah dan ilmu tentang pengertian yang keduanya disebut sebagai dogmatika hukum pidana serta ilmu tentang kenyataan.

Politik hukum pidana mencakup tindakan memilih nilai-nilai dan menerapkan nilai-nilai tersebut di dalam kenyataan. Politik hukum pidana merupakan pemilihan terhadap nilai-nilai untuk mencegah terjadinya delikueni dan kejahatan.

Filsafat hukum pidana pada hakikatnya merenungkan nilai-nilai hukum pidana, berusaha merumuskan dan menyerasikan nilai-nilai yang berpasangan, tetapi yang mungkin bertentangan.

Objek dalam dogmatik hukum pidana adalah hukum pidana positif, yang mencakup kaidah-kaidah dan sistem sanksi. Ilmu tersebut bertujuan untuk mengadakan analisis dan sistematisasi kaidah-kaidah hukum pidana untuk kepentingan penerapan yang benar. Ilmu tersebut juga berusaha untuk menemukan asas-asas hukum pidana yang menjadi dasar dari hukum pidana positif, yang kemudian menjadi patokan bagi perumusan serta penyusunan secara sistematis.

Sosiologi hukum pidana memusatkan perhatian pada sebab-sebab timbulnya peraturan-peraturan pidana tertentu, serta efektifitasnya di dalam masyarakat. Oleh karena itu ruang lingkup sosiologi hukum pidana sebagai berikut:^[8]

- a. Proses mempengaruhi antara kaidah-kaidah hukum pidana dan warga masyarakat;
- b. Efek dari proses kriminalisasi serta deskriminalisasi;

- c. Identifikasi terhadap mekanisme produk dari hukum pidana;
- d. Identifikasi terhadap kedudukan serta peranan para penegak hukum;
- e. Efek dari peraturan-peraturan pidana terhadap kejahatan, terutama pola perilakunya.

Kriminologi merupakan ilmu pengetahuan yang meneliti delikueni dan kejahatan, sebagai suatu gejala sosial. Jadi, ruang lingkupnya adalah proses terjadinya hukum pidana, penyimpangan terhadap hukum atau pelanggarannya, dan reaksi terhadap pelanggaran-pelanggaran tersebut. Kriminologi mencakup tiga bagian pokok yaitu:

- 1) *Sosiologi hukum pidana* yang meneliti dan menganalisis kondisi-kondisi tempat hukum pidana berlaku;
- 2) *Etiologi kriminal* yang meneliti serta mengadakan analisis terhadap sebab-sebab terjadinya kejahatan;
- 3) *Penologi* yang ruang lingkupnya mencakup pengendalian terhadap kejahatan.

Kriminologi merupakan teori tentang gejala hukum. Dari pengertian ini nampak adanya hubungan antara hukum pidana dengan kriminologi bahwa keduanya sama-sama bertemu dalam kejahatan, yaitu perbuatan/tingkah laku yang diancam pidana.

Adapun perbedaan hukum pidana dan kriminologi terletak pada objeknya. Objek hukum pidana menunjuk pada apa yang dipidana menurut norma-norma hukum pidana yang berlaku. Sedangkan objek kriminologi tertuju pada manusia yang melanggar hukum pidana dan kepada lingkungan manusia-manusia tersebut. Dengan demikian, wajarlah bila batasan luas kedua objek ilmu itu tidak sama. Hal ini melahirkan kejahatan sebagai objek hukum pidana dan kejahatan sebagai objek kriminologi.

Hukum pidana memperhatikan kejahatan sebagai peristiwa pidana yang dapat mengancam tata tertib masyarakat, serta kriminologi mempelajari kejahatan sebagai suatu gejala sosial yang melibatkan individu sebagai manusia.

Dengan demikian, hukum pidana melihat bahwa perbuatan melanggar ketentuan hukum pidana disebut sebagai kejahatan, sedangkan kriminologi melihat bahwa perbuatan bertentangan dengan hati nurani manusia disebut kejahatan.

Titik tolak sudut pandang hukum pidana memiliki dua dimensi yaitu, unsur kesalahan dan unsur melawan hukum. Demikian pula kriminologi memiliki dua dimensi, yaitu faktor motif (mental, psikologi, penyakit, hereditas) dan faktor sosial yang memberikan kesempatan bergerak. Hukum pidana menekankan pada pertanggungjawaban, sedangkan kriminologi menekankan pada *accountability* apakah perbuatan tersebut selayaknya diperhitungkan pada pelaku, juga cukup membahayakan masyarakat. Dalam kriminologi, unsur kesalahan tidak relevan.

Interaksi hukum pidana dan kriminologi disebabkan hal-hal berikut:

- a. Perkembangan hukum pidana akhir-akhir ini menganut sistem yang memberikan kedudukan penting bagi kepribadian penjahat dan menghubungkan dengan sifat dan berat-ringannya (ukuran) pidanaannya.
- b. Sejak dulu telah ada perlakuan khusus bagi kejahatan-kejahatan yang dilakukan orang-orang gila dan anak-anak yang menyangkut perspektif-perspektif dan pengertian-pengertiannya. Kriminologi terwujud sedemikian rupa dalam hukum pidana sehingga *Criminale science* sekarang menghadapi problema-problema dan tugas-tugas yang sama sekali baru dan berhubungan erat dengan kriminologi. Kriminologi tidak tergantung pada perspektif-perspektif dan nilai-nilai hukum pidana. Hubungan yang erat dengan kriminalitas merupakan syarat utama sehingga berlakunya norma-norma hukum pidana dapat diawasi oleh kriminologi.

Dalam hubungan dengan dogmatik hukum pidana, kriminologi memberikan kontribusinya dalam menentukan ruang lingkup kejahatan atau perilaku yang dapat dihukum.

8. Politik Hukum Pidana

Politik hukum mengandung dua pengertian, yaitu politik dan hukum. Mengenai pengertian politik, menurut A. Hoogerwerf, *politikologi*, seperti dikutip oleh Bahcsan Mustofa, bahwa ditemukan sederetan definisi politik, di antaranya adalah:^[9]

Talcott Parsona, "*Politik adalah aspek dari semua perbuatan yang berkenaan dengan usaha kolektif bagi tujuan-tujuan kolektif*"

Peter Van Oerzen, "*Politik adalah tindakan yang dijalankan menurut suatu rencana tertentu, terorganisir dan terarah, yang secara tekun*

berusaha menghasilkan, mempertahankan atau mengubah susunan kemasyarakatan.”

Prof. Dr. Hoogerwerf, “*Politik adalah kebijaksanaan pemerintah serta perwujudan dan dampaknya*”. Sedangkan yang dimaksud dengan kebijaksanaan adalah bahwa. “*Kebijaksanaan dapat dilakukan sebagai usaha mencapai tujuan tertentu dengan sarana tertentu dan dalam urutan waktu tertentu*”.

Atas teori Hoogerwarf tersebut, Bachsan Mustofa berkomentar, bahwa yang memerinci sarana ke dalam norma-norma hukum yang berfungsi mengatur aktifitas-aktifitas, baik yang dilakukan aparat pemerintah, aparat badan-badan peradilan maupun yang dilakukan oleh warga negara, jadi yang dimaksud dengan sarana dari kebijakan pemerintah itu adalah norma-norma hukum atau dengan istilah kebijakan (*policy*) dan kebijaksanaan (*goodness* atau *kindness*, kebaikan).^[10]

Selanjutnya bagaimana hubungannya antara politik dengan kebijakan dan hubungan antara politik dengan hukum?

Hubungan antara politik dengan kebijakan, bahwa kebijakan itu bagian dari politik, berdasarkan teori Hoogerwerf, mengenai unsur-unsur pokok dari politik, yaitu:

1. Kebijakan sebagai unsure dari politik;
2. Kekuasaan;
3. Konflik;
4. Pembagian;
5. Negara.

Juga dalam definisi politiknya, ia mengatakan bahwa politik adalah kebijakan pemerintah serta perwujudan dari dampaknya.

Hubungan antara politik dengan hukum, dikemukakan oleh Bachsan Mustofa, bahwa hakikat hukum itu adalah pernyataan politik dari pemerintah, yaitu norma-norma hukum itu merupakan salah satu sarana poitik, jadi hubungan antara politik dengan hukum adalah bahwa **hukum itu merupakan pernyataan politik pemerintah yang dinyatakan dalam bentuk undang-undang, peraturan-peraturan tertulis yang dibuat pemerintah.**

Jika kita menguraikan politik hukum pidana, hal itu akan terkait dengan politik hukum. Untuk mengetahui hubungan antara politik hukum dengan politik hukum pidana, perlu terlebih dahulu diuraikan apakah politik hukum itu?

Politik hukum terdiri atas rangkaian kata politik dan hukum. Menurut Sudarto[11] istilah politik dipakai dalam berbagai arti, yaitu:

- a. Arti pertama dari perkataan *politiek* dalam bahasa Belanda, yaitu sesuatu yang berhubungan dengan Negara;
- b. Membicarakan kenegaraan atau yang berhubungan dengan Negara.

Makna lain dari politik adalah kebijakan yang merupakan sinonim dari *policy*.

Hubungan antara politik dan hukum, dalam konteks ini, Mahfud[12] menulis bahwa hukum merupakan produk politik. Hukum dipandang sebagai *dependent variable* (variable terpengaruh) dan politik sebagai *independent variable* (variable berpengaruh). Dengan asumsi yang demikian, Mahfud merumuskan politik 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. Di sini hukum tidak dapat hanya dipandang sebagai pasal-pasal yang bersifat imperative 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 penagakannya.

Menurut Solly Lubis,[13] politik hukum adalah **kebijakan politik** yang menentukan peraturan hukum apa yang seharusnya berlaku mengatur berbagai hal kehidupan bermasyarakat dan bernegara.

Menurut Sudarto[14] negara Indonesia dalam melaksanakan politik hukumnya berlandaskan dasar filsafat negara ialah Pancasila dan UUD Negara RI Tahun 1945. Hal tersebut hanya merupakan landasan dan petunjuk arah dalam garis besarnya untuk menetapkan kebijakan di berbagai bidang yang dicita-citakan dalam bidang politik, ekonomi dan sebagainya. Untuk menjamin terlaksananya apa yang dicita-citakan itu perlu ada dukungan dari kerangka hukum. Untuk itu perlu adanya

pembinaan hukum yang meliputi perencanaan hukum dalam perundang-undangan. Dengan demikian, jelas sekali bahwa pembentukan undang-undang menjadi sangat penting dalam masyarakat modern karena melalui undang-undang, penguasa secara aktif ikut campur dalam berbagai segi kehidupan masyarakat.

Menurut Sudarto menulis^[15] bahwa *politik hukum merupakan kebijakan dari negara melalui badan-badan yang berwenang untuk menetapkan peraturan-peraturan yang dikehendaki yang diperkirakan dapat digunakan untuk mengekspresikan apa yang terkandung dalam masyarakat dan untuk mencapai apa yang dicita-citakan.* Untuk memositifkan nilai-nilai yang terkandung dalam masyarakat, tentu saja tidak bisa hanya berpijak pada pandangan dogmatis yuridis, akan tetapi juga mencakup pandangan fungsional.

Menurut Scholten^[16] sebagaimana dikutip oleh Arief Amrulah dalam bukunya *Politik Hukum Pidana*, bahan-bahan positif itu ditentukan secara historis dan kemasyarakatan, bahwa Penetapan undang-undang adalah sebuah peristiwa historis, yang merupakan akibat dari serangkaian fakta yang dapat ditentukan secara kemasyarakatan. Oleh karena itu, kemurnian ilmu hukum selalu mengandung sesuatu yang tidak murni dari bahannya. Jika hal itu tidak dilakukan, maka menurut Scholten, ilmu hukum akan menjadi makhluk tanpa darah.

Politik hukum pidana (dalam tataran mikro) yang merupakan bagian dari politik hukum (dalam tataran makro), maka dalam pembentukan undang-undang, harus mengetahui sistem nilai yang berlaku dalam masyarakat, yang berhubungan dengan keadaan itu dengan cara-cara yang diusulkan dan dengan tujuan-tujuan yang hendak dicapai agar hal-hal tersebut dapat diperhitungkan dan agar dapat dihormati.

Dengan demikian, menurut Sudarto,^[17] dalam bidang hukum pidana 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. Lebih lanjut, Sudarto menulis: Pembentukan undang-undang merupakan proses sosial dan proses politik yang sangat penting artinya dan mempunyai pengaruh luas, karena ia akan memberi bentuk dan mengatur atau mengendalikan masyarakat. Undang-undang ini digunakan oleh penguasa untuk mencapai dan mewujudkan tujuan-tujuan tertentu. Dengan demikian, maka dapat dikatakan, bahwa undang-undang itu mempunyai dua fungsi, yaitu:

- 1) fungsi untuk mengekspresikan nilai-nilai; dan
- 2) fungsi instrumental.

Bertitik tolak dari kedua fungsi ini, maka sebaiknya politik hukum pidana dijalankan tanpa mengingkari fungsi lainnya, misalnya sifat atau pengaruh simbolik dari undang-undang tertentu.

Menurut Sahetapy,^[18] peranan hukum dengan pendekatan fungsional tidak sama dengan hukum yang berperan sebagai suatu alat (instrumen) belaka. Pendekatan secara fungsional, hukum dalam penerapannya harus diarahkan untuk mencapai tujuan dari mana hukum itu berasal. Jika hukum di Indonesia bersumber pada Pancasila maka setiap produk perundang-undangan tidak mungkin terlepas dari sumbernya, yaitu dari mana hukum dijiwai, dipersepsikan, dan dalam penjabarannya atau diwujudkan dalam bentuk manifestasinya haruslah selalu bernafaskan Pancasila. Jika tidak, hukum itu tidak lagi berfungsi dalam arti sebenarnya, sehingga lebih tepat disebut sebagai instrumen hukum dalam pengertian ini hanya demi kepentingan tertentu yang sama sekali tidak dijiwai oleh semangat dan idealisme Pancasila.

Sekarang, yang menjadi pertanyaan, bagaimanakah implementasi politik hukum pidana atau kebijakan penal dalam rangka perlindungan korban kejahatan ekonomi di bidang perbankan. Dalam hubungan ini, Sudarto^[19] yang merujuk pada hasil simposium tentang Kesadaran Hukum Masyarakat dalam Masa Transisi, yang diselenggarakan di Semarang tanggal 20-23 Januari 1975, menulis negara-negara yang sesudah Perang Dunia II telah memperoleh kemerdekaannya berusaha untuk melakukan langkah-langkah modernisasi di negaranya masing-masing.

Dengan adanya langkah-langkah tersebut maka telah terjadi proses perkembangan masyarakat yang meliputi bidang ekonomi, sosial, politik dan kebudayaan. Modernisasi itu, menurut Sudarto, dapat diartikan sebagai proses penyesuaian diri dengan keadaan konstelasi dunia pada waktu ini. Apabila hukum pidana hendak dilibatkan maka harus dilihat dalam hubungan keseluruhan politik kriminal. Menurut Sudarto,^[20] politik kriminal itu dapat diberi arti sempit, lebih luas, dan paling luas.

- *dalam arti sempit*, politik kriminal digambarkan sebagai keseluruhan asas dan metode yang menjadi dasar dari reaksi terhadap pelanggaran hukum yang berupa pidana;

- *dalam arti yang lebih luas*, ia merupakan keseluruhan fungsi dari aparaturnya penegak hukum, termasuk di dalamnya cara kerja dari pengadilan dan polisi;
- *dalam arti yang paling luas*, ia merupakan keseluruhan kebijakan yang dilakukan melalui perundang-undangan dan badan-badan resmi, yang bertujuan untuk menegakkan norma-norma sentral dari masyarakat.

Lebih lanjut Sudarto menulis bahwa penegakan norma-norma sentral itu dapat diartikan sebagai penanggulangan kejahatan. Melaksanakan politik kriminal, berarti mengadakan pemilihan dari sekian banyak alternatif, mana yang paling efektif dalam usaha penanggulangan tersebut.

Pada bagian lain, Sudarto menulis,^[21] bahwa menjalankan politik hukum pidana, juga mengadakan pemilihan untuk mencapai hasil perundang-undangan pidana yang paling baik, dalam arti memenuhi syarat keadilan dan dayaguna. Untuk mencapai hasil yang berhasilguna dan berdayaguna, maka para pembuat kebijakan dapat memanfaatkan informasi yang telah disediakan oleh kriminologi. Oleh karena itu, apabila mengabaikan informasi hasil penelitian dari kriminologi akan mengakibatkan terbentuknya undang-undang yang tidak fungsional.

Pandangan Sudarto di atas, sesuai dengan tulisan Marc Ancel^[22] bahwa *in modern science has primary three essential componens: criminology, criminal law, dan penal policy*. *Criminology*, mempelajari kejahatan dalam semua aspek. Selanjutnya, *Criminal law* menjelaskan dan menerapkan peraturan-peraturan positif atas reaksi masyarakat terhadap fenomena kejahatan. Kemudian, *Penal policy* baik sebagai ilmu maupun seni mempunyai tujuan praktis, utamanya untuk memungkinkan peraturan-peraturan positif dirumuskan lebih baik dan petunjuk tidak hanya kepada *legislator* yang harus merancang undang-undang pidana, tetapi juga pengadilan di mana peraturan-peraturan itu diterapkan dan penyelenggaraan masyarakatan (*prison administration*) yang memberi pengaruh praktis terhadap putusan pengadilan.

Dengan demikian, *penal policy* atau politik (kebijakan) hukum pidana itu, pada intinya, bagaimana hukum pidana dapat dirumuskan dengan baik dan memberikan pedoman kepada pembuat undang-undang (kebijakan legislatif), kebijakan aplikasi (kebijakan yudikatif), dan pelaksanaan hukum pidana (kebijakan eksekutif).

Kebijakan legislatif merupakan tahap yang sangat menentukan bagi tahap-tahap berikutnya karena pada saat perundang-undangan pidana hendak dibuat maka sudah ditentukan arah yang hendak dituju dengan dibuatnya undang-undang tersebut atau, dengan kata lain, perbuatan-perbuatan apa yang dipandang perlu untuk dijadikan sebagai sesuatu perbuatan yang dilarang oleh hukum pidana. Ini berarti menyangkut proses kriminalisasi. Kriminalisasi itu, menurut Sudarto,[23] dapat diartikan sebagai proses penetapan suatu perbuatan orang sebagai perbuatan yang dapat dipidana. Proses itu diakhiri dengan terbentuknya undang-undang, di mana perbuatan itu diancam dengan suatu sanksi berupa pidana.

Dalam hubungan ini, Barda Nawawi Arief menulis,[24] bahwa kebijakan untuk membuat peraturan hukum pidana yang baik, tidak dapat dilepaskan dari tujuan penanggulangan kejahatan. Sedangkan, pengertian mengenai penanggulangan kejahatan itu, menurut Mardjono Reksodiputro[25] sebagaimana dikutip Arief Amrullah dalam bukunya Politik Hukum Pidana, adalah *usaha untuk mengendalikan kejahatan agar berada dalam batas-batas toleransi masyarakat*.

Menurut Barda Nawawi Arief,[26] 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 penegakan hukum.

Lebih lanjut, Barda Nawawi Arief menulis bahwa kebijakan penanggulangan kejahatan lewat pembuatan undang-undang pidana merupakan bagian integral dari kebijakan perlindungan masyarakat serta merupakan bagian integral dari politik sosial. Politik sosial tersebut menurut Barda Nawawi Arief dapat diartikan sebagai segala usaha yang rasional untuk mencapai kesejahteraan masyarakat dan sekaligus mencakup perlindungan masyarakat.

Dengan mengevaluasi berbagai kebijakan yang telah dituangkan dalam proses kriminalisasi, pemikiran-pemikiran yang hendak mengedepankan hukum pidana dapat dipertimbangkan karena mengingat kelihaihan pelaku yang terkadang sulit dideteksi oleh aparat penegak hukum bahkan sarana perdata atau tindakan administrasi belum mampu membendung para pelaku kejahatan itu beraksi. Akibatnya, perlindungan terhadap korban dirasakan masih belum memadai.

Namun demikian, pengaruh umum dari pidana hanya dapat terjadi di suatu masyarakat yang mengetahui tentang adanya sanksi (pidana) itu. Namun demikian, intensitas pengaruh tersebut tidak sama untuk semua tindak pidana. Terhadap tindak pidana yang oleh masyarakat dianggap sepele, artinya kalau orang yang melakukannya tidak dianggap tercela, misalnya dalam pelanggaran lalu lintas, ancaman pidana yang berat merupakan mekanisme kontrol yang cukup ampuh untuk mencegah perbuatan tersebut. Akan tetapi, ancaman pidana yang berat tidak banyak artinya jika tidak dibarengi dengan penjatuhan pidana yang berat tidak banyak artinya jika tidak dibarengi dengan penjatuhan pidana yang berat pula.

a. **Hukum Pidana Lama**

Hukum pidana adalah wilayah di mana negara memberikan perlindungan kepada warga negaranya dari kejahatan yang dilakukan oleh warga negara yang lain. Hukum pidana Indonesia tunduk pada ketentuan dalam Kitab Undang-Undang Hukum Pidana (KUHP).

Ada dua macam pidana yang dianut oleh KUHP, yaitu *pelanggaran dan kejahatan*. Sama seperti KUHPer, KUHP merupakan saduran dari *Wetboek van Strafrecht voor Nederlands Indie*, sebagai turunan dari *Wetboek van Strafrecht* Belanda, pemerintah memberlakukannya di Indonesia berdasarkan *Staatblad* tahun 1915 Nomor 732 yang berlaku efektif pada 1 Januari 1918. Semua itu mengacu pada asas konkordasi.

Saat ini tidak semua ketentuan dalam KUHP digunakan karena sudah dicabut atau digantikan oleh ketentuan lain, contohnya Pasal 154 dan Pasal 155 tentang penyebaran kebencian (*haartzaai-artikelen*) sudah dinyatakan tidak mengikat secara hukum dan bertentangan dengan UUD Negara RI tahun 1945 melalui putusan Mahkamah Konstitusi (MK) Nomor: 6/PUU-V/2007.

Tidak kurang terdapat sebelas UU yang mencabut, menambahkan atau menyempurnakan ketentuan dalam KUHP, seperti UU Nomor 1 Tahun 1946 tentang Peraturan Hukum Pidana, UU Nomor 20 Tahun 1946 tentang Hukum Tutupan dan UU Nomor 1 Tahun 1950 tentang Perubahan KUHP. Selain dalam KUHP, aturan pidana tersebar juga dalam berbagai peraturan perundang-undangan lain.

Sistem peraturan perundang-undangan Indonesia yang mengacu pada Undang-Undang Nomor 10 Tahun 2004 tentang Pembentukan Peraturan Perundang-undangan memperbolehkan adanya muatan pidana dalam undang-undang dan peraturan daerah dengan tetap memperhatikan ketentuan dalam KUHP.

b. Perubahan Hukum Pidana

Upaya pembaharuan hukum pidana, termasuk keinginan untuk membentuk KUHP, telah dimulai sejak tahun 1963 dan sampai sekarang telah banyak dibahas, namun hingga saat ini RUU KUHP belum menjadi Undang-Undang Hukum Pidana kecuali undang-undang pidana yang secara khusus dikeluarkan dengan undang-undang baru seperti UU TIPIKOR, UUTPE, undang-undang tindak pidana bidang perbankan, pencucian uang (*money laundering*) dan lain sebagainya yang politik hukumnya tetap bersandar pada pandangan Belanda sebagai sumber inspirasi para pembuat undang-undang (pemerintah dan DPR).

Perubahan hukum pidana baru rencana atau wacana dan telah banyak dibahas Rancangan Undang-Undang KUHP/RUU KUHP dan sampai saat ini belum menjadi Undang-undang Hukum Pidana, kecuali untuk pidana yang secara khusus yang dikeluarkan dengan undang-undang yang baru seperti Undang-undang Tindak Pidana Komputer, pornografi, perdagangan anak, narkoba, dan lain sebagainya karena yang banyak justru yang tidak terkodifikasi, melainkan tersebar di mana-mana dalam berbagai undang-undang yang di dalamnya ada mengatur ancaman pidananya. Jadi banyak undang-undang baru yang dibuat saat ini di dalamnya ada ancaman pidananya, termasuk di dalam Perda dan Keppres. Hal itu menjadikan semakin jauh menuju satu kodifikasi dari Undang-Undang Pidana.

c. Amandemen

Tentang amandemen KUHP walau pernah dilakukan tetapi sangat jarang, karena bangsa kita malas melakukan pencermatan pengkajian serta mengikuti perkembangan zaman khususnya terhadap perilaku manusia, perkembangan budaya, perubahan tata pergaulan dan hubungan yang terjadi baik nasional, regional maupun internasional, sehingga memonitor ketentuan-ketentuan yang diatur dalam KUHP untuk diselaraskan dengan perubahan dan perkembangan kehidupan

berbangsa dan bernegara maupun pergaulan dunia sangat diabaikan. Oleh karena itu sangat-sangat sedikit terjadi amandemen terhadap KUHP, menurut pengamatan saya yang terjadi adalah amandemen terhadap tindak pidana terhadap penerbangan, dan terorisme yang disebut terakhir ini kemudian sudah menjadi undang-undang tersendiri.

Yang lebih hebat justru amandemen Undang-Undang Dasar Negara RI tahun 1945 yang sudah sampai perubahan keempat. Dan tentunya dengan amandemen-amandemen tersebut seharusnya secara ilmu hukum membawa implikasi adanya dimungkinkan terjadinya tindak pidana baru terhadap aturan-aturan yang menjadi materi perubahan undang-undang dasar dimaksud.

d. Penghapusan

Secara khusus dari pengamatan saya, penghapusan terhadap aturan pidana yang ada dalam KUHP tidak terjadi, karena bagi bangsa Indonesia sangat malas melakukan hal-hal pencermatan terhadap KUHP sebagaimana telah saya uraikan di atas, sehingga lebih suka membuat undang-undang baru, Perpu, PP, Keppres, Perda maupun aturan lainnya yang di dalamnya mengatur tentang ancaman pidana. Saat itu ramai dibicarakan soal KB dengan menganjurkan pembatasan laju pertumbuhan anak/penduduk dengan kontrasepsi? pengguguran kandungan, suntikan, pemasangan alat tertentu dan lain sebagainya yang walau disadari bertentangan dengan KUHP, akan tetapi secara alamiah dianggap dengan dasar yang tidak memakai undang-undang tetapi cukup dengan suatu kebijakan, ketentuan KUHP tersebut dengan sendirinya karena perasaan tahu sama tahu antar para penegak hukum, terjadilah kenyataan ketentuan pidana dimaksud dengan sendirinya tidak berlaku.

9. Politik Pidana

Masalah sanksi merupakan hal yang sentral dalam hukum pidana, karena seringkali menggambarkan nilai-nilai sosial budaya bangsa. Artinya, pidana mengandung tata nilai (*value*) dalam suatu masyarakat mengenai apa yang baik dan yang tidak baik, apa yang bermoral dan apa yang amoral serta apa yang diperbolehkan dan apa yang dilarang. Meskipun tata nilai itu sendiri ada yang bersifat universal dan abadi, tetapi dari zaman ke zaman ia juga dapat bersifat dinamis.

Sifat kedinamisan tata nilai berlaku pula pada sistem pemidanaan dan sistem sanksi dalam hukum pidana. Bila sistem pemidanaan ini diartikan secara luas, maka pembahasannya menyangkut aturan perundang-undangan yang berhubungan dengan sanksi (dalam hukum pidana) dan pemidanaan, karena menurut L.H.C. Hulsman *The Sentencing system is the statutory rules relating to penal sanctions and punishment*.^[27] Secara lebih singkat Andi Hamzah,^[28] memberikan arti sistem pidana dan pemidanaan itu sebagai susunan (pidana) dan cara (pemidanaan).

Bertolak dari dua pengertian tersebut, maka semua aturan perundang-undangan mengenai hukum pidana substansial, hukum pidana prosedural dan hukum pelaksanaan pidana dapat dikatakan sebagai satu kesatuan sistem. Dengan kata lain, hukum pidana materiil dan hukum pidana formil harus dijadikan acuan dalam membicarakan masalah perkembangan sistem pemidanaan dan sistem sanksi.

Perkembangan sistem pemidanaan yang telah menjadi kecenderungan internasional dimulai dari lahirnya ide individualisasi pidana yang merupakan salah satu karakteristik dari aliran modern dan aliran neoklasik dalam hukum pidana.

Aliran modern yang lebih dikenal sebagai aliran positif konsepsi pemikiran ajarannya bertujuan untuk secara langsung mengadakan pendekatan dan berusaha mempengaruhi terhadap pelaku tindak pidana secara positif sejauh masih dapat dibina dan diperbaiki menuju kembali ke jalan yang benar. Dalam aliran yang tumbuh pada abad XIX ini, pidana tidak ditentukan secara pasti (*indeterminate sentence*) karena *different criminal have different needs* seperti yang dikatakan salah satu pelopor aliran ini, Cesare Lombroso (1835-1909), sebagaimana dikutip Muladi dalam bukunya Lembaga Pidana Bersyarat, dia menegaskan bahwa penerapan pidana yang sama kepada semua orang yang melakukan tindak pidana tertentu merupakan kebodohan karena setiap pelaku tindak pidana mempunyai kebutuhan yang berbeda-beda.^[29]

Sistem *Indeterminate Sentence* menurut Colin Howard^[30] adalah suatu sistem yang tidak menentukan batas maksimum pidana, melainkan diserahkan sepenuhnya kepada aparat penegak hukum untuk menetapkan jenis, berat ringannya, serta bagaimana pidana dilaksanakan terhadap pelaku tindak pidana.

Khususnya dalam hal penetapan jenis sanksi ini, semula hanya dianut *single track system*, yakni jenis sanksi pidana saja sebagai representasi melekatnya pengaruh aliran klasik dalam hukum pidana. Aliran ini berpaham indeterminisme mengenai kebebasan kehendak manusia yang menekankan kepada perbuatan pelaku kejahatan sehingga dikehendakilah hukum pidana perbuatan (*daad-strafrecht*). Karenanya, sistem pidana dan ppidanaan aliran klasik ini sangat membatasi kebebasan hakim dalam menetapkan jenis sanksi dengan berbagai bentuknya.

Pengaruh perkembangan kesadaran hukum masyarakat memunculkan aliran neo-klasik yang menitikberatkan konsepsinya kepada kebebasan kehendak manusia pada sekitar tahun 1810 mulai mempertimbangkan kebutuhan adanya pembinaan individual terhadap pelaku tindak pidana. Aliran neo-klasik memberikan kekuasaan kepada hakim untuk menetapkan pidana penjara antara batas minimum dan maksimum yang ditentukan dalam undang-undang. Dengan demikian sistem *the definite sentence* ditinggalkan dan beralih kepada *the indefinite sentence*. Beberapa ciri dari aliran neo-klasik yang relevan dengan prinsip individualisasi pidana adalah modifikasi dari doktrin kebebasan berkehendak dan doktrin pertanggungjawaban pidana.

Bermula dari konsepsi-konsepsi kedua aliran hukum pidana tersebut, lahirlah ide individualisasi pidana. Sebagai konsekuensi dari ide individualisasi pidana, maka sistem ppidanaan dalam hukum pidana modern juga berorientasi pada pelaku dan perbuatan (*daad-dader strafrecht*) sehingga jenis sanksi yang ditetapkan tidak hanya meliputi sanksi pidana, tetapi juga sanksi tindakan yang relatif lebih bermuatan pendidikan daripada penderitaan.

Sesuai dengan politik hukum pidana, maka tujuan ppidanaan harus diarahkan kepada perlindungan masyarakat dari kejahatan serta keseimbangan dan keselarasan hidup dalam masyarakat dengan memperhatikan kepentingan masyarakat/negara, korban dan pelaku.

Atas dasar tujuan tersebut, maka ppidanaan harus mengandung unsur-unsur yang bersifat:

1. Kemanusiaan, dalam arti bahwa ppidanaan tersebut menjunjung tinggi harkat dan martabat seseorang.
2. Edukatif, dalam arti bahwa ppidanaan itu mampu membuat orang sadar sepenuhnya atas perbuatan yang dilakukan dan menyebabkan

ia mempunyai sikap jiwa yang positif dan konstruktif bagi usaha penanggulangan kejahatan.

3. Keadilan, dalam arti bahwa pidanaan tersebut dirasakan adil (baik oleh terdakwa maupun oleh korban ataupun oleh masyarakat).

Perdebatan filsafat dan teori pidanaan selalu mengalami pasang surut dalam perkembangannya. Teori pidanaan yang bertujuan rehabilitasi telah mendapat serangan. Beberapa negara telah kembali ke sistem pidanaan dengan strategi *determinate sentence* yang digabungkan dalam beberapa kasus dan penghapusan *parole* (pembebasan bersyarat) yang didasarkan atas keyakinan bahwa tujuan rehabilitasi tak dapat berjalan. Mereka berargumentasi bahwa *indeterminate sentence* telah menimbulkan keleluasaan hakim dan *parole board* dalam pidanaan. Keleluasaan ini, dikatakan, telah mengakibatkan disparitas pidana yang akan berkurang jika ketentuan-ketentuan pidanaan yang lebih pasti ditetapkan oleh legislator.

Asumsinya adalah bahwa ketentuan-ketentuan seperti itu akan mengurangi disparitas pidana, mengurangi atau menghilangkan pembebasan lebih awal orang-orang tahanan dari penjara, dan pada akhirnya menurunkan angka kejahatan.

Menurut Arief Amrullah dalam bukunya Politik Hukum Pidana dikutip dari Rudolph J. Gerber and Patrick D. McAnany, sebagaimana yang terjadi di antara para ahli filsafat, diskusi yang serius di antara ahli hukum pidana mengenai pidanaan masih terus berlangsung. Mengenai konsep pidanaan, disadari bahwa terdapat *gap* antara apa yang disebut pidanaan dan apa yang digunakan sekarang sebagai metode untuk memaksakan kepatuhan. Perubahan dalam sentimen publik, kemajuan dalam ilmu pengetahuan, adanya kesatuan polisi penuh, semuanya telah mendorong adaptasi metode-metode pidanaan.[31]

Sebagian ada yang berpandangan bahwa pidanaan adalah sebuah persoalan yang murni hukum (*purely legal matter*). J.D. Mabbott misalnya, memandang seorang “penjahat” sebagai seseorang yang telah melanggar suatu hukum, bukan orang jahat. Menurutnya, seorang yang “tidak bersalah” adalah seseorang yang belum melanggar suatu hukum, meskipun dia bisa jadi merupakan orang jahat dan telah melanggar hukum-hukum lain,[32] sebagaimana diungkapkan oleh Arief Amrullah dikutip dari J.D. Mabbott.

Lebih lanjut... menulis, bahwa sebagai seorang retributivitis, Mabbott memandang pemidanaan merupakan akibat wajar yang disebabkan bukan dari hukum, tetapi dari pelanggaran hukum. Artinya, jahat atau tidak jahat, bila seseorang telah bersalah melanggar hukum, maka orang itu harus dipidana.

Beberapa di antara para ahli hukum pidana menyadari betul persoalan pemidanaan bukanlah sekadar masalah tentang proses sederhana memidana seseorang dengan menjebloskannya ke penjara. Refleksi yang paling kecil saja, dengan mudah menunjukkan bahwa memidana sesungguhnya mencakup pula pencabutan (peniadaan), termasuk proses pengadilan itu sendiri. Maka kesepakatan tentang apa pemidanaan itu merupakan hal yang penting sebelum menempatkan perintah (putusan) ke berbagai aplikasi paksaan publik pada individu, entah atas nama kesehatan, pendidikan, ataupun kesejahteraan umum.[33]

Perlu kiranya disadari, bahwa penyusunan kata-kata yang digunakan untuk pemidanaan merefleksikan banyak sekali istilah-istilah sama. Perihal label tentang pemidanaan, sering terjadi penggunaan istilah yang berbeda untuk maksud yang sama, seperti: *punishment*, *treatment*, *sanction* dan lain-lain. Lihat saja misalnya, Rancangan Hukum Pidana Italia yang dipersiapkan oleh Ferri pada tahun 1921 mengelompokkan *punishment* dan tindakan-tindakan preventif menjadi satu di bawah kata *sanction*, Russian Penal Code tahun 1926 menghindari kata *punishment* dan malah membicarakan *tindakan-tindakan untuk social defence* dan Kitab Hukum Pidana Greenland tahun 1954 yang menggunakan ekspresi netral *measure* untuk keseluruhan sistem sanksi.[34]

Usaha Profesor Jerome Hall-sebagaimana dikutip Gerber dan McAnany-dalam memberi batasan konseptual tentang pemidanaan dianggap sebagai kemajuan besar yang telah dicapai mengenai pemidanaan berikut ini: *Pertama*, pemidanaan adalah kehilangan hal-hal yang diperlukan dalam hidup. *Kedua*, ia memaksa dengan kekerasan. *Ketiga*, ia diberikan atas nama negara; ia "diotorisasikan". *Keempat*, pemidanaan mensyaratkan adanya peraturan-peraturan, pelanggaran-pelanggaran, dan penentuannya, yang diekspresikan dalam putusan. *Kelima*, ia diberikan kepada pelanggar yang telah melakukan kejahatan, dan ini mensyaratkan adanya sekumpulan nilai-nilai yang dengan beracuan kepadanya, kejahatan dan pemidanaan itu signifikan dalam etika. *Keenam*, tingkat atau jenis pemidanaan berhubungan dengan perbuatan kejahatan, dan diperberat atau diringankan

dengan melihat personalitas (kepribadian) si pelanggar, motif dan dorongannya.[35]

Sedangkan Ted Honderich, berpendapat bahwa pemidanaan harus memuat 3 (tiga) unsur berikut:[36]

Pertama, pemidanaan harus mengandung semacam kehilangan (*deprivation*) atau kesengsaraan (*distress*) yang biasanya secara wajar dirumuskan sebagai sasaran dari tindakan pemidanaan. Unsur pertama ini pada dasarnya merupakan kerugian atau kejahatan yang diderita oleh subjek yang menjadi korban sebagai akibat dari tindakan sadar subjek lain. Secara aktual, tindakan subjek lain itu dianggap salah bukan saja karena mengakibatkan penderitaan bagi orang lain, tetapi juga karena melawan hukum yang berlaku secara sah. *Kedua*, setiap pemidanaan harus datang dari institusi yang berwenang secara hukum pula. Jadi, pemidanaan tidak merupakan konsekuensi alamiah suatu tindakan, melainkan sebagai hasil keputusan pelaku-pelaku personal suatu lembaga yang berkuasa. Karenanya, pemidanaan bukan merupakan tindakan balas dendam dari korban terhadap pelanggar hukum yang mengakibatkan penderitaan. *Ketiga*, penguasa yang berwenang berhak untuk menjatuhkan pemidanaan hanya kepada subjek yang telah terbukti secara sengaja melanggar hukum atau peraturan yang berlaku dalam masyarakatnya. Unsur ketiga ini memang mengundang pertanyaan tentang "hukuman kolektif", misalnya embargo ekonomi yang dirasakan juga oleh orang-orang yang tidak bersalah. Meskipun demikian, secara umum pemidanaan dapat dirumuskan terbuka sebagai denda (*penalty*) yang diberikan oleh instansi yang berwenang kepada pelanggar hukum atau peraturan.

B. Penutup

Kesimpulan

Kitab Undang-Undang Hukum Pidana (KUHP) di Indonesia masih merupakan saduran dari *Wetboek van Strafrecht voor Nederlands Indie* sebagai turunan dari *Wetboek van Strafrecht Belanda*, yang menganut dua macam pidana yaitu pelanggaran dan kejahatan.

Perkembangan politik hukum di Indonesia berpengaruh bagi perkembangan politik hukum pidana dan politik pemidanaan, karena bersamaan dengan itu pula hukum pidana memainkan peranan yang sangat penting bagi upaya memperkuat tujuan penegakan hukum pada negara yang berdasarkan hukum.

-
- [1] Samidjo, S.H., *Ringkasan dan Tanya Jawab Hukum Pidana*, (Bandung: CV Armico, 1985), hlm. 1.
- [2] Prof. Moeljatno, S.H., *Asas-Asas Hukum Pidana*, (Jakarta: PT Rineka Cipta, 2002), hlm. 1.
- [3] Pipin Syarifin, S.H., *Hukum Pidana di Indonesia*, (Bandung: Pustaka Setia, 2000), hlm. 14-15.
- [4] Bahcsan Mustofa, *Sistem Hukum Indonesia Terpadu*. (Bandung: Penerbit PT Citra Aditya Bakti. 2003), hlm. 50.
- [5] Bahcsan Mustofa, *Ibid*, hlm. 50.
- [6] Bachsan Mustofa, *Ibid*, hlm. 16-18.
- [7] Samidjo, S.H., *op. cit*, hlm. 2.
- [8] Prof. Dr. Soerjono Soekanto, S.H., *Suatu Tinjauan Sosiologi Hukum terhadap Masalah-masalah Sosial*, (Bandung: Alumni, 2001), hlm. 16.
- [9] Bahcsan Mustofa, *Sistem Hukum Indonesia Terpadu*. (Bandung: Penerbit PT Citra Aditya Bakti. 2003), hlm. 52. dikutip dari A. Hoogerwerf. *Politology*
- [10] Bahcsan Mustofa, *Ibid*, hlm. 53.
- [11] Sudarto, *Hukum Pidana dan Perkembangan Masyarakat: Kajian terhadap pembaharuan hukum pidana* (Bandung: Penenbit Sinar Baru, 1983), hlm. 16.
- [12] Mahfud MD., *Politik Hukum Pidana di Indonesia*. (Jakarta: LP3S. 1998), hlm. 1-2.
- [13] Solly Lubis, *Serba-serbi Politik Hukum* (Bandung: Mandar Maju. 1989) hlm. 49.
- [14] Sudarto, *op. cit*, hlm. 20.
- [15] Sudarto, *Hukum Pidana dan Perkembangan Masyarakat: Kajian Terhadap Pembaharuan Hukum Pidana* (Bandung: Penerbit Sinar Baru, 1983), hlm. 16.
- [16] Paul Scholten, *Struktur Ilmu Hukum*, diterjemahkan oleh B. Arief Sidharta dalam Sri Dasar-dasar Ilmu Hukum,
- [17] Sudarto, *ibid*. hlm. 18.

[18] Sahetapy, *Hukum Dalam Konteks Sosial Politik dan Budaya*, Dalam Kebijakan Pembangunan Sistem Hukum, Analisis CSIS (Januari-Februari, XXII), No. 1, 1993, hlm. 55-56.

[19] Sudarto, *Hukum dan Hukum Pidana*, Penerbit Alumni, Bandung, 1983, hlm. 96.

[20] Sudarto, *Kapita Selekta Hukum Pidana* (Bandung: Penerbit Alumni, 1981), hlm. 113-114.

[21] Sudarto, *Hukum dan Hukum Pidana*, *op.cit.*, hlm. 161-162.

[22] Marc Ancel, *Social Defence, A Modern Approach to Criminal Problem* (London: Routledge & Kegan Paul, 1965), hlm. 4-5.

[23] Sudarto, *Hukum dan Hukum Pidana* (Bandung: Alumni, 1983), hlm. 39-40; dapat pula dibaca M. Arief Amrullah, *Money Laundering, Tindak Pidana Pencucian Uang* (Bayumedia Publishing, 2003), hlm. 35.

[24] Barda Nawawi Arief, *Bunga Rampai Kebijakan Hukum Pidana* (Bandung: Penerbit Citra Aditya Bakti, 1996), hlm. 29-30.

[25] Arief Amrullah, *Politik Hukum Pidana*, Dikutip dari Marjono Reksodiputro. *Sistem Peradilan Pidana (Peran Penegak Hukum Melawan Kejahatan)*, Dalam Marjono Reksodiputro, *Hak Asasi Manusia Dalam Sistem Peradilan Pidana*. Pusat Pelayanan Keadilan dan Pengabdian Hukum (d/h Lembaga Kriminologi). (Jakarta: Universitas Indonesia. 1994). hlm. 84.

[26] Barda Nawawi Arief. *Bunga Rampai Kebijakan Hukum Pidana* (Bandung: Alumni, 1983), hlm. 39-40, dapat pula dibaca pada Arief Amrullah. *Money Laundering, Tindak Pidana Pencucian Uang*. (Bayumedia Publishing. 2003). hlm. 35.

[27] L.H.C. Hulsman, *The Dutch Criminal Justice System From A Comparative Legal Perspective*, dalam D.C. Fokkema (ed), *Introduction to Dutch Law For Foreign Lawyers*, (Kluwer Deventer, The Netherlands, 1978), hlm. 320, periksa dalam: Barda Nawawi Arief, *op. cit.*, hlm.129.

[28] Andi Hamzah, *Sistem Pidana dan Pemidanaan Indonesia, dari Retribusi ke Reformasi*, PT Pradnya Paramita, Jakarta, 1986, hlm. 1.

[29] Muladi, *Lembaga Pidana Bersyarat*, Alumni, Bandung, 1985, hlm. 34.

[30] Arief Amrullah, dikutip dari Colin Howard, *An Analysis of Sentencing Authority*, dalam: P.R. Glazebrook, *Reshaping the Criminal Law*, Stevens & Sons Ltd. London, 1978, hlm. 407.

[31] Arief Amrullah, *Politik Hukum Pidana*, dikutip dari Rudolph J. Gerber and Patrick D. McAnany, *op.cit.*, hlm. 349-350.

[32] Arief Amrullah dikutip dari J.D. Mabbott, *Punishment*, dalam: *Punishment and the Death Penalty; The Current Debate*, Robert M. Baird & Stuart E. Rosenbaum (Ed.), Brometheus Books, New York, 1995, hlm.19.

[33] Arief Amrullah, *Ibid*, hlm. 35.

[34] Johannes Andenaes, *Punishment and Deterrence*, The University of Michigan Press, Canada, 1974, hlm. 165.

[35] Rudolph J. Gerber and Patrick D. Mc Anany, *op. cit.*, hlm. 351.

[36] Ted Honderich, *Punishment: The Supposed Justification*, revised edition, Penguin Book, Harmondsworth, 1976, hlm. 14-18, dalam: Yong Ohoitmur, *op. cit.*, hlm. 2-3.



