

**KEBIJAKAN LEGISLATIF
DALAM RANGKA PERLINDUNGAN
IDEOLOGI DAN KONSTITUSI NEGARA
DENGAN HUKUM PIDANA**

TESIS

**untuk memenuhi sebagian persyaratan
mencapai derajat Sarjana S-2**

MAGISTER ILMU HUKUM

**MUH. ZUMAR AMINUDDIN, S.Ag
B. 4A001088**

**PROGRAM PASCA SARJANA
UNIVERSITAS DIPONEGORO
SEMARANG**

2006

TESIS

**KEBIJAKAN LEGISLATIF
DALAM RANGKA PERLINDUNGAN
IDEOLOGI DAN KONSTITUSI NEGARA
DENGAN HUKUM PIDANA**

Disusun oleh

**Muh. Zumar Aminuddin
B. 4A001088**

**Telah dipertahankan di depan Tim Penguji
Pada tanggal 22 Juni 2006
Dan dinyatakan telah memenuhi syarat untuk diterima**

**Mengetahui
Pembimbing**

**Prof. Dr. H. Barda Nawawi Arif, S.H
NIP. 130 350 519**

**Ketua Program Studi
Magister Ilmu Hukum**

**Prof. Dr. H. Barda Nawawi Arif, S.H
NIP. 130 350 519**

Pernyataan

Dengan ini saya menyatakan bahwa tesis ini adalah hasil pekerjaan saya sendiri dan di dalamnya tidak terdapat karya yang pernah diajukan untuk memperoleh gelar kesarjanaan di suatu perguruan tinggi dan lembaga pendidikan lainnya. Pengetahuan yang diperoleh dari hasil penerbitan maupun yang belum/tidak diterbitkan, sumbernya dijelaskan di dalam tulisan dan daftar pustaka

Semarang, 2006

Muh. Zumar Aminuddin
B. 4A001088

RIWAYAT HIDUP

Nama : Muh. Zumar Aminuddin
Tempat/tgl lahir : Boyolali, 12 Maret 1974
Agama : Islam
Alamat : Gumuk Rt 05 Rw 02Girioto Ngemplak Boyolali Jateng

Riwayat Pendidikan :

1. TK Pertiwi Girioto : lulus tahun 1981
2. MIM II Giritoto : lulus tahun 1987
3. MTsN Gondangrejo : lulus tahun 1990
- 4 MAN Surakarta : lulus tahun 1993
5. STAIN Surakarta Jurusan Syari'ah : lulus tahun 1998
- 6 Pasca Sarjana Ilmu Hukum UNDIP Semarang : Masuk tahun 2001

Demikian riwayat hidup ini dibuat dengan sebenarnya.

Hormat kami

Muh. Zumar Aminuddin

KATA PENGANTAR

Puji syukur penulis haturkan ke hadirat Allah SWT, karena hanya dengan limpahan nikmatnya, maka penulisan tesis ini dapat diselesaikan. Tesis dengan berjudul “KEBIJAKAN LEGISLATIF DALAM RANGKA PERLINDUNGAN IDEOLOGI DAN KONSTITUSI NEGARA” ini selain secara formal sebagai salah satu syarat meraih dearajad sarjana di Program Pasca sarjana Magister Ilmu Hukum Universitas Diponegoro Semarang, juga sebagai sarana mendalami bidang ilmu hukum, khususnya Sistem Peradilan Pidana.

Kebijakan legislatif atau tahap formulatif merupakan tahap yang paling strategis bagi tahapan berikutnya, yaitu tahap yudikatif dan aplikatif dalam keseluruhan proses penegakan hukum pidana, sehingga sangat penting untuk dikaji. Kejahatan terhadap ideologi dan konstitusi negara juga sangat menarik karena sebagai salah satu bentuk kejahatan politik, ia memiliki sisi yang patut dihormati.

Terselesainya tesis ini juga tidak lepas dari kebaikan berbagai pihak, terutama Bapak Prof. Dr. H. Barda Nawawi Arif, S.H, selaku pembimbing yang dengan tulus ikhlas memberi pengarahan, motivasi dan bimbingan serta masukan yang tak ternilai harganya. Kepada beliau penulis menghaturkan terima kasih yang sedalam-dalamnya seraya berdoa semoga menjadi amal jariyah beliau. Terima kasih yang tulus juga penulis haturkan kepada pihak-pihak berikut :

1. Prof. Dr. Barda Nawawi Arif, S.H, selaku ketua Program Pasca Sarjana
Magister Ilmu Hukum Universitas Diponegoro Semarang

2. Para dosen di Program Studi Sistem Peradilan Pidana Program Pasca sarjana Universitas Diponegoro Semarang
3. Orang tua penulis (almarhum ayah) dan ibu yang telah memberikan pengorbanan yang tak ternilai harganya.
4. Ketua STAIN Surakarta yang telah memberi kesempatan dan bantuan moril maupun materiil.
5. Istri tercinta, Siti Aminah yang selalu mendorong dan memberi semangat.
6. Para staff di Program Studi Sistem Peradilan Pidana Program Pasca sarjana Universitas Diponegoro Semarang
7. Para staff perpustakaan di Program Studi Sistem Peradilan Pidana Program Pasca sarjana Universitas Diponegoro Semarang
8. Teman-teman angkatan 2001
9. Semua pihak yang tidak mungkin disebut satu per satu yang telah membantu menyelesaikan penulisan tesis ini.

Akhirnya kepada Allah pula penulis memohon semoga tesis ini bermanfaat. Saran dan kritik dari semua pihak senantiasa penulis harapkan demi perbaikan tulisan ini.

Semarang, 2006

Penulis

Muh. Zumar Aminuddin
NIM. B4A 001 088

DAFTAR ISI

	Halaman
HALAMAN SAMPUL	i
HALAMAN JUDUL	ii
HALAMAN PENGESAHAN	iii
HALAMAN PERNYATAAN	iv
RIWAYAT HIDUP	v
KATA PENGANTAR	vi
ABSTRAK	viii
ABSTRACT	xi
BAB I. PENDAHULUAN	
A. LATAR BELAKANG MASALAH	1
B. POKOK PERMASALAHAN	8
C. TUJUAN PENELITIAN	10
D. KEGUNAAN PENELITIAN	10
E. KERANGKA TEORITIS	11
F. METODE PENELITIAN	14
G. SISTEMATIKA PENULISAN	16
BAB II. TINJAUAN UMUM KEBIJAKAN HUKUM PIDANA DALAM RANGKA PERLINDUNGAN IDEOLOGI DAN KONSTITUSI NEGARA	
A. MASALAH KEBIJAKAN HUKUM PIDANA	18
B. MASALAH POKOK HUKUM PIDANA	
1. Tindak Pidana	30

2. Pertanggungjawaban Pidana	35
3. Pidana	36
C. BEBERAPA KARAKTERISTIK HUKUM PIDANA	
1. Hukum Pidana Sebagai Ultimum Remidium	42
2. Hukum Pidana Bersifat Kejam	44
D. IDEOLOGI DAN KONSTITUSI	
1. Ideologi	48
2. Konstitusi	57
E. KEJAHATAN TERHADAP IDEOLOGI DAN KONSTITUSI	
NEGARA SEBAGAI KEJAHATAN POLITIK	61
F. GANGGUAN DAN ANCAMAN TERHADAP IDEOLOGI	
NEGARA	73
1. Ekstrim Kanan	74
2. Ekstrim Kiri	75

BAB III. HASIL PENELITIAN DAN PEMBAHASAN

A. LANDASAN PERLUNYA PENGGUNAAN HUKUM PIDANA	
DALAM RANGKA PERLINDUNGAN IDEOLOGI DAN	
KONSTITUSI NEGARA	
1. Dasar/landasan Perlunya Perlindungan Ideologi Negara dengan	
Hukum Pidana	
a. Landasan Filosofis	79
b. Landasan Politis	84
c. Landasan Yuridis	88
d. Landasan Historis	94
e. Landasan Sosiologis	97

2. Landasan/Dasar Perlunya Perlindungan Konstitusi Negara Dengan Hukum Pidana	100
--	-----

**B. KEBIJAKAN LEGISLATIF DALAM RANGKA PERLINDUNGAN
IDEOLOGI DAN KONSTITUSI NEGARA DALAM HUKUM
POSITIF**

1. Dalam KUHP	104
a. Ruang Lingkup Tindak Pidana	106
b. Sistem Pertanggungjawaban Pidana	118
c. Sistem Pemidanaan	122
2. Di luar KUHP	123
a. Peraturan Perundang-undangan tentang Tindak Pidana terhadap Ideologi dan Konstitusi Negara	123
b. Ruang Lingkup Tindak Pidana	129
c. Pertanggungjawaban Pidana	132
d. Sistem Pemidanaan	133

**C. KEBIJAKAN LEGISLATIF DALAM RANGKA PERLINDUNGAN
IDEOLOGI DAN KONSTITUSI NEGARA DENGAN HUKUM
PIDANA DI MASA MENDATANG**

1. Perlindungan Ideologi Dan Konstitusi Negara Dalam Konsep KUHP dan KUHP Asing	136
2. Kebijakan Formulasi/Legislati Pada masa Mendatang	150
a. Kebijakan Formulasi/kriminalisasi	151
1). Perluasan Kejahatan terhadap Ideologi Negara	
2). Penjelasan dan perubahan serta sinkronisasi beberapa pasal	
3). Kriminalisasi Perbuatan yang mengancam/membahayakan konstitusi negara dalam KUHP	

b. Kebijakan Formulasi subjek korporasi dalam Tindak pidana terhadap ideology dan konstitusi negara	162
c. Kebijakan Formulasi Pidana dan Pemidanaan	163

BAB IV. KESIMPULAN DAN SARAN

A. KESIMPULAN

B. SARAN

DAFTAR PUSTAKA

ABSTRAK

Ideologi dan konstitusi negara merupakan bagian tak terpisahkan dari negara. Keduanya merupakan ruh bagi negara bersangkutan. Oleh sebab itu keduanya sepantasnya dilindungi dari segala ancaman. Di Indonesia ancaman terhadap ideologi negara Pancasila telah terjadi dengan meletusnya pemberontakan PKI pada tahun 1948 dan 1965. Di era globalisasi ini ancaman serupa bisa datang tidak saja dari Komunisme, tetapi juga paham lain yang bertentangan dengan ideologi Pancasila. Ancaman terhadap konstitusi belum secara nyata terjadi, namun harus diwaspadai. Ancaman terhadap ideologi negara juga merupakan Oleh sebab itu konstitusi sepantasnya juga dilindungi.

Ada bermacam-macam sarana untuk melindungi ideologi dan konstitusi negara, salah satunya adalah dengan menggunakan hukum pidana. Berkaitan dengan penggunaan hukum pidana sebagai sarana perlindungan ideologi dan konstitusi negara, ada beberapa persoalan, diantaranya adalah mengapa hukum pidana perlu dipergunakan dalam upaya perlindungan ideologi dan konstitusi negara, bagaimana kebijakan, terutama kebijakan legislatif dalam rangka perlindungan ideologi dan konstitusi negara dalam hukum positif sekarang ini dan bagaimana seyogyanya pada masa yang akan datang. Persoalan-persoalan tersebut merupakan pokok permasalahan yang dijawab dalam penelitian ini.

Sesuai dengan pokok permasalahan, penelitian ini dilakukan dengan pendekatan kebijakan. Tipe penelitian ini adalah deskriptif-preskriptif untuk menjelaskan permasalahan sekarang dan yang akan datang. Penelitian ini adalah penelitian kepustakaan dengan jenis data sekunder sebagai data utama. Data dikumpulkan dengan metode dokumentasi. Data disajikan dan dianalisis secara kualitatif, bertolak dari analisis yuridis, berdasarkan model interaktif yang berkisar pada empat siklus, yaitu koleksi data, reduksi data, penyajian dan verifikasi.

Ada lima Undang-undang yang menjadi bahan utama, yaitu UU No 27 Tahun 1999 tentang perubahan terhadap Pasal 107 KUHP, UU No 31 tahun 2002 tentang Partai Politik, UU No 12 Tahun tentang Pemilu DPR, DPD, Dan DPRD, UU No 23 tahun 2003 tentang Pemilu Presiden Dan Wakil Presiden, dan UU No 32 tahun 2004 tentang Otonomi daerah. Hasil penelitian menunjukkan bahwa hukum pidana perlu digunakan untuk melindungi ideologi dan konstitusi negara berdasarkan alasan filosofis, politis, yuridis, historis dan sosiologis. Ruang lingkup tindak pidana dalam hukum positif sekarang meliputi perbuatan menyebarkan dan mengembangkan paham Komunisme/Marxisme-Leninisme, menyatakan keinginan meniadakan atau mengganti dasar negara Pancasila, mendirikan organisasi berpaham Komunisme/Marxisme-Leninisme, dan mempersoalkan Pancasila dan Pembukaan/UUD 1945. Sistem pertanggungjawaban berdasarkan atas asas kesalahan, sementara system pemidanaan masih mengacu pada KUHP W.v.S. Pada masa yang akan akan hendaknya diperhatikan beberapa hal. Dalam lingkup tindak pidana perlu rumusan asas legalitas, kriminalisasi perbuatan yang membahayakan/mengancam konstitusi dalam KUHP, Perubahan beberapa pasal dan sinkronisasi antar pasal. Dalam kaitannya dengan pertanggungjawaban pidana, perlu rumusan badan hukum sebagai pelaku yang dapat dipertanggungjawabkan. Sedangkan dalam hal sistem pemidanaan perlu perumusan jenis pidana baru, yaitu tutupan untuk menunjukkan

sifat terhormatnya kejahatan politik, termasuk kejahatan terhadap ideologi dan konstitusi negara.

Kata Kunci : Kebijakan hukum pidana, perlindungan, ideologi, konstitusi, benda hukum

ABSTRACT

Ideology and constitution are inseparable parts of state. They are inherent in and the spirit of it. That is why it is reasonable for the state to protect them from any danger. In Indonesia the danger happened evidently in 1948 and 1965 by the rebellion of Indonesian Communist Party. The such danger is not only from Communism but also other ideology, moreover in the globalization era. The danger against the constitution has not happened evidently, but its probability must be prevented. Actually the danger against ideology is danger against constitution too.

There are some tools to protect ideology and constitution. One of them is penal law. But the use of it has to be selectively and attentively. There are some problems in connection with the use of penal law, such as it is necessary to use penal law, how the present penal law policy is and how it ought to be in the future. The three are the main problem to be answered in this research.

According to the main problems, this research uses the policy approach. The type of this research is descriptive and prescriptive to describe the present penal policy and the future penal policy ought to be. This research is library one with secondary data type as the primary data. Data collection uses documentation method. Data is served and analyzed qualitatively. There are four steps to analyze data. They are collection, reduction, serve and verification.

There are five laws to be researched. They are UU No 27 Tahun 1999, UU No 31 tahun 2002, UU No 12 tahun 2003, UU No 23 Tahun 2003 and UU No 32 Tahun 2004. The result of this research shows that the necessity of using penal law to protect ideology and constitution based on philosophic, political, legal, historical and sociological reason. The acts in the present penal policy are spreading and developing communism, nullifying and changing Pancasila as the state ideology, setting up an organization based on communism, and questioning Pancasila and preamble/UUD 1945. The penal responsibility based on culpabilitas principle, while the sentencing system refer to KUHP W.v.S.

In the future, penal policy must attentive the following. In connection with act, it is necessary to formulate the materiil legality principle, acts danger against constitution in KUHP and to improve some act formulations. In connection with responsibility system, it is necessary to formulate corporation as the responsible person. In connection with sentencing system, it is necessary to formulate special punishment for the political crime, such crime against ideology and constitution. It is necessary too to formulate the sentencing guidance.

Key words : Penal Policy, protection, rechtgoed, ideology, constitution

BAB I

PENDAHULUAN

A. LATAR BELAKANG PERMASALAHAN

Pada tanggal 18 Agustus 1945, sehari setelah pembacaan proklamasi kemerdekaan, Panitia Persiapan Kemerdekaan Indonesia (PPKI) menetapkan Pancasila sebagai dasar negara dan UUD 1945 sebagai konstitusinya. Kedua peristiwa itu tidak terjadi secara kebetulan, melainkan merupakan sebuah rangkaian yang tidak bisa dipisahkan antara yang satu dengan lainnya. Secara historis, proklamasi kemerdekaan, ideologi dan konstitusi negara dirumuskan oleh badan yang sama, yaitu Badan Penyelidik Usaha-usaha Persiapan Kemerdekaan Indonesia (BPUPKI). Badan ini dibentuk oleh pemerintah Jepang pada tanggal 29 April 1945 sebagai realisasi janjinya untuk memberi kemerdekaan kepada bangsa Indonesia, yang dalam bahasa Jepang disebut *Dokuritu Zyunbi Tyoosakai*.¹ Kedua peristiwa tersebut dimaksudkan untuk tujuan yang sama, yaitu mencapai Indonesia yang berdaulat, adil dan makmur.

Dasar negara (*Philosofische Gronslag*) mulai dibicarakan dalam sidang BPUPKI yang pertama, tanggal 29 Mei 1945, dilanjutkan dua hari berikutnya, yaitu tanggal 30 dan 31 Mei 1945. Dalam masa sidang yang pertama itu juga telah dihasilkan rancangan pembukaan hukum dasar oleh Panitia Sembilan².

Sedangkan undang-undang dasar mulai dibicarakan pada persidangan kedua yang dimulai tanggal 10 Juli 1945. Dalam persidangan ini BPUPKI berhasil membentuk tiga buah panitia, satu di antaranya adalah

¹ Subandi Al Marsudi, *Pancasila Dan UUD'45 Dalam Paradigma Reformasi*, cet. 2, Raja Grafindo Persada, Jakarta, 2001, hal. 15

Panitia Perancang Undang-undang Dasar. Panitia yang diketuai oleh Ir. Soekarno ini pada tanggal 12 Juli 1945 berhasil menyusun naskah rancangan undang-undang dasar.³

Secara substansial Proklamasi kemerdekaan Indonesia dan dasar serta konstitusi negara Indonesia tidak dapat dipisahkan. Proklamasi Kemerdekaan Indonesia merupakan perwujudan formal gerakan revolusi bangsa Indonesia, untuk menyatakan baik kepada diri sendiri maupun kepada dunia luar (dunia internasional) bahwa bangsa Indonesia mulai saat itu telah mengambil sikap untuk menentukan nasib bangsa dan tanah air di dalam tangan bangsa sendiri, yaitu mendirikan negara sendiri, antara lain dengan membuat dan menetapkan sendiri tata hukum dan tata negaranya.⁴ Oleh sebab itu, maka pernyataan kemerdekaan Indonesia harus disertai dengan penetapan dasar dan kerangka kerja yang merupakan lambang kebanggaan, pencerminan nilai budaya sendiri serta acuan yang dapat diterima, dipahami dan dilaksanakan oleh bangsa Indonesia. Di sinilah letak bahwa proklamasi, dasar dan konstitusi negara tidak dapat dipisahkan.

Di sisi lain penetapan ideologi dan konstitusi negara dapat mempercepat proses dekolonisasi. Dalam proses itu norma-norma serta peraturan lama yang dianggap feodal dan kolonial dibongkar dengan maksud untuk diganti dengan norma-norma dan peraturan yang baru. Penjebolan norma-norma lama itu sendiri seringkali menjadi tujuan utama, sehingga norma-norma dan peraturan-peraturan baru tidak segera disusun.⁵ Maka kehadiran ideologi dan konstitusi negara akan menjadi penunjuk arah tujuan dekolonisasi itu.

² Ibid

³ Ibid, hal. 24

⁴ Joeniarto, *Sejarah Ketatanegaraan Republik Indonesia*, cet. 5, Bumi Aksara, Jakarta, 2001, hal.

Setelah Proklamasi Kemerdekaan, negara Indonesia merdeka tetap tidak dapat dipisahkan dari ideologi dan konstitusinya, bahkan semakin menunjukkan kemandiriannya. Kemerdekaan Indonesia tidak hanya untuk sehari pada waktu proklamasi itu dibacakan, melainkan untuk jangka waktu yang tidak terbatas. Dalam kehidupan selanjutnya ideologi maupun konstitusi akan menjadi dasar dan petunjuk arah perjalanan negara. Selain itu Indonesia akan hidup bersama-sama negara lain di dunia ini. Dalam kehidupan bersama itu masing-masing negara tidak mungkin menutup diri. Tidak ada negara yang mampu berdiri sendiri tanpa kerja sama dengan negara lain. Oleh sebab itu setiap negara, termasuk Indonesia harus membuka diri untuk bekerja sama dengan negara lain. Dengan demikian hubungan negara satu dengan lainnya, baik secara bilateral, regional maupun internasional merupakan keniscayaan yang tidak bisa dihindari. Intensitas hubungan itu bahkan telah mengakibatkan batas-batas antar negara semakin tipis.

Dalam hubungan itu terjadi persinggungan identitas,⁶ dari hal-hal yang bersifat fisik sampai filosofis. Dalam proses demikian pihak yang satu mempengaruhi pihak yang lain, sehingga seolah-olah terjadi pertarungan identitas. Pihak yang lemah sudah barang tentu akan kalah. Kekalahan itu dapat berupa masuknya identitas negara atau bangsa lain dapat pula berupa perubahan identitas. Misalnya bangsa Indonesia yang dikenal sebagai bangsa yang menjunjung tinggi nilai kebersamaan dapat berubah, sehingga menjadi negara yang menganut nilai individualisme. Pergeseran dan perubahan identitas itu dapat terjadi pada ideologi sebuah negara.

⁵ Koentjaraningrat, *Kebudayaan, Mentalitas Dan Pembangunan*, cet.11, Gramedia Pustaka Utama, Jakarta, 2000, hal. 44

⁶ Identitas atau jati diri adalah pengenalan atau pengakuan terhadap seseorang yang termasuk dalam suatu golongan yang dilakukan berdasarkan atas serangkaian ciri-cirinya yang merupakan suatu satuan bulat dan menyeluruh serta menandainya sehingga ia dapat digolongkan tersebut. Ciri-ciri itu dapat bersifat fisik dan non-fisik serta dapat berupa identitas individu maupun

Akibat dari pergeseran dan perubahan identitas dapat berupa perubahan positif. Namun juga tidak menutup kemungkinan terjadinya akibat yang negatif. Sejarah perjalanan bangsa Indonesia menunjukkan hal itu. Pemberontakan Partai Komunis Indonesia (PKI) yang berdasarkan ideologi komunis yang bertentangan dengan ideologi Pancasila pada tahun 1948 yang berpusat di Madiun berhubungan erat dengan upaya politik Uni Soviet mengembangkan ideologi komunis. Hal itu nampak dari munculnya Muso sebagai tokoh dalam pemberontakan itu. Muso mendapat pendidikan di Moskow dan mendapat tugas dari pimpinan Komunis di Uni Soviet untuk merebut kekuasaan di Indonesia.⁷ Demikian juga pemberontakan PKI yang kedua pada tahun 1965 adalah kelanjutan dari pemberontakan yang pertama.

Pemberontakan PKI baik pada tahun 1948 maupun tahun 1965 memang gagal, bahkan kemudian organisasi PKI dilarang dengan TAP MPRS Nomor XXV/MPRS/1966, namun tidak ada jaminan peristiwa yang dapat dikatakan sebagai tragedi nasional tersebut tidak terulang lagi.. Kenyataan bahwa PKI masih memperoleh hak hidup setelah gagal melakukan pemberontakan pada tahun 1948 menunjukkan kelengahan bangsa Indonesia di satu sisi dan kecerdikan serta semangat PKI yang tidak pernah padam di sisi yang lain.⁸

Perkembangan politik di Indonesia pada era Reformasi memberi peluang kepada masyarakat untuk mengekspresikan pendapat dan keyakinannya, termasuk kepada masyarakat yang menganut atau setidaknya menyetujui paham komunisme. Pada masa Presiden Habibie sejumlah tahanan dan nara pidana politik dibebaskan. K.H. Abdurrohman

kelompok. Lihat A. Ubaidillah dkk, *Demokrasi, Ham Dan Masyarakat Madani*, IAIN Jakarta Press, 2000, Jakarta, hal 11-16

⁷ Sajjidiman Surjohadiprojo, *Pancasila, Islam Dan ABRI*, Pustaka Sinar Harapan, Jakarta, 1992, hal. 93

⁸ Ibid, hal. 96

Wahid yang menjabat presiden setelah Habibie mengusulkan pencabutan Tap MPRS Nomor XXV/MPRS/1966.⁹

Pengalaman sejarah menempatkan Komunis sebagai ideologi yang pantas dicurigai. Apalagi doktrin komunis sebagaimana yang ditetapkan oleh pelopornya, yaitu Lenin adalah mengendalikan dunia dibawah pengaruh komunisme.¹⁰ Partai-partai komunis dimanapun di dunia ini selalu berusaha untuk memonopoli kekuasaan dengan tujuan untuk mendirikan sistem Marxisme-Leninisme di bawah pimpinan partai yang eksklusif.¹¹ Maka tidak mengherankan jika PKI tetap dianggap sebagai bahaya yang harus diwaspadai.¹² Seluruh potensi bangsa sudah selayaknya digunakan untuk melindungi ideologi bangsa dari segala macam ancaman, termasuk dari kelompok komunis.

Pada masa rezim Orde baru, penggunaan hukum pidana dalam rangka melindungi ideologi negara telah menimbulkan berbagai kritik, karena dinilai telah melanggar hak asasi manusia. Tindak pidana subversi (termasuk di dalamnya kejahatan terhadap ideologi negara) diatur dalam UU No 11/PNPS/1963 yang diangkat dari Penpres No 11 tahun 1963. Karena berbagai kritikan, undang-undang yang juga dikenal sebagai undang-undang pemberantasan kegiatan subversi (UU PKS) tersebut akhirnya dicabut dengan UU no. 26 tahun 1999. Salah satu penyebab kritikan adalah adanya pasal-pasal karet. Setelah UU No 11/PNPS/1963 dicabut, keluarlah UU No 27 tahun 1999 tentang Perubahan KUHP yang Berkaitan Dengan Kejahatan

⁹ Lihat Kasitanto Kasemin, *Mendamaikan Sejarah, Analisis Wacana Pencabutan Tap MPRS/XXV/1966*, LkiS. Yogyakarta, 2003

¹⁰ Ibid, hal 89

¹¹ Frans Magnis Suseno, Pengantar untuk Bukunya, *Pemikiran Karl Marx, Dari Sosialisme Utopis Ke Perselisihan Revisionisme*, cet. 5, Gramedia Pustaka Utama, Jakarta, 2001.

¹² Misalnya dalam polling yang diadakan Litbang Kompas menunjukkan 57,9 % responden menganggap PKI sebagai bahaya (kompas, 30 September 2002). Hal yang sama juga ditunjukkan oleh adanya aksi penolakan terhadap usul pencabutan Tap MPRS Nomor XXV/MPRS/1966, terutama yang dilakukan oleh kalangan umat Islam (baca *Penolakan Pencabutan Tap MPRS Nomor XXV/MPRS/1966 Terus berlanjut, Sabili No. 23 TH. VII, 3 Mei 2000, hal. 42*)

Terhadap Keamanan Negara. Dalam UU No. 27 Tahun 1999, perlindungan terhadap ideologi negara secara garis besar diwujudkan dalam bentuk larangan penyebaran ajaran Komunisme-Leninisme, mengganti atau merubah Pancasila dan mendirikan organisasi berpaham Komunisme/Marxisme-Leninisme.

Permasalahannya, di samping komunisme masih dianggap sebagai bahaya, ada juga anggapan bahwa ideologi tersebut tidak perlu dikawatirkan lagi, karena setelah Uni Soviet sebagai lambang kekuatan dunia runtuh, persoalan ideologi bukanlah persoalan yang penting.¹³ Lagi pula ancaman terhadap Pancasila tidak saja datang dari Komunisme atau ekstrim kiri saja, tetapi juga dari ekstrim kanan, yaitu teokrasi atau bahaya totaliter atau etatisme.¹⁴ Persoalan lain adalah bahwa negara juga menjunjung tinggi HAM yang di antaranya adalah hak menyampaikan pendapat. Adanya larangan penyebaran ajaran tertentu nampak ada pertentangan dengan kebijakan perlindungan Hak Asasi Manusia.

Sedangkan perlindungan hukum pidana terhadap konstitusi negara sampai sekarang belum terwujud. Berdasarkan pengalaman sejarah barangkali dianggap tidak perlu. Namun kemungkinan penyelewengan yang dapat membahayakan konstitusi di masa yang akan datang tetap ada. Oleh sebab itu maka perlu dikaji kemungkinan penggunaan hukum pidana dalam rangka perlindungan konstitusi negara. Kaidah-kaidah hukum yang dirumuskan harus mampu mengatur peristiwa-peristiwa pada masa yang akan

¹³ Samuel P. Huntington, *Benturan Antar Peradaban Dan Masa Depan Politik Dunia*, M. Sadat Ismail (penerjemah), Qolam, Yogyakarta, 2001, hal. 8.

¹⁴ J. Soejati Jiwandono, *Setengah Abad Negara Pancasila, Tinjauan Kritis Ke Arah Pembaharuan*, CSIS, Jakarta, 1995, hal.6

datang yang diperkirakan dapat terjadi, meskipun belum pernah terjadi di masa lampau.¹⁵

Dengan gambaran mengenai berbagai permasalahan di atas, maka kajian dan pembaharuan terhadap hukum pidana yang menyangkut masalah kebijakan hukum pidana dalam rangka perlindungan terhadap ideologi dan konstitusi negara merupakan keharusan. Kajian dan pembaharuan tersebut terutama pada tahap formulasi, karena ia merupakan dasar bagi tahap berikutnya, yaitu aplikasi dan eksekusi.

B. POKOK PERMASALAHAN

Berdasarkan uraian pada latar belakang, penelitian ini akan difokuskan pada masalah kebijakan legislatif hukum pidana dalam rangka perlindungan ideologi dan konstitusi negara. Masalah kebijakan (*policy*) selalu berkaitan dengan pemilihan berbagai alternatif.¹⁶ Menentukan pilihan yang tepat bukanlah hal mudah. Oleh karena itu memerlukan kesungguhan, kecermatan, kehati-hatian dan pertimbangan yang matang.

Pertama-tama perlu diingat bahwa hukum pidana bersifat subsidier. Hal ini berarti hukum pidana merupakan sarana terakhir (*ultimum remedium*), setelah sarana-sarana lain ternyata atau diperkirakan tidak memadai. Selanjutnya, kalau memang hukum pidana perlu digunakan, hendaknya dilihat dalam hubungan keseluruhan politik kriminal atau *planning for social defence*.¹⁷ Maka hukum pidana harus diformulasikan dengan memperhatikan aspek sosio-kultural dan sosio-politik masyarakat bersangkutan.¹⁸ Selain itu

¹⁵ Sunaryati Hartono, *Peranan Peradilan dalam Rangka Pembinaan Dan Pembaharuan Hukum Nasional*, Bina Cipta, Bandung, 1975, hal 5

¹⁶ Barda Nawawi Arief, *Kebijakan legislatif Dalam Rangka penanggulangan kejahatan Dengan Pidana Penjara*, Cet. 3, Badan penerbit Universitas Diponegoro, Semarang, 2000, hal. 5

¹⁷ Sudarto, *Hukum Dan Hukum Pidana*, Op. Cit, hal. 96

¹⁸ Barda Nawawi Arif, *Bunga Ranpai Kebijakan Hukum Pidana*, Citra Aditya bakti, Bandung, 1996, hal. 30

juga harus memperhatikan pula kecenderungan-kecenderungan internasional.¹⁹

Kebijakan hukum pidana dalam rangka perlindungan terhadap ideologi negara di masa rezim Orde Baru mendapat banyak kritikan, karena menyebabkan pelanggaran terhadap hak asasi manusia. Puncaknya, peraturan perundang-undangan yang menjadi landasannya, yaitu UU No 11/PNPS/1963 dicabut dan kemudian diganti dengan UU No 27 tahun 1999. Sedangkan perlindungan hukum pidana terhadap konstitusi negara sampai sekarang belum terwujud.

Berdasarkan uraian di atas maka pokok permasalahan dalam penelitian ini dirumuskan sebagai berikut :

1. Mengapa hukum pidana perlu digunakan untuk melindungi ideologi dan konstitusi negara ?
2. Bagaimanakah kebijakan legislatif hukum pidana positif (*ius constitutum*) dalam rangka perlindungan Ideologi dan Konstitusi Negara ?
3. Bagaimanakah kebijakan legislatif dalam hukum pidana pada masa yang akan datang (*ius constituendum*) dalam rangka perlindungan ideologi dan konstitusi negara ?

C. TUJUAN PENELITIAN

Sejalan dengan pokok permasalahan , maka tujuan penelitian ini adalah untuk :

1. Menjelaskan mengapa hukum pidana perlu digunakan dalam rangka perlindungan dan ideologi dan konstitusi negara.

¹⁹ Muladi, *Hak Asasi Manusia, Politik Dan Sistem Peradilan Pidana*, Cet. 2, Badan penerbit Universitas Diponegoro, Semarang, 2002, hal. 48

2. Memahami kebijakan legislative dalam hukum pidana positif (*ius constitutum*) dalam rangka perlindungan ideologi dan konstitusi negara.
3. Memperoleh gambaran mengenai bagaimana seyogyanya kebijakan legislative dalam hukum pidana pada masa yang akan datang (*ius constituendum*) dalam rangka perlindungan ideologi dan konstitusi negara.

D. KEGUNAAN PENELITIAN

Penelitian ini diharapkan berguna :

1. Secara teoritis untuk menambah kasanah pengetahuan ilmu hukum, khususnya ilmu hukum pidana materiil, baik *ius constitutum* maupun *ius constituendum*.
2. Secara praktis untuk :
 - a. Menjadi masukan bagi pembuat kebijakan hukum, sehingga dapat menghasilkan kebijakan hukum yang tepat khususnya dalam rangka melindungi ideologi dan konstitusi negara.
 - b. Menjadi masukan bagi masyarakat luas dalam upaya mengontrol maupun memberi masukan kepada pembuat dan pelaksana hukum.

E. KERANGKA TEORITIS

Tujuan negara sebagaimana disebutkan dalam pembukaan UUD 1945 adalah melindungi segenap bangsa Indonesia dan seluruh tumpah darah Indonesia dan untuk memajukan kesejahteraan umum, mencerdaskan kehidupan bangsa dan ikut melaksanakan melaksanakan ketertiban dunia. Dengan demikian negara harus melahirkan kebijakan yang menunjang tujuan tersebut, termasuk kebijakan di bidang hukum pidana.

Sesuai dengan fungsi hukum pidana, maka kebijakan di bidang hukum pidana harus mengarah kepada perlindungan terhadap benda-benda hukum

(*rechtsgoed*) benda benda hukum tersebut tidak hanya berupa benda fisik namun juga benda non-fisik. Sebuah benda dijadikan sebagai benda hukum bukan karena sifatnya yang fisik atau non-fisik, melainkan karena nilai yang dikandungnya yang menjadikannya layak, perlu bahkan harus dilindungi dengan hukum pidana.

Diantara benda-benda non-fisik tersebut adalah ideologi dan konstitusi negara. Keduanya memiliki nilai yang sangat besar bagi kehidupan berbangsa dan bernegara. Tanpa keduanya negara tidak akan berjalan dengan baik, bahkan akan runtuh. Oleh sebab itu keduanya harus dilindungi dari segala gangguan dan ancaman. Di sinilah hukum pidana dapat dipertimbangkan untuk difungsikan. Dengan kata lain keduanya dapat ditetapkan sebagai benda hukum.

Sebagai benda abstrak yang merupakan hasil pemikiran manusia (yaitu para tokoh bangsa), ideologi negara rentan untuk dikritik oleh pemikiran lain. Apalagi sejak kelahiran ideologi negara pancasila telah diwarnai perdebatan antara kelompok agama dan nasionalis. Dalam perjalanan selanjutnya pemikiran yang tidak sejalan dengan Pancasila berubah menjadi tindakan kongrit, berupa pemaksaan, yaitu munculnya pemberontakan PKI dan DI/TII. Sekarang ini, sejalan dengan semangat demokrasi dengan dibukanya pintu kebebasan berpendapat, pertentangan itu dapat muncul kembali.

Namun betapapun tinggi nilai ideologi dan konstitusi negara, penggunaan hukum pidana untuk melindunginya harus tetap mengacu pada tujuan negara. Dalam hal ini harus diingat bahwa ideologi dan konstitusi negara erat kaitannya dengan politik, sehingga kebijakan hukum pidana rentan untuk dipolitisir. Pengalaman pada masa Orde baru menunjukkan bahwa kebijakan hukum pidana dalam rangka perlindungan ideologi dan konstitusi negara telah melahirkan kesewenang-wenangan penguasa.

Harus pula diingat bahwa kejahatan terhadap ideologi dan konstitusi negara merupakan tindakan yang didasari oleh pemikiran dan keyakinan tertentu sehingga tidak bisa disamakan dengan kejahatan biasa, bahkan jika dilihat dari sudut tertentu patut dihormati.

F. METODE PENELITIAN

Pokok permasalahan dalam setiap penelitian hukum berupa uraian mengenai bagaimana tata cara penelitian hukum itu dilakukan. Adapun metode penelitian hukum dalam tulisan ini meliputi :

1. Pendekatan masalah

Penelitian ini berorientasi pada pendekatan kebijakan (*policy*), dengan sasaran utama pada masalah kebijakan legislatif dalam rangka perlindungan ideologi dan konstitusi negara. Oleh sebab itu pendekatannya terutama ditempuh lewat pendekatan yuridis-normatif. Untuk memperoleh hasil yang lebih baik, ditunjang pula dengan pendekatan historis dan yuridis-komparatif.

2. Tipe Penelitian

Tipe penelitian yang digunakan dalam tulisan ini adalah tipe penelitian deskriptif dan preskriptif. Tipe penelitian deskriptif adalah penelitian untuk mendeskripsikan atau menggambarkan masalah yang ada pada masa sekarang, dengan mengumpulkan data, menyusun, mengklasifikasikan, menganalisis dan menginterpretasikan.²⁰ Penelitian deskriptif bersifat explorative, deskriptif dan explanatoris.²¹ Sedangkan tipe penelitian preskriptif adalah penelitian yang ditujukan untuk

²⁰ Soenaryo, *Metodologi Riset I*, UNS Press, Surakarta, 1985, hal. 8

²¹ Soejono dan Abdurrohman, *Metodologi Penelitian Hukum*, cet. Kedua, Rineka Cipta, Jakarta, 2003, hal. 19

mendapatkan saran-saran mengenai apa yang harus dilakukan untuk mengatasi masalah-masalah tertentu.²² Penelitian preskriptif mengarah pada kebijakan yang diharapkan atau yang akan datang.

3. Jenis Dan Sumber Data

Penelitian ini merupakan penelitian kepustakaan, sehingga jenis data yang digunakan terutama data sekunder, yaitu data-data yang diperoleh dari bahan-bahan pustaka.²³ Sumber data terdiri dari sumber primer dan sumber sekunder. Sumber primer berupa peraturan perundang-undangan yang berlaku di Indonesia. Sedangkan sumber sekunder berupa konsep rancangan undang-undang, terutama konsep KUHP baru, perundang-undangan negara lain, karya ilmiah para ilmuwan, majalah dan surat kabar yang menunjang.

4. Tehnik Pengumpulan Data

Mengingat penelitian ini memusatkan perhatian pada data sekunder, maka data dikumpulkan melalui teknik dokumentasi yaitu dengan melakukan studi kepustakaan.

5. Penyajian data dan Analisa

Data yang diperoleh disajikan secara kualitatif. Demikian juga penganalisaan data dilakukan secara kualitatif, dengan melakukan analisis deskriptif, yang bertolak pada analisa yuridis yang ditunjang dengan analisa historis dan komparatif. Analisis dilakukan berdasarkan model interaktif, yakni dilakukan secara berulang-ulang, berlanjut terus menerus yang bergerak dalam 4 (empat) siklus kegiatan secara bolak-balik, yaitu

²² Soerjono Soekanto, *Pengantar Penelitian Hukum*, UI Press, Jakarta, 1986, hal. 10

²³ Soerjono Soekanto dan Sri Mamudji, *Penelitian Hukum Normatif, Suatu Tinjauan Singkat*, cet. keenam RajaGrafindo Jakarta, 2001 hal. 12

koleksi data, reduksi data penyajian dan verifikasi data atau penarikan kesimpulan.²⁴

G. SISTEMATIKA PENULISAN

Secara keseluruhan tulisan ini terdiri dari 4 (empat) bab. Bab I adalah pendahuluan yang terdiri dari latar belakang masalah, perumusan masalah, tujuan penelitian, kerangka teori, metode penelitian dan sistematika penulisan.

Bab II berupa tinjauan umum mengenai kebijakan hukum pidana dalam rangka perlindungan ideologi dan konstitusi negara. Bab ini mencakup uraian mengenai Kejahatan dan kebijakan hukum pidana, Masalah Pokok hukum pidana, beberapa karakteristik hukum pidana, ideology dan konstitusi, Kejahatan terhadap ideology dan konstitusi negara sebagai kejahatan politik, gangguan dan ancaman terhadap ideology dan konstitusi negara dan peraturan perundang-undangan pidana mengenai perlindungan ideology dan konstitusi negara

Bab III berupa hasil penelitian dan pembahasan. Bab ini mencakup pembahasan mengenai landasan perlunya penggunaan hukum pidana dalam rangka perlindungan ideologi dan konstitusi negara. Kemudian dilanjutkan dengan pembahasan mengenai kebijakan legislatif dalam rangka perlindungan ideologi dan konstitusi negara dengan hukum pidana dalam hukum positif di Indonesia. Pembahasan ini terdiri dari 3 (tiga) sub-bahasan, yaitu Ruang lingkup tindak pidana, sistem pertanggungjawaban pidana dan sistem pidana dan pemidanaan. Akhir bab ini berupa pembahasan mengenai kebijakan legislatif dalam rangka perlindungan ideologi dan konstitusi negara dengan hukum pidana pada masa yang akan datang, yang terdiri dari 3 (tiga) sub-

²⁴ Ronny Hanitjo Soemitro, *Suplemen Bahan Kuliah Metodologi Penelitian Hukum*, Bahan kuliah

bahasan, yaitu ruang lingkup tindak pidana, sistem pertanggungjawaban pidana dan sistem pidana dan pemidanaan.

Bab IV, yang merupakan bab terakhir, berupa kesimpulan dan saran-saran.

BAB II

TINJAUAN UMUM

MENGENAI KEBIJAKAN HUKUM PIDANA

DALAM RANGKA PERLINDUNGAN IDEOLOGI DAN

KONSTITUSI NEGARA

A. MASALAH KEJAHATAN DAN KEBIJAKAN HUKUM PIDANA

Salah satu masalah yang senantiasa dihadapi umat manusia sejak awal keberadaannya di dunia adalah masalah kejahatan. Kisah pembunuhan yang dilakukan oleh putra Adam, Qabil terhadap saudara kandungnya bernama Habil adalah kisah tragis yang membuktikan bahwa usia kejahatan setua usia manusia. Tidak salah kiranya jika Benedict S. Alper menyebut kejahatan sebagai "*the oldest social problem*"²⁵ Peristiwa pembunuhan dan kejahatan-kejahatan lain itu terus berlangsung sampai sekarang dan akan berakhir entah kapan.

Bisa dipahami jika ada yang berpendapat bahwa pada dasarnya manusia adalah serigala bagi manusia lain (*Homo Homini Lupus*) sebagaimana dikemukakan oleh Thomas Hobbes.²⁶ Demikian juga dapat dimengerti jika Niccolo Macchiavelli sampai pada kesimpulan bahwa manusia pada umumnya mengikuti hawa nafsunya yang jahat.²⁷ Islam juga mengajarkan bahwa di samping punya kecenderungan asli kepada kebaikan dalam diri manusia ada potensi untuk berbuat jahat yang disebut hawa nafsu. Maka dapat dikatakan

²⁵ Barda Nawawi Arief, *Kebijakan Legislatif Dalam Penanggulangan Kejahatan dengan Pidana Penjara*, cet. 3, Badan penerbit Universitas Diponegoro Semarang, Semarang, 2000, hal. 11

²⁶ Theo Huijbers, *Filsafat Hukum Dalam Lintasan Sejarah*, Kanisius, Yogyakarta, 1982, hal. 65

bahwa kejahatan akan selalu ada selama manusia masih ada. Namun demikian tidak berarti bahwa kejahatan bisa dibiarkan begitu saja. Kejahatan harus ditanggulangi. Umat manusia juga telah menyadari hal itu. Menurut Benedic S. Alper tidak ada problem sosial yang memiliki rekor demikian lama mendapat perhatian dunia luas secara terus menerus selain fenomena kejahatan.²⁸ Namun demikian hasil yang diharapkan belum memuaskan.

Mengenai hasil dari upaya penanggulangan kejahatan, Habib-ur-Rahman, sebagaimana dikutip oleh Barda Nawawi Arief menyatakan sebagai berikut :²⁹

"Dunia modern sepenuhnya menyadari akan problem yang akut ini. Orang demikian sibuk melakukan penelitian, seminar-seminar, konferensi-konferensi internasional, menulis buku-buku untuk mencoba memahami masalah kejahatan dan sebab-sebabnya agar dapat mengendalikannya. Tetapi hasil bersih dari semua usaha ini adalah sebaliknya, kejahatan bergerak terus"

Kejahatan semakin meningkat baik kuantitas maupun kualitasnya. Kemajuan di bidang ilmu pengetahuan dan teknologi di samping membawa manfaat yang besar bagi umat manusia, juga menimbulkan akibat negatif, yaitu meningkatnya kejahatan. Menurut Howart Jones perkembangan ekonomi hampir dapat dikatakan sebagai biang dari perkembangan kejahatan.³⁰ Pada era globalisasi ini kejahatan semakin meluas, melintasi batas-batas negara, sehingga sering terjadi sebuah kejahatan tidak hanya melibatkan lebih dari satu negara.

Apa yang disebut sebagai kejahatan juga mengalami pergeseran. Munculnya istilah kriminalisasi dan dekriminalisasi menunjukkan bahwa perbuatan-perbuatan yang masuk dalam kategori "jahat" dan "tidak jahat" tidak statis. Suatu perbuatan yang semula bukan tindak pidana kemudian diancam

²⁷ Ibid, hal. 55

²⁸ Barda Nawawi Arief, *Kebijakan Legislatif...* Loc. Cit.

²⁹ Ibid, hal. 17

³⁰ Sudarto, *Hukum Pidana Dan Perkembangan Masyarakat*, Sinar baru, Bandung, tt, hal. 32

dengan pidana dalam undang-undang disebut kriminalisasi, sedangkan dekriminalisasi adalah dihilangkannya sifat dapat dipidananya suatu perbuatan.³¹ Dewasa ini muncul istilah *white collar crime, money laundering, terrorism*, dan sebagainya yang tidak dikenal pada masa lalu. Kondisi dan perubahan ekonomi dapat menyebabkan munculnya kejahatan baru.³²

Kejahatan merupakan sebagian perbuatan yang bertentangan dengan kesusilaan.³³ Kejahatan juga merupakan perbuatan anti sosial yang secara sadar mendapat reaksi dari negara berupa pemberian derita.³⁴ Perbuatan anti sosial itu merupakan bentuk perilaku menyimpang dari norma-norma yang berlaku di masyarakat. Perilaku yang menyimpang merupakan ancaman yang nyata atau ancaman terhadap norma-norma yang mendasari kehidupan atau keteraturan sosial, dapat menimbulkan ketegangan individual maupun ketegangan-ketegangan sosial dan merupakan ancaman riil atau potensial bagi berlangsungnya ketertiban sosial.³⁵

Berbagai sarana dapat diupayakan untuk menanggulangi kejahatan. Salah satu sarana tersebut adalah hukum pidana. Dewasa ini lingkup penggunaan pidana semakin meluas, tidak hanya dalam lingkup hukum pidana sendiri, melainkan juga dalam hukum administrasi. Hal ini menunjukkan semakin luas dan semakin pentingnya hukum pidana.

Harus disadari bahwa penggunaan hukum pidana harus hati-hati, tidak boleh sembarangan mengingat sifatnya yang keras dan kejam. Oleh sebab itu diperlukan apa yang disebut kebijakan hukum pidana. Tanpa suatu kebijakan,

³¹ Ibid, hal. 57

³² I.S. Susanto, *Kriminologi*, Fakultas Hukum Universitas Diponegoro, Semarang, 1995, hal.56

³³ Bongser, *Pengantar Tentang Kriminologi*, Koesnoen (penerjemah), Pembangunan, Jakarta, 1970, hal. 10

³⁴ Soerjono Soekanto, dkk, *Kriminologi, Suatu Pengantar*, Ghalia Indonesia, Jakarta, 1981, hal. 21

³⁵ Saparinah Sadeli, *Persepsi Orang Mengenai Perilaku Yang menyimpang*, Bulan Bintang, Jakarta, 1976, hal. 56

penggunaan hukum pidana tidak hanya tidak memuaskan, namun bisa menimbulkan pelanggaran terhadap hak asasi manusia. Apa yang dimaksud dengan kebijakan hukum pidana ?

Kebijakan merupakan terjemahan dari kata "*politie*", "*politics*", dan "*policy*" (Inggris), atau "*politiek*" (Belanda).³⁶ *Policy* atau kebijakan menurut Sutan Zanti Arbi dan Wayan Ardhana sebagaimana dikutip Barda Nawawi Arief adalah suatu keputusan yang menggariskan cara yang paling efektif dan paling efisien untuk mencapai suatu tujuan yang ditetapkan secara kolektif.³⁷

Menurut Kamus Besar Bahasa Indonesia kebijakan adalah :³⁸

1. Kepandaian, kemahiran, kebijaksanaan
2. Rangkaian konsep dan asas yang menjadi garis besardan dasar dilaksanakannya suatu pekerjaan, kepemimpinan dan cara bertindak (tentang pemerintah, organisasi dan sebagainya); pernyataan cita-cita, tujuan, prinsip atau maksud sebagai garis pedoman untuk manajemen.

Sedangkan politik itu sendiri adalah :³⁹

1. Pengetahuan mengenai ketatanegaraan atau kenegaraan (seperti sistem pemerintah,dasar-dasar pemerintahan);
2. Segala wawasan dan tindakan (kebijakan, siasat,dan sebagainya), mengenai pemerintah negara atau terhadap negara lain;
3. Cara bertindak (dalam menghadapi atau menangani suatu masalah), kebijakan.

Dari berbagai definisi yang telah dikemukakan di atas dapat ditarik kesimpulan bahwa kebijakan atau *policy* merupakan langkah perencanaan untuk melakukan tindakan untuk mencapai tujuan tertentu. Oleh karena itu sebuah kebijakan harus dirumuskan secara matang dan penuh kebijaksanaan. Apalagi jika kebijakan itu merupakan kebijakan negara, sudah barang tentu

³⁶ Barda Nawawi Arief, *Kebijakan Legislatif.....*, Op. Cit, hal 59

³⁷ Ibid

³⁸ Departemen Pendidikan Dan Kebudayaan RI, *Kamus Besar Bahasa Indonesia*, edisi kedua, Cet. Keempat, Balai Pustaka, Jakarta, 1995, hal. 131

³⁹ Departemen Pendidikan Dan Kebudayaan RI, Op. Cit. hal. 780

harus dirumuskan dengan cermat, rasional, adil dan bijaksana. Sebab yang akan merasakan dampak dari kebijakan itu adalah seluruh masyarakat..

Jika dikaitkan dengan masalah penanggulangan kejahatan dengan hukum pidana, maka *policy* atau kebijakan merupakan cara atau siasat untuk bertindak untuk menanggulangi kejahatan dengan menggunakan hukum pidana sebagai sarannya. Kebijakan demikian sering disebut kebijakan hukum pidana, atau politik hukum pidana yang dalam bahasa asing disebut *penal policy* atau *criminal law policy* atau *Strafrechtspolitik*.⁴⁰

Marc Ancel menggunakan istilah *Penal Policy*, yang menurutnya merupakan bagian dari *modern Criminal science*, seperti yang ia kemukakan bahwa :⁴¹

".....that criminal science has in fact three essential components : criminology, which studies the phenomenon of crime in all its aspects; criminal law, which is the explanation and application of the positive rules where by society reacts against the phenomenon of crime; finally penal policy, both, a science and art, of which the practical purpose, ultimately, are to enable the legislator who has to draft criminal statutes, but the court by which they are applied and the prison administration which gives practical effect to the court's decision"

(modern Criminal science terdiri dari tiga komponen : Criminologi yang mempelajari fenomena kejahatan dalam seluruh aspeknya; Hukum Pidana yang menjelaskan dan menerapkan hukum positif yang merupakan reaksi masyarakat terhadap fenomena kejahatan; yang terakhir Penal policy/politik hukum pidana, yaitu suatu ilmu sekaligus seni yang pada akhirnya mempunyai tujuan praktis untuk memungkinkan peraturan hukum positif dirumuskan secara lebih baik dan untuk memberi pedoman, tidak hanya dalam hal membuat undang-undang tetapi juga kepada pengadilan yang menerapkan undang-undang dan juga kepada para penyelenggara atau pelaksana putusan pengadilan).

Menurut Sudarto politik *kriminal* memiliki tiga makna, yaitu :⁴²

1. Dalam arti sempit, ialah keseluruhan asas dan metode yang menjadi dasar dan reaksi terhadap pelanggaran hukum yang berupa pidana.
2. Dalam arti luas, ialah keseluruhan fungsi dan aparat penegak hukum, termasuk di dalamnya cara kerja di pengadilan dan polisi.

⁴⁰ Barda Nawawi Arief, *Bunga Rampai Kebijakan Hukum Pidana*, Citra Aditya Bakti, Bandung, 1996, hal. 27

⁴¹ Marc Ancel, *Social Defence, A Modern Approach to Criminal Problems*, Roudledge & Paul Keagen, London, 1965, hal. 99

⁴² Sudarto, *Kapita Selekta Hukum Pidana*, Alumni, Bandung, 1981, hal. 113

3. Dalam arti paling luas, ialah keseluruhan kebijakan yang dilakukan melalui perundang-undangan dan badan-badan resmi, yang bertujuan menegakkan norma-norma sentral dari masyarakat.

Berdasarkan apa yang dikemukakan oleh *Marc Ancel* dan Sudarto diatas dapat ditarik kesimpulan bahwa *kebijakan* hukum pidana tidak hanya bagaimana membuat peraturan perundang-undangan yang baik, melainkan juga bagaimana badan yang berwenang menerapkannya. Badan-badan yang berwenang (bertugas) menerapkan peraturan perundang-undangan pidana adalah kepolisian, kejaksaan, pengadilan dan pelaksana putusan pengadilan.

Pada kesempatan lain secara lebih singkat Sudarto menyatakan bahwa politik kriminal adalah upaya rasional dari masyarakat untuk menanggulangi kejahatan.⁴³ Pengertian ini meliputi segala upaya masyarakat untuk menanggulangi kejahatan baik menggunakan sarana *penal* maupun *non-penal*. Sejalan dengan pengertian demikian, politik hukum pidana sesungguhnya merupakan bagian tak terpisahkan dari politik hukum. Sudarto memandang politik hukum sebagai :

1. Usaha untuk mewujudkan peraturan-peraturan yang baik sesuai dengan keadaan dan situasi suatu saat.⁴⁴
2. Kebijakan dari negara melalui badan-badan yang berwenang untuk menetapkan peraturan-peraturan yang dikehendaki dan diperkirakan bisa digunakan untuk mengekspresikan apa yang terkandung dalam masyarakat dan untuk mencapai apa yang dicita-citakan.⁴⁵

Politik hukum sebagai upaya membentuk peraturan perundang-undangan merupakan proses sosial dan proses politik yang sangat penting artinya dan mempunyai pengaruh yang luas, karena ia akan memberi bentuk dan mengatur atau mengendalikan masyarakat.⁴⁶ Adanya politik hukum akan menjadi tolok ukur sejauh mana pelaksanaan asas negara hukum. Jika politik

⁴³ Sudarto, *Hukum Dan Hukum Pidana*, Op. Cit. hal. 38

⁴⁴ Sudarto, *Hukum Pidana dan perkembangan Masyarakat*, Op. Cit. hal.20

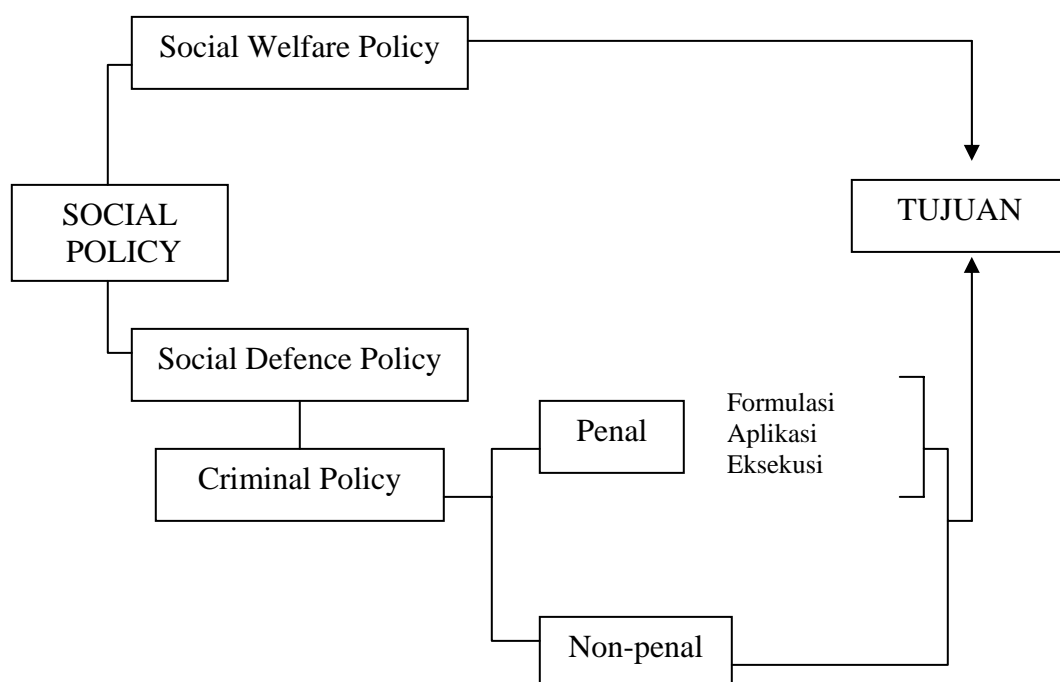
⁴⁵ Sudarto, *Hukum dan Hukum Pidana*, Op. Cit. hal. 59

⁴⁶ *Ibid*, hal. 94

hukum berjalan dengan baik, maka permulaan untuk menjadi negara hukum telah tercapai. Sebaliknya jika politik hukumnya jelek, maka dapat dipastikan asas negara hukum tidak dapat diwujudkan dengan baik.

Politik hukum pidana juga merupakan bagian dari politik sosial (yaitu upaya untuk mencapai kesejahteraan sosial), karena kebijakan atau upaya penanggulangan kejahatan pada hakekatnya merupakan bagian integral dari upaya perlindungan masyarakat (*social defence*) dan upaya mencapai kesejahteraan masyarakat (*social welfare*)⁴⁷

Secara skematis hubungan politik hukum pidana dengan politik hukum dan politik sosial dapat digambarkan sebagai berikut :



Dengan demikian politik hukum pidana tidak dapat berdiri sendiri, melainkan harus ditempuh dengan pendekatan kebijakan dalam arti :⁴⁸

1. ada keterpaduan (integralitas) antara politik kriminal dan politik sosial.
2. ada keterpaduan antara upaya penanggulangan dengan "penal" dan "non-penal".

⁴⁷ Barda nawawi Arief, Bunga Rampai Kebijakan Hukum Pidana, Op. Cit. hal. 2

Fungsionalisasi atau operasionalisasi *penal policy* melalui beberapa tahapan, yaitu :

1. Tahap formulasi (kebijakan legislatif)
2. Tahap aplikasi (kebijakan yudikatif)
3. Tahap eksekusi (kebijakan eksekutif/administratif)⁴⁹

Kebijakan legislative merupakan tahap yang paling strategis dari upaya pencegahan dan penanggulangan kejahatan melalui *penal policy*. Oleh karena itu kelemahan dalam tahap ini dapat mengganggu tahap berikutnya yaitu aplikasi dan eksekusi.⁵⁰

Menurut Sudarto apabila hukum pidana hendak dilibatkan dalam usaha mengatasi segi-segi negatif dari perkembangan masyarakat/modernisasi, maka hendaknya dilihat dalam keseluruhan politik kriminal atau social defence planning dan inipun harus merupakan bagian integral dari pembangunan nasional.⁵¹

Sebagai sebuah kebijakan, maka penggunaan hukum pidana untuk manggulangi kejahatan bukan suatu keharusan, karena pada dasarnya dalam masalah kebijakan orang dihadapkan pada berbagai alternatif.⁵² Hukum pidana bukanlah satu-satunya sarana untuk menanggulangi kejahatan, melainkan hanya salah satu saja. Bahkan keberadaan hukum pidana sebagai sarana penanggulangan kejahatan pernah menjadi perdebatan. Ada yang tidak setuju ada yang setuju.

1. Pendapat yang kontra

⁴⁸ Barda Nawawi Arief, Ibid, hal. 4

⁴⁹ Barda Nawawi Arif, Masalah Penegakan Hukum dan Kebijakan Penanggulangan Kejahatan , Citra Aditya Bakti, Bandung, 2001, hal. 75

⁵⁰ Ibid

⁵¹ Sudarto Op. Cit, hal. 104

⁵² Ibid, hal 161

Penggunaan hukum pidana untuk menanggulangi kejahatan telah menimbulkan berbagai kritik. Menurut Herbert L. Packer ada sementara pendapat yang menyatakan bahwa terhadap pelaku kejahatan dan palangkar hukum pada umumnya tidak perlu dikenakan pidana. Menurut pendapat ini pidana merupakan pengalaman kebiadaban masa lalu yang seharusnya dihindari.⁵³ Pendapat demikian dapat dipahami, karena memang sejarah hukum pidana menurut M. Cherif Bassiouni penuh dengan gambaran-gambaran yang menurut ukuran sekarang dipandang kejam dan melampaui batas.⁵⁴

Dasar pemikiran lain yang melandasi pendapat perlunya penghapusan pidana menurut Barda Nawawi Arief adalah adanya paham determinisme yang menyatakan bahwa orang tidak mempunyai kehendak bebas dalam melakukan suatu perbuatan, karena dipengaruhi oleh watak pribadinya, factor biologis dan faktor lingkungan kemasyarakatannya. Dengan demikian kejahatan merupakan manifestasi dari keadaan jiwa seseorang yang abnormal. Oleh karena itu pelaku kejahatan tidak dapat dipersalahkan atas perbuatannya dan tidak dapat dikenakan pidana, karena penjahat merupakan jenis manusia khusus yang memiliki ketidakharmonisan organik dan mental, maka bukan pidana yang dikenakan kepadanya, melainkan tindakan-tindakan perawatan yang bertujuan memperbaikinya.⁵⁵ Pendukung gerakan yang dikenal sebagai gerakan abolisi ini antara lain Alof Kinberg dan Filippo Gramatica.⁵⁶

2. Pendapat yang pro

⁵³ Barda Nawawi Arief, *Kebijakan Legislatif Dalam Penanggulangan Kejahatan Dengan Pidana Penjara*, Op. Cit, hal. 18

⁵⁴ Ibid

⁵⁵ Ibid

⁵⁶ Ibid

Sedangkan tokoh yang tetap mempertahankan hukum pidana sebagai sarana penanggulangan kejahatan antara lain Van Bammelen, Macx Ancel, Alf Ross dan Ruslan Saleh.⁵⁷ Menurut Roeslan Saleh alasan masih diperlukannya hukum pidana adalah :⁵⁸

- a. Perlu tidaknya hukum pidana tidak terletak pada tujuan maupun hasil yang akan dicapai semata-mata, tetapi juga harus dilihat seberapa jauh paksaan boleh dilakukan untuk mencapai tujuan itu serta harus dipertimbangkan pula antara nilai dari hasil itu dan nilai dari batas-batas kebebasan pribadi masing-masing.
- b. Meskipun ada upaya perbaikan atau perawatan yang tidak berpengaruh sama sekali bagi si terhukum, namun tetap harus ada reaksi atas pelanggaran-pelanggaran norma.

Mengenai pentingnya hukum pidana Herbert Packer mengemukakan argumentasi sebagai berikut :

- a. sanksi pidana sangatlah diperlukan; kita tidak dapat hidup, sekarang maupun yang akan datang tanpa pidana.
- b. Sanksi pidana merupakan alat atau sanksi terbaik yang tersedia, yang kita miliki untuk menghadapi masalah-masalah besar.
- c. Sanksi pidana suatu ketika merupakan “penjamin utama atau yang terbaik” dan suatu ketika merupakan “pengancam utama” kebebasan manusia.⁵⁹

Dan kenyataannya hukum pidana sampai sekarang ini masih dipertahankan, bahkan penggunaannya semakin meluas. Ancaman pidana seringkali juga dipergunakan dalam hukum-hukum administratif.⁶⁰ Tanpa mencantumkan aturan pidana, sebuah aturan terkesan tidak keras. Hal ini menunjukkan bahwa hukum pidana masih diperlukan

Penggunaan sanksi pidana dalam hukum administratif, menunjukkan bahwa hukum pidana tidak harus berdiri sendiri melainkan dapat menjadi bagian dari hukum lain. Bahkan ada yang berpendapat bahwa hukum pidana pada hakekatnya merupakan hukum sanksi belaka. Hukum pidana tidak

⁵⁷ Ibid, hal 20-21

⁵⁸ Ibid, hal

⁵⁹ Ibid, hal 28

memuat norma-norma baru. Norma-norma yang terdapat dalam cabang hukum yang lainnya (misalnya hukum perdata, hukum tata negara, hukum agraria dan sebagainya) dipertahankan dengan ancaman pidana. Oleh sebab itu hukum pidana disebut sebagai *accessoir* (bergantung pada cabang hukum lain) Pendapat demikian antara lain dikemukakan oleh **Van Kan**.⁶¹ Menurut Wiryono Prodjodikoro tindak pidana merupakan pelanggaran norma-norma dalam tiga hukum lain, yaitu hukum perdata, hukum ketatanegaraan dan hukum tata usaha pemerintah, yang oleh undang-undang ditanggapi dengan suatu hukuman pidana.⁶²

Politik hukum pidana di Indonesia bisa dikatakan harus menghadapi permasalahan berat, karena induk hukum materielnya, yaitu KUH Pidana masih sangat berorientasi pada hukum pidana Belanda. Oleh sebab itu maka pembaharuan terhadap KUH Pidana harus dilakukan. Sudarto mengemukakan tiga alasan perlunya memperbaharui KUHP:⁶³

Pertama alasan politik,yaitu aturan yang diciptakan sendiri bisa dipandang sebagai lambang (simbol) dan merupakan suatu kebanggaan dari suatu negara yang telah merdeka dan melepaskan diri dari kungkungan penjajahan politik. **Kedua** alasan sosiologis, bahwa tata aturan yang ditetapkan oleh penjajah merupakan pencerminan ideologi politik bangsa penjajah. Ini berarti nilai-nilai sosial budaya bangsa penjajah mendapat tempat dalam tata aturan negara terjajah. **Ketiga** alasan praktis, yaitu bahwa tata aturan yang ditetapkan bangsa penjajah belum tentu dapat dimengerti, dipahami dan dipraktekkan oleh negara terjajah.

B. MASALAH POKOK DALAM HUKUM PIDANA

Secara dogmatis-normatif Hukum pidana (materiel) meliputi tiga masalah pokok, yaitu masalah **tindak pidana, masalah kesalahan dan masalah pidana**. Namun dilihat dari sudut kebijakan hukum pidana dalam arti

⁶⁰ Barda nawawin Arief pernah mengidentifikasi 29 undang-undang administratif yang memuat aturan pidana. Lihat Barda Nawawi Arief, Beberapa Aspek kebijakan Penegakan Dan Pengembangan Hukum Pidana, Op. Cit, hal. 39

⁶¹ Sudarto, *Hukum Pidana I*, Yayasan Sudarto, Semarang, 1990, hal. 13.

⁶² Wirjono Prodjodikoro, *Tindak-tindak Pidana tertentu Di Indonesia*, Cet. 5, Refika Aditama, 2001, hal. 1

kebijakan menggunakan/mengoperasionalkan hukum pidana, masalah sentralnya terletak pada masalah seberapa jauh kewenangan mengatur dan membatasi tingkah laku manusia.⁶⁴

Mengatur perbuatan manusia antara lain berarti menentukan perbuatan apa yang tidak boleh dan yang boleh dilakukan. Hukum pidana mengatur perbuatan yang seharusnya dijadikan sebagai tindak pidana dan sanksi apa yang sebaiknya digunakan atau dikenakan kepada si pelanggar⁶⁵. Dengan demikian, maka kebijakan hukum pidana berkaitan dengan masalah kriminalisasi dan dekriminalisasi. Bersamaan dengan itu juga menyangkut masalah kepentingan/benda hukum (*rechtsgoed*).

1. Tindak Pidana

Perbuatan yang dikriminalisasikan disebut tindak pidana, atau perbuatan pidana, atau peristiwa pidana, atau perbuatan-perbuatan yang dapat dihukum, atau hal yang dapat diancam dengan hukum atau perbuatan-perbuatan yang dapat dikenakan hukuman⁶⁶. Istilah lain yang juga sering dipakai adalah delik, yaitu perilaku yang pada waktu tertentu dalam suatu konteks budaya tidak dapat ditolerir dan harus diperbaiki dengan mendayagunakan sarana-sarana yang disediakan hukum pidana.⁶⁷ Menurut Moeljatno suatu perbuatan disebut perbuatan pidana apabila memenuhi 3

⁶³ Sudarto, *Hukum Pidana Dan Perkembangan Masyarakat*, cet.2, Sinar Baru, Bandung, 1983, hal. 66-68

⁶⁴ Barda Nawawi Arief, *Beberapa Aspek Kebijakan Dan Pengembangan Hukum Pidana*, Citra Aditya bakti, Bandung, 1998, hal. 111

⁶⁵ Barda Nawawi Arief, *Bunga Rampai Kebijakan Hukum Pidana*, Op. Cit, hal. 32

⁶⁶ Ibid, hal.38 - 39

⁶⁷ Jan Remmelink, *Hukum Pidana, Komentar Atas Pasal-pasal Terpenting Dari Kitab Undang-undang Hukum Pidana Belanda Dan Padanannya dalam Kitab Undang-undang Hukum Pidana Indonesia*, Trisman Pascal Moeliono (penerjemah), Gramedia Pustaka Utama, Jakarta, 2003, hal, 61

(tiga) syarat, yaitu merupakan perbuatan manusia, memenuhi rumusan undang-undang (syarat formil) dan melawan hukum (sifat materiil)⁶⁸.

Mengenai kriminalisasi dan dekriminalisasi, menurut Simposium Pembaharuan Hukum Pidana Nasional pada bulan Agustus tahun 1980 di Semarang perlu memperhatikan kriteria sebagai berikut :⁶⁹

- a. Apakah perbuatan itu tidak disukai atau dibenci masyarakat karena merugikan atau dapat merugikan, mendatangkan korban atau dapat mendatangkan korban.
- b. Apakah biaya mengkriminalisasi seimbang dengan hasilnya yang akan dicapai, artinya cost pembuatan undang-undang, pengawasan dan penegakan hukum serta beban yang dipikul oleh korban dan pelaku kejahatan itu sendiri harus seimbang dengan situasi tertip hukum yang akan dicapai.
- c. Apakah akan semakin menambah beban aparat penegak hukum yang tidak seimbang atau nyata-nyata tidak dapat diemban oleh kemampuan yang dimilikinya.
- d. Apakah perbuatan itu menghambat atau menghalangi cita-cita bangsa sehingga merupakan bahaya bagi keseluruhan masyarakat.

Menurut Bassioni, keputusan untuk melakukan kriminalisasi dan dekriminalisasi harus didasarkan pada kebijakan yang memperhatikan bermacam-macam faktor, termasuk :⁷⁰

- a. keseimbangan sarana-sarana yang digunakan dalam hubungannya dengan hasil-hasil yang ingin dicapai;
- b. analisis biaya terhadap hasil-hasil yang diperoleh dalam hubungannya dengan tujuan-tujuan yang dicari;
- c. penilaian atau penafsiran tujuan-tujuan yang dicari itu dalam kaitannya dengan prioritas-prioritas lainnyadalam pengalokasian sumber-sumber tenaga manusia;
- d. pengaruh sosial dari kriminalisasi dan dekriminalisasi yang berkenaan dengan atau dipandang dari pengaruh-pengaruhnya yang sekunder.

Dalam kitannya dengan kriminalisasi terdapat sebuah asas yang disebut asas legalitas. Asas ini disebut dalam KUHP secara eksplisit. Asas legalitas berarti bahwa suatu perbuatantidak dapat dipidana kecuali atas kekuatan aturan pidana dalam perundang-undangan yang telah ada sebelum

⁶⁸ Sudarto, *Hukum Pidana* I, cet. 2, Yayasan Sudarto, Semarang, 1990, hal. 43

⁶⁹ Barda Nawawi Arief, *Bunga Rampai Kebijakan Hukum Pidana*, Op. Cit, hal. 34

⁷⁰ Ibid, hal. 35

perbuatan dilakukan. Asas ini dapat dilihat pada buku kesatu, bab satu, pasal satu KUHP. Menurut Barda Nawawi Arief, asas legalitas bertolak dari ide kepastian hukum.⁷¹ Dengan adanya kepastian hukum, kesewenangan penguasa dapat dihindari.

Asas legalitas mencakup aspek-aspek sebagai berikut :⁷²

- a. tidak dapat dipidana kecuali berdasarkan ketentuan pidana berdasarkan undang-undang
- b. tidak ada penerapan undang-undang pidana berdasarkan analogi
- c. tidak dapat dipidana hanya berdasarkan kebiasaan
- d. tidak boleh ada perumusan delik yang kurang jelas
- e. tidak ada kekuatan surut dari ketentuan pidana
- f. tidak ada pidana lain kecuali yang ditentukan undang-undang
- g. penuntutan pidana hanya menurut cara yang ditentukan undang-undang

Delik dapat dirumuskan dengan 3 (tiga) cara, yaitu :

- a. Undang-undang memerinci unsur-unsur konstitutif dan menyebutkan kualifikasi dan ancaman pidananya. Cara demikian disebut cara baku.⁷³
- b. Cara menyimpang, yaitu undang-undang hanya menyebutkan unsur-unsurnya tanpa menyebut kualifikasinya atau sebaliknya undang-undang hanya menyebut kualifikasinya saja tanpa menyebutkan unsur-unsurnya⁷⁴.

Sedangkan jika dilihat macamnya terdapat beberapa macam delik, antara lain :

- a. Kejahatan dan pelanggaran

Dalam KUH Pidana kejahatan diletakkan di buku ke II, sedangkan kejahatan di buku ke-III. Secara kualitatif kejahatan adalah perbuatan yang bertentangan dengan keadilan, terlepas apakah diancam dengan pidana oleh undang-undang atau tidak (*mala per se*). Sedangkan pelanggaran ialah perbuatan yang oleh masyarakat baru disadari sebagai

⁷¹ Barda Nawawi Arief, *Kapita Selekta Hukum Pidana*, Citra Aditya bakti, Bandung, 2003, hal. 9

⁷² D. Schaffmeister, dkk, *Hukum Pidana*, J.E Sahetapy (editor), Liberty, Yogyakarta, 1995, hal. 7-14

⁷³ D. Schaffmeister, *Hukum Pidana*, J.E. Sahetapy (editor), Liberty, Yogyakarta, 1995, hal. 24

⁷⁴ Ibid

tindak pidana karena undang-undang menyebutnya demikian. Secara kuantitatif kejahatan lebih berat dari pada pelanggaran.⁷⁵

b. Delik formal dan materiil

Delik formil adalah delik yang perumusannya dititikbertkan pada perbuatan yang dilarang. Delik tersebut telah selesai dengan dilakukannya perbuatan seperti tercantum dalam rumusan delik. Sedangkan delik materiil adalah delik yang perumusannya menekankan pada akibat yang ditimbulkan oleh suatu perbuatan⁷⁶.

c. Delik Umum dan Delik Politik

Pelaku delik umum biasanya dimotivasi oleh kepentingan diri sendiri, sedangkan pelaku delik politik didasari oleh keyakinan politik⁷⁷.

Mengenai sifat **Sifat melawan hukum** terdapat dua ajaran, yaitu sifat melawan hukum formil dan sifat melawan hukum materiil⁷⁸. Menurut ajaran sifat melawan hukum formil suatu perbuatan bersifat melawan hukum apabila perbuatan itu diancam pidana dan dirumuskan sebagai suatu delik dalam undang-undang. Sifat melawan hukum itu bisa hapus hanya oleh ketentuan undang-undang. Sedangkan menurut ajaran sifat melawan hukum materiil suatu perbuatan dikatakan bersifat melawan hukum apabila bertentangan dengan undang-undang (hukum tertulis) dan juga bertentangan dengan hukum tidak tertulis, termasuk tata susila dan sebagainya.

Dirumuskannya tindak pidana dimaksudkan untuk melindungi kepentingan tertentu yang disebut benda hukum atau kepentingan hukum. Benda hukum atau kepentingan hukum atau *rechtsgoed* adalah nilai yang oleh pembuat undang-undang hendak dilindungi, baik terhadap pelanggaran

⁷⁵ Sudarto, op. cit, hal. 56

⁷⁶ Ibid, hal. 57

⁷⁷ Jan Remmelink, Op. Cit, hal. 73

⁷⁸ Sudarto, Op. Cit, hal. 78

maupun ancaman bahaya dengan cara merumuskan suatu ketentuan pidana.⁷⁹

Ruang lingkup benda hukum dapat berubah dari waktu ke waktu. Hal itu nampak dari pendapat Barda Nawawi Arief ketika berbicara mengenai lingkup benda hukum dalam kaitannya dengan keamanan negara. Menurutnya benda hukum tidak hanya bersifat fisik, seperti kepala negara, wilayah negara, pemerintahan, namun juga bisa non-fisik, seperti ideologi dan konstitusi negara.⁸⁰

2. Pertanggungjawaban Pidana

Pada mulanya subjek yang dapat dipertanggungjawabkan adalah orang dalam arti orang perorang. Rumusan delik dalam undang-undang lazim dipakai kata "barang siapa" sebagai subyek tindak pidana, yang tidak dapat diartikan lain kecuali "orang".⁸¹ Pengertian "orang" adalah manusia. Penjelasan Pasal 59 KUHP menegaskan bahwa tindak pidana hanya dapat dilakukan oleh orang. Namun dalam perkembangannya tindak pidana juga dilakukan oleh badan hukum. Beberapa undang-undang di luar KUHP telah menyebutkan bahwa badan hukum dapat menjadi subyek yang bisa dipertanggungjawabkan. Misalnya dalam Pasal 1 sub 24 UU No. 23 tahun 1997 tentang Pengelolaan Lingkungan Hidup menyatakan bahwa pengertian orang adalah perseorangan dan/atau kelompok orang dan/atau badan hukum. Dalam hal tindak pidana dilakukan oleh badan hukum, yang

⁷⁹ Jan Rammelink, Op. Cit, hal. 13

⁸⁰ Barda Nawawi Arief, *Masalah Penegakan Hukum dan kebijakan Penanggulangan Kejahatan*, Citra Aditya bakti, Bandung, 2001, hal. 190. Juga dalam bukunya, *Beberapa Aspek Kebijakan Dan Pengembangan Hukum Pidana*, Op. Cit. hal.178. Juga dalam makalahnya, *Peningkatan Kualitas Keilmuan Dan kebijakan Kriminalisasi Delik-delik Kontroversial Dalam RUU KUHP*, Ceramah Umum Kuliah Pembukaan S2 Hukum UII yogyakarta, 24 September 2004, hal.9

⁸¹ Ibid, hal. 60

dipertanggungjawabkan dapat badan hukumnya sendiri, mereka yang memberi perintah. Atau kedua-duanya.

Dalam sistem pertanggungjawaban pidana dikenal asas "Tiada pidana tanpa kesalahan". Asas ini tidak tercantum secara eksplisit dalam KUHP, namun berlakunya asas ini tidak diragukan lagi.⁸² Dalam pengertiannya yang luas kesalahan sama dengan pertanggungjawaban. Kesalahan mempunyai dua bentuk, yaitu kesengajaan (*dolus*) dan kealpaan (*culpa*).⁸³ Dalam undang-undang kesalahan dinyatakan dengan tegas atau dapat tersimpul dari kata kerja dalam rumusan tindak pidana itu.⁸⁴

3. Pidana

Pidana adalah penderitaan yang sengaja dibebankan kepada orang yang melakukan perbuatan yang memenuhi syarat-syarat tertentu.⁸⁵ Dalam KUHP terdapat dua macam pidana, yaitu pidana pokok dan pidana tambahan. Pidana pokok terdiri dari pidana mati, penjara, kurungan dan denda. Pidana tambahan terdiri dari pencabutan hak-hak tertentu, perampasan barang-barang tertentu dan pengumuman putusan hakim. Pidana dapat dirumuskan secara tunggal, kumulatif, alternatif dan kumulatif-alternatif.

Adapun mengenai tujuan pemidanaan itu sendiri terdapat beberapa teori. Teori apa yang dianut sangat berpengaruh terhadap kebijakan yang diambil. Secara tradisional tujuan pemidanaan dapat dibagi ke dalam dua kelompok besar, yaitu :⁸⁶

a. Teori absolut atau teori pembalasan (*Retributive Theory*)

⁸² Ibid, hal. 85

⁸³ Ibid, hal.90

⁸⁴ Ibid, hal. 134

⁸⁵ Sudarto, Op. Cit, hal. 9

⁸⁶ Muladi dan Barda Nawawi Arief, *Teori-teori Dan kebijakan Pidana*, Alumni, Bandung, hal. 10 - 16

Menurut teori ini pidana merupakan akibat mutlak yang harus ada sebagai suatu pembalasan kepada orang yang melakukan kejahatan. Jadi dasar pembenaran dari pidana terletak pada terjadinya kejahatan itu sendiri.⁸⁷

Nigel Walker, menyatakan teori retributif ini dapat pula dibagi dalam beberapa golongan, yaitu :

- 1). Teori retributif murni (*the Pure Retributive*), yang berpendapat pidana harus setimpal dengan kesalahan si pembuat.
- 2). Teori Retributif tidak murni (dengan modifikasi) yang dapat dibagi dalam :
 - a). Teori retributif terbatas (*the limiting retributivist*) yang berpendapat bahwa pidana tidak harus cocok/sepadan dengan kesalahan, hanya saja tidak boleh melebihi batas yang cocok/sepadan dengan kesalahan pembuat.
 - b). Teori retributif yang distributif (*Retributivist in distribution*). Teori ini disingkat menjadi teori distributif saja, yang berpendapat bahwa pidana tidak boleh dikenakan kepada orang yang tidak bersalah, tetapi pidana juga tidak harus cocok/sepadan dan dibatasi oleh kesalahan. Prinsip "tiada pidana tanpa kesalahan" dihormati, tetapi dimungkinkan adanya pengecualian, misalnya dalam hal "*strict liability*"

b. Teori Relatif (Utilitarian/*doeltheorien*)

Teori relatif memandang pidana untuk melindungi kepentingan masyarakat. Pidana bukanlah sekedar untuk melakukan pembalasan

⁸⁷ Muladi Dan Barda Nawawi Arief, *Teori-teori dan Kebijakan Pidana*, Alumni, Bandung, 1998, hal. 10 - 16.

terhadap pelaku kejahatan, akan tetapi tujuan-tujuan tertentu yang bermanfaat yang disebut dengan teori tujuan atau *Utilitarian Theory*. Penganutnya antara lain **Bentham**. Teori relatif berusaha untuk mencari pembenaran dari suatu pidana dan dasar pembenarannya terletak pada tujuannya. Pidana dijatuhkan bukan karena orang melakukan kejahatan, melainkan agar orang tidak melakukan kejahatan.

Ciri-ciri pokok atau karakteristik yang membedakan teori Retributive dan Teori Utilitarian di kemukakan secara terperinci oleh Karl. O. Christiansen sebagai berikut :⁸⁸

Teori Retribution	Teori Utilitarian
<ol style="list-style-type: none"> 1. Tujuan pidana adalah semata-mata untuk pembalasan. 2. Pembalasan adalah tujuan utama dan didalamnya tidak mengandung sarana-sarana untuk tujuan lain , misalnya untuk kesejahteraan masyarakat 3. Kesalahan merupakan satu-satunya syarat untuk adanya pidana 4. Pidana harus disesuaikan dengan kesalahan si pelanggar 5. Pidana melihat ke belakang, ia merupakan pencelaan yang murni dan tujuannya tidak untuk memperbaiki, mendidik atau memasyarakatkan kembali si pelanggar. 	<ol style="list-style-type: none"> 1. Tujuan pidana adalah pencegahan (Prevention). 2. Pencegahan bukan tujuan akhir, tetapi hanya sebagai sarana untuk mencapai tujuan yang lebih tinggi, yaitu kesejahteraan masyarakat 3. Hanya pelanggaran-pelanggaran hukum yang dapat dipersalahkan kepada pelaku saja (misal karena senagaja atau culpa) yang memenuhi syarat adanya pidana. 4. Pidana harus ditetapkan berdasar tujuannyasebagai alat untuk pencegahan kejahatan. 5. Pidana melihat kemukakan (bersifat Prospektif); pidana dapat mengandung unsur pencelaan, tetapi baik unsur pencelaan maupun unsur pembalasan tidak dapat diterima apabila tidak membantu pencegahan kejahatan untuk kepentingan kesejahteraan masyarakat.

Dalam teori pencegahan cakupan pengaruh pidana dibedakan menjadi dua macam, yaitu "prevensi spesial" dan "prevensi general" atau

⁸⁸ Ibid, hal. 17

sering juga disebut "*special deterrence*" dan "*general prevention*".⁸⁹ Prevensi special adalah bahwa pidana dimaksudkan untuk mempengaruhi terpidana. Jadi cakupan pengaruhnya hanya pada terpidana sendiri, yaitu untuk mempengaruhi tingkah laku si terpidana agar tidak melakukan kejahatan lagi. Ini berarti pidana bertujuan agar si terpidana berubah menjadi orang yang lebih baik dan berguna bagi masyarakat. Sedangkan prevensi general adalah bahwa pidana dimaksudkan berpengaruh terhadap masyarakat pada umumnya. Jadi cakupannya meliputi seluruh anggota masyarakat. Artinya pencegahan kejahatan itu ingin dicapai oleh pidana dengan mempengaruhi tingkah laku anggota masyarakat pada umumnya untuk tidak melakukan kejahatan.

c. Teori Gabungan (*Verenigings Theorieen*)⁹⁰

Teori Gabungan menyatakan bahwa pidana mengandung berbagai tujuan. Berikut ini beberapa pendapat tokoh penganut teori gabungan :

1). Pellegrino Rossi

Dia adalah orang yang pertama mengemukakan teori gabungan. Menurutnya sekalipun pidana merupakan asa dari pidanadan bahwa beratnya pidana tidak boleh melampaui suatu pembalasan yang adil, namun pidana mempunyai berbagai pengaruh, antara lain perbaikan sesuatu yang rusak dalam masyarakat dan prevensi general.

2). Richard D. Schwartz dan Jerome H. Skolnick

Keduanya berpendapat bahwa sanksi pidana dimaksudkan untuk

:

⁸⁹ Ibid, hal. 18

⁹⁰ Ibid, hal. 19-23

- a). mencegah terjadinya pengulangan tindak pidana (to prevent recidivism);
- b). mencegah orang lain melakukan perbuatan yang sama seperti yang dilakukan si terpidana;
- c). menyediakan saluran untuk mewujudkan motif-motif balas dendam.

3). G. Peter Hoefnagel

Menurut Hoefnagel tujuan pidana adalah untuk :

- a). penyelesaian konflik
- b). mempengaruhi para pelanggar dan orang-orang lain ke arah yang kurang lebih sesuai hukum.

4). Roeslan Saleh

Roeslan Saleh mengemukakan bahwa pada hakekatnya ada dua poros yang menentukan garis-garis hukum pidana, yaitu :

- a). Segi prevensi, ialah bahwa hukum pidana adalah hukum sanksi, suatu upaya untuk dapat mempertahankan kelestarian hidup bersama dengan melakukan pencegahan kejahatan;
- b). Segi pembalasan, yaitu bahwa hukum pidana sekaligus merupakan pula penentuan hukum, merupakan reaksi dari dan atas sesuatu yang bersifat tidak hukum.

Di samping itu beliau juga mengemukakan bahwa pidana diharapkan sebagai sesuatu yang akan membawa kerukunandan pidana adalah suatu proses pendidikan untuk menjadikan orang dapat diterima kembali dalam masyarakat.

5). Sahetapy

Menurutnya pidana harus membebaskan si pelaku dari cara atau jalan yang keliru yang telah ditempuhnya. Artinya si pelaku bukan

saja harus dibebaskan dari alam pikiran yang jahat, tetapi juga harus dibebaskan dari kenyataan sosial di mana ia terbelunggu.

C. BEBERAPA KARAKTERISTIK HUKUM PIDANA

1. Hukum Pidana Sebagai *Ultimum Remidium*

Kebijakan hukum pidana (*penal policy*) sebagai bagian dari kebijakan penanggulangan kejahatan dan kebijakan sosial (*social policy*) tidak bisa dilepaskan dari tujuan negara yang telah digariskan oleh Pembukaan Undang-undang Dasar 1945, yaitu “melindungi segenap bangsa Indonesia dan seluruh tumpah darah Indonesia”. Tujuan demikian mengandung makna bahwa negara di satu pihak berkewajiban melindungi seluruh warga negaranya dari segala macam kejahatan, dan di lain pihak juga berkewajiban melindungi pelaku kejahatan dari ketidakadilan.⁹¹ Ketidakadilan merupakan bentuk kedzoliman yang merupakan kejahatan itu sendiri.

Semakin meluasnya penggunaan sanksi pidana dalam berbagai bidang hukum harus dilihat sebagai sarana terakhir (*ultimum remidium*), bukan sebagai sarana utama (*primum remidium*)⁹² Hukum pidana harus dilihat dalam fungsinya yang *subsidiar*. Artinya ia baru digunakan apabila sarana-sarana yang lain diperkirakan kurang memuaskan,⁹³ yaitu sarana-sarana non-penal yang disebut pencegahan tanpa menggunakan pidana (*prevention without penal*)⁹⁴ Sebagai sarana terakhir bukan berarti ada jaminan bahwa hukum pidana pasti dapat mengatasi kejahatan. Hukum Pidana memiliki keterbatasan-keterbatasan.

⁹¹ Barda Nawawi Arief, *Kebijakan Legislatif Dalam Penanggulangan Kejahatan Dengan Pidana Penjara*, Op.Cit, hal. 7

⁹² Sudarto, *Hukum Dan Hukum Pidana*, Op. Cit, hal 96

⁹³ Ibid

⁹⁴ Muladi, *Kapita Selekta Sistem Peradilan Pidana*, Op. Cit, hal 4

Keterbatasan hukum pidana antara lain :

- a. Hukum pidana tidak dapat menjangkau keseluruhan sebab-sebab kejahatan yang kompleks
- b. Hukum pidana merupakan “kureiren simpton” , oleh karena itu hukum pidana hanya merupakan pengobatan simtomatik dan bukan pengobatan kausatif.
- c. Hukum pidana hanya merupakan salah satu sarana kontrol sosial yang tidak mungkin mengatasi masalah kejahatan sebagai masalah kemanusiaan dan kemasyarakatan yang sangat kompleks.
- d. Sanksi pidana merupakan remedium yang mengandung sifat kontradiktif/paradoksial dan mengandung unsur-unsur serta efek samping yang negatif.
- e. Sistem pidana bersifat fragmentair dan individual, tidak bersifat struktural/fungsional.
- f. Keterbatasan jenis sanksi pidana dan sistem perumusan sanksi pidana yang kaku dan imperatif.
- g. Bekerjanya hukum pidana memerlukan sarana yang bervariasi dan menuntut biaya tinggi.⁹⁵

2. Hukum Pidana bersifat kejam

Sebagaimana hukum pada umumnya, hukum pidana berpotensi menimbulkan ketidakadilan, baik kepada korban maupun pelaku kejahatan. Ketidakadilan yang ditimbulkan oleh hukum pidana akan dirasakan lebih kejam dibandingkan hukum yang lain. Hal itu disebabkan hukum pidana mempunyai sifat yang keras. Menurut Sudarto sebagaimana telah

⁹⁵ Barda Nawawi Arief, *Masalah Penegakan Hukum Dan Kebijakan Penanggulangan Kejahatan*, Op. Cit, hal. 47

dikemukakan pada latar belakang, penerapan hukum pidana bagaikan mengiris daging sendiri. Sanksi pidana seringkali dirasakan lebih berat dibandingkan dengan perbuatan pidananya. Misalnya pencuri seekor ayam dapat dipidana penjara beberapa bulan.

Kerasnya hukum pidana sudah tercermin dari makna hukum pidana itu sendiri. Menurut Sudarto, hukum pidana adalah aturan hukum yang mengikatkan pada suatu perbuatan yang memenuhi syarat-syarat tertentu suatu akibat yang berupa pidana.⁹⁶ Pidana adalah penderitaan yang dibebankan kepada seseorang yang melakukan perbuatan yang memenuhi syarat-syarat tertentu itu.⁹⁷ Pidana merupakan sanksi yang dapat berupa pidana pokok dan atau tambahan. Pidana pokok terdiri atas pidana mati, penjara, kurungan dan denda. Sedangkan pidana tambahan terdiri atas pencabutan hak-hak tertentu, perampasan barang-barang tertentu dan pengumuman putusan hakim.

Penderitaan yang diakibatkan oleh pidana bisa jadi tidak hanya dialami oleh pelaku kejahatan itu sendiri, tetapi juga orang lain, terutama keluarganya. Misalnya seorang bapak yang dikenai pidana penjara, maka yang menderita tidak hanya si bapak, namun juga keluarganya. Mungkin keluarganya akan mengalami kesulitan ekonomi karena tidak ada yang mencari nafkah. Mungkin juga keluarganya merasa tidak aman, karena orang yang diharapkan dapat melindungi barada di penjara. Paling tidak kelaurganya akan mendapat stigma sebagai keluarga penjahat.

Menurut Hoefnagels, stigmatisasi pada dasarnya menghasilkan segala bentuk sanksi negatif, yang berturut-turut menghasilkan stigma lagi. Menurutnya seseorang yang dipidana penjara misalnya, akan menerima

⁹⁶ Ibid, hal 9

⁹⁷ *Ibid*

konsekwensi kehilangan pekerjaan, selanjutnya pidana tersebut menemukannya di luar jangkauan teman-temannya kemudian menyingkirkannya dari orang-orang yang benar. Stigma meningkatkan sanksi negatif dan sanksi negatif tersebut memperkuat stigma.⁹⁸

Mengingat kerasnya hukum pidana, maka selain harus ditempatkan sebagai *ultimum remedium*, hendaknya hukum pidana tidak digunakan secara sembarangan. Jika hukum pidana digunakan secara sembarangan, maka sebagaimana dikemukakan oleh Packer diatas, hukum pidana justru akan menjadi pengancam kebebasan manusia. Jika hukum pidana menjadi pengancam, maka ia telah menjadi sumber kejahatan itu sendiri. Oleh karena itu penggunaan hukum pidana tidak boleh melanggar kode etik sebagai berikut :

- a. Jangan menggunakan hukum pidana secara emosional untuk melakukan pembalasan semata-mata.
- b. Hukum pidana hendaknya jangan digunakan untuk memidana perbuatan yang tidak jelas kurban dan kerugiannya.
- c. Hukum pidana jangan digunakan untuk mencapai suatu tujuan yang pada dasarnya dapat dicapai dengan sarana lain yang sama efektifnya.
- d. Jangan menggunakan hukum pidana jika kerugian yang ditimbulkan oleh pidanaan lebih besar dibandingkan dengan kerugian yang diakibatkan oleh tindak pidana yang akan dirumuskan.
- e. Hukum pidana jangan digunakan apabila hasil sampingan yang ditimbulkan lebih merugikan dibanding perbuatan yang akan dikriminalisasikan.
- f. Jangan menggunakan hukum pidana apabila penggunaannya tidak didukung secara kuat oleh masyarakat.
- g. Jangan menggunakan hukum pidana apabila penggunaannya diperkirakan tidak efektif.
- h. Hukum pidana harus rasional.
- i. Penggunaan hukum pidana harus memperhatikan kurban kejahatan.
- j. Penggunaan hukum pidana sebagai sarana represif harus didayagunakan secara serempak dengan sarana pencegahan yang bersifat non penal.⁹⁹

Berdasarkan kode etik di atas, penggunaan hukum pidana harus selektif. Pada dasarnya hukum pidana digunakan untuk mencegah

⁹⁸ Muladi, *Kapita Selekta Sistem Peradilan Pidana, cet.2* , Badan Penerbit Universitas Diponegoro, Semarang, 2002, hal. 3

⁹⁹ Muladi, *Kapita Selekta Sistem Peradilan Pidana, Op. Cit*, hal. 102-103

perbuatan-perbuatan tercela. Namun tidak semua perbuatan tercela dijadikan tindak pidana. Menurut Sudarto hukum pidana dapat dikatakan menyaring sekian banyak perbuatan yang tercela, yang tidak susila atau yang merugikan masyarakat.¹⁰⁰ Selanjutnya Sudarto bahwa salah satu cara untuk menentukan suatu perbuatan tercela sebagai tindak pidana adalah dengan melalui penelitian, dengan tujuan untuk mendapatkan masukan, sehingga menghasilkan hukum pidana yang efektif.¹⁰¹

Menurut laporan simposium pembaharuan hukum pidana nasional pada bulan Agustus tahun 1980 di Semarang, kriteria umum kriminalisasi adalah sebagai berikut :¹⁰²

- 1). Apakah perbuatan itu dibenci atau tidak disukai oleh masyarakat karena merugikan atau dapat merugikan, mendatangkan kurban atau dapat mendatangkan kurban.
- 2). Apakah biaya mengkriminalisasi seimbang dengan hasil yang akan dicapai. Artinya biaya pembuatan undang-undang, pengawasan dan penegakan hukum, serta beban yang dipikul oleh kurban dan pelaku kejahatan itu sendiri harus seimbang dengan tertip hukum yang akan dicapai.
- 3). Apakah akan makin menambah beban aparat penegak hukum atau tidak.
- 4). Apakah perbuatan-perbuatan itu menghambat atau menghalangi cita-cita bangsa sehingga merupakan bahaya bagi keseluruhan masyarakat.

Keharusan untuk berhati-hati dalam menggunakan hukum pidana sebenarnya telah diisyaratkan oleh hukum pidana itu sendiri, yaitu adanya asas legalitas. Makna asas legalitas dapat ditemukan dalam KUHP Pasal 1 ayat (1) yang menyatakan bahwa “tiada suatu perbuatan dapat dipidana, kecuali atas kekuatan aturan pidana dalam perundang-undangan yang telah ada sebelum perbuatan itu dilakukan”. Menurut Barda Nawawi Arief, asas

¹⁰⁰ Sudarto, *Hukum Dan Hukum Pidana*, Op. Cit, hal. 36

¹⁰¹ Kesimpulan dari seminar hukum nasional III tahun 1974. Lihat Ibid

¹⁰² Barda Nawawi Arief, *Bunga Rampai Hukum Pidana*, op. Cit, hal. 34-35

legalitas bertolak dari ide kepastian hukum.¹⁰³ Dengan adanya kepastian hukum, kesewenang-wenangan penguasa dapat dihindari.

Asas legalitas mencakup aspek-aspek sebagai berikut :¹⁰⁴

- 1). tidak dapat dipidana kecuali berdasarkan ketentuan pidana berdasarkan undang-undang
- 2). tidak ada penerapan undang-undang pidana berdasarkan analogi
- 3). tidak dapat dipidana hanya berdasarkan kebiasaan
- 4). tidak boleh ada perumusan delik yang kurang jelas
- 5). tidak ada kekuatan surut dari ketentuan pidana
- 6). tidak ada pidana lain kecuali yang ditentukan undang-undang
- 7). penuntutan pidana hanya menurut cara yang ditentukan undang-undang

D. IDEOLOGI DAN KONSTITUSI NEGARA

1. Ideologi

Ideologi berasal dari kata idea dan logos. Idea berarti gagasan, konsep, pengertian dasar, cita-cita. Logos artinya ilmu. Maka secara harfiah ideologi berarti ilmu tentang ide-ide atau ajaran tentang pengertian dasar.¹⁰⁵

Sedangkan kata idea sendiri berasal dari bahasa Yunani yang artinya bentuk. Di samping itu ada kata idein yang berarti melihat.¹⁰⁶ Dalam pengertian sehari-hari ide disamakan dengan cita-cita. Cita-cita diartikan sebagai hal yang telah ditetapkan dan harus dicapai, sehingga cita-cita yang telah ditetapkan itu sekaligus juga merupakan dasar, pandangan dan paham. Pada hakekatnya cita-cita dan dasar merupakan satu kesatuan, yakni bahwa cita-cita yang ingin dicapai merupakan dasar atau alasan bagi usaha pencapaiannya. Dengan demikian ideologi merupakan pengertian yang mencakup baik cita-cita maupun dasar yang menjadi dasar pemikirannya.¹⁰⁷

¹⁰³ Barda Nawawi Arief, *Masalah Asas Legalitas* makalah pada penataran hukum pidana dan kriminologi, kerja sama antara ASPEHUPIKI dan Fak. Hukum UBAYA di Hotel Surya, Prigen, Pasuruhan, 13-19 januari 2002, hal. 2

¹⁰⁴ D. Schaffmeister, at al, *Hukum Pidana*, J.E Sahetapy (editor), Liberty, Yogyakarta, 1995, hal. 7-14

¹⁰⁵ S.A. Kodhi dan R. Soejadi, *Filsafat, Ideologi dan Wawasan Bangsa Indonesia*, Universitas Atmajaya, Yogyakarta, 1988, hal. 49

¹⁰⁶ Ibid, hal 49

¹⁰⁷ Paulus Wahana, *Filsafat Pancasila*, Kanisius, Yogyakarta, 1993 : 81

Menurut Kamus besar bahasa Indonesia, ideologi berarti :¹⁰⁸

- a. Kumpulan konsep bersistem yang dijadikan pendapat (kejadian) yang memberikan arah dari tujuan untuk kelangsungan hidup
- b. Cara berpikir seseorang atau suatu golongan.
- c. Paham, teori dan tujuan yang berpadu, merupakan satu program sosial politik.
- d. Ideologi Politik adalah :
 - 1). Suatu sistem kepercayaan yang menerangkan dan membenarkan suatu tatanan politik yang ada atau yang dicita-citakan dan memberikan strategi berupa prosedur, rancangan, instruksi serta program untuk mencapai tujuan.
 - 2). Himpunan nilai, ide, norma, kepercayaan dan keyakinan (*weltanschauung*) yang dimiliki seseorang atau sekelompok orang yang menjadi dasar dalam menentukan sikap terhadap kejadian dan problem politik yang dihadapinya dan yang menentukan tingkah laku politik.

Sebenarnya para teoritis tidak pernah sepakat mengenai arti kata ideologi. Tetapi istilah itu telah dipakai untuk berbagai pengertian. Di antaranya ideologi dapat dimengerti sebagai suatu *belief system*, pedoman atau petunjuk hidup dan rumusan cita-cita atau nilai-nilai.¹⁰⁹

Secara historis istilah ideologi pertama kali dipakai pada tahun 1976 oleh Destutt de Tracy, seorang Perancis yang bercita-cita membangun suatu sistem pengetahuan tentang cita-cita yang diharapkan dapat membawa perubahan institusional dalam masyarakat Perancis. Istilah ideologi diartikan sebagai *science of ideas*, yaitu suatu program yang diharapkan membawa perubahan di kalangan masyarakat Perancis.¹¹⁰

Secara lebih luas ideologi digunakan untuk segala kelompok cita-cita, nilai-nilai dasar dan keyakinan-keyakinan yang dijunjung tinggi sebagai pedoman normatif. Sedangkan dalam arti sempit ideologi adalah gagasan atau teori yang menyeluruh tentang makna hidup yang menentukan

¹⁰⁸ Depdikbud RI, *Kamus Besar Bahasa Indonesia*, Balai Pustaka, Jakarta, 1995, hal. 366

¹⁰⁹ J. Soejati Djijawandono, , *Setengah Abad Negara pancasila*, CSIS, Jakarta, 1995, hal. 12

¹¹⁰ Paulus Wahana, Op. Cit, hal. 82

tentang makna hidup yang menentukan dengan mutlak bagaimana manusia harus hidup dan bertindak.¹¹¹

Dari beberapa pengertian di atas dapat diambil kesimpulan bahwa ideologi merupakan cara berpikir yang tidak berbicara mengenai kebenaran, melainkan lebih berbicara mengenai keyakinan kultural, kemanfaatan, kepentingan, kemauan dan pamrih.¹¹² Ideologi tidak menghasilkan pengetahuan yang bersifat objektif, melainkan subjektif. Karl Marx memaknai ideologi sebagai ajaran yang menjelaskan suatu keadaan, terutama struktur kekuasaan, sedemikian rupa, sehingga orang menganggapnya sah, padahal tidak sah. Ideologi melayani kepentingan kelas berkuasa karena memberi legitimasi kepada suatu keadaan yang sebenarnya tidak memiliki legitimasi.¹¹³

Dalam kehidupan bermasyarakat dan berbangsa ideologi memiliki fungsi antara lain :¹¹⁴

- a. Dalam masyarakat yang mengalami stagnasi ideologi sering dapat menggairahkan kembali hidup kelompok masyarakat atau bangsa menyongsong situasi baru yang dipromosikan.
- b. Ideologi sebagai pedoman hidup bernegara dapat mempersatukan bangsa, memberikan rumusan situasi negara di masa lampau, masa kini dan mengatur langkah-langkah strategis untuk mencapai situasi yang diinginkan.
- c. Ideologi memberikan aturan permainan dalam kehidupan politik dan bermasyarakat dalam usaha mencapai kesejahteraan bersama.

¹¹¹ S.A R odhi dan R. Soejadi, op. cit, hal. 50

¹¹² Paulus Wahana, Op. Cit, hal. 83

¹¹³ Frans Magnis Suseno, *Karl Marx, Dari Sosialisme Utopis Ke Perselisihan Revisionisme*, Gramedia Pustaka Utama, Jakarta, 2001, hal. 122

¹¹⁴ Paulus Wahana, Op. Cit, hal. 83

Sifat ideologi ada yang tertutup dan ada pula yang terbuka. Keduanya saling bertolak belakang. Untuk mengetahui apa yang dimaksud dengan ideologi terbuka dapat melalui pemahaman terhadap apa ideologi tertutup itu. Salah satu contoh ideologi tertutup adalah Komunisme atau Marxisme- Leninisme. Ideologi tertutup memiliki ciri antara lain :¹¹⁵

- a. Ideologi tertutup diciptakan oleh seseorang atau kelompok. Bagi penciptanya tidak relevan apakah pemikiran dan nilai-nilai yang mendasari ideologi mereka itu memang hidup dan dihayati oleh masyarakat luas atau tidak. Mereka justru hendak memaksakan kepada masyarakat pemikiran dan nilai-nilai mereka sendiri yang dianggap benar secara mutlak dan telah mereka rumuskan dalam atau sebagai ideologi itu. Mereka ingin merubah masyarakat dan cara hidup rakyat menurut ideologi mereka.
- b. Ideologi tertutup mempunyai atau diberi nilai operasional secara langsung. Ideologi ini langsung menjadi tolok ukur untuk menilai sikap, cara berpikir dan tindak tanduk atau cara bertingkah laku seseorang.

Dalam kaitannya dalam kehidupan berbangsa dan bernegara, setiap bangsa sebagai satu kesatuan kehidupan masyarakat, baik sadar maupun tidak sadar, tentu saja memiliki suatu kesatuan pandangan hidup bersama. Dengan pandangan hidup ini suatu bangsa akan memandang persoalan-persoalan yang dihadapinya dan menentukan arah, serta bagaimana cara bangsa itu memecahkan persoalan-persoalan tersebut. Tanpa memiliki pandangan hidup, suatu bangsa akan terus terombang-ambing dalam menghadapi persolan-persolan besar yang pasti muncul, baik persoalan yang muncul dalam masyarakatnya sendiri maupun persoalan-persoalan besar

¹¹⁵ J. Soejati Djiwandono, Op. Cit, hal. 13 - 14

umat manusia dalam pergaulan masyarakat bangsa-bangsa di dunia. Dengan kata lain suatu bangsa harus memiliki ideologi.

Menyadari betapa penting sebuah ideologi, maka menjelang kemerdekaan para bapak-bapak pendiri negara Indonesia telah memikirkannya. Bahkan masalah ideologi menjadi bahasan awal pada sidang-sidang yang dilaksanakan oleh BPUPKI (Badan Penyelidik Usaha-usaha persiapan kemerdekaan Indonesia). BPUPKI adalah badan yang dibentuk oleh Jepang dan dilantik pada tanggal 28 Mei 1945, yang bertugas mempelajari dan menyelidiki segala urusan penting mengenai masalah politik, ekonomi, pemerintah, kehakiman, pembelaan dalam negeri, lalu lintas dan sebagainya yang diperlukan dalam usaha pembentukan negara Indonesia.¹¹⁶

Sidang pertama BPUPKI diselenggarakan selama 4 hari, yaitu mulai tanggal 28 Mei sampai dengan 1 Juni 1945. Pada hari pertama, seorang anggota bernama Moh. Yamin menyampaikan prasaran yang berjudul "Asas Dan Dasar Negara Kebangsaan Republik Indonesia". Adapun isi terpenting dari prasaran tersebut adalah rancangan dasar negara yang terdiri dari lima azas, yaitu :

1. Peri kebangsaan,
2. Peri kemanusiaan,
3. Peri ketuhanan,
4. Peri kerakyatan : permusawaratan, perwakilan, kebijaksanaan.
5. Kesejahteraan rakyat (keadilan sosial).¹¹⁷

Moh. Yamin juga mengusulkan secara tertulis rancangan UUD yang diawali dengan pembukaan. Di akhir pembukaan terdapat rumusan dasar negara : "...dengan berdasarkan kepada : ketuhanan yang maha esa, kebangsaan persatuan Indonesia, dan rasa kemanusiaan yang adil dan

¹¹⁶ H. A. M. Effendy, *Falsafah Negara Pancasila*, Duta Grafika, Semarang, 1989, hal. 12

beradap, kerakyatan yang dipimpin oleh hikmat, kebijaksanaan, permusyawaratan perwakilan, dengan mewujudkan keadilan sosial bagi seluruh rakyat Indonesia..¹¹⁸

Pada hari keempat, Sukarno, seorang anggota lain, mengusulkan dasar negara yang juga berjumlah lima yang ia beri nama Pancasila, yaitu :¹¹⁹

1. Kebangsaan Indonesia atau nasionalisme
2. Internasionalisme atau perikemanusiaan
3. Mufakat atau demokrasi atau permusyawaratan perwakilan
4. Kesejahteraan sosial
5. Ketuhanan yang berkebudayaan atau ketuhanan yang maha esa.

Sampai berakhirnya masa sidang yang pertama, belum disepakati usulan yang mana yang disepakati sebagai dasar negara. Kemudian BPUPKI membentuk panitia kecil yang terdiri dari 8 orang untuk membahas usulan dasar negara tersebut. Panitia kecil mengalami kesulitan untuk mempertemukan golongan Islam dan golongan kebangsaan. Kemudian diadakan rapat gabungan antara panitia kecil dan anggota BPUPKI yang ada di Jakarta, sehingga berjumlah 38 orang. Hasil rapat gabungan adalah terbentuknya panitia yang berjumlah 9 orang.

Panitia sembilan berhasil menyepakati sebuah rancangan pembukaan/preambul yang oleh Moh. Yamin disebut sebagai "Gentleman Agreement" atau "Jakarta Charter" atau "Piagam Jakarta". Pada alenia terakhir pembukaan tersebut disebutkan :

"..... maka disusunlah kemerdekaan kebangsaan Indonesia itu dalam suatu hukum dasar negara Indonesia yang terbentuk dalam suatu susunan negara Republik Indonesia yang berkedaulatan rakyat dengan berdasar kepada : Ketuhanan dengan kewajiban menjalankan syari'at-syari'at Islam bagi pemeluk-pemeluknya, menurut dasar : kemanusiaan yang adil dan beradap, persatuan Indonesia, kerakyatan yang dipimpin oleh hikmat kebijaksanaan dalam permusyawaratan perwakilan serta mewujudkan suatu keadilan bagi seluruh rakyat Indonesia."¹²⁰

¹¹⁷ Ibid

¹¹⁸ Ibid, hal. 13

¹¹⁹ Ibid, hal.

¹²⁰ Ibid. hal.

Setelah berhasil menjalankan tugasnya, BPUPKI dibubarkan dan selanjutnya dibentuklah Panitia Persiapan kemerdekaan Indonesia (PPKI). Pada tanggal 17 Agustus PPKI berhasil memproklamasikan kemerdekaan Republik Indonesia. Naskah Proklamasi dibacakan oleh Sukarno didampingi oleh Moh. Hatta. Rencananya, pada tanggal 18 Agustus atau sehari sesudah proklamasi, PPKI akan menetapkan undang-undang dasar. Pada sore hari tanggal 17 Agustus Moh. Hatta kedatangan seorang opsir Jepang yang menginformasikan bahwa wakil-wakil Katolik dan Protestan di Indonesia Timur keberatan terhadap bagian kalimat dalam rancangan pembukaan undang-undang dasar yang berbunyi :

"Ketuhanan dengan kewajiban menjalankan syari'at bagi pemeluk-pemeluknya". Mereka menilai kalimat tersebut diskriminatif.¹²¹

Kemudian Moh. Hatta mengajak beberapa tokoh Islam untuk membahas masalah tersebut. Tokoh-tokoh Islam yang diundang adalah K.H. Wahid Hasyim, KI Bagus Hadikusumo, Mr. Kasman Singodimejo, dan Tengku Moh Hasan. Mereka menyepakati dihilangkannya kalimat "dengan kewajiban menjalankan syari'at Islam bagi pemeluk-pemeluknya" sehingga menjadi "Ketuhanan Yang Maha Esa". Kesepakatan mereka diterima oleh sidang PPKI dan disahkan tanggal 18 Agustus 1945.

Dengan demikian rumusan dasar negara yang kemudian dikenal dengan nama Pancasila adalah :

- 1). Ketuhanan Yang Maha Esa
- 2). Kemanusiaan Yang Asil Dan beradap
- 3). Persatuan Indonesia
- 4). Kerakyatan yang dipimpin oleh hikmat kebijaksanaan dalam permusyawaratan perwakilan
- 5). Keadilan Sosial bagi seluruh rakyat Indonesia.

Pancasila merupakan ideologi negara. Hal itu antara lain ditegaskan secara tersurat dalam Undang-undang No 11/PNPS/1963 Pasal 1 ayat (1) angka (1) huruf a, yang berbunyi :

"Salah satu bentuk kegiatan subversi adalah memutarbalikkan, merongrong atau menyelewengkan ideologi negara Pancasila atau haluan negara"

Maka yang dimaksud dengan ideologi negara dalam tulisan ini adalah Pancasila.

Pancasila dapat dikategorikan sebagai ideologi terbuka. **Pertama**, Pancasila tidak diciptakan oleh seseorang atau kelompok orang. Meskipun proses kristalisasi maupun namanya berasal dari Sukarno, tetapi bahannya digali dari nilai-nilai yang telah hidup dan dihayati bangsa Indonesia sejak

Dalam pidatonya di Jakarta tanggal 17 Agustus 1945, Sukarno pernah menyatakan antara lain :¹²²

"Saudara-saudara,...buat kesekian kalinya saya katakan, bahwa saya bukanlah pencipta Pancasila,saya bukanlah pembuat Pancasila. Apa yang saya lakukan tempo hari hanyalah memformuleer perasaan-perasaan yang ada di kalangan rakyat dengan beberapa kata-kata yang saya namakan "Pancasila". Saya tidak merasa membuat Pancasila. Dan salah sekali jika ada orang yang mengatakan bahwa Pancasila buatan Sukarno.....Saya hanya menggali dari bumi Indonesia dan mendapatkan lima berlian, dan lima berlian ini saya anggap dapat menghiasi tanah air kita ini dengancara seindah-indahnya.....Aku menggali dari buminya orang Indonesia dan Aku melihat di dalam kalbunya bangsa Indonesia itu lima berlian....."

Sebagai ideologi terbuka yang digali dari nilai-nilai yang hidup dan dihayati dalam masyarakat tidak berarti bahwa nilai-nilai itu khas atau unik, artinya merupakan milik monopoli masyarakat tertentu. Nilai-nilai itu dapat bersifat universal. Dalam pengertian itu Pancasila memang memiliki nilai-nilai universal. Asas-asas ketuhanan yang maha esa, kemanusiaan, kebangsaan, kedaulatan rakyat dan keadilan sosial adalah nilai-nilai yang

¹²¹ Ibid. hal.

¹²² Soejati Djiwandono, Op. Cit. hal. 15

diciptakan oleh banyak, bahkan semua bangsa di dunia. Yang khas Indonesia barangkali hanya bentuk rumus dan namanya saja.¹²³

Kedua, Pancasila tidak diberi nilai operasional langsung. Sila-sila dalam Pancasila merupakan prinsip-prinsip hidup yang masih harus dijabarkan untuk dapat diaplikasikan dalam kehidupan sehari-hari. Penjabaran nilai-nilai Pancasila tidak dimonopoli oleh paham tertentu, melainkan terbuka untuk berbagai paham yang tidak bertentangan dengan Pancasila itu sendiri. Dengan demikian Pancasila tidak dapat digunakan langsung menjadi tolok ukur untuk menilai sikap, cara berpikir dan tindak-tanduk seseorang.

Sebagai ideologi terbuka Pancasila tidak kaku, melainkan dapat mengikuti perkembangan zaman. Penjabaran nilai-nilai Pancasila ke dalam nilai-nilai operasional adalah melalui perangkat-perangkat hukum dan perundang-undangan pada berbagai tingkatan. Peraturan hukum dan perundang-undangan ini menjadi tolok ukur untuk menilai tingkah laku warga negara, bukan ideologi itu sendiri. Ideologi Pancasila adalah sumber hukum, bukan hukum itu sendiri.

2.. Konstitusi

Konstitusi berasal dari kata Constitution (Inggris), 'Constitutie' (Belanda), 'Constituer' (Perancis), yang berarti membentuk, menyusun, menyatakan. Maksud pemakaian istilah konstitusi ini adalah pembentukan suatu negara, menyusun dan menetapkan suatu negara.¹²⁴ 'Constitutie' juga memiliki arti undang-undang dasar.¹²⁵

Beberapa Pengertian konstitusi antara lain :

¹²³ Ibid

¹²⁴ A. Ubaidillah dkk, *Pendidikan Kewarganegaraan : Demokrasi, Ham dan Masyarakat Madani*, IAIN Jakarta Press, Jakarta, 2000, hal. 83

- a. Konstitusi dapat dimaknai sebagai kerangka kerja (*frame work*) dari sebuah negara yang menjelaskan bagaimana tujuan pemerintahan tersebut diorganisir dan dijalankan.¹²⁶
- b. Menurut C. F Strong konstitusi adalah "Constitution is a frame of political society, organized thorough and by law, one in which law has established permanent. (Konstitusi adalah kerangka kerja masyarakat politik yang diorganisasikan lewat dan melalui hukum.....)
- c. Constitution is a body of fundamental laws and principle according to which political state is governed. A constitution determined the organization of a government, the function and power are to be exercised. It generally sets forth the substantive and procedural limitations in government in its relationship with persons within the state and it provide for change through a specified process of formal amendment.¹²⁷ (Konstitusi adalah seperangkat hukum dasar dan prinsip-prinsip yang mengatur kekuasaan politik. Sebuah konstitusi membatasi dan mengatur organisasi, fungsi dan kekuasaan pemerintah. Secara umum konstitusi terdiri dari pembatasan-pembatasan substansi dan prosedur terhadap pemerintah dalam hubungannya dengan warga negara. Konstitusi menyediakan cara perubahan melalui cara khusus mengenai amandemen formal)
- c. menurut Struycken konstitusi adalah undang-undang yang memuat garis-garis besar dan asas-asas organisasi negara . Dengan kata lain konstitusi sama dengan undang-undang dasar.¹²⁸
- d. Herman Heller membagi pengertian konstitusi menjadi tiga, yaitu :¹²⁹
- 1). Konstitusi dalam pengertian sosiologis atau politis, yaitu konstitusi sebagai pencerminan kehidupan politik dalam suatu masyarakat sebagai sebuah kenyataan (*Die politische verwassung als gesellschaftliche wirklichkeit*) dan ia belum merupakan konstitusi dalam arti hukum.
 - 2). Konstitusi *dalam* pengertian yuridis, ialah konstitusi sebagai satu kesatuan kaidah hukum yang hidup dalam masyarakat.
 - 3). Konstitusi *sebagai* undang-undang Dasar, yaitu konstitusi dalam bentuk undang-undang tertinggi yang berlaku dalam suatu negara.

¹²⁵ S. Adiwinata, *Istilah Hukum, Latin-Indonesia*, Intermasa, Jakarta, 1996, hal. 27

¹²⁶ A. Ubaidillah dkk, Loc. Cit

¹²⁷ Encyclopedia Americana, Vol 7, Grolier Incorporated, Connecticut, 1998, hal. 435

¹²⁸ Abu Bakar Busroh, *Ilmu Negara*, cet.3, Bumi Aksara, Jakarta, 2001, hal. 100

¹²⁹ Sobirin Malian, *Gagasan Perlunya Konstitusi Baru Pengganti UUD 1945*, UII Press, Yogyakarta, 2001, hal. 14

Berdasarkan pendapat Herman Heller ini, berarti undang-undang dasar merupakan bagian dari konstitusi. Dalam tulisan ini yang dimaksud dengan konstitusi adalah dalam pengertian sebagai undang-undang dasar. Jadi konstitusi sama dengan undang-undang dasar sebagaimana pendapat Struycken.

Menurut Struycken undang-undang dasar berisi :¹³⁰

- a. Hasil perjuangan politik bangsa di waktu yang lampau
- b. Tingkat-tingkat tertinggi perkembangan ketatanegaraan bangsa.
- c. Pandangan tokoh-tokoh bangsa yang hendak diwujudkan baik waktu sekarang maupun masa yang akan datang.
- d. Suatu keinginan dengan mana perkembangan kehidupan ketatanegaraan bangsa hendak dipimpin.

Indonesia telah memiliki konstitusi sejak tanggal 18 Agustus 1945, yaitu setelah ditetapkannya UUD 1945 sebagai konstitusi oleh PPKI. Namun pemberlakuan UUD 1945 mengalami pasang surut, karena terdapat konstitusi lain yang pernah diberlakukan yaitu :¹³¹

- a. Periode 18 Agustus 1945 - 27 Desember 1949 berlaku UUD 1945.
- b. Periode 27 Desember 1949 - 17 Agustus 1950 berlaku Konstitusi RIS.
- c. Periode 17 Agustus 1950 - 5 Juli 1959 berlaku UUDS 1950.
- d. Periode 5 Juli 1959 - sekarang berlaku kembali UUD 1945.

Pada mulanya UUD 1945 ditetapkan oleh PPKI pada tanggal 18 Agustus 1945 untuk sementara waktu sampai dapat dibuat undang-undang dasar yang definitif.¹³² Namun karena badan Konstituante yang diberi tugas untuk membuat undang-undang dasar baru dinilai tidak berhasil menjalankan tugasnya, maka presiden Sukarno mengeluarkan Dekrit pada tanggal 5 Juli 1959 yang isinya antara lain berlakunya kembali UUD 1945 sebagai konstitusi negara.

¹³⁰ Sri Sumantri, *Prosedur Dan Sistem Perubahan Konstitusi*, Alumni, Bandung, 1987, hal. 2

¹³¹ Sobirin Malian, *Op. Cit*, hal. 2

¹³² Baca Sobirin Malian, *Ibid*, hal. 68 - 75

UUD 1945 terdiri dari tiga bagian, yaitu pembukaan (preamble), batang tubuh dan penjelasan.¹³³ Bagian pembukaan merupakan bagian yang istimewa, karena merupakan *Staatfundamentalnorm* (kaidah-kaidah dasar negara) Pada pembukaan alenia keempat terdapat rumusan ideologi negara Pancasila. Jika dilihat dari sudut pandang bahwa rumusan Pancasila merupakan bagian dari konstitusi, maka ideologi dan konstitusi negara tidak dapat dipisahkan. Dengan demikian sesungguhnya melindungi konstitusi dengan sendirinya juga melindungi ideologi negara. Namun sebaliknya perlindungan terhadap ideologi belum mencakup perlindungan terhadap konstitusi. Oleh sebab itu dalam tulisan ini keduanya disebut secara bersama-sama.

Setelah diberlakukannya kembali sejak tanggal 5 Juli 1959 sampai tiga dasa warsa kemudian, UUD 1945 tidak mengalami perubahan. Ia cenderung disakralkan, terutama oleh rezim Orde Baru.

E. KEJAHATAN POLITIK

Ideologi dan konstitusi negara berkaitan erat dengan politik, bahkan dapat dikatakan ketiganya tidak dapat dipisahkan. Willem Zevenbergen mendefinisikan politik sebagai segala sesuatu yang berkaitan dengan negara.¹³⁴ Apa yang dimaksud dengan negara mempunyai cakupan yang luas, termasuk di dalamnya masalah ideologi dan konstitusi negara. Menurut Miriam Budiarto pada umumnya dapat dikatakan bahwa politik adalah bermacam-macam kegiatan dalam suatu sistem politik (atau negara) yang menyangkut proses menentukan tujuan-tujuan dari sistem itu dan melaksanakan tujuan-

¹³³ Subandi Al Marsudi, Op. Cit, hal. 113

¹³⁴ Loebby Loqman, *Delik Politik Di Indonesia*, IND-HILL-CO, Jakarta, 1992, hal. 42

tujuan itu.¹³⁵ Untuk menentukan tujuan dan bagaimana mencapai tujuan itu tidak dapat dilepaskan dari ideologi dan konstitusi.

Politik juga dapat dikatakan sebagai seni mengatur negara.¹³⁶ Pada hakekatnya negara adalah organisasi yang harus diatur. Bagaimana mengaturnya, jelas tidak dapat dipisahkan dari ideologi dan konstitusi negara bersangkutan. Sistem politik suatu negara jelas berkaitan dengan konstitusinya, misalnya dalam pembagian kekuasaan.¹³⁷ Berdasarkan berbagai definisi yang dikemukakan para pakar, Loebby Loqman menarik kesimpulan sebagai berikut :

1. politik adalah suatu tujuan negara
2. politik adalah kekuasaan, dalam arti bagaimana mendapatkan dan mempertahankannya
3. politik menyangkut pengambilan keputusan
4. politik adalah kebijaksanaan dalam pengambilan keputusan.¹³⁸

Keterkaitan antara ideologi, konstitusi dan politik ditegaskan dalam setiap langkah penyelenggaraan negara. Hal itu bisa dilihat dari landasan Garis-garis Besar haluan Negara (GBHN). Landasan idiil GBHN adalah Pancasila yang notabene adalah ideologi negara. sedangkan landasan konstitusionilnya adalah UUD 1945. Jika GBHN berlandaskan ideologi dan konstitusi negara, maka setiap kegiatan penyelenggaraan negara (kegiatan politik) harus pula berlandaskan ideologi dan konstitusi negara.

Oleh sebab itu dapat dikatakan bahwa perbuatan yang mengancam ideologi dan konstitusi negara dengan sendirinya juga mengancam kehidupan politik. Perbuatan demikian dapat dikategorikan sebagai kejahatan politik.¹³⁹

¹³⁵ Miriam Budiarto, *Dasar-dasar Ilmu Politik*, Gramedia, Jakarta, 1981, hal. 8

¹³⁶ B.N.Marbun, *Kamus Politik*, Pustaka Sinar Harapan, Jakarta, 2001, hal. 445

¹³⁷ Sukarno, *Sistem Politik di Indonesia*, Mandar Maju, Bandung, 1990, hal 3

¹³⁸ Loebby Loqman, Op. Cit, hal.45

¹³⁹ Hal itu antara lain dapat dipahami dari UU No 11/PNPS/1963 tentang Pemberantasan kegiatan Subversi yang telah dicabut dengan UU No 26 Tahun 1999.

Memang belum ada kesamaan pendapat mengenai apa yang disebut sebagai kejahatan politik. Hal itu wajar karena orang dapat memberikan arti dan muatan yang bermacam-macam terhadap kejahatan politik, antara lain :

1. Kejahatan terhadap negara/keamanan negara;
2. Kejahatan terhadap sistem politik;
3. Kejahatan terhadap sistem kekuasaan;
4. Kejahatan terhadap nilai-nilai dasar atau hak-hak dasar dalam bermasyarakat/bernegara/berpolitik;
5. Kejahatan yang mengandung unsur/motif politik;
6. Kejahatan dalam meraih/mempertahankan/menjatuhkan kekuasaan
7. Kejahatan terhadap lembaga-lembaga politik;
8. Kejahatan oleh negara/penguasa/politisi;
9. Kejahatan penyalahgunaan kekuasaan.¹⁴⁰

Menurut Barda Nawawi Arief kejahatan/delik politik bukan istilah yuridis, melainkan hanya merupakan istilah/sebutan umum (*Public Term*) dan istilah/sebutan teoritik ilmiah (*Scientific Term*).¹⁴¹ Pengertian kejahatan politik tidak didapati dalam peraturan perundang-undangan, kecuali penyebutan istilah kejahatan politik yang terdapat dalam UU No. 1 Tahun 1978 tentang ekstradisi dan UU No. 2 tahun 1978 tentang Pengesahan Perjanjian antara Pemerintah Republik Indonesia dan Pemerintah Kerajaan Thailand tentang Ekstradisi.¹⁴²

Salah satu bentuk kejahatan politik adalah subversi.¹⁴³ Pada Penjelasan Umum UU No 11/PNPS/1963 disebutkan bahwa hakekat subversi adalah "suatu kelanjutan perjuangan politik dengan merusak kekuatan lawan dengan cara yang tertutup (*convert*) sering juga dibarengi atau disusul tindakan kekerasan yang terbuka (*convert, perang, pemberontakan*)"

Dalam perjanjian ekstradisi, negara yang dimintakan ekstradisi negara mempunyai kebebasan untuk mempertimbangkan apakah suatu perbuatan perbuatan dianggap kejahatan politik atau tidak. Suatu delik umum tidak

¹⁴⁰ Barda Nawawi Arief, *Masalah Penegakan Hukum Dan Kebijakan Penanggulangan Kejahatan*, Citra Aditya Bakti, Bandung 2001, hal. 185

¹⁴¹ Ibid

¹⁴² Loebby Loqman, Op. Cit, hal. 45-46

¹⁴³ Oemar Seno Adji, *Hukum-Hakim Pidana*, Erlangga, Jakarta, 1980, hal. 121

menjadi delik politik hanya karena adanya tujuan politik dari si pelaku dan dalam hal demikian tidak akan dianggap delik politik apabila makar yang anarkhis yang ditujukan kepada organisasi kemasyarakatan.¹⁴⁴ Hal itu nampak misalnya pada ayat (2) pasal 2 UU No 2 Tahun 1978 dan ayat (4) pasal 5 UU No 1 Tahun 1978 yang menyatakan bahwa menghilangkan atau mencoba menghilangkan nyawa kepala negara atau keluarganya tidak dianggap sebagai kejahatan politik. Menurut Remmelink sebagaimana dikutip Oemar Seno Adji sifat kekerasan menghilangkan sifat politis suatu perbuatan.¹⁴⁵

Dilihat dari istilahnya, kejahatan politik tentu merupakan kejahatan yang berkaitan dengan politik. Perbuatan yang mengancam ideologi dan konstitusi negara hampir dapat dipastikan berkaitan dengan politik, dan secara langsung maupun tidak langsung berpengaruh terhadap kehidupan politik. Sedangkan menurut Konferensi Internasional tentang hukum pidana, delik politik adalah :

“suatu kejahatan yang menyerang baik organisasi maupun berfungsinya negara ataupun hak penduduk yang timbul dari berfungsinya negara tersebut.¹⁴⁶

Mengancam ideologi dan konstitusi negara jelas mengancam organisasi negara. Dengan demikian kejahatan terhadap ideologi dan konstitusi negara merupakan kejahatan politik.

Menurut Stephen Schafer kejahatan politik dalam pengertiannya yang luas mencakup seluruh kejahatan.¹⁴⁷ Pendapat demikian dapat dipahami, oleh karena setiap kejahatan pada dasarnya adalah perampasan hak satu pihak yang dilindungi oleh negara oleh pihak lain. Oleh sebab itu maka pada dasarnya setiap kejahatan merupakan bentuk perlawanan terhadap negara.

¹⁴⁴ Ibid, hal. 123

¹⁴⁵ Ibid, hal 124

¹⁴⁶ Loebby Loqman, Op. Cit, hal. 57

Senada dengan Schafer, Cesare Lombroso menyatakan bahwa kejahatan politik adalah serangan terhadap sistem hukum, tradisi, sejarah, sosial dan ekonomi masyarakat yang bertabrakan dengan hukum.¹⁴⁸ Pengertian demikian mencakup seluruh kejahatan.

Dalam hukum positif, kejahatan politik dapat ditemukan dalam buku kedua Bab I Kitab Undang-undang Hukum Pidana (KUHP) tentang Kejahatan terhadap Keamanan Negara, yang meliputi :

1. makar terhadap presiden dan wakil presiden;
2. makar terhadap wilayah negara;
3. makar untuk menggulingkan pemerintahan
4. pemberontakan;
5. permufakatan jahat untuk melakukan a sampai d;
6. kontak dengan negara asing untuk bermusuhan/perang
7. kontak dengan badan/orang di luar Indonesia untuk menggulingkan pemerintah
8. membayakan ideologi negara

Kejahatan politik memiliki karakter khusus yang berbeda dengan kejahatan pada umumnya. Salah satu karakteristik kejahatan politik adalah apa yang disebut oleh Dionysios Spinellis sebagai fenomena kembar, yaitu *penalization of Politics* dan *the politicising of the criminal proceeding*.¹⁴⁹ Kedua fenomena tersebut mengakibatkan hukum tidak memiliki kekuatan untuk menegakkan keadilan. Pengadilan yang seharusnya merdeka dari pengaruh luar menjadi tidak bebas lagi. Hukum maupun pengadilan menjadi alat politik.

Penalization of politics muncul ketika terjadi skandal-skandal politik yang terkadang memudahkan jalan bagi penuntutan pidana untuk tujuan politik belaka. Fenomena demikian mengakibatkan kaburnya batas antara perbuatan yang semestinya memang harus dikriminalisasikan dengan perbuatan-

¹⁴⁷ Stephen Scafer, *The Political Criminal, The Problem of Morality and Crime*, The Free Press Advision of Macmillan Publishing, Co. Inc, New York, 1974, hal. 2

¹⁴⁸ Ibid, hal. 2

¹⁴⁹ Barda Nawawi Arief, *Masalah Penegakan Hukum*, Op. Cit, hal. 187

perbuatan politik yang seharusnya tidak dikriminalisasikan. *Penalization of politics* dapat dilakukan dalam rangka menyingkirkan lawan-lawan politik. Cara demikian akan lebih aman dibandingkan dengan cara lain di luar jalur hukum.

Penalization of politics juga dapat dilakukan pada tahap formulasi. Hal itu sangat mungkin terjadi karena setiap produk hukum merupakan pencerminan dari konfigurasi politik yang melahirkannya. Artinya muatan setiap produk hukum akan ditentukan oleh visi politik kelompok dominan (penguasa).¹⁵⁰ Dan pada dasarnya hukum merupakan ekspresi kepentingan, nilai-nilai dan keyakinan penguasa.¹⁵¹ Caranya ialah dengan memformulasikan perbuatan-perbuatan tertentu sebagai delik untuk kepentingan politik atau menafsirkan secara luas perundang-undangan pidana yang telah ada, sehingga dapat menjaring lawan-lawan politik. Formulasi perbuatan-perbuatan sebagai tindak pidana dapat dilakukan dengan merumuskan perbuatannya, dapat pula dengan rumusan yang dapat ditafsirkan secara luas. Cara terakhir ini menghasilkan apa yang sering disebut sebagai pasal karet. Memang salah satu ciri hukum politik adalah bahwa pembuat undang-undang memberikan kebebasan yang luas kepada hakim untuk menentukan apa yang disebut sebagai hukum dalam setiap kasus secara kongrit.¹⁵² Dengan kebebasan luas yang dimilikinya, hakim dapat saja mengadili tanpa terikat atau setidaknya tidaknya terikat secara sangat longgar dengan asas legalitas.

Dengan adanya kecenderungan menyimpang dari asas legalitas, maka hukum pidana politik berpotensi melanggar HAM, karena asas legalitas

¹⁵⁰ Moh. Mahfud MD, *Politik Hukum Di Indonesia*, cet. 2, LP3ES, Jakarta, 2001, hal. 381

¹⁵¹ Stephen Scafer, Op. Cit, hal. 20

¹⁵² Loebby Loqman, Op. Cit, hal. 51

merupakan prinsip yang fundamental dalam hukum pidana materiil untuk melindungi HAM.¹⁵³

Mengkriminalisasikan berbagai perbuatan, menurut Pompe merupakan tanda keadaan yang bersifat kritis, baik dalam bidang sosial, ekonomi maupun politik.¹⁵⁴ Ini berarti bahwa *penalization of politics* merupakan pertanda adanya krisis, terutama di bidang politik. Pendapat demikian dapat dimengerti oleh karena hukum pidana merupakan *ultimum remedium*. Jika hukum pidana telah digunakan, berarti sarana-sarana lain yang bersifat *non-penal* tidak mampu menyelesaikan masalah-masalah yang terjadi.

Penalization of politics merupakan bentuk pembatasan bahkan perampasan hak warga negara untuk melakukan perbuatan-perbuatan politik. Menurut Rimmelink, seorang penjahat politik (*politieke dader*) menghendaki pengakuan terhadap norma-norma yang diperjuangkan agar dapat diterima oleh tertip hukum yang berlaku, sedangkan perbuatan politik dimaksudkan sebagai perbuatan yang dilakukan bukan semata-mata berkeberatan terhadap norma yang dilanggarnya, akan tetapi terutama berkeberatan terhadap norma-norma lain yang menjadi bagian dari tertip hukum atau berkeberatan terhadap situasi-situasi hukum yang dianggap tidak adil.¹⁵⁵

Hakekat tindak pidana politik adalah manifestasi pertentangan kepentingan yang tidak dapat dipertemukan (*bijgelejd*), suatu kelanjutan perjuangan politik dengan merusak kekuatan lawan dengan cara-cara tertutup (*covert*), sering juga dibarengi atau disusul dengan tindakan-tindakan terbuka.¹⁵⁶ Maka ciri yang membedakan antara tindak pidana politik dengan

¹⁵³ Barda Nawawi Arief, *Masalah penegakan Hukum.....*, op, cit, hal. 50

¹⁵⁴ Lobby Loqman, Op. Cit, hal 49

¹⁵⁵ Ibid, hal. 47

¹⁵⁶ Ninik Suparni, *Tindak pidana Subversi, Suatu Tinjauan Yuridis*, Sinar Grafika, Jakarta, 1991. hal. 15. Pengertian di atas adalah hekekat subversi. Penulis buku ini mengidentikkan kejahatan politik dengan subversi..

perbuatan politik adalah adanya tindakan merusak kekuatan lawan politik, baik dengan cara tertutup maupun terbuka untuk tujuan politik.

Menurut Stephen Scafer, kejahatan-kejahatan yang berlatar belakang atau bertujuan politik sulit diukur secara kualitatif dengan mendasarkan norma-norma dalam masyarakat, karena dalam politik yang benar menurut satu pihak mungkin dianggap salah oleh pihak lain.¹⁵⁷ Seorang penjahat politik, menurut satu pihak mungkin dianggap penjahat, tetapi di pihak lain bisa jadi dianggap pahlawan.

Sedangkan *politicising of the criminal proceeding* adalah mempengaruhi jalannya persidangan kasus pidana untuk tujuan politik. Peradilan yang seharusnya merupakan lembaga independen yang bebas dari pengaruh luar justru dijadikan ajang pertarungan politik. Hal ini dapat dilakukan dengan mempengaruhi aparat penegak hukum baik polisi, jaksa maupun hakim.

Di Indonesia para penegak hukum sangat mungkin dipengaruhi oleh eksekutif, karena secara administratif mereka berada dalam lingkup eksekutif. Oleh sebab itu menurut Barda Nawawi Arief, seluruh proses penegakan kekuasaan kehakiman (penegakan hukum), terutama hukum pidana, seyogyanya berada di bawah naungan Mahkamah Agung sebagai otorita tunggal penyelenggara kekuasaan kehakiman yang merdeka dan mandiri. Menurutnya, apabila berada di bawah naungan otorita lain (misalnya di bawah Presiden, Depkeh, Dephankam, Panglima TNI atau Kapolri), sulit dipahami makna kekuasaan kehakiman (kekuasaan penegakan hukum) yang merdeka dan mandiri.¹⁵⁸

¹⁵⁷ Loebby Loqman, Op. Cit, hal. 14

¹⁵⁸ Barda Nawawi Arief, *Masalah penegakan Hukum dan....*, Op. Cit, hal. 29

Politicising of the criminal proceeding dapat pula dilakukan oleh para pendukung penjahat politik. Bagi para pendukungnya, apa yang dilakukan oleh seorang penjahat politik merupakan perbuatan terpuji, sehingga harus dibela dengan berbagai cara, diantaranya dengan mempengaruhi jalannya persidangan. Cara itu bisa ditempuh, misalnya dengan mendatangi pengadilan secara massal untuk menekan hakim, membuat opini lewat media massa dan sebagainya. Tujuan akhirnya adalah membebaskan si penjahat politik dari proses hukum. Sebaliknya pihak yang menganggapnya sebagai penjahat, tentu akan berupaya mempengaruhi jalannya persidangan dengan tujuan akhir agar hakim menjatuhkan sanksi seberat-beratnya.

Oleh karena itu kebijakan hukum pidana dalam kejahatan terhadap ideologi dan konstitusi negara hendaknya tidak terjebak dalam fenomena kembar di atas. Pengalaman pada masa Orde Baru menunjukkan terjadinya *penazization of politics*.

Pada masa orde baru, penjahat politik dibagi menjadi dua kelompok. Pertama, kelompok kiri, yaitu sisa-sisa PKI dan kaum separatis. Kedua ekstrem kanan, yaitu kelompok kampus atau masyarakat yang melakukan kajian keagamaan yang menyempal yang dianggap hendak mengganti ideologi Pancasila.¹⁵⁹

Muncul pertanyaan, apakah ekstrem kanan dan kiri masih perlu dikawatirkan ? Untuk menjawab pertanyaan ini perlu diingat bahwa munculnya kejahatan terhadap negara dapat disebabkan oleh beberapa faktor. Di antaranya adalah ketidakpuasan terhadap negara karena kegagalan negara dalam membawa masyarakat menuju cita-cita bersama, yaitu terciptanya negara yang adil dan makmur. Sekarang ini negara Indonesia masih jauh dari cita-cita itu. Keadaan yang demikian bisa mendorong masyarakat untuk berpikir kritis,

termasuk mengkritisi ideologi dan konstitusi negara. Daya kritis tersebut bisa tersalurkan secara konstitusional, misalnya dalam sidang umum MPR tahun 1999 yang menghasilkan amandemen UUD 1945. Namun juga tidak menutup kemungkinan mengambil langkah yang inskonstitusional.

Sejak tahun 2004 sistem politik Indonesia mengalami perubahan yang cukup signifikan bagi kehidupan berbangsa dan bernegara, yaitu perubahan sistem pemilu dari perwakilan menjadi pemilihan langsung, baik untuk anggota legislatif maupun presiden dan wakil presiden. Perubahan demikian sangat penting artinya bagi pertumbuhan demokrasi. Makna kedaulatan rakyat menjadi semakin kongrit. Rakyat dapat memilih sesuai dengan hati nuraninya.

Namun di sisi lain juga ada perubahan yang juga penting bagi perpolitikan Indonesia, terutama jika dikaitkan dengan kebijakan negara dalam melindungi ideologi negara yang selama ini ditempuh. Perubahan itu adalah pembatalan Pasal 60 undang-undang Pemilu oleh Mahkamah Konstitusi. Pasal tersebut mensyaratkan bahwa calon caleg tidak pernah terlibat dalam organisasi terlarang, termasuk PKI. Dengan pembatalan tersebut berarti mantan anggota PKI dapat menjadi Caleg. Bahkan menurut salah seorang anggota KPU (Komisi Pemilihan Umum), Mulyana W. Kusuma, mantan anggota PKI dan organisasi terlarang lainnya dapat menjadi calon presiden atau wakil presiden.¹⁶⁰ Dengan semakin longgarnya aturan mengenai mantan anggota PKI dapat berarti bahwa organisasi tersebut tidak perlu dikawatirkan lagi. Namun bisa juga berarti bahwa kemungkinan munculnya organisasi tersebut harus semakin diwaspadai, karena mantan anggotanya dapat menduduki jabatan-jabatan politik.

¹⁵⁹ Ibid, hal. 29

¹⁶⁰ Jawa Pos, 26 Februari 2004

Jadi memang selalu saja ada kemungkinan ideologi dan konstitusi negara dipertanyakan, diusik bahkan diganti oleh kelompok-kelompok yang tidak setuju, apapun alasannya. Dengan demikian hukum pidana dimungkinkan untuk digunakan dalam rangka melindungi ideologi dan konstitusi negara dari segala bentuk tindakan yang mengancamnya.

Menurut Sudarto¹⁶¹ hukum pidana mempunyai dua fungsi, yaitu fungsi umum dan fungsi khusus. Fungsi umum hukum pidana adalah mengatur hidup kemasyarakatan atau menyelenggarakan tata dalam masyarakat, sebagaimana hukum pada umumnya. Sedangkan fungsi khususnya adalah melindungi kepentingan hukum terhadap perbuatan yang hendak memperkosanya. Kepentingan-kepentingan hukum (benda-benda hukum) itu bisa dari orang seorang, lembaga atau kolektiva, misanya masyarakat, negara dan sebagainya.

Namun harus diingat bahwa penggunaan hukum pidana tidak boleh sembarangan. Dalam kaitannya dengan kejahatan terhadap ideologi dan konstitusi negara perlu diperhatikan dua hal. pertama, kejahatan terhadap ideologi dan konstitusi negara merupakan bentuk kejahatan politik yang memiliki karakteristik tersendiri sebagaimana telah dijelaskan di depan. Ia tidak bisa disamakan dengan kejahatan-kejahatan lainnya. Kedua, hukum pidana juga memiliki karakteristik tersendiri. Di antara sifat hukum pidana ialah kejam. Sudarto menggambarkan kekejaman hukum pidana ibarat mengiris daging sendiri. Maka hukum pidana bersifat *ultimum remedium* (sarana terakhir), bukan *preimum remedium* (sarana utama).

Sebagai sarana terakhir berarti bahwa Hukum pidana baru digunakan setelah sarana-sarana atau upaya-upaya lain tidak berhasil. Dengan kata lain harus ada upaya-upaya lain sebelum hukum pidana digunakan. Sudah barang tentu tidak bijaksana jika tidak ada upaya sama sekali untuk mencegah suatu

kejahatan tiba-tiba hukum pidana diterapkan. Pada masa Orde Baru gencar dilakukan upaya untuk memantapkan eksistensi Pancasila dan UUD 1945. Upaya itu antara lain ditetapkannya Pancasila sebagai asas tunggal bagi organisasi masyarakat maupun politik, penataran P4 (Pedoman Penghayatan dan Pengamalan Pancasila), disyaratkannya calon PNS setia kepada Pancasila dan UUD 1945 dan sebagainya. Meskipun akhirnya penetapan asas tunggal dan penataran P4 menuai kritik dan kemudian ditidakan.

F. GANGGUAN DAN ANCAMAN TERHADAP IDEOLOGI DAN KONSTITUSI NEGARA

Ideologi dan konstitusi negara merupakan bagian dari negara, yang keduanya diharapkan dapat memandu negara menjujucita-cita bersama. Jika cita-cita itu tercapai, besar kemungkinan keduanya semakin dihargai. Namun jika cita-cita itu tidak segera menjadi kenyataan, maka besar kemungkinan penghargaan kepada keduanya berkurang bahkan hilang. Hal inilah yang menjadi dasar dari adanya ancaman terhadap Pancasila dan UUD 1945 yaitu jika masyarakat kehilangan kepercayaan bahwa dengan Pancasila dan UUD 1945 tuntutan tercapainya kesejahteraan akan terpenuhi.¹⁶² Di samping itu ancaman juga bisa berasal dari orang-orang yang memang tidak setuju terhadap Pancasila dan UUD 1945 tanpa mempedulikan apakah keduanya dapat mengantarkan negara kepada tujuannya atau tidak.

Dalam sejarah perjalanan Negara Republik Indonesia eksistensi ideologi negara Pancasila dan Undang-undang Dasar 1945 mengalami berbagai ujian. Bahkan ada upaya untuk mengganti ideologi Pancasila dengan ideologi

¹⁶¹ Sudarto, *Hukum Pidana I*, cet. 2, Yayasan Sudarto, Semarang, 1990, hal. 12

¹⁶² Soejati Djiwandono, *Op. Cit*, hal. 31

lain. Secara garis besar ancaman terhadap ideologi dan konstitusi negara dapat dikelompokkan menjadi dua macam, yaitu ekstrim kanan dan ekstrim kiri.¹⁶³

1. Ekstrim Kanan

Bahaya ekstrim kanan berasal dari teokrasi, atau totaliter atau etatisme.¹⁶⁴ Dalam sejarah Indonesia, permasalahan ideologi negara Pancasila dan agama telah dimulai sejak awal sejarah lahirnya Pancasila itu sendiri, yaitu ketika dihapuskannya tujuh kata pada sila pertama. Pada mulanya sila pertama berbunyi "Ketuhanan dengan menjalankan syari'at Islam bagi pemeluk-pemeluknya", kemudian berubah menjadi "Ketuhanan yang maha esa" saja. Sebelum terjadi perubahan disebut Pancasila Islam.¹⁶⁵

Perubahan demikian menimbulkan implikasi yang besar bagi pelaksanaan ajaran Islam. Sehingga bagi orang Islam yang merindukan pelaksanaan Syari'at Islam melalui pengaturan hukum positif sangat mungkin untuk menuntut kembali tujuh kata yang hilang tersebut. Tuntutan yang disertai kekerasan senjata oleh DI/TII merupakan kenyataan sejarah tentang keinginan kelompok agama untuk mengganti Ideologi Pancasila.

Paham tertentu terhadap ajaran agama tertentu bisa saja bertentangan dengan Pancasila, baik agama yang secara resmi diakui di Indonesia maupun agama lain di luar yang resmi. Pada era globalisasi ini masuknya pemikiran asing yang menumpang pada ajaran agama terbuka lebar.

Pola ekstrem kanan adalah :¹⁶⁶

- a. Sasaran pengaruh diarahkan terhadap golongan penganut ekstrem tertentu melalui pemuka-pemuka agama.
- b. Menanamkan fanatisme agama sebagai media memupuk militansi.
- c. Dalam membina pendapat umum, mempertentangkan kenyataan yang ada dengan dlil-delil agama.

¹⁶³ Soejati Djiwandono, Op. Cit. hal. 6

¹⁶⁴ ibid

¹⁶⁵ Effendy, OP. Cit. hal.

¹⁶⁶ Ninik Suparni, *Tindak Pidana Subversi, Suatu Tinjauan Yuridis*, Sinar Grafika, Jakarta, 1991, hal. 26

- d. Pembentukan kader melalui lembaga-lembaga pendidikan agama dan latihan tertentu.

2. Ekstrim kiri

Ekstrim kiri di Indonesia adalah sebutan untuk Komunisme. Paham yang berasal dari ajaran Karl Marx ini menginginkan terwujudnya masyarakat dunia sosialis yang tak berkelas, tidak bernegara, yang mengurus diri sendiri, yang oleh Marx digambarkan sebagai masyarakat atas dasar asas *from each according to his ability and to each according to his needs*.¹⁶⁷ Gagasan tentang Komunisme memang telah ada jauh sebelum Marx, tetapi Komunisme yang sekarang dikenal adalah Komunisme yang berasal dari gagasan Marx.¹⁶⁸

Gagasan Karl Marx sendiri disebut Marxisme, yaitu gagasan Marx yang telah dibakukan oleh temannya, Friederich Engel. Dalam pembakuan ini gagasan Marx yang sulit dan rumit disederhanakan agar cocok sebagai ideologi perjuangan kaum buruh.¹⁶⁹ Marxisme yang dipahami dan dipraktikkan oleh Wladimir Ilyic Ulyanow Lenin disebut Marxisme-Leninisme.¹⁷⁰

Marxisme-leninisme menjadi ideologi gerakan Komunisme kaum Bolshevik di bawah pimpinan Lenin di Uni Soviet yang berhasil merebut kekuasaan pada Revolusi Oktober 1917¹⁷¹. Dengan demikian Marxisme-Leninisme identik dengan Komunisme.

Di Indonesia Komunisme masuk melalui seorang aktivis politik berhaluan Marxis, berkebangsaan Belanda bernama H.J.F.M. Sneevliet.

¹⁶⁷ Ibid, hal. 44

¹⁶⁸ Ibid

¹⁶⁹ Frans Magnis-Suseno, *Pemikiran Karl Marx, dari Sosialisme Ilmiah ke Perselisihan Revisionisme*, Gramedia Pustaka utama, Jakarta, 2001, hal. 5

¹⁷⁰ Frans Magnis-Suseno, *Dalam Bayangan Lenin, Enam Pemikir Marxisme dari Lenin sampai Tan Malaka*, Gramedia Pustaka Utama, Jakarta, 2003, hal. 1

¹⁷¹ Ibid

Bersama teman-temannya ia mendirikan *Indische Sociaal Democratische Vereniging* (ISDV) pada tahun 1914, yang anggota-anggotanya juga masuk ke dalam Serikat Islam (SI). Pada Kongres ke VII bulan Mei 1920 berubah nama menjadi Perserikatan Komunis di Hindia Belanda. Dan pada tahun 1924 berubah menjadi Partai Komunis Indonesia (PKI).¹⁷²

Setelah Indonesia merdeka PKI mengadakan pemberontakan beberapa kali. Awal Desember 1945 PKI mengadakan pemberontakan di tiga daerah di Jawa Tengah, yaitu Tegal, Pemalang dan Brebes, Pebruari 1946 di Cirebon, September 1948 di Madiun dan September 1965 di Jakarta. Kemudian PKI dibubarkan dengan Tap MPR No XXV/MPS/1966 dan Komunisme dilarang hidup di Indonesia.

Pola ekstrem kiri di Indonesia adalah :¹⁷³

- a. Pada dasarnya menggunakan pola-pola subversi Rusia dan RRC yang disesuaikan dengan situasi dan kondisi Indonesia.
- b. Pembentukan kekuatan terutama di kalangan buruh dan tani.
- c. Mempertajam pertentangan dan perbedaan yang ada pada organisasi politik atau ormas, dengan tujuan agar dapat mengubah politik ormas atau parpol bersangkutan agar sesuai dengan pola pikir kaum komunis.
- d. Infiltrasi terhadap semua instansi pemerintah untuk dimanfaatkan sesuai dengan kepentingan mereka.

Di samping ekstrem kiri dan kanan tersebut juga ada ekstrem lain yang bersumber pada absolutisme intelektual, sentimen kedaerahan yang berkembang menjadi separatisme dan heroisme yang salah dan dapat menjadi anarkhisme.¹⁷⁴

¹⁷² Sekneg, Gerakan 30 September, Pemberontakan Partai Komunis Indonesia, Latar Belakang, Aksi dan Penumpasannya, Jakarta, 1994, hal. 7-13

¹⁷³ Ninik Suparni, Loc.Cit

¹⁷⁴ Ibid

BAB III

HASIL PENELITIAN DAN PEMBAHASAN

A. LANDASAN PERLUNYA PENGGUNAAN HUKUM PIDANA DALAM RANGKA PERLINDUNGAN IDEOLOGI DAN KONSTITUSI NEGARA

Sebagaimana telah dikemukakan pada BAB II bahwa hukum pidana merupakan bagian dari sarana untuk mencapai tujuan negara. Namun karena sifatnya yang kejam, penggunaannya harus secara hati-hati dengan melalui pendekatan kebijakan. Hal ini berarti bahwa penggunaan hukum pidana merupakan suatu pilihan. Menentukan pilihan yang tepat sudah barang tentu harus didasarkan pada alasan yang kuat, tidak asal memilih saja. Dalam kaitannya dengan penggunaan hukum pidana dalam rangka perlindungan ideologi dan konstitusi negara, maka alasan yang harus dikemukakan adalah mengapa ideologi dan konstitusi negara perlu dilindungi dengan hukum pidana ? Atau dengan kata lain apa alasan menjadikan ideologi dan konstitusi negara sebagai benda hukum?

1. Dasar/Landasan perlunya perlindungan Ideologi Negara dengan Hukum Pidana

Larangan menyebarkan dan/atau mengembangkan paham tertentu, termasuk paham komunisme di satu sisi dapat dianggap sebagai pelanggaran terhadap hak asasi manusia. Namun disisi lain dapat pula dianggap sebagai bentuk perlindungan. Dalam hal larangan terhadap ajaran Komunisme/Marxisme-leninisme di Indonesia sesungguhnya merupakan upaya untuk melindungi dasar/ideologi negara yang pada gilirannya

merupakan perlindungan terhadap negara itu sendiri. Dikatakan demikian karena Komunisme/Marxisme-Leninisme bertentangan dengan dasar negara Pancasila. Membiarkan Komunisme/Marxisme-leninisme berarti membiarkan ideologi negara terancam yang berarti pula membiarkan negara terancam. Negara sendiri memiliki tujuan, yaitu melindungi segenap bangsa Indonesia dan seluruh tumpah darah Indonesia, dan untuk memajukan kesejahteraan umum, mencerdaskan kehidupan bangsa dan ikut melaksanakan ketertiban dunia berdasarkan kemerdekaan dan perdamaian abadi sebagaimana dirumuskan dalam pembukaan UUD 1945 Tujuan demikian pada hakekatnya adalah untuk mewujudkan dan menegakkan hak asasi manusia. Lagi pula tidak ada kebebasan mutlak yang tanpa batas.

.Berikut ini akan dikaji berbagai sudut pandang yang menjadi dasar atau landasan perlunya ideologi dan konstitusi negara dilihat sebagai “benda hukum/kepentingan hukum” yang layak mendapat perlindungan hukum pidana:

a. Landasan Filosofis

Menurut Ernest Renan bangsa adalah :

suatu solidaritas besar yang terbentuk katena adanya kesadaran bahwa orang telah berkorban banyak, dan bersedia memberi kurban itu lagi. Ia mengandung arti adanya sesuatu waktu yang lampau; tetapi ia terasa dalam waktu yang sekarang sebagai suatu kenyataan yang dapat dipegang : (yakni) persetujuan, keinginan yang dinyatakan secara tegas untuk melanjutkan hidup bersama.¹⁷⁵

Dari pendapat Renan yang demikian dapat ditarik kesimpulan bahwa sebuah bangsa memiliki dimensi masa lalu, masa sekarang dan masa yang akan datang. Dimensi masa lalu berupa kenyataan sejarah tentang kehidupan bersama yang sangat erat pada waktu yang lalu, sehingga mereka rela saling berkorban. Dimensi masa sekarang adalah

¹⁷⁵ Ernest Renan, *Apakah Bangsa itu ?*, Sunario (Penerjemah), Alumni, Bandung, 1994, hal.59

tekad untuk menghadapi kehidupan yang sekarang dialami secara bersama-sama. Sedangkan dimensi masa depan berupa tekad untuk mewujudkan kehidupan bersama sesuai yang mereka cita-citakan.

Sedangkan Hatta menyatakan bahwa bangsa ditentukan oleh kesadaran sebagai suatu persekutuan yang tersusun jadi satu, yaitu kesadaran yang muncul karena percaya atas persamaan nasib dan tujuan. Kesadaran ini bertambah besar karena sama seperuntungan, malang yang sama diderita, mujur yang sama didapat, oleh karena jasa bersama, kesengsaraan bersama., pendeknya karena adanya riwayat kebersamaan yang tertanam di dalam hati dan otak.¹⁷⁶ Sementara menurut Sukarno bangsa adalah manusia yang telah menyatu dengan tanah airnya¹⁷⁷. Manusia yang dimaksud di sini tentu saja bukan manusia dalam arti orang perorang, melainkan kelompok orang, sebab tidak ada bangsa di dunia ini yang hanya terdiri dari satu orang. Semua yang disebut bangsa dunia ini merupakan kelompok manusia.

Dari pendapat ketiga pakar diatas dapat ditarik kesimpulan bahwa bangsa merupakan "persekutuan hidup" yang mengandung dua permasalahan, yaitu permasalahan hidup dan permasalahan persekutuan. Mengenai **hidup**, bahwa permasalahan hidup manusia sangat kompleks. Hidup tidak hanya dalam pengertian fisik saja sebagaimana makhluk lain seperti binatang dan tumbuhan. Hidup manusia selalu dihadapkan pada berbagai persoalan yang disebut persoalan hidup, yang harus dipecahkan.

Dalam menghadapi persoalan hidup tersebut manusia harus memiliki pegangan, prinsip atau asas yang dapat dijadikan dasar untuk memecahkannya. Jika tidak, manusia akan diombang-ambingkan oleh

¹⁷⁶ Muhammad Hatta, *Uraian pancasila*, Mutiara, Jakarta, 1980, hal. 30

¹⁷⁷ Subandi Al marsudi, *Pancasila Dan UUD'45 Dalam Paradigma Reformasi*, Cet. Ke-2, RajaGrafindo Persada, Jakarta, 2001, hal. 4

persoalan yang dihadapinya, terutama yang bersifat mendasar, seperti apa dan untuk apa sebenarnya hidup ini.

Jika manusia tidak bisa menjawab persoalan mendasar tentang hidup, seperti apa dan untuk apa hidup itu, maka sudah bisa dipastikan ia juga kesulitan menjawab persoalan-persoalan lain yang lebih ringan secara tepat.. Akibatnya hidupnya tidak memiliki arah yang jelas. Oleh sebab itu maka prinsip atau asas itu sangat penting dan merupakan kebutuhan dasar manusia. Prinsip atau asas yang mendasari jawaban atas persoalan mendasar tentang hidup itu oleh disebut dengan **pandangan hidup**.¹⁷⁸ Pandangan hidup disebut juga *way of life*, *weltanschauung*, *wereldbeschouwing* *wereld en levensbeschouwing*, pegangan hidup, pedoman hidup dan petunjuk hidup¹⁷⁹. Dengan pandangan hidup manusia akan dituntun pada hakekat kehidupan yang ideal.

Pandangan hidup seseorang bisa berbeda dari orang lain. Hal itu wajar oleh karena cara berpikir, merasa, pengalaman seseorang berbeda dari orang lain. Namun dalam kehidupan bersama yang membentuk persekutuan, perbedaan pandangan hidup dapat menjadi gangguan dan ancaman bagi keutuhan persekutuan itu. Maka "**persekutuan**" juga merupakan persoalan tersendiri. Dalam persekutuan hidup harus pandangan hidup yang disepakati oleh seluruh anggota persekutuan. Jika persekutuan itu berbentuk bangsa, maka harus ada pandangan hidup bangsa yang diterima oleh seluruh elemen bangsa.

Suatu bangsa yang ingin hidup kokoh, pandangan hidup merupakan hal yang sangat penting agar tidak terombang-ambing

¹⁷⁸ Padmo Wahjono, *Masalah-masalah Aktual Ketatanegaraan*, Yayasan Wisma Djoko Soetono, Jakarta, 1991, hal. 25)

dalam menghadapi persoalan-persoalan di dalam masyarakatnya sendiri maupun persoalan-persoalan besar umat manusia dalam pergaulan masyarakat bangsa-bangsa di dunia. Maka dengan pandangan hidup yang jelas suatu bangsa akan memiliki pegangan dan pedoman dalam memecahkan masalah-masalah politik, ekonomi, sosial dan budaya dalam gerak kehidupan masyarakat yang semakin maju serta dalam membangun dirinya sendiri.

Pandangan hidup bangsa semestinya juga harus mencakup dimensi masa lalu, masa sekarang dan masa yang akan datang. Pandangan hidup suatu bangsa adalah suatu kristalisasi dari nilai-nilai yang dimiliki oleh bangsa itu sendiri, yang diyakini kebenarannya dan menimbulkan tekad pada bangsa itu untuk mewujudkannya.

Pandangan hidup yang telah dipilih bangsa Indonesia, yaitu Pancasila kiranya telah memenuhi ketiga dimensi tersebut. Dimensi masa lalu Pancasila cukup jelas, karena ia tidak muncul secara tiba-tiba pada tanggal 18 Agustus 1945. Secara formal ia memang baru muncul pada tahun 1945, namun secara material Pancasila telah ada bersama tumbuh berkembangnya bangsa Indonesia, baik nilai ketuhanan, kemanusiaan, persatuan, kerakyatan maupun keadilannya.

Dimensi masa kini Pancasila ialah bahwa ia dijadikan rujukan dalam menyelesaikan persoalan-persoalan yang sedang dihadapi sekarang. Sebagai contoh misalnya Program pembangunan Nasional (PROPENAS) yang merupakan acuan program yang dijalankan pemerintah landasan idiilnya adalah Pancasila. Hal ini berarti bahwa tidak boleh ada kebijakan pemerintah yang bertentangan dengan

¹⁷⁹ Istilah-istilah tersebut dikemukakan oleh Datji Darmodiharjo sebagaimana dikutip oleh Subandi Al marsudi dalam Op. Cit, hal. 6

Pancasila, karena hal itu berarti bertentangan dengan pandangan hidup bangsa.

Pancasila juga jelas mengandung dimensi masa depan, oleh karena masa depan kehidupan negara adalah kehidupan yang berdasarkan Pancasila, sebagaimana ditetapkan oleh pembukaan Undang-undang Dasar 1945 bahwa cita-cita yang menjadi tujuan didirikannya negara adalah berdasarkan Pancasila. Artinya walaupun cita-cita itu dapat dicapai, namun jika tidak berdasar pada Pancasila, berarti negara telah gagal menjalankan tugasnya.

Dalam pembukaan UUD 1945 alenia keempat dinyatakan bahwa

".....maka disusunlah kemerdekaan kebangsaan Indonesia itu dalam suatu Undang-undang Dasar negara Indonesia, yang terbentuk dalam suatu susunan Pemerintahan Negara Republik Indonesia yang berkedaulatan rakyat dengan berdasar kepada : Ketuhanan yang Maha Esa, Kemanusiaan yang adil dan beradap, persatuan Indonesia, dan kerakyatan yang dipimpin oleh hikmat kebijaksanaan dalam permusyawaratan/perwakilan serta dengan mewujudkan suatu keadilan bagi seluruh rakyat Indonesia."

Kelima dasar negara tersebut disebut Pancasila.¹⁸⁰ Dengan demikian maka dasar negara Indonesia adalah Pancasila. Dasar negara disebut juga dasar falsafah negara, *philosophische grounslag* dari negara atau sering disebut juga ideologi negara.¹⁸¹ Antara negara dan dasar negara harus ada kesesuaian. Dalam hal ini negara harus menyesuaikan diri dengan dasarnya, yaitu Pancasila. Dasar negara harus kokoh dan mantap. Jika tidak kokoh, maka negara yang didirikan di atasnya juga tidak akan kokoh. Apalagi jika dasar negara berubah, maka negara juga akan berubah secara mendasar. Perubahan negara yang mendasar merupakan masalah besar karena menyangkut eksistensi negara itu sendiri. Perubahan negara yang mendasar bisa diartikan sebagai pembentukan negara baru.

¹⁸⁰ Penegasan bahwa susunan Pancasila adalah sebagaimana dalam Pembukaan UUD 1945 antara lain linpres No 12 tahun 1966 dan Tap MPR No. III/MPR/ 2000 pasal 1 ayat (3)

Dari aspek hukum ketatanegaraan Indonesia, Pancasila sebagai dasar negara pada hakekatnya merupakan sumber dari segala sumber hukum seperti yang dinyatakan dalam Ketetapan MPRS No. XX/MPRS/1966 juncto Ketetapan MPR-RI No. V/MPR/1973 dan Ketetapan No. IV/MPR/1979.¹⁸² Sumber dari segala sumber hukum berarti pandangan hidup, kesadaran dan cita-cita hukum serta cita-cita moral yang meliputi suasana kejiwaan serta watak bangsa Indonesia.¹⁸³ Sedangkan dalam ketetapan MPR No III/MPR/2000 Pancasila disebut sebagai Sumber Hukum Dasar Nasional.

Sebagai sumber dari segala sumber hukum, kedudukan Pancasila sangat fundamental bagi penyelenggaraan negara. Hal itu mengingat negara merupakan bentuk kerja sama antar manusia untuk memenuhi kebutuhan mereka sebagaimana dikatakan oleh Plato.¹⁸⁴ Oleh sebab itu negara dapat dikatakan sebagai sebuah organisasi.¹⁸⁵ Sebagai sebuah organisasi, negara tidak bisa begitu saja berjalan tanpa ada aturannya. Dalam perjalanannya sebuah negara harus diatur agar sampai pada tujuan yang telah ditetapkan. Aturan itu secara umum disebut kaidah. Dalam masyarakat negara terdapat berbagai macam kaidah. Ada kaidah kepercayaan atau keagamaan, kaidah kaidah kesusilaan, kaidah sopan santun dan kaidah hukum.¹⁸⁶

Dalam mengatur kehidupan negara yang paling dominan adalah kaidah hukum. Sejak awal berdirinya, para Founding Fathers telah menetapkan Indonesia sebagai negara hukum. Hal itu nampak dalam

¹⁸¹ H.A.M. Effendy, *Falsafah negara pancasila*, Duta Grafika, Semarang, 1989, hal. 41

¹⁸² Subandi Al Marsudi, *Pancasila Dan UUD 1945 Dalam Paradigma Reformasi*, Radja Grafindo Persada, Jakarta, 2001, hal. 9

¹⁸³ *Ibid*, hal. 10

¹⁸⁴ Abu Daud Busroh, *Ilmu Negara*, cet. 3, Bumi Aksara, Jakarta, 2001, hal. 21

¹⁸⁵ *Ibid*, hal. 3

penjelasan UUD 1945 tentang Sistem Pemerintahan negara yang menyatakan bahwa "negara Indonesia berdasarkan atas hukum (*rechstaat*), bukan berdasarkan atas kekuasaan belaka (*machtstaa*)".

Produk hukum untuk mengatur penyelenggaraan negara di Indonesia disusun dalam sebuah tata urutan peraturan perundang-undangan yang meliputi Undang-undang dasar 1945, Ketetapan majlis Permusyawaratan Rakyat, Undang-undang, Peraturan pemerintah pengganti Undang-undang (PERPU), Peraturan Pemerintah, Keputusan Presiden dan Peraturan Daerah. Semua peraturan perundang-undangan itu bersumber pada sumber hukum dasar nasional, yaitu Dasar Negara Pancasila. Oleh sebab itu maka kedudukan Pancasila sebagai dasar negara sangat fundamental bagi penyelenggaraan negara. Dari sudut pandang ini Pancasila pantas dilihat sebagai benda/kepentingan hukum yang pantas mendapat perlindungan hukum pidana.

Secara politis Pancasila juga berfungsi sebagai alat pemersatu bangsa. Indonesia dalam banyak hal adalah plural. Indonesia terdiri dari berbagai macam suku bangsa, ras dan warna kulit, bahasa, adat istiadat, agama dan masih banyak lagi pluralitas yang lain. Di satu sisi perbedaan yang sedemikian komplek itu merupakan kekayaan bangsa. Namun di sisi yang lain merupakan bahaya yang dapat mengancam persatuan dan kesatuan bangsa. Di sinilah Pancasila tampil sebagai ikatan pemersatu segala macam perbedaan itu.

Peran Pancasila sebagai pemersatu bangsa justru terbentuk dan teruji di awal saat ia akan ditetapkan sebagai dasar negara. Pada mulanya sila pertama, sesuai dengan isi Piagam Jakarta, berbunyi "Ketuhanan, dengan kewajiban menjalankan syari'at Islam bagi pemeluk-

¹⁸⁶ Sudikno Mertokusumo, *Mengenal Kaidah Hukum*, Liberty, Yogyakarta, 1996, hal. 5

pemeluknya". Namun rupanya ada sebagian masyarakat, yaitu masyarakat Indonesia Timur yang beragama Nasrani yang berkeberatan. Akhirnya disepakati menjadi "Ketuhanan Yang Maha Esa" saja. Oleh sebab itu dilihat dari sisi politis, Pancasila merupakan hasil kompromi bangsa Indonesia yang serba beraneka ragam, suatu konsensus nasional yang mampu menggalang perbedaan agama maupun perbedaan yang lain.

Memang keberadaan Pancasila sebagai pemersatu tidak serta merta menjamin terwujudnya persatuan dan kesatuan masyarakat dan seluruh wilayah Negara Kesatuan Republik Indonesia. Sepanjang sejarah, Indonesia selalu dihantui oleh ancaman perpecahan, setidaknya pemisahan seperti Timor Timur dan Aceh. Bahkan Timor Timur akhirnya benar-benar lepas dari Indonesia pada tahun 1999.

Pada era reformasi ini masih ada keinginan sebagian masyarakat Indonesia untuk memisahkan diri, seperti sebagian masyarakat Aceh, Maluku dan Irian. Kenyataan demikian tidak berarti bahwa Pancasila tidak berfungsi lagi sebagai alat pemersatu, namun justru merupakan momentum untuk mempertegas kembali fungsi tersebut. Mempermasalahkan Pancasila sebagai alat pemersatu bukan merupakan solusi, namun justru akan semakin mempertajam ancaman perpecahan dan pemisahan diri itu.

Secara sosiologis adalah kenyataan yang tidak dapat dihindari bahwa manusia hidup harus bergaul dengan sesamanya. Demikian juga dengan bangsa Indonesia. Dalam kehidupan bersama itu tidak jarang muncul berbagai macam persoalan yang mengakibatkan ketidakharmonisan. Oleh sebab itu diperlukan rujukan untuk menata pergaulan dalam kehidupan bersama.

Dalam menjalankan kehidupan bersama bangsa Indonesia menghadapi persoalan intern dan ekstern. Persoalan intern muncul dari diri bangsa Indonesia sendiri yang plural dalam berbagai hal. Indonesia adalah negara multi-etnis dan multi-agama.¹⁸⁷ Pluralitas yang demikian kompleks tentu saja tidak hanya mengakibatkan cara hidup yang berbeda, lebih dari itu jika perbedaan itu harus bertemu dalam belanga kehidupan bersama akan dapat menimbulkan gesekan. Di sinilah Pancasila menempatkan diri sebagai acuan pergaulan.

Sebagai nilai dasar, Pancasila memang tidak dapat dioperasionalisasikan secara langsung dalam kehidupan nyata, namun penghayatan terhadapnya dapat memberi inspirasi bagaimana hidup bersama. Misalnya penghayatan terhadap sila Ketuhanan yang maha Esa dapat menumbuhkan sikap menghargai agama lain yang berbeda. Penghayatan sila Kemanusiaan yang adil dan beradab dapat melahirkan penghargaan dan kerelaan untuk menolong terhadap sesama yang membutuhkan walaupun berbeda secara fisik dan status sosialnya. Penghayatan sila Persatuan Indonesia dapat memupus perpecahan, dan sebagainya.

Pada masa Orde Baru telah dicoba upaya untuk memberi nilai yang lebih operasional terhadap Pancasila, yaitu berupa Pedoman Penghayatan dan Pengamalan Pancasila (P4) yang ditetapkan oleh MPR dengan ketetapan No II/MPR/1978. Namun upaya demikian justru dapat mempersempit Pancasila itu sendiri sebagai ideologi terbuka. Dengan Pedoman penghayatan dan pengamalan tersebut justru pemaknaan yang

¹⁸⁷ Leo Suryadinata, *Etnis Thionghowa Dan Pembangunan Bangsa*, LP3ES, Jakarta, 1999, hal. 150

sesuai dengan perkembangan zaman menjadi tertutup, atau setidaknya dipersempit.¹⁸⁸

Sedangkan persoalan ekstern muncul karena harus hidup dengan bangsa-bangsa lain di dunia. Intensitas pergaulan baik secara langsung maupun tidak langsung (melalui media) semakin tinggi pada era globalisasi ini. Dalam pergaulan internasional demikian Pancasila selain berfungsi sebagai acuan, juga menjadi identitas nasional. Identitas nasional merupakan jati diri bangsa Indonesia.¹⁸⁹ Tanpa adanya acuan yang jelas dan kuat bangsa Indonesia akan mudah luruh dalam budaya asing dan kehilangan identitas nasionalnya. Hilangnya identitas nasional tidak hanya berarti hilangnya ciri khas bangsa, namun pada gilirannya juga akan mengancam kelangsungan hidup bangsa Indonesia itu sendiri.

Secara sosiologis perlindungan terhadap ideologi negara, terutama dari ancaman paham Komunisme/leninisme-Marxisme dapat diterima oleh masyarakat, terbukti dengan ditetapkannya larangan terhadap ajaran tersebut, tanpa adanya keberatan yang signifikan dari masyarakat. Memang pernah dan mungkin akan selalu ada upaya untuk menghapus larangan terhadap Komunisme, misalnya yang dikemukakan oleh KH. Abdurrohman Wahid. Tokoh NU ini sejak tahun 1980-an telah mengusulkan dicabutnya Tap MPRS No. XXV/MPRS/1966.¹⁹⁰ Namun usulan itu menjadi perdebatan dan mendapat tantangan dari berbagai kalangan masyarakat, sehingga sampai sekarang tidak dicabut.

¹⁸⁸ Soejati Djiwandono, Lima Puluh Tahun negara Pancasila, CSIS, Jakarta, 1995, hal.

¹⁸⁹ A. Ubaidillah dkk (editor), Pendidikan Kewargaan, Demokrasi, HAM dan Masyarakat madani, IAIN Jakarta press, Jakarta, 2000, hal. 9

¹⁹⁰ Kasiyanto Kasemin, Mendamaikan Sejarah, Analisis Wacana Pencabutan Tap MPRS No. XXV/MPRS/1966, LkiS, Yogyakarta, 1998, hal 1

Dari uraian di atas terlihat bahwa Pancasila pantas dijadikan sebagai benda/kepentingan hukum yang layak dilindungi dengan hukum pidana.

b. Landasan Yuridis

Sesuai dengan pendapat *Hans Kelsen* bahwa norma yang lebih tinggi menentukan organ dan prosedur pembentukan maupun isi dari norma yang lebih rendah¹⁹¹, maka untuk mengetahui landasan yuridis perlunya perlindungan ideologi negara dengan hukum pidana harus dikaji peraturan perundang-undangan yang lebih tinggi dari pada peraturan perundang-undangan yang mengatur ketentuan pidana.

Ketentuan pidana diatur dalam bentuk Undang-undang (UU) atau Peraturan Pemerintah Pengganti Undang-undang (PERPU). Peraturan perundang-undangan yang dapat dijadikan sebagai landasan yuridis perlunya Pancasila dilihat sebagai benda/kepentingan hukum yang layak mendapat perlindungan hukum pidana adalah Undang-undang dasar 1945 dan Ketetapan MPR.

1). UUD 1945

Dalam UUD 1945 memang tidak ada klausul yang secara eksplisit menyatakan bahwa negara harus melindungi ideologi negara. Namun hal itu tidak berarti bahwa UUD 1945 tidak mengamanatkan perlindungan itu. Amanat itu dapat ditangkap justru dari pembukaannya yang merupakan pokok kaidah yang fundamental yang tidak boleh diubah, karena mengubahnya berarti membubarkan negara.¹⁹² Alinea keempat Pembukaan UUD 1945 dengan tegas menyatakan bahwa negara berdasar lima kaidah pokok yang disebut

¹⁹¹ Widodo Ekatjahjana dan Totok Sudaryanto, *Sumber Tata Hukum Negara Formal Di Indonesia*, Citra Aditya Bakti, Bandung, 2001, hal. 14

¹⁹² Effendy, *Ibid*, hal. 87

dengan Pancasila. Dengan menetapkan dasar negara berarti Pembukaan menghendaki agar dasar negara tersebut tidak dipermasalahkan apalagi diubah. Dengan kata lain Pembukaan menghendaki agar dasar negara Pancasila dilindungi dari segala macam gangguan dan ancaman.

Secara terfrekmentasi dalam bentuk penafsiran Pancasila juga disebutkan baik dalam pembukaan maupun batang tubuh. Dalam pembukaan misalnya. Sila Pertama terdapat pada alinea ketiga, yang berbunyi: "Atas berkat rahmat Allah yang maha kuasa.....". Sila Kedua terdapat pada alinea pertama yang berbunyi : "Bahwa sesungguhnya kemerdekaan itu ialah hak segala bangsa dan oleh sebab itu, maka penjajahan di atas dunia harus dihapuskan karena tidak sesuai dengan perikemanusiaan dan perikeadilan". Sila ketiga terdapat dalam alinea ketiga yang berbunyi : "Melindungi segenap bangsa Indonesia dan seluruh tumpah darah Indonesia...". Sila keempat terdapat pada alinea keempat berbunyi : "Negara Republik Indonesia yang berkedaulatan rakyat". Sila kelima terdapat pada alinea kedua dalam kata-kata : "adil dan makmur".

Sedangkan dalam batang tubuh, misalnya sila pertama terdapat pada Pasal 29 ayat (10) yang berbunyi : "Negara berdasar atas Ketuhanan yang Maha Esa" Sila kedua terdapat dalam Pasal 27 ayat (1) yang berbunyi : "Segala warga negara bersamaan kedudukannya dalam hukum dan pemerintahan dan wajib menjunjung hukum dan pemerintahan itu dengan tidak ada kecualinya", dan sebagainya. Namun penafsiran-penafsiran tersebut bukanlah Pancasila itu sendiri, sehingga mempermasalahkan atau mengubah atau menghilangkan

penafsiran tersebut tidak berarti mempermasalahkan, mengubah atau menghilangkan Pancasila.

2). Ketetapan MPR

Ketetapan (Tap) MPR dalam Tap MPR No. II/MPR/2000 pasal 90 ayat (3) diformulasikan sebagai berikut:

- a). Berisi arah kebijakan penyelenggaraan negara
- b). Berisi rekomendasi Majelis kepada presiden dan lembaga tinggi negara tertentu lainnya mengenai pelaksanaan putusan Majelis yang harus dilaporkan pelaksanaannya dalam sidang tahunan berikutnya.
- c). Mempunyai kekuatan hukum mengikat baik keluar maupun ke dalam majlis
- d). Menggunakan nama Ketetapan Majelis

Dalam kaitannya dengan perlindungan hukum pidana terhadap ideologi negara, Ketetapan MPR yang dapat dijadikan landasan yuridis adalah Tap MPRS No. XXV/MPRS/1966 tentang Pembubaran Partai Komunis Indonesia, Pernyataan Sebagai Organisasi Terlarang di Seluruh Wilayah Negara Republik Indonesia bagi Partai Komunis Indonesia Dan larangan Setiap Kegiatan untuk Menyebarkan atau Mengembangkan paham atau ajaran Komunisme/Marxisme-Leninisme.

Ada dua pertimbangan yang dijadikan landasan Tap tersebut. Pertama, Paham atau ajaran komunisme/Marxisme-leninisme pada hakekatnya bertentangan dengan Pancasila. Kedua, bahwa golongan yang menganut paham atau ajaran Komunisme/Marxisme-Leninisme, terutama Partai Komunis Indonesia telah berkali-kali berusaha meruntuhkan kekuasaan pemerintah Republik Indonesia yang sah dengan jalan kekerasan. Pertimbangan pertama tersebut dapat disebut sebagai pertimbangan substansi, sedangkan yang kedua merupakan pertimbangan histories-politis.

Dalam Ketetapan tersebut ada tiga pasal yang secara langsung berhubungan dengan perlindungan terhadap ideologi negara, yaitu :

Pasal 1 : Menerima baik dan menguatkan kebijakan Presiden/Panglima Tertinggi Angkatan Bersenjata Republik Indonesia/Pemimpin Besar Revolusi/Mandataris Majelis Permusyawaratan Rakyat Sementara, berupa pembubaran Partai Komunis Indonesia, termasuk semua bagian organisasinya dari tingkat pusat sampai daerah beserta semua organisasi yang sejasas/berlindung/bernaung di bawahnya dan pernyataan sebagai organisasi terlarang di seluruh wilayah kekuasaan negara Republik Indonesia bagi Partai Komunis Indonesia, yang dituangkan dalam keputusannya tanggal 12 Maret 1966 No 1/3/1966, dan meningkatkan kebijakan tersebut menjadi Ketetapan MPRS.

Pasal 2 : Setiap Kegiatan di Indonesia untuk menyebarkan atau mengembangkan ajaran atau paham Komunisme/Marxisme-Leninisme dalam segala bentuk dan manifestasinya, dan penggunaan segala aparatur serta media bagi penyebaran atau pengembangan ajaran tersebut, dilarang

Pasal 3 : Khususnya mengenai kegiatan mempelajari secara ilmiah, seperti pada Universitas-universitas, paham Komunisme/Marxisme-Leninisme dalam rangka mengamankan Pancasila, dapat dilakukan secara terpimpin, dengan ketentuan bahwa pemerintah dan DPR-Grdiharuskan mengadakan perundang-undangan atau pengamanan.

Berdasarkan lampiran Keputusan Presiden/Panglima Tertinggi Angkatan Bersenjata Republik Indonesia/Panglima Besar Komando Ganyang Malisia No 85/KOGAM/1966 ada 6 (enam) bagian Organisasi PKI, yaitu C.C. P.K.I (comit Central) Pusat, C.D.B.P.K.I (Comite Daerah Besar) Daerah Tingkat I, C.K.P.K.I (Comite Kota) kota praja, C.S.P.K.I (Comita Seksi), C.S.S.P.K.I (Comite Subseksi), C.R.P.K.I (Comite Resort) serta tidak kurang dari 23 (dua puluh Tiga) organisasi yang sejasas/berlindung/bernaung di bawah PKI.

Setelah dibubarkannya PKI dan organisasi-organisasi sejasas/berlindung/bernaung di bawahnya, larangan selanjutnya sebagaimana diatur dalam ayat (2), yaitu larangan setiap kegiatan untuk menyebarkan atau mengembangkan paham/ajaran

Komunisme/Marxisme-Leninisme dalam segala bentuknya. Sedangkan mempelajarinya secara ilmiah, sebagaimana diatur dalam ayat (3) tidak termasuk dalam kategori yang dilarang oleh ayat (2). Namun demikian harus tetap diatur, sehingga tidak menjadi ancaman bagi Pancasila, melainkan justru dalam rangka pengamanan Pancasila.

Meskipun Tap MPRS No. XXV/MPRS/1966 secara tekstual bisa dikatakan hanya ditujukan kepada organisasi yang berpaham Komunisme/Marxisme-Leninisme, namun semangat yang dikandungnya juga mencakup paham lain yang dapat membahayakan eksistensi Pancasila. Semangat demikian dapat ditangkap dari konsideran pertama yang menyatakan bahwa hakekat Komunisme/Marxisme-Leninisme adalah ketidaksesuaiannya dengan Pancasila, sehingga perlu dilarang. Juga dapat ditangkap dari pasal 3 yang menyatakan bahwa pengaturan terhadap kegiatan untuk mempelajari Pancasila adalah dalam rangka mengamankan Pancasila.

Larangan-larangan dalam Tap MPRS tersebut tidak disertai sanksi hukumnya. Hal itu memang bukan kewenangan TAP MPR. Oleh sebab itu maka diperlukan produk hukum yang memberi sanksi bagi pelanggarnya. Di sinilah keniscayaan penggunaan hukum Pidana.

c. Landasan Historis

Upaya untuk melindungi Pancasila dari berbagai bahaya yang mengancam nampaknya tidak bisa dilepaskan dari pengalaman sejarah, yaitu pemberontakan Partai Komunis Indonesia. Pengalaman ini sangat membekas dalam perjalanan hidup Bangsa Indonesia selanjutnya. Pada masa Orba PKI merupakan stigma yang dijadikan senjata untuk

melumpuhkan musuh-musuh atau orang yang dianggap musuh politiknya. Bahkan kemudian terjadi kontroversi sejarah PKI itu sendiri, terutama siapa pelaku sebenarnya. Namun yang jelas PKI telah melakukan pemberontakan dan mempunyai paham yang bertentangan dengan Pancasila.

Dalam sejarah Indonesia merdeka aksi-aksi terbuka Partai Komunis Indonesia sebenarnya telah dimulai sejak terbentuknya Komite Central Partai Komunis Indonesia (CC PKI) pada tanggal 1 September 1948. Namun pemberontakan dalam skala besar sebagai wujud perebutan kekuasaan yang sah terjadi dua kali, yaitu :

- 1). Pemberontakan PKI di Madiun pada tanggal 18 September 1948 yang diikuti dengan Proklamasi berdirinya Soviet Republik Indonesia.¹⁹³
- 2). Pemberontakan PKI pada tanggal 30 September 1965 yang dikenal dengan G.30.S/PKI di Jakarta yang kemudian diikuti oleh pemberontakan-pemberontakan di daerah, seperti Semarang, Surakarta dan Yogyakarta.¹⁹⁴

Sebenarnya PKI juga menerima Pancasila sebagai dasarnya, namun penerimaan itu hanya sebagai siasat politik belaka. Para tokoh PKI semata-mata memandang Pancasila sebagai alat pemersatu bangsa. Maka setelah semua bersatu Pancasila tidak diperlukan lagi. Bersatunya bangsa Indonesia adalah apabila berada di tangan Partai Komunis Indonesia sebagai bagian dari Komunis Internasional (Komintern). Bahkan yang akan disatukan oleh Komunis bukan saja Indonesia, melainkan seluruh dunia. Partai-partai komunis di mana pun mencari monopoli kekuasaan dengan tujuan untuk mendirikan sistem Marxis-

¹⁹³ Sekneg RI, *Gerakan 30 September, Pemberontakan Partai Komunis Indonesia, Latar Belakang, Aksi dan Penumpasannya*, Sekretaria, Negara Republik Indonesia, Jakarta, 1994, hal. 22

¹⁹⁴ Ibid, hal. 110

Leninis di bawah pimpinan Partai yang eksklusif. Dia akan menyingkirkan kekuatan politik lain, menghapus pemilihan umum yang bebas dan memasang aparat kontrol yang totaliter terhadap masyarakat yang akan menindas segala perlawanan.¹⁹⁵ Sehingga nampak dengan jelas bahwa setelah menguasai Indonesia, maka PKI akan membuang Pancasila jauh-jauh.

Trauma terhadap Partai Komunis Indonesia menyebabkan rezim Orde baru telah membuat berbagai peraturan perundang-undangan yang tidak memberi kesempatan kepada orang-orang yang terlibat dalam pemberontakan PKI dan bahkan anak turunya untuk dapat hidup sebagaimana warga negara biasa. Dalam Orde reformasi terjadi beberapa perubahan kebijakan. Dalam bidang hukum pidana adalah dicabutnya Undang-undang Pemberantasan Kegiatan Subversi, yaitu UU No. 11 tahun 1963 yang kemudian disusun UU No. 27 tahun 1999 tentang Larangan terhadap Partai Komunis Indonesia. Sedangkan di bidang hukum administrasi adalah dicabutnya pasal 60 huruf g UU No. 12 Tahun 2003 oleh Mahkamah Konstitusi. Dalam pasal 60 huruf g tersebut ditentukan bahwa calon anggota DPR, DPD, DPRD Propinsi dan DPRD Kabupaten/kota bukan bekas anggota Organisasi terlarang Partai komunis Indonesia, atau bukan orang yang terlibat langsung maupun tak langsung dalam G-30-S/PKI, atau organisasi terlarang lainnya.

Sebenarnya sejarah Indonesia merdeka juga diwarnai oleh pemberontakan yang mengatasnamakan agama, yaitu DI-TII. Pada tanggal 7 Agustus 1949, secara resmi Kartosuwiryo, pimpinan DI-TII memproklamirkan berdirinya negara Islam di desa Malangbong,

¹⁹⁵ Frans Magnis Suseno, *Pemikiran Karl Marx, Dari Sosialisme Utopis ke Perselisihan revisionisme*, cet. Kelima, Gramedia Pustaka utama, 2001, hal. xiii

Tasikmalaya, Jawa Barat, yang kemudian diikuti pendukungnya di Jawa Tengah, Sulawesi Selatan, Kalimantan Selatan dan Aceh.¹⁹⁶ Namun kiranya pemberontakan yang dilakukan oleh Kartosuwieyo dan pendukungnya bukanlah pemberontakan biasa.¹⁹⁷ Jika dilihat sejarahnya, Kartosuwiryo dan pendukungnya adalah pejuang sejati yang perannya dalam merebut dan mempertahankan wilayah RI sangat besar.

Bahkan Kartosuwiryo menyatakan bahwa perjuangannya mendirikan negara Islam adalah kelanjutan dari Proklamasi Kemerdekaan 17 Agustus 1945.¹⁹⁸ Hanya saja mereka berangkat dari latar belakang Agama Islam dan beberapa kali berseberangan pandangan dengan pemerintah dalam mensikapi Belanda. Misalnya mereka tidak sepakat dengan perjanjian Linggarjati dan Perjanjian Renville yang kemudian membuat hubungannya dengan pemerintah RI tidak harmonis dan kemudian terjadi peperangan semenjak agresi Belanda kedua, dimana tentara Siliwangi kembali lagi ke Jawa Barat yang selama ini dipertahankan oleh Tentara Islam Indonesia dari serangan Belanda.¹⁹⁹ Oleh karena itu pemberontakan DI-TII harus disikapi secara berbeda dengan pemberontakan PKI.

Dilihat dari sudut pandang histories sudah semestinya Pancasila dijadikan sebagai benda/kepentingan hukum yang layak mendapat perlindungan hukum pidana.

2. Landasan/dasar Perlunya Perlindungan Konstitusi Negara Dengan Hukum Pidana

¹⁹⁶ Al Chaidar, *Pengantar pemikiran Proklamator Negara Islam Indonesia*, S.M.Kartosuwiryo, Mengungkap Manipulasi Sejarah Darul Islam/DI-TII Pada Masa Orde Lama Dan Orde Baru, Cet.2, Al Falah, Tanpa Kota, 1420 H, hal. 96

¹⁹⁷ Ibid, hal. 91

¹⁹⁸ Ibid, hal. 82

¹⁹⁹ lebih lanjut baca Ibid

Sedangkan mengenai perlindungan hukum pidana terhadap konstitusi negara perlu dikemukakan terlebih dahulu bahwa sebagaimana telah dikemukakan pada bab II, penulis mengikuti pandangan yang menyatakan bahwa konstitusi Indonesia, yaitu UUD 1945 meliputi pembukaan, batang tubuh dan penjelasan. Namun perlu dibedakan dalam mencari landasan perlunya perlindungan konstitusi dengan hukum pidana, karena masing-masing memiliki kekuatan hukum yang berbeda. Pembukaan UUD 1945 memiliki kedudukan yang tetap, tidak dapat diubah oleh siapapun termasuk MPR hasil pemilu.

Sementara batang tubuh UUD 1945 dapat dirubah sesuai dengan ketentuan pasal 37 ayat (1) yang menyatakan bahwa "Untuk mengubah Undang-undang Dasar sekurang-kurangnya 2/3 dari pada jumlah anggota majlis Permusyawaratan Rakyat harus hadir". Dari bunyi ketentuan ini jelas kewenangan untuk mengubah UUD 1945 di tangan MPR. Dalam perjalanannya UUD 1945 telah mengalami perubahan berupa amandemen.

Mengenai alasan perlunya perlindungan pembukaan UUD 1945 dengan hukum pidana kiranya tidak perlu dikemukakan lagi, oleh karena dalam pembukaan UUD 1945 itulah keberadaan ideologi negara Pancasila, dan pokok-pokok pikiran yang ada dalam pembukaan UUD 1945 adalah Pancasila.²⁰⁰ Maka alasan yang menjadi landasan perlindungan ideology negara juga menjadi alasan perlindungan terhadap pembukaan.

Sedangkan alasan perlindungan terhadap batang tubuh juga sangat kuat. Hal itu mengingat konstitusi memiliki fungsi utama dalam penyelenggaraan negara, karena berada pada urutan pertama dalam tata urutan peraturan perundang-undangan di Indonesia sebagaimana diatur

²⁰⁰ I Gede Pantja Astawa, *Beberapa Catatan Tentang Perubahan UUD 1945, dalam Jurnal Demokrasi dan Ham*, Vol. 1, No. 4 Tahun 2001, The Habibie Centre, Jakarta, 2001, hal. 36

dalam Tap MPR No III/MPR/2000. Dengan demikian UUD 1945 merupakan hukum tertulis tertinggi. Maka seluruh peraturan perundang-undangan harus berdasarkan UUD 1945.

Urgensi UUD 1945 bagi kehidupan negara juga dapat dilihat dari isinya, yaitu :

- 1). Hasil perjuangan politik bangsa pada masa yang lalu.
- 2). Pandangan tokoh-tokoh bangsa yang hendak diwujudkan, baik pada masa sekarang (saat UUD 1945 dibuat-penulis) maupun yang akan datang.
- 3). Suatu keinginan (kehendak) dengan mana perkembangan kehidupan ketatanegaraan bangsa hendak dipimpin.
- 4). Tingkat-tingkat tertinggi perkembangan ketatanegaraan.²⁰¹

Menurut *van Marseveen* konstitusi juga merupakan dokumen nasional, artinya mempunyai sebuah konstitusi untuk menunjukkan kepada dunia identitas negara sendiri, dokumen politik dan hukum, artinya konstitusi merupakan alat untuk pembentukan system politik dan system hukum negara sendiri, serta sertifikat (piagam) kelahiran, artinya konstitusi merupakan tanda kedewasaan (rakyat dan bangsa) dan tanda kemerdekaan.²⁰² Maka sangat beralasan untuk menjadikan konstitusi sebagai benda hukum yang harus dilindungi.

B. KEBIJAKAN LEGISLATIF DALAM RANGKA PERLINDUNGAN IDEOLOGI DAN KONSTITUSI NEGARA DENGAN HUKUM PIDANA DALAM HUKUM POSITIF INDONESIA

Sumber-sumber hukum pidana tertulis di Indonesia sekarang ini adalah :

1. Kitab Undang-undang Hukum Pidana (KUHP);
2. Undang-undang yang merubah/menambah KUHP;
3. Undang-undang Hukum Pidana Khusus;

4. Aturan pidana yang terdapat dalam undang-undang yang bukan hukum pidana.²⁰³

Dalam KUHP kejahatan yang berbau politik diatur dalam buku II bab I tentang Kejahatan Terhadap Keamanan Negara.²⁰⁴ Menurut Hazewinkel--Suringa delik yang terdapat dalam bab I buku kedua *Nederlands Strafrecht* yang bunyinya pada hekekatnya sama dengan Bab I Buku Kedua KUHP Indonesia merupakan contoh klasik dari delik politik.²⁰⁵

Benda-benda hukum yang dilindungi dalam bab kejahatan terhadap Keamanan negara ada yang bersifat fisik dan ada yang bersifat non-fisik. Benda hukum yang bersifat fisik misalnya presiden dan wakil presiden, wilayah negara, pemerintah. Sedangkan yang bersifat non-fisik misalnya rahasia negara, netralitas negara dan sebagainya.

Masalah ideologi dan konstitusi negara tidak disebut secara eksplisit dalam bab Kejahatan Terhadap Keamanan Negara tidak maupun dalam bab-bab lain dalam KUHP. Pendek kata dapat dikatakan bahwa KUHP tidak mengatur masalah kejahatan terhadap ideologi dan konstitusi negara. Hal itu bisa dipahami oleh karena KUHP berasal dari W.v.S (*Wetboek van Strafrecht*) yang telah ada sebelum Indonesia merdeka. Artinya KUHP (W.v.S) telah ada dan berlaku terlebih dahulu sebelum adanya Ideologi Negara Pancasila dan Konstitusi Negara UUD 1945, dan belum diadakan penggantian sampai sekarang.

Pada masa Orde Lama dan Orde Baru tindak pidana terhadap ideologi negara diatur dalam peraturan perundang-undangan khusus, di luar KUHP. Pada masa Orde lama diatur dengan Penetapan Presiden No. 11 Tahun

²⁰¹ Sri Soemantri, *Undang-undang Dasar 1945, Kedudukan dan Artinya Dalam Kehidupan Bernegara*, dalam Jurnal Demokrasi dan HAM, Ibid, hal. 48

²⁰² Ibid, hal. 49

²⁰³ Lobby Loqman, Op. Cit, hal. 91

²⁰⁴ Ibid, hal. 70

1963. Penetapan Presiden tersebut oleh Orde baru dikukuhkan menjadi undang-undang, yaitu UU No 11/PNPS/1963 tentang Pemberantasan Tindak Pidana Subversi. Namun karena materi undang-undang tersebut mendapat banyak kritik karena dianggap tidak sesuai dengan hak asasi manusia, akhirnya dicabut dengan UU No. 26 tahun 1999.²⁰⁶

Sekarang ini aturan pidana mengenai tindak pidana terhadap ideologi dan konstitusi negara diatur dalam undang-undang yang menambah/merubah KUHP dan aturan pidana yang terdapat dalam hukum administrasi.

1. Dalam KUHP

KUHP mengatur tindak pidana terhadap ideologi negara, namun tidak mengatur secara eksplisit tindak pidana terhadap konstitusi negara. Dalam KUHP ketentuan mengenai tindak pidana terhadap ideologi berupa pasal-pasal tambahan yang termuat dalam UU No 27 Tahun 1999. Undang-undang ini dapat dikatakan sebagai pengganti dari UU No 11/PNPS/1963 yang telah dicabut dengan UU no 26 tahun 1999.. Undang-undang ini berisi tentang perubahan KUHP yang berkaitan dengan Kejahatan Terhadap Keamanan Negara. Perubahan yang dimaksud adalah penambahan 6 (enam) ketentuan baru diantara pasal 107 dan 108, dan dijadikan sebagai Pasal 107 a, 107 b, 107 c, 107 4, 107 e, yang berkaitan dengan kejahatan terhadap Ideologi Negara, serta Pasal 107 f yang berkaitan dengan tindak pidana sabotase.

Banyi selengkapnya lima pasal baru yang mengatur masalah tindak pidana terhadap ideologi Negara tersebut adalah :

²⁰⁵. Ibid, hal. 48

²⁰⁶ Dalam konsideran UU No. 26 Tahun 1999 no.2 disebutkan bahwa UU Nomor 11/PnPs/Tahun 1963 tentang Pemberantasan Kegiatan Subversi Bertentangan dengan Hak Asassi Manusia dan Prinsip Negara yang berdasarkan atas hukum, serta menimbulkan ketidakpastian hukum, sehingga dalam penerapannya menimbulkan ketidakadilan dan keresahan di dalam masyarakat.

- Pasal 107 a : Barang siapa yang secara melawan hukum di muka umum dengan lesan, tulisan, dan atau melalui media apapun, menyebarkan atau mengembangkan ajaran Komunisme/Marxisme-Leninisme dalam segala bentuk dan perwujudannya, dipidana dengan pidana penjara paling lama 12 (dua belas) tahun
- Pasal 107 b : Barang siapa yang secara melawan hukum di muka umum dengan lesan, tulisan, dan atau melalui media apapun, menyatakan keinginan untuk meniadakan atau menggantikan Pancasila sebagai dasar negara yang berakibat timbulnya kerusuhan dalam masyarakat, atau menimbulkan korban jiwa atau kerugian harta benda, dipidana dengan pidana penjara paling lama 20 (dua puluh) tahun.
- Pasal 107 c : Barang siapa yang secara melawan hukum di muka umum dengan lesan, tulisan, dan atau melalui media apapun menyebarkan atau mengembangkan ajaran Komunisme/Marxisme-Leninisme yang menimbulkan kerusuhan dalam masyarakat, atau menimbulkan korban jiwa atau kerugian harta benda, dipidana dengan pidana penjara paling lama 15 (lima belas) tahun.
- Pasal 107 d : Barang siapa yang secara melawan hukum di muka umum dengan lesan, tulisan, dan atau melalui media apapun menyebarkan atau mengembangkan ajaran Komunisme/Marxisme-Leninisme dengan maksud mengubah atau mengganti Pancasila sebagai dasar negara dipidana dengan pidana penjara paling lama 20 (dua puluh) tahun.
- Pasal 107 f : Dipidana dengan pidana penjara paling lama 15 (lima belas) tahun :
- a. barang siapa yang mendirikan organisasi yang diketahui atau patut diduga menganut ajaran komunisme/Marxisme-Leninisme dalam segala bentuk dan perwujudannya; atau
 - b. barang siapa yang mengadakan hubungan dengan atau memberikan bantuan kepada organisasi, baik di dalam maupun di luar negeri, yang diketahuinya berasaskan ajaran Komunisme/Marxisme-Leninisme atau dalam segala bentuk dan perwujudannya dengan maksud mengubah dasar negara atau menggulingkan pemerintah yang sah.

Tindak pidana terhadap ideologi negara diletakkan dibawah bab Kejahatan Terhadap Kemananan Negara bersama sepuluh macam kejahatan lain, yaitu kejahatan makar, kejahatan pemberontakan, Permufakatan jahat untuk melakukan kejahatan, Kejahatan Mengadakan Hubungan Dengan Negara Asing, orang atau badan Asing Untuk menggulingkan Pemerintah RI, Kejahatan Membuka Rahasia Negara, Kejahatan Mengenai Bangunan

dan Peralatan Militer, Kejahatan Merugikan Negara dalam Hal Perundingan Diplomatik, Kejahatan yang berhubungan dengan masa perang, Kejahatan tidak dengan maksud membantu musuh memberi pondokan pada mata-mata musuh, dan Kejahatan dalam masa perang menipu dalam penyerahan barang keperluan militer. Secara lebih kusus dapat disebutkan bahwa kejahatan terhadap ideologi negara berada satu pasal dengan kejahatan makar.

Tindak pidana terhadap ideologi negara juga terdapat dalam undang-undang diluar KUHP, yaitu UU No.31 Tentang Partai Politik, UU 12 tahun 2003 tentang Pemilu DPR, DPD Dan DPRD, dan UU No 32 Tahun 2004 tentang Pemerintah Daerah. Dalam kedua Undang-undang yang terakhir juga terdapat aturan pidana mengenai tindak pidana terhadap konstitusi negara.

a. Ruang lingkup Tindak Pidana

Semua tindak pidana yang berkaitan dengan ideologi dalam UU no 27 tahun 1999 dirumuskan tanpa menyebutkan kulifikasinya. Secara garis besar terdapat dua macam ketentuan berkaitan dengan ideologi negara, yaitu : larangan terhadap ajaran komunisme/Marxisme-leninisme dan tindak pidana menyatakan keinginan meniadakan atau mengganti dasar negara Pancasila.

Larangan terhadap ajaran komunisme/Marxisme-leninisme diatur dalam pasal 107 a, 107 c, 107 d dan 107 e. Dari keempat pasal ini dapat dikatakan bahwa pasal 107 a merupakan induknya. Tindak pidana dalam pasal 107 a, c dan d sama, yaitu mengembangkan atau menyebarkan ajaran komunisme/marxisme-leninisme.

Sedangkan pasal 107 d wujud perbuatannya lain namun masih termasuk dalam kategori mengembangkan atau menyebarkan ajaran

komunisme/marxisme-leninisme, yaitu mendirikan organisasi yang diketahui atau patut diduga menganut ajaran komunisme/Marxisme-Leninisme dan mengadakan hubungan dengan atau memberi bantuan kepada organisasi baik di dalam maupun di luar negeri yang diketahuinya berasaskan ajaran komunisme/marxisme-leninisme atau dalam segala bentuk dan perwujudannya dengan maksud mengubah dasar negara atau menggulingkan pemerintah yang sah.

Tindak pidana dalam pasal 107 a adalah “Secara melawan hukum di muka umum dengan lesan, tulisan dan atau media apapun , menyebarkan atau mengembangkan ajaran Komunisme/Marxisme-Leninisme”. Pasal 107 c unsurnya sama dengan pasal 107 a ditambah dengan unsur pemberatan yang berupa akibat timbulnya kerusuhan dalam masyarakat, atau menimbulkan korban jiwa atau kerugian harta benda. Pasal 107 d juga memiliki unsure yang sama dengan pasal 107 a ditambah unsur subyektif berupa maksud mengubah atau mengganti Pancasila sebagai dasar negara.

Pasal 107 b yang merupakan pasal yang berisi larangan menyatakan keinginan untuk meniadakan atau mengganti Pancasila sebagai dasar negara juga mengandung unsur melawan hukum dan unsur media, sama dengan pasal 107 a, c dan d. Pasal ini merupakan satu-satunya pasal yang dirumuskan secara materiil dengan mencantumkan unsur akibat, yaitu timbulnya kerusuhan dalam masyarakat atau menimbulkan korban jiwa atau kerugian harta benda.

Pasal 107 e agak berbeda dari pasal-pasal yang lain. Baik pada huruf a maupun b tidak terdapat rumusan unsur melawan hukum maupun media. Perbuatannya juga berbeda. Pada huruf a adalah mendirikan organisasi yang diketahui atau patut diduga menganut ajaran

Komunisme/Marxisme-Leninisme, sedangkan huruf b adalah mengadakan hubungan dengan atau memberikan bantuan kepada organisasi baik di dalam maupun di luar negeri, yang diketahuinya berasaskan ajaran Komunisme/Marxisme-Leninisme atau dalam segala bentuk dan perwujudannya dengan maksud mengubah dasar negara atau menggulingkan pemerintahan yang sah. Jadi pada kedua perbuatan tersebut terdapat unsur subyektif, yaitu “Yang diketahui atau patut diduga” pada huruf a dan “yang diketahuinya....dengan maksud...”

Dari uraian di atas unsur-unsur tindak pidana yang terkandung dalam UU No 27 Tahun 1999 adalah :

- (1). unsur obyektif, yaitu unsure sifat melawan hukum,
- (2). unsur lokasi, yaitu di depan umum,
- (3) unsur media, yaitu lisan, tulisan atau media apapun,
- (4). unsur perbuatan, yaitu menyebarkan dan/atau mengembangkan, menyatakan keinginan meniadakan atau merubah Pancasila sebagai dasar negara, mendirikan organisasi yang menganut ajaran Komunisme/Marxisme-Leninisme dan mengadakan hubungan dengan atau memberikan bantuan kepada organisasi yang berasaskan Komunisme/Marxisme-Leninisme.
- (5) unsur obyek, yaitu ajaran Komunisme/Marxisme-Leninisme.

Ad (1). Sifat Melawan Hukum

Unsur melawan hukum merupakan unsur tindak pidana yang merupakan suatu penilaian objektif terhadap perbuatan.²⁰⁷

Dicantulkannya unsur melawan hukum dalam perumusan delik

²⁰⁷ Sudarto, *Hukum Pidana I*, Yayasan Sudarto, Semarang, 1990, hal. 76

secara eksplisit berarti ia harus dituduhkan dan dibuktikan.²⁰⁸

Oleh sebab itu sifat melawan hukum yang dirumuskan secara tertulis disebut sifat melawan hukum khusus, sedangkan yang tidak tertulis disebut sifat melawan hukum umum yang tidak perlu dibuktikan, kecuali disangkal.

Latar belakang dicantumkannya unsur sifat melawan hukum secara tertulis menurut Sudarto adalah karena pembentuk undang-undang khawatir apabila tidak dicantumkan secara tertulis, orang yang berhak atau berwenang untuk melakukan perbuatan-perbuatan sebagaimana dirumuskan dalam undang-undang itu mungkin akan dipidana pula.²⁰⁹ Jadi berfungsi sebagai pembatas jangkauan delik atau pengkhususan lebih lanjut dari rumusan delik.²¹⁰

Arti dari sifat melawan hukum khusus tidak selalu sama dalam setiap rumusan delik. Secara umum ada 3 (tiga) pendirian, yaitu bertentangan dengan hukum (Simons), Bertentangan dengan hak/*subjektive recht* orang lain (Noyon) dan tanpa kewenangan atau tanpa hak (HR).²¹¹ Lalu apa maksud melawan hukum pada pasal-pasal di atas ?

Menurut hemat penulis pendapat Simons, yaitu bertentangan dengan hukum lebih tepat untuk dipilih sebagai arti dari kata melawan hukum dalam pasal-pasal di atas. Pendapat HR juga dapat diterapkan oleh karena untuk kepentingan ilmiah diperkenankan atau diberi hak demi mengamankan Pancasila sebagaimana diatur dalam Tap MPRS

²⁰⁸ D. Schaffmeister dkk, *Hukum Pidana*, cet. 1, Liberty, Yogyakarta, 1995, hal. 28

²⁰⁹ Sudarto, Op. Cit, hal. 84

²¹⁰ D. Schaffmeister, Op. Cit, hal. 45

No XXV/MPRS/1966. Pasal 3 Tap tersebut mengamanatkan agar pemerintah dan DPR-GR mengaturnya dalam undang-undang. Namun secara eksplisit UU No 27 tahun 1999 tidak mengaturnya. Sedangkan pendirian Noyon sulit diaplikasikan karena sulit untuk menentukan hak siapa yang dilanggar. Permasalahannya sekarang adalah kapan seseorang dikatakan melakukan perbuatan yang bertentangan dengan dan/atau tanpa hak atau tanpa kewenangan ?

Menurut Sudarto ada dua aliran mengenai sifat melawan hukum, yaitu sifat melawan hukum formil dan sifat melawan hukum materiil.²¹² Menurut aliran sifat melawan hukum formil suatu perbuatan bersifat melawan hukum apabila perbuatan itu diancam dengan pidana dan dirumuskan sebagai delik dalam undang-undang. Dengan kata lain suatu perbuatan dikatakan melawan hukum apabila memenuhi rumusan delik.²¹³ Sifat melawan hukum menurut aliran ini hanya dapat dihapus berdasarkan undang-undang.

Sedangkan menurut aliran sifat melawan hukum yang materiil bahwa suatu perbuatan melawan hukum atau tidak, tidak hanya berdasarkan undang-undang yang tertulis saja, melainkan juga didasarkan pada asas-asas hukum yang berlaku atau hidup di masyarakat. Sifat melawan hukumnya perbuatan yang nyata-nyata masuk dalam rumusan delik juga dapat hapus berdasarkan ketentuan undang-undang tertulis maupun tidak tertulis.

²¹¹ Sudarto, Op. Cit. hal. 84

²¹² Ibid, hal. 70

²¹³ D. Schaffmeister, Op. Cit, hal. 39

Menurut ajaran sifat melawan hukum materiil suatu perbuatan dianggap melawan hukum apabila melanggar atau membahayakan kepentingan hukum yang hendak dilindungi oleh pembuat undang-undang dalam rumusan delik tertentu.²¹⁴ Jadi bukan sekedar terpenuhinya rumusan delik, tetapi juga apakah kepentingan hukum yang hendak dilindungi terancam. Permasalahannya adalah kepentingan hukum apa yang hendak dilindungi oleh pasal-pasal di atas ?

Dilihat dari penempatan UU No 27 Tahun 1999 sebagai tambahan di Buku Kedua Bab I tentang Kejahatan Terhadap Keamanan Negara, maka dapat dipastikan bahwa kepentingan hukumnya adalah keamanan negara. Namun karena Buku Kedua bab I ini memuat beberapa kejahatan yang berbeda-beda, nampaknya ada kepentingan hukum yang lebih spesifik dari masing-masing kelompok kejahatan yang termuat di dalamnya.

Dilihat dari penjelasan disebutkan bahwa ajaran komunisme/Marxisme-Leninisme adalah paham atau ajaran Karl Marx yang terkait pada dasar-dasar perjuangan yang diajarkan oleh Lenin, Stalin, Mao Tse Tung dan lain-lainnya, mengandung benih-benih dan unsur-unsur yang bertentangan dengan falsafah Pancasila. Berdasarkan penjelasan tersebut, kiranya cukup jelas bahwa kepentingan hukum yang hendak dilindungi adalah keamanan negara yang berkaitan dengan ideologi negara Pancasila. Dengan demikian maksud melawan hukum dalam pasal-pasal di atas berdasarkan ajaran sifat melawan hukum materiil adalah memenuhi rumusan delik dan

²¹⁴ Ibid, hal 39

membahayakan atau mengancam ideologi negara Pancasila. Jika hanya memenuhi rumusan delik saja, tetapi tidak membahayakan Pancasila tidak dapat dikatakan melawan hukum.

Permasalahan selanjutnya adalah apakah UU No 27 Tahun 1999 menganut ajaran sifat melawan hukum formil atau materiil ? Jika dilihat bahwa ia merupakan bagian dari KUHP, maka ajaran yang dianut adalah formil, sesuai dengan prinsip asas legalitas yang dianut oleh KUHP. Namun ajaran sifat melawan hukum formil sekarang ini sudah tidak dianut lagi.²¹⁵

Nampaknya pembuat UU No 27 Tahun 1999 juga tidak secara ketat menganut ajaran sifat melawan hukum formil, melainkan juga berpegang dan bahkan cenderung pada ajaran sifat melawan hukum materiil. Hal itu dapat dilihat dari kenyataan bahwa sekarang ini telah beredar buku-buku yang berisi ajaran Karl Marx serta para pengikutnya termasuk Stalin dan Lenin. Misalnya dua buku yang ditulis oleh Frans Magnis Suseno yang berjudul “Pemikiran Karl Marx, Dari Sosialisme Utopis ke Perselisihan Revisionis” dan “Dalam Bayangan Lenin, Enam Pemikir Marxisme dari Lenin Sampai Tan Malaka”.²¹⁶

Menurut penulisnya buku tersebut tidak mungkin ditulis pada masa Orba.²¹⁷ Beredarnya dua buku tersebut sudah memenuhi unsur-unsur “di muka umum menyebarkan ajaran Komunisme/Marxisme-Leninisme dengan tulisan”, sehingga

²¹⁵ Sudarto, Op. Cit, hal. 80

²¹⁶ Keduanya diterbitkan oleh Gramedia Pustaka Utama Jakarta. Judul pertama diterbitkan kali pertama pada bulan Agustus 1999 dan judul kedua tahun 2003.

secara formil sudah terpenuhi syarat untuk diterapkannya pidana kepada pelakunya. Namun secara materiil tidak membahayakan ideologi Pancasila, karena sebagaimana dikatakan oleh penulisnya bahwa tujuan penulisan buku tersebut adalah untuk memberikan informasi mengenai pemikiran Marx dan pendukungnya, sehingga masyarakat dapat menghadapinya secara kritis dan argumentatif, tidak dengan cara kekerasan.²¹⁸

Ada pula buku yang jika dilihat dari judulnya sangat provokatif dan sangat mendukung PKI. Judulnya adalah “Aku Bangga Menjadi Anak PKI” yang ditulis oleh Tjiptaning Proletariyawati.²¹⁹ Dalam buku tersebut dipaparkan nilai-nilai yang diwarisi penulisnya dari ayahnya yang terlibat dalam organisasi PKI., yang ternyata justru mendorongnya melakukan pembelaan terhadap rakyat kecil. Nampaknya si penulis ingin menunjukkan nilai-nilai positif yang diajarkan oleh orang yang terlibat dalam organisasi terlarang itu.

Dari uraian di atas dapat ditarik kesimpulan bahwa dengan dicantumkannya unsur sifat melawan hukum dalam rumusan delik, maka harus dibuktikan apakah suatu perbuatan membahayakan ideologi negara atukah tidak. Jika terbukti membahayakan berarti terpenuhi sifat melawan hukum. Sebaliknya jika tidak terpenuhi berarti tidak ada sifat melawan hukum.

²¹⁷ Lihat Pengantar buku pertama.

²¹⁸ Ibid

²¹⁹ Baca Ribka Tjiptaning Proletariyati, *Aku Bangga Jadi Anak PKI*, cet. 2, Cipta Lestari, tanpa Kota, 2002

Ad (2). Unsur di Muka Umum dan Unsur Media

Di muka umum merupakan salah satu bentuk tempat dilakukannya tindak pidana (*locus Delicti*). *Locus delicti* sangat penting untuk menentukan apakah suatu perbuatan apakah suatu pidana benar-benar memenuhi unsur-unsur tindak pidana dalam delik-delik yang menentukan *locus delicti*-nya. Dalam KUHP tidak ada pembahasan mengenai *locus delicti*. Dalam buku kesatu, tempat yang diatur berkaitan dengan batas-batas berlakunya hukum pidana, bukan tempat dilakukannya tindak pidana.

UU No 27 Tahun 1999 juga tidak memberi penjelasan apa makna di muka umum. Pengertian di Muka Umum dalam undang-undang dapat ditemukan dalam UU No 9 Tahun 1998 tentang Kemerdekaan Menyampaikan Pendapat di Muka Umum. Pada Penjelasan Umum pasal pasal 1 no 2 di katakan bahwa di muka umum adalah “di hadapan orang banyak, atau orang lain, termasuk di tempat yang dapat didatangi dan atau dilihat setiap orang”.

Istilah “di muka umum” dapat diartikan sebagai tempat yang biasanya banyak orang atau tempat yang kelihatan oleh banyak orang. Sebagai contoh pasar adalah tempat yang biasanya banyak orang. Pasar disebut sebagai tempat umum ketika banyak orang. Namun ketika dalam keadaan tidak ada orang, misalnya pada malam hari, maka pasar yang demikian

tidak bisa disebut sebagai tempat umum dalam pengertian ini.

220

Pengertian-pengertian di muka umum sebagaimana dikutip di atas dapat dikategorikan sebagai penganut ajaran perbuatan fisik, yaitu bahwa tempat diartikan secara fisik. Ajaran demikian menjadi relatif sempit jika dihadapkan pada kenyataan bahwa perbuatan menyebarkan atau pengembangan ajaran Komunis dapat dilakukan dimana saja dengan menggunakan media tertentu, misalnya Koran, majalah, internet, hand phone dan sebagainya.

Sebagaimana dinyatakan dalam pasal-pasal UU No 27 Tahun 1999 bahwa media yang digunakan dapat berupa lesan, tulisan maupun media apapun. Tidak ada penjelasan apa yang dimaksud dengan media-media sebagaimana yang disebutkan itu. Dalam penjelasan Undang-undang No 9 Tahun 1998 diberikan contoh-contoh. Contoh penggunaan media lesan adalah pidato, dialog dan diskusi. Bentuk penggunaan media tulisan antara lain petisi, gambar pamflet, poster, brosur, selebaran dan spanduk.

Ajaran lain yang dapat menjerat pemakaian berbagai bentuk media adalah ajaran instrumental (teori alat) dan akibat. Menurut teori alat, tempat instrumen atau alat akan diperhitungkan sebagai *locus delicti*.²²¹ Ajaran ini kiranya dapat menjerat perbuatan menyebarkan dan atau mengembangkan

²²⁰ Adami Chazawi, *Kejahatan Terhadap Keamanan Dan Keselamatan Negara*, RajaGrafindo Persada, Jakarta, 2002, hal. 179

²²¹ Jan Remmelink, *Hukum Pidana, Komentar Atas Pasal-pasal Terpenting dari KUH Pidana Belanda dan Padanannya Dalam kitab Undang-undang Hukum Pidana Indonesia*, Tristam Pascal Moeliono (penerjemah, Gramedia Pustaka Utama, Jakarta, 2003, hal. 197

paham Komunis/Marxisme-Leninisme yang menggunakan alat. Penyebaran dengan menggunakan alat justru jangkauannya jauh lebih luas dari pada di muka orang banyak secara fisik. Teori ini kiranya dapat menampung segala bentuk media yang digunakan untuk menyebarkan atau mengembangkan ajaran Komunisme/Marxisme-Leninisme.

Ad (3) Perbuatan

Dari lima pasal dalam UU No 27 Tahun 1999 yang merumuskan perlindungan ideologi negara, terdapat tiga macam perbuatan, yaitu menyebarkan atau mengembangkan paham Komunisme/Marxisme-Leninisme, menyatakan keinginan meniadakan atau meruban Pancasila sebagai Dasar negara, mendirikan organisasi yang berasaskan Komunisme/Marxisme-Leninisme dan mengadakan hubungan dengan atau memberi bantuan organisasi yang berasaskan Komunisme/Marxisme-Leninisme.

Menurut Adami Chazawi, menyebarkan berbeda dari mengembangkan. Menyebarkan mengandung arti menyampaikan kepada orang banyak, sedangkan mengembangkan berarti menjadikan sesuatu bertambah banyak, bertambah sempurna atau bertambah lengkap.²²² Menyebarkan berarti menjadikan ajaran komunisme/Marxisme-Leninisme diketahui oleh orang banyak saja, pelakunya tidak melakukan campur tangan terhadap isi ajarannya. Sedangkan mengembangkan berarti pelakunya melakukan perubahan

²²² Adami Chazawi, Op Cit, hal. 177

terhadap isi ajarannya berupa menambah lengkap atau sempurna.

Menyatakan keinginan meniadakan atau mengganti Pancasila sebagai dasar negara tidak dipidana tanpa diikuti oleh akibat yang ditimbulkan, yaitu kerusuhan dalam masyarakat atau kurban jiwa atau kerugian harta benda.

Mendirikan organisasi yang diketahui atau patut diduga menganut ajaran Komunisme/Marxisme-Leninisme bisa dinilai sebagai tindakan lebih jauh dari sekedar menyebarkan atau mengembangkan. Kegiatan menyebarkan atau mengembangkan masih dalam dataran teori, namun jika sudah mendirikan organisasi dapat dipandang sebagai pelaksanaan teori. Paham yang dianut oleh sebuah organisasi dapat diketahui dari anggaran dasarnya atau dapat diduga dari aktifitas yang dilakukannya. Bisa saja secara formal tidak menganut paham Komunisme/Marxisme-Leninisme, namun bisa jadi mempraktekkannya. Idealnya seorang yang mendirikan atau ikut mendirikan sebuah organisasi seharusnya tahu paham organisasi yang didirikannya. Namun bisa saja seseorang yang diajak mendirikan tidak tahu, karena ditipu misalnya.

Sedangkan mengadakan hubungan dengan atau memberi bantuan kepada organisasi, untuk dapat dipidana harus memenuhi dua syarat subjektif yang bersifat kumulatif, yaitu pelaku mengetahui atau patut menduga bahwa organisasi tersebut menganut paham Komunisme/Marxisme-Leninisme dan bertujuan untuk mengubah dasar negara atau menggulingkan pemerintah yang sah.

b. Sistem Pertanggungjawaban Pidana

Dalam KUHP subjek tindak pidana atau pembuat dapat diketahui dari rumusan delik yang selalu menggunakan kata “barang siapa”. Dalam kaitannya dengan tindak pidana dalam UU No 27 Tahun 1999 kata “barang siapa” digunakan dalam setiap setiap jenis tindak pidana sebanyak 6 (enam) kali. Istilah “barang siapa” tidak dapat diartikan lain kecuali orang.²²³ Hal itu sesuai dengan penjelasan Pasal 59 KUHP yang menyatakan bahwa suatu tindak pidana hanya dapat dilakukan oleh manusia. Hal itu juga dapat dilihat dari sanksi yang diancamkan, yaitu penjara. Kiranya tidak ada yang dapat dipenjara kecuali orang atau manusia.

Subjek tindak pidana sangat penting dalam kaitannya dengan pertanggungjawaban pidana. Selanjutnya dipidana atau tidaknya subjek tindak pidana, selaku pembuat sangat tergantung dari apakah yang bersangkutan dapat dipertanggungjawabkan atau tidak. Pembuat, meskipun telah melakukan perbuatan terlarang dan tercela serta melawan hukum, namun jika tidak dapat dipertanggungjawabkan maka ia tidak dipidana. Asas tidak tertulis yang menyatakan bahwa “tiada pidana tanpa kesalahan” merupakan dasar dipidananya perbuatan.²²⁴ Berlakunya asas yang dalam bahasa Inggris disebut *liability based on fault* tidak dapat disangkal. KUHP juga menganut asas ini meskipun tidak dinyatakan secara tertulis.

Kesalahan dalam pengertian yang seluas-luasnya sama dengan pertanggungjawaban. Ada tiga unsur kesalahan, yaitu adanya kemampuan bertanggungjawab pada si pembuat, adanya hubungan batin

²²³ Sudarto, Op. Cit, hal. 60

²²⁴ Roeslan Saleh, *Perbuatan Pidana Dan Pertanggungjawaban Pidana, Dua Pengertian Dasar Dalam Hukum Pidana*, Aksara Baru, Jakarta, 1983, hal. 75

antara pembuat dan perbuatan yang dilakukannya berupakesengajaan dolus atau kealpaan (culpa), dan tidak ada alasan yang menghapuskan pidana atau tidak ada alasan pemaaf.²²⁵ Dalam rumusan delik unsur pertama dan ketiga tidak pernah dicantumkan secara eksplisit. Hanya unsur kedua yang kadang-kadang dicantumkan.

Dalam pasal-pasal UU No 27 Tahun 1999 ada pasal-pasal yang mencantumkan unsur kesalahan secara eksplisit. Pasal-pasal tersebut adalah Pasal 107 d yang mencantumkan istilah “dengan maksud”, Pasal 107 e huruf a yang menggunakan istilah “yang diketahui atau patut diduga” dan pada huruf b mencantumkan istilah “yang diketahuinya” dan “dengan maksud”. Ada perbedaan antara “diketahui” dan “patut diduga”. Istilah “yang diketahui” memiliki kadar kesalahan yang lebih besar dari pada istilah “yang patut diduga” Istilah yang kedua ini hampir sama dengan kealpaan.

Dicantumkan atau tidak dicantumkannya unsur kesalahan dalam delik memiliki konsekwensi tersendiri. Delik yang mencantumkan unsur kesengajaan mengharuskan adanya pembuktian dalam sidang di pengadilan. Adapun delik yang tidak mencantumkan tidak perlu adanya pembuktian kecuali disangkal. Jadi dianggap ada tanpa harus dibuktikan selama tidak disangkal.

Meskipun ada pasal-pasal yang tidak mencantumkan unsur kesalahan secara eksplisit, namun adanya kesengajaan itu dapat dipahami dari perbuatannya. Misalnya perbuatan menyebarkan dan mengembangkan ajaran Komunisme/Marxisme-Leninisme pada Pasal 107 a, c dan d sulit dipahami tanpa adanya kesengajaan. Demikian juga perbuatan menyatakan keinginan untuk meniadakan atau merubah

²²⁵ Sudarto, Op. Cit, hal. 91

Pancasila hanya dapat dilalkukan dengan kesengajaan. Begitu pula perbuatan mendirikan dan mengadakan hubungan atau memberi bantuan organisasi

Pencantuman unsur kesengajaan dalam Pasal 107 d dan e sesungguhnya dapat dilihat sebagai bentuk keseimbangan perlindungan kepada masyarakat dan kepada individu. Dengan dicantumkannya istilah “dengan maksud”, “yang diketahui” atau “patut diduga” orang yang melakukan perbuatan sebagaimana dalam rumusan delik tidak begitu saja mudah dituntut. Berbeda dengan pembuat dalam Pasal 107 a, c dan d yang sulit diterima jika ia tidak mengetahui ajaran yang disebarkan atau dikembangkan, maka pembuat pada Pasal 107 e bisa jadi memang tidak tahu atau tidak bisa menduga bahwa organisasi yang didirikan atau diajak berhubungan atau dibantu itu menganut paham Komunisme/Marxisme-Leninisme.

Khusus mengenai Pasal 107 e huruf b, dicantumkannya unsur kesengajaan berupa “dengan maksud mengubah dasar negara atau menggulingkan pemerintah yang sah” merupakan pembatasan yang sangat ketat untuk bisa dipidananya pembuat. Tanpa pembatasan yang demikian sulit untuk melaksanakan politik luar negeri yang bebas dan aktif, sebab berarti pemerintah tidak boleh mengadakan hubungan dengan negara-negara komunis.

c. Sistem Pidanaan

Pidana merupakan cirri paling menonjol yang membedakan hukum pidana dari hukum lainnya, meskipun dewasa ini hukum pidana juga banyak digunakan dalam lapangan hukum administrasi. Ada kesan bahwa ancaman pidana hukum administrasi kurang berwibawa. Tanpa mencantumkan aturan pidananya. Pembicaraan mengenai pidana meliputi

jenis pidana (strafsoort), berat ringannya pidana (strafmaat) dan penerapan pidana (strafmodus).

Dalam UU No 27 tahun 1999 hanya ada satu jenis pidana yang diancamkan, yaitu penjara. Menurut Barda Nawawi Arief pidana penjara memang jenis pidana yang paling sering diancamkan.²²⁶ Dengan rumusan pidana secara tunggal, dapat dikatakan bahwa undang-undang tersebut bersifat imperatif. Perumusan secara tunggal membuat ketentuan tersebut menjadi kaku, karena hakim tidak memiliki pilihan.

Sedangkan sistem ancamannya adalah sistem maksimal. Ada 3 (tiga) pasal yang menggunakan sistem maksimal khusus, yaitu Pasal 107 a,b, masing-masing 12 tahun dan Pasal 107 d selama 20 (dua puluh) tahun. Sedangkan dua pasal lainnya yang menggunakan maksimal umum yaitu Pasal 107 c dan d, masing-masing 15 (lima belas) tahun. Menurut Colin Howard sistem maksimal memiliki 3 (tiga) keuntungan. Pertama, dapat menunjukkan tingkat keseriusan masing-masing tindak pidana. Kedua, memberikan fleksibilitas dan diskresi kepada kekuasaan pembedaan. Ketiga melindungi kepentingan si pelanggar itu sendiri dengan menetapkan batas-batas kebebasan dari kekuasaan¹²³ pembedaan.

Letak ancaman pidana dalam rumusan delik ada yang di awal rumusan delik, yaitu Pasal 107 e. Sedangkan empat pasal lainnya diletakkan di akhir rumusan delik. Dilihat dari sudut *strafmaat*, pidana yang diancamkan dapat dikategorikan berat. Semua ancaman di atas 10 (sepuluh) tahun. Dibandingkan dengan ancaman pidana bagi kejahatan terhadap keamanan negara lainnya, ancaman dalam UU No 27 Tahun

²²⁶ Barda Nawawi Arief, Kebijakan Legislatif Dalam penanggulangan Kejahatan Dengan Pidana Penjara, cet.3, Badan Penerbit Universitas Diponegoro, Semarang, 2000

1999 secara umum dapat dikatakan berada di antara ancaman tertinggi, yaitu mati dan seumur hidup dan yang terendah, yaitu 1 (satu) tahun.

2. Di Luar KUHP

a. Peraturan Perundang-undangan Tentang Tindak Pidana Terhadap Ideologi dan Konstitusi negara

Ketentuan pidana untuk melindungi ideologi dan konstitusi negara di luar terdapat dalam UU No 31 Tahun 2002 tentang Partai Politik, UU No 12 Tahun 2003 tentang PEMILU DPR, DPD dan DPRD, UU No 23 Tahun 2003 tentang Pemilu Presiden dan Wakil Presiden, dan UU No 32 Tahun 2004 tentang Pemerintah Daerah. Keempat undang-undang ini selanjutnya akan disebut **empat serangkai undang-undang politik**. Disebut demikian karena ketiganya menyangkut masalah politik, dan secara teknis untuk memudahkan penyebutan. Perlu disebutkan bahwa yang dilindungi adalah Pembukaan UUD 1945 saja.

1). UU No 31 tahun 2002

UU No 31 tahun 2002 sebenarnya bukan termasuk hukum pidana, melainkan merupakan hukum administrasi tentang Partai Politik. Di dalamnya terdapat satu pasal tentang aturan pidana, yaitu Pasal 28 yang merupakan aturan pidana terhadap pelanggaran Pasal 19. Pasal 28 terdiri dari 6 (enam) ayat, ketentuan yang berkaitan dengan tindak pidana terhadap ideologi negara diatur dalam ayat (6), yang merupakan ketentuan pidana terhadap pelanggaran Pasal 19 ayat (5). Dengan demikian ketentuan pidana mengenai tindak pidana terhadap ideologi negara adalah Pasal 28 ayat (6) jo Pasal 19 ayat (5).

Pasal 19 berisi larangan bagi partai politik, yang pada ayat (5) berbunyi : "Partai politik dilarang menganut, mengembangkan, dan menyebarkan ajaran atau paham Komunisme/marxisme-Leninisme". Sedangkan Pasal 28 ayat (6) berbunyi : "Pengurus Partai Politik yang menggunakan partainya untuk melakukan kegiatan sebagaimana dimaksud dalam Pasal 19 ayat (5) dituntut berdasarkan Undang-undang Nomor 27 Tahun 1999 tentang Perubahan Kitab Undang-undang Hukum Pidana yang berkaitan dengan Kejahatan Terhadap Keamanan Negara dalam pasal 107 huruf c, huruf d dan huruf e dan partainya dapat dibubarkan".

Dengan demikian ketentuan dalam UU no 31 Tahun 2002 yang berkaitan dengan tindak pidana terhadap ideologi negara sama dengan ketentuan dalam UU no 27 tahun 1999.

Ketentuan yang berkaitan dengan upaya perlindungan terhadap konstitusi negara diatur pada pasal sebagai berikut :

- a). Pasal 5 ayat (1) yang berbunyi : Asas partai politik tidak boleh bertentangan dengan Pancasila dan undang-undang Dasar Negara Republik Indonesia tahun 1945.
- b). Pasal 9 huruf a yang menyatakan bahwa Partai politik berkewajiban : "mengamalkan pancasila, melaksanakan Undang-undang dasar negara republik Indonesia tahun 1945"
- c). Pasal 19 ayat (2) huruf a yang menyatakan bahwa Partai politik dilarang "melakukan kegiatan yang bertentangan dengan Undang-undang Dasar Negara Republik Indonesiatahun 1945 atau peraturan perundang-undangan lain".

Pelanggaran terhadap Pasal 5 ayat (1) dan Pasal 9 huruf a tidak ada sanksinya. Sedangkan sanksi terhadap pelanggaran terhadap Pasal 19 ayat (2) huruf a berupa sanksi administratif yang diatur dalam pasal 27 ayat (2) yang menyatakan bahwa 'pelanggaran terhadap ketentuan sebagaimana dimaksud dalam Pasal 19 ayat (2) dikenai sanksi administratif berupa pembekuan sementara Partai politik paling lama

1 (satu) tahun oleh Pengadilan Negeri sebagaimana dimaksud dalam Pasal 16 ayat (1)"

2). UU No 12 tahun 2003

UU No 12 tahun 2003 sebenarnya adalah hukum administrasi tentang Pemilihan umum Anggota DPR, DPD dan DPRD. Sebagaimana kecenderungan hukum administrasi dewasa ini, di dalamnya terdapat aturan pidana, yaitu pada bab XV, yang terdiri dari Pasal 137, Pasal 138, Pasal 139, Pasal 140 dan Pasal 141. Tindak pidana terhadap Ideologi dan Konstitusi Negara diatur dalam Pasal 138 ayat (1) jo Pasal 76 jo pasal 74 huruf a.

Pasal 74 menyatakan bahwa dalam kampanye dilarang :

- a). Mempersoalkan dasar negara Pancasila dan Pembukaan Undang-undang Dasar negara republik Indonesia tahun 1945.
- b). menghina seseorang.....dst, sampai huruf g.

Sedangkan Pasal 76 menyatakan bahwa pelanggaran atas ketentuan Pasal 74 huruf a, huruf b, huruf c, huruf d, huruf e dan huruf f merupakan tindak pidana dan dikenai sanksi sesuai dengan peraturan perundang-undangan.

Sementara Pasal 138 ayat (1) yang merupakan aturan pidananya menyatakan bahwa :

"Setiap orang yang sengaja melanggar ketentuan mengenai larangan pelaksanaan kampanye pemilu sebagaimana dimaksud dalam Pasal 74 huruf a, huruf b, huruf c, huruf d dan huruf e diancam dengan pidana penjara paling singkat 3 (tiga) bulan atau paling lama 18 (delapan belas) bulan dan/atau denda paling sedikit Rp. 600.000,00 (enam ratus ribu rupiah) atau paling banyak Rp. 6000.000,00 (enam juta rupiah).

Ada hal menarik mengenai UU No 12 tahun 2003 dalam kaitannya dengan perlindungan terhadap ideologi negara, yaitu

keberatan sebagian elemen masyarakat terhadap persyaratan calon anggota DPR, DPD Dan DPRD. Pasal 60 huruf g mensyaratkan bahwa seorang calon anggota DPR, DPD, DPRD Propinsi dan DPRD kabupaten/kota harus memenuhi syarat "bukan bekas anggota organisasi terlarang, Partai Komunis Indonesia, termasuk organisasi massanya, atau bukan orang yang terlibat langsung ataupun tak langsung dalam G-30-S/PKI, atau organisasi terlarang lainnya".

Keberatan sebagian elemen masyarakat terhadap syarat tersebut diajukan ke Mahkamah Konstitusi. Oleh Mahkamah Konstitusi keberatan itu diterima, dan Pasal 60 huruf g dicabut. Hal ini menarik oleh karena ketentuan demikian untuk kali pertama dicabut setelah berpuluh-puluh tahun di praktekkan oleh rezim Orde Baru.

3). UU No 23 Tahun 2003

Undang-undang No 23 tahun 2003 adalah peraturan administrasi tentang Pemilu Presiden dan Wakil Presiden. Ketentuan pidana mengenai perlindungan terhadap ideology dan konstitusi negara terdapat pada pasal 38 huruf a jo pasal 89 ayat (2).

Pasal 38 huruf a menyatakan bahwa dalam kampanye dilarang mempersoalkan Pancasila dan Pembukaan Undang-undang Dasar Negara Republik Indonesia tahun 1945. Sedangkan ancaman pidananya terdapat pada Pasal 89 ayat (2) yang menyatakan :

Setiap orang yang dengan sengaja melanggar ketentuan mengenai larangan pelaksanaan kampanye sebagaimana dimaksud Pasal 38 huruf a, huruf b, huruf c, huruf d dan huruf e diancam dengan pidana penjara paling singkat 3 (tiga) bulan atau paling lama 18 (delapan belas) bulan dan/atau denda paling sedikit Rp. 600.000,00

(enam ratus ribu rupiah) atau paling banyak Rp. 6000.000,00 (enam juta rupiah).

4). UU No 32 tahun 2004

UU NO 32 tahun 2004 juga merupakan hukum administrasi mengenai Pemerintah Daerah. Pada bagian kedelapan paragraf ketujuh terdapat 5 Pasal ketentuan pidana mengenai pemilihan kepala daerah dan wakil kepala daerah, yaitu Pasal 115, Pasal 116, Pasal 117, Pasal 118 dan Pasal 119. Tindak pidana terhadap konstitusi dan ideologi negara di atur dalam pasal 116 ayat (2) jo Pasal 81 ayat (1) jo Pasal 78 huruf a.

Pasal 78 berisi tentang larangan dalam kampanye, yang pada huruf a menyatakan bahwa dalam kampanye dilarang "mempersoalkan dasar negara Pancasila dan Pembukaan Undang-undang dasar 1945". Pasal 81 ayat (1) menyatakan bahwa "pelanggaran atas ketentuan larangan pelaksanaan kampanye sebagaimana dimaksud dalam Pasal 78 huruf a, huruf b, huruf c, huruf d, huruf e dan huruf f merupakan tindak pidana dan dikenai sanksi sesuai peraturan perundang-undangan."

Pasal 116 ayat (2) yang merupakan ketentuan pidananya menyatakan bahwa "Seiap orang yang dengan sengajaketentuan pelaksanaan kampanye sebagaimana dimaksud dalam Pasal 78 huruf a, huruf b, huruf c, huruf d, huruf e dan huruf fdiancam dengan pidana penjara paling singkat 3 (tiga) bulanatau paling lama 18 (delapan belas) bulan dan/atau denda paling sedikit Rp. 600.000,00 (enam ratus ribu rupiah) atau paling banyak Rp. 6000.000,00 (enam juta rupiah).

b. Ruang LingkupTindak Pidana

Dalam empat serangkai undang-undang di atas terdapat tiga macam tindak pidana, yaitu menganut, menyebarkan dan mengembangkan

ajaran Komunisme/Marxisme-Leninisme, dan Mempersoalkan Pancasila dan Undang-undang Dasar 1945/Pembukaan UUD 1945. Aturan pidana dalam keempat undang-undang khusus tersebut tidak ada penjelasan mengenai kategori perbuatan yang dikriminalisasikan apakah termasuk kejahatan atau pelanggaran. Karena walaupun pemilahan itu sudah ditinggalkan, namun KUHP yang merupakan induk perundang-undangan pidana masih menganutnya. Buku kedua berisi kejahatan, sedangkan buku ketiga berisi pelanggaran.

1). Menganut, Menyebarkan dan Mengembangkan Ajaran Komunisme/Marxisme-Leninisme

Larangan ini terdapat dalam UU No 31 Tahun 2002 yang ditujukan kepada partai politik. Parpol yang menganut paham Komunisme/Marxisme-Leninisme berarti menjadikan paham itu sebagai dasar, asas dan rujukan dalam pendirian maupun operasionalnya. "Menganut" lebih cenderung pada persoalan internal partai. Sedangkan kata "menyebarkan" dan "mengembangkan" lebih bersifat eksternal partai, karena sasarannya bukan partai melainkan eksternal partai, baik anggota atau masyarakat luas.

Pasal 28 ayat 6) yang merupakan aturan pidananya menyatakan bahwa "pengurus partai politik yang menggunakan partainya untuk melakukan kegiatan sebagaimana dimaksud dalam Pasal 15 ayat (6) dipidana...". Kata "menggunakan" berarti memanfaatkan untuk kepentingan tertentu, dalam hal ini untuk "menganut, menyebarkan dan/atau mengembangkan ajaran Komunisme/Marxisme-Leninisme". Di sini nampak adanya kerancuan ketika kata "menggunakan" dirangkai dengan kata "menganut". Kiranya sulit untuk memahami kalimat

“Menggunakan partai politik untuk menganut.....”. Kata “menganut” tidak membutuhkan alat. Berbeda dengan kata “menyebarkan” dan “mengembangkan” yang memang membutuhkan alat.

2). Mempersoalkan Pancasila Dan Pembukaan Undang-undang dasar 1945

Ada persamaan obyek antara UU No. 12 Tahun 2003 dan UU No. 23 Tahun 2003 maupun dalam UU No 23 tahun 2003. Dalam UU No. 12 Tahun 2003 dan UU No 32 tahun 2004 obyeknya adalah Pancasila dan Pembukaan Undang-undang dasar negara Republik Indonesia tahun 1945. demikian juga dalam UU No. 32 Tahun 2004 obyeknya adalah Pancasila dan Pembukaan UUD 1945. Persoalannya adalah tidak ada penjelasan tentang apa yang dimaksud mempersoalkan. Dalam penjelasan hanya dikatakan “cukup jelas”. Padahal kata “mempersoalkan” memiliki arti dan jangkauan yang luas.

Mempersoalkan sesuatu berarti menganggap dan mengungkapkan adanya persoalan pada sesuatu itu. Dalam hal ini obyek yang dipersoalkan adalah Pancasila dan UUD 1945/ Pembukaan UUD 1945. Masalah yang bisa dipersoalkan tentu banyak. Orang dapat mempersoalkan dari berbagai sudut pandang. Misalnya mempermasalahkan kedudukan keduanya dalam kehidupan kenegaraan, mempersoalkan kandungannya, mempersoalkan sejarahnya dan sebagainya. Jadi kata mempersoalkan merupakan istilah yang multiinterpretasi, sehingga

dapat menimbulkan ketidakpastian dan pada gilirannya membuka pintu bagi penguasa untuk sewenang-wenang.²²⁷

Perbuatan mempersoalkan Pancasila dan Pembukaan UUD 1945 dibatasi oleh tempus delicti yang sama, yaitu pada waktu kampanye. Jadi tidak berlaku di luar kampanye. Kampanye itu sendiri dalam UU No 12 tahun 2003 dirumuskan sebagai kegiatan peserta pemilu dan/atau calon anggota DPR, DPD, DPRD Propinsi maupun DPRD kabupaten/kota untuk meyakinkan pemilih dengan menawarkan program-programnya. Sedangkan dalam UU No 32 Tahun 2004 kampanye diberi pengertian sebagai kegiatan dalam rangka meyakinkan para pemilih dengan menawarkan visi, misi dan program-program calon. Dalam UU No 23 Tahun 2003 juga sama. Jadi pengertian kampanye dalam ketiga undang-undang tersebut pada prinsipnya sama. sama. Kampanye lebih sempit dari pada “di muka umum” karena di muka umum tidak hanya kampanye saja.

Mengenai sifat melawan hukum dalam keempat undang-undang di atas tidak dirumuskan secara eksplisit. Hal itu berarti bahwa unsur obyektif tersebut tidak perlu dibuktikan di depan pengadilan, karena ia dianggap ada kecuali terbukti sebaliknya.²²⁸

c. Pertanggungjawaban Pidana

Subjek yang dipertanggungjawabkan dalam empat serangkai undang-undang politik selain orang juga badan hukum. Dalam UU No 31 Tahun 2002 disebutkan badan hukum, yaitu partai politik yang dalam

²²⁷ Meskipun demikian dalam pengamatan penulis belum pernah ada perkara mempersoalkan Pancasila dan UUD 1945/Pembukaan UUD 1945, setidaknya di Wilayah Jawa Tengah selama Pemilu DPR, DPD dan DPRD maupun Pemilu Presiden dan Wkll Presiden. Penulis adalah anggota Pengawas Pemilu Kabupaten Boyolali 2003-2004.

²²⁸ Sudarto, Ibid, hal. 83

Pasal 19 ayat (5) dinyatakan bahwa “Partai politik dilarang menganut, menyebarkan dan mengembangkan ajaran atau paham Komunisme/Marxisme-Leninisme”. Dalam aturan pidananya, yaitu Pasal 28 ayat (5) dinyatakan bahwa yang dipidana adalah pengurus partai, yakni yang menggunakan partainya untuk melakukan perbuatan yang melanggar Pasal 19 ayat (5). Namun tidak dijelaskan siapa yang dimaksud dengan pengurus.

Di samping menggunakan istilah “setiap orang” yang jelas bermakna manusia, juga badan hukum. Hal itu dapat dilihat dalam ketentuan pasal 141 UU No 12 tahun 2003, Pasal 92 UU No 23 tahun 2003. dan Pasal 119 UU No 32 tahun 2004. Dalam UU No 12 tahun 2003 badan hukum yang dipertanggungjawabkan adalah penyelenggara pemilu, yaitu KPU dan peserta pemilu, yaitu partai politik. Sedangkan dalam dua undang-undang terakhir badan hukum yang dipertanggungjawabkan adalah penyelenggara pemilu, yaitu KPU. Namun sesungguhnya hanya parpol saja yang melakukan kampanye, sehingga hanya parpol yang mungkin dipidana dalam kaitannya dengan tindak pidana terhadap ideology dan konstitusi negara.

Dalam empat serangkai undang-undang politik dicantumkan bentuk kesalahan, yaitu kesengajaan dengan menggunakan istilah “dengan sengaja”. Namun sebenarnya unsur demikian dapat dipastikan ada dengan melihat tindak pidananya. Menganut, mengembangkan maupun menyebarkan tentu disertai dengan kesengajaan, bahkan dengan perencanaan. Demikian juga perbuatan mempersoalkan tentu juga dengan kesengajaan.

d. Pidana Dan Pemidanaan

Dalam empat serangkai undang-undang politik, pidana dirumuskan secara terpisah dari normanya. Bahkan dalam UU No.31 Tahun 2002 ancaman pidananya yang kongrit berada di UU No 27 Tahun 1999, sebagaimana dinyatakan dalam pasal 28 ayat (6) yang merupakan ancaman pidananya bahwa pengurus partai yang menggunakan partainya untuk melakukan kegiatan sebagaimana dimaksud dalam pasal 19 ayat (5) dituntut berdasarkan UU No 27 Tahun 1999 pasal 107 c, d dan e dan partai politik dapat dibubarkan”

Setidaknya ada dua persoalan berkenaan dengan pidana yang diancamkan pasal 28 ayat (6) UU No 31 tahun 2002. Pertama, apa yang dimaksud dengan “dituntut berdasarkan UU No 27 tahun 1999..” dan kedua, apakah ancaman partai politik dapat dibubarkan juga merupakan ancaman pidana. Dilihat dari norma yang tercantum dalam pasal 19 ayat (5), maka tindak pidana yang dilarang adalah “menganut, menyebarkan atau mengembangkan ajaran Komunisme/Marxisme-Leninisme”. Sedangkan dalam UU No 27 Tahun 1999 pasal 107 huruf c tidak hanya sekedar menyebarkan atau mengembangkan saja tetapi juga diikuti dengan timbulnya kerusuhan dalam masyarakat atau menimbulkan korban jiwa atau kerugian harta benda. Pada huruf d disertai dengan maksud untuk mengubah atau mengganti Pancasila sebagai dasar negara. Bagaimana jika akibat tidak terjadi atau tidak ada maksud merubah atau mengganti Pancasila apakah tidak dipidana?

Seyogyanya yang dijadikan dasar untuk menuntut adalah pasal 107 a yang merupakan pasal induk berdasarkan kesamaan unsur-unsur. Huruf c maupun huruf d bukan pasal yang berdiri sendiri, melainkan pemberatan dari huruf a. Sehingga jika yang dijadikan dasar tuntutan

adalah huruf a, maka apabila perbuatan tidak diikuti akibat disertai maksud tetap dapat dipidana dan apabila ada akibat serta maksud juga bisa dituntut dengan pasal pemberatannya.

Dengan mendasarkan tuntutan pada UU No 27 tahun 1999, berarti tuntutan yang diancamkan hanya satu, yaitu penjara dan dirumuskan secara tunggal. Lalu bagaimana dengan ancaman bahwa partai politik dapat dibubarkan? apakah juga merupakan pidana sehingga rumusannya menjadi kumulatif? Jika dilihat dari penempatannya yang bersama dengan tuntutan pidana, maka sanksi ini merupakan jenis sanksi pidana. Oleh karena dalam KUHP tidak dikenal, maka sanksi pembubaran partai dapat dikatakan sebagai jenis pidana khusus. Jika demikian, maka ancaman pidana dalam pasal 28 UU No 31 tahun 2002 tidak lagi tunggal, melainkan kumulatif karena dirumuskan dengan kata “dan” di antara ancaman pidana menurut UU No 27 tahun 1999 dan ancaman bahwa partai politik dapat dibubarkan.

Menurut Pasal 20 huruf c yang berwenang membubarkan partai politik adalah Mahkamah Konstitusi. Di sini muncul persoalan, apakah sanksi pembubaran partai politik oleh Mahkamah Konstitusi termasuk sanksi pidana atau perdata. Menurut UU No.24 Tahun 2003 tentang Mahkamah Konstitusi Pasal 68 prosedur pembubaran partai politik adalah melalui permohonan yang diajukan oleh pemerintah. Istilah permohonan jelas bukan istilah pidana, melainkan perdata. Dalam PERMA No 2 tahun 2002 digunakan istilah gugatan untuk mengajukan permohonan pembubaran parpol. Istilah gugatan juga bukan istilah pidana, melainkan perdata. Pasal 41 ayat (2) UU Mahkamah Konstitusi menggunakan istilah “pihak yang berperkara” bagi pihak yang terlibat dalam permohonan pembubaran partai. Dengan alasan demikian penulis

berpendapat bahwa partai politik dapat dibubarkan bukanlah jenis sanksi pidana. Hanya persoalannya mengapa dijadikan satu dan dirumuskan secara kumulatif bersama dengan ancaman pidana.

Sedangkan dalam tiga undang-undang lainnya, pidananya sama., dengan menggunakan pola minimum dan maksimum khusus. Jenis pidananya ada dua macam, yaitu penjara dan denda yang diancamkan secara kumulatif alternatif. Ancaman pidananya adalah pidana penjara paling singkat 3 (tiga) bulan atau paling lama 18 (delapan belas) bulan dan/atau denda paling sedikit Rp. 600.000,- (enam ratus ribu) atau paling banyak Rp. 6000.000,- (enam juta rupiah).

C. KEBIJAKAN LEGISLATIF DALAM RANGKA PERLINDUNGAN IDEOLOGI DAN KONSTITUSI NEGARA DENGAN HUKUM PIDANA DI MASA MENDATANG

1. Perlindungan Ideologi Dan Konstitusi Negara dalam Konsep KUHP dan KUHP Asing

Sebagai bahan perbandingan untuk merumuskan kebijakan hukum pidana dalam rangka perlindungan ideology dan konstitusi negara pada masa yang akan datang perlu dikaji Konsep KUHP dan KUHP asing. Dalam penelitian ini konsep KUHP yang dikaji adalah Konsep tahun 2004, sebagai RUU KUHP terakhir dan kiranya juga termutakhir. Kajian perbandingan dengan kebijakan negara asing semakin penting seiring dengan perkembangan dunia yang semakin mengglobal, seolah-olah tidak ada batas antar negara lagi, termasuk dalam kebijakan hukum. Apalagi menyangkut kejahatan ideologis, sesuatu yang abstrak, batas antar negara sangat tipis. Dalam penelitian ini KUHP asing yang akan dijadikan perbandingan adalah KUHP Jerman, China, Korea dan Thailand.

a. Perlindungan Ideologi dan Konstitusi Dalam Konsep KUHP

Bila dibandingkan dengan KUHP, beberapa kemajuan terlihat dalam konsep 2004. Di antaranya adalah, pertama, pembagian buku menjadi Buku Kesatu tentang Ketentuan Umum dan Buku Kedua tentang Tindak Pidana. Konsep 2004 tidak lagi mengenal pembagian tindak pidana menjadi kejahatan maupun pelanggaran, melainkan hanya ada satu, yaitu tindak pidana. Perincian lebih lanjut dari Buku Kesatu dan Kedua ke dalam Bab-bab, Subbab-subbab dan kemudian ke dalam Bagian dan/atau Paragraf menjadikan permasalahan lebih jelas. Kemajuan kedua adalah perubahan substansi, baik tindak pidana, Pertanggungjawaban maupun pidananya. Namun yang jelas mengenai perlindungan Konstitusi negara secara eksplisit juga tidak terlihat dalam Konsep 2004.

1). Tindak Pidana

Berbicara tentang tindak pidana tidak hanya mengenai perbuatan, namun juga tidak bisa dilepaskan dari sumber yang menjadi legitimasi bahwa suatu perbuatan termasuk tindak pidana. Dalam Konsep tahun 2004 sumber legitimasi bukan hanya hukum yang tertulis saja, melainkan juga hukum yang hidup di masyarakat (*living law*). Dengan kata lain asas legalitas yang dianut tidak semata-mata legalitas formal, tetapi juga legalitas material. Hal ini diatur dalam Buku Kesatu Pasal 1 Ayat (3) yang menyatakan bahwa ketentuan sebagaimana dimaksud pada ayat (1) tidak mengurangi berlakunya hukum yang hidup dalam masyarakat yang menentukan bahwa seseorang patut dipidana walaupun perbuatan tersebut tidak diatur dalam peraturan perundang-undangan. Yang dimaksud dengan ketentuan ayat (1) adalah ketentuan mengenai asas legalitas formal.

Kriteria hukum yang hidup di masyarakat dijelaskan oleh ayat (4) yang menyatakan bahwa berlakunya hukum yang hidup di masyarakat sebagaimana dimaksud pada ayat (3) sepanjang sesuai dengan nilai-nilai Pancasila dan/atau prinsip-prinsip hukum umum yang diakui masyarakat bangsa-bangsa.

Mengenai tindak pidana Konsep merumuskan 4 (empat) macam seperti dalam UU No 27 tahun 1999, yaitu menyebarkan dan mengembangkan ajaran Komunisme/Marxisme Leninisme, mendirikan organisasi yang berasaskan Komunisme/Marxisme-Leninisme, mengadakan hubungan dan/atau memberi bantuan kepada organisasi yang berasaskan Komunisme/Marxisme-Leninisme dan menyatakan keinginan meniadakan atau mengganti Pancasila sebagai dasar negara.

Tindak pidana menyebarkan atau mengembangkan ajaran Komunisme/Marxisme-Leninisme dibedakan menjadi 3 (tiga) macam, yaitu menyebarkan atau mengembangkan ajaran Komunisme/Marxisme-Leninisme dengan maksud untuk mengubah atau mengganti Pancasila sebagai dasar negara (Pasal 209 ayat (1)), Menuimbulkan kerusuhan dalam masyarakat (Pasal 210 ayat (1)), menimbulkan korban jiwa atau kerugian harta benda (Pasal 210 ayat (2)). Pasal-pasal yang berkaitan dengan perbuatan menyebarkan atau mengembangkan ajaran Komunisme/Marxisme-Leninisme dirumuskan dalam bentuk delik dolus (Pasal 209) dan delik materiil (Pasal 210). Berbeda dengan UU No 27 tahun 1999 yang merumuskannya sebagai delik formil.

Hal baru mengenai larangan menyebarkan atau mengembangkan ajaran komunisme/Marxisme-Leninisme adalah

Pasal 209 ayat (2) yang menyatakan bahwa larangan sebagaimana dimaksud Pasal 209 ayat (1) dikecualikan apabila perbuatan itu untuk kegiatan ilmiah. Ketentuan ini semakin memperjelas bahwa kegiatan-kegiatan yang bersifat ilmiah, seperti pengajaran di perguruan tinggi, seminar ilmiah, publikasi karya ilmiah dan sebagainya tidak dilarang, karena kegiatan-kegiatan demikian bersifat obyektif, tidak untuk propaganda.

Sedangkan tindak pidana yang lain adalah mendirikan organisasi yang patut diduga menganut ajaran Komunisme, mengadakan hubungan atau membantu organisasi yang berasaskan Komunis dan menyatakan keinginan meniadakan atau mengganti Pancasila sama dengan UU No 27 tahun 1999, yakni dalam bentuk delik dolus. Kata-kata yang digunakan sama seperti, kecuali pada Pasal 211 ayat (1) yang menggunakan istilah “patut diduga keras”. Sedangkan pada UU No 27 Tahun 1999 Pasal 107 e huruf istilah yang digunakan adalah “patut diduga”.

2). Pertanggungjawaban Pidana

Salah satu kemajuan dalam konsep 2004 adalah subjek yang dipertanggungjawabkan selain orang dalam arti manusia (*natural person*), juga korporasi. Artinya korporasi dapat dituntut dan dijatuhi pidana, berbeda dengan KUHP yang hanya mempidana pengurusnya saja. Kemajuan demikian sangat relevan dengan semakin meningkatnya peranan korporasi dalam tindak pidana. Hal itu diatur secara tegas dalam Buku Satu paragraf 6 Pasal 44 sampai Pasal 50, selengkapnya sebagai berikut :

- Pasal 44 : Korporasi merupakan subyek tindak pidana
- Pasal 45 : Tindak pidana dilakukan oleh korporasi apabila dilakukan oleh orang-orang yang bertindak untuk dan atas nama korporasi atau demi kepentingan korporasi, berdasarkan hubungan kerja atau hubungan lain, dalam lingkup usaha korporasi tersebut, baik sendiri-sendiri atau bersama-sama.
- Pasal 46: Jika tindak pidana dilakukan oleh korporasi, pertanggungjawaban pidana dikenakan terhadap korporasi dan/atau pengurusnya.
- Pasal 47 : Korporasi dapat dipertanggungjawabkan secara pidana terhadap suatu perbuatan yang dilakukan untuk dan/atau atas nama korporasi, jika perbuatan tersebut masuk dalam lingkup usahanya sebagaimana ditentukan dalam anggaran dasar atau ketentuan lain yang berlaku bagi korporasi yang bersangkutan.
- Pasal 48 : Pertanggungjawaban pidana pengurus korporasi dibatasi sepanjang pengurus mempunyai kedudukan fungsional dalam struktur organisasi korporasi.
- Pasal 49 : Ayat (1) : Dalam mempertimbangkan suatu tuntutan pidana , harus dipertimbangkan apakah bagian hukum lain telah memberikan perlindungan yang lebih berguna daripada menjatuhkan pidana terhadap suatu korporasi.
- Pasal 50 : Alasan pemaaf atau alasan pembenar yang dapat diajukan oleh pembuat yang bertindak untuk dan/atau atas nama korporasi, dapat diajukan oleh korporasi sepanjang alasan tersebut langsung berhubungan dengan perbuatan yang didakwakan kepada korporasi.

Mengenai kedudukan sebagai pembuat pidana dan sifat pertanggungjawaban pidana dari korporasi terdapat beberapa kemungkinan sebagaimana disebutkan oleh Penjelasan Pasal 47 sebagai berikut :

- 1). Pengurus koperasi sebagai pembuat tindak pidana dan oleh karena itu penguruslah yang bertanggungjawab;
- 2). Korporasi sebagai pembuat tindak pidana dan pengurus yang bertanggungjawab²²⁹; atau
- 3). Korporasi sebagai pembuat tindak pidana dan juga sebagai yang bertanggungjawab

²²⁹ Klausul ini agak membingungkan, karena sebagaimana di nyatakan oleh pasal 45 bahwa tindak pidana yang dilakukan oleh orang-orang (termasuk pengurus-pen.) untuk dan atas nama korporasi atau demi kepentingan korporasi, berdasarkan hubungan kerja atau berdasar hubungan lain , dalam lingkup usaha korporasi tersebut, baik sendiri-sendiri atau bersama-sama adalah tindak pidana yang dilakukan oleh korporasi, bukan tindak pidana yang dilakukan pengurus. Apabila pengurus melakukan tindak pidana yang tidak untuk atau atas nama atau untuk kepentingan korporasi, berarti pengurus tersebut bertindak sebagai pribadi, bukan sebagai pengurus korporasi. Menurut hemat penulis kemungkinannya hanya dua, yaitu angka 2) dan 3).

Oleh karena itu jika suatu tindak pidana dilakukan oleh dan untuk suatu korporasi, maka penuntutannya dapat dilakukan dan pidananya dapat dijatuhkan terhadap korporasi sendiri, atau korporasi dan pengurusnya atau pengurusnya saja.

Hal baru lain adalah dicantumkannya asas kesalahan secara eksplisit. Dalam KUHP asas kesalahan tidak tercantum, meskipun berlakunya asas tersebut tidak disangkal. Ketentuan mengenai asas kesalahan itu terdapat pada pasal 35 ayat (1) yang dengan tegas menyatakan bahwa “Tidak seorangpun dapat dipidana tanpa kesalahan”. Maka pertanggungjawaban dibebankan secara individual berdasarkan kesalahannya.

Namun demikian berlakunya asas culpabilitas tidak menutup kemungkinan adanya pertanggungjawaban yang bergeser dari asas tersebut. Pergeseran dimaksud adalah:

- a). Pertanggungjawaban yang ketat (*strick liability*) untuk tindak pidana tertentu apabila telah terpenuhi unsur-unsurnya secara obyektif. Hal ini di sebutkan oleh ayat (2) yang menyatakan bahwa “Bagi tindak pidana tertentu , undang-undang dapat menentukan bahwa seseorang dapat dipidana semata-mata karena telah dipenuhinya unsur tindak pidana tersebut tanpa memperhatikan adanya kesalahan”
- b). Pertanggungjawaban pengganti (*vicarious liability*), yaitu bahwa seseorang dapat dipertanggungjawabkan atas tindak pidana yang dilakukan oleh orang lain dalam tindak pidana tertentu. Ketentuan ini disebutkan dalam ayat (3) yang menyatakan bahwa “Dalam hal tertentu, setiap orang dapat dipertanggungjawabkan atas tindak

pidana yang dilakukan oleh orang lain, jika ditentukan dalam suatu undang-undang.

- c). Hapusnya alasan penghapus pidana, yaitu bahwa seseorang yang melakukan tindak pidana tidak dibebaskan dari pertanggungjawaban pidana berdasarkan alasan penghapus pidana jika orang tersebut patut dipersalahkan sebagai penyebab terjadinya keadaan yang menjadi penyebab terjadinya alasan hapus pidana (pasal 53) atau jika orang tersebut telah dengan sengaja menyebabkan keadaan yang dapat menjadi alasan penghapus pidana tersebut.

3). Pidana Dan Pidanaan

Jenis pidana yang diancamkan dalam Konsep dalam kaitannya dengan tindak pidana terhadap ideologi negara hanya satu, yaitu penjara, yang dirumuskan secara tunggal dengan system maksimum khusus, yaitu 10 tahun dan maksimum umum, yaitu 15 tahun. Secara umum ancaman pidana dalam Konsep lebih rendah dibandingkan dengan UU No 27 tahun 1999. Pidana penjara 10 tahun diancamkan oleh Pasal 209, Pasal 210 ayat (1), dan Pasal 211 huruf a, b dan c. Sedangkan pidana penjara 15 tahun diancamkan oleh Pasal 210 ayat (2) dan Pasal 212.

Hal baru mengenai pidana dan pidanaan antara lain adalah adanya pedoman atau aturan pidanaan, yaitu pedoman yang dijadikan acuan oleh hakim dalam menjatuhkan pidana yang tertuang

dalam Buku Kesatu Pasal 52 sampai Pasal 61, yang secara garis besar mengandung hal-hal sebagai berikut :²³⁰

- a). Walaupun sanksi pidana dirumuskan secara tunggal, namun hakim dapat memilih alternatif pidana lainnya yang tidak tercantum dalam perumusan delik atau mengenakan pidana secara kumulatif dengan pidana lain;
- b). Walaupun pidana dirumuskan secara alternatif, namun hakim dapat menjatuhkan pidana secara kumulatif;
- c). Walaupun sudah ada putusan pemidanaan yang tetap, masih dimungkinkan adanya modifikasi/perubahan;
- d). Walaupun pada prinsipnya Konsep bertolak dari ide keseimbangan, namun dalam hal ada perbenturan antara kepastian hukum dan keadilan, konsep memberikan pedoman agar dalam mempertimbangkan hukuman yang akan diterapkan hakim sejauh mungkin mengutamakan keadilan di atas kepastian hukum.

b.. Perlindungan Ideologi Dan Konstitusi Negara Dalam KUHP Asing

1). Perlindungan terhadap ideologi

Perlindungan terhadap ideologi negara dengan hukum pidana antara lain nampak dalam KUHP China. Pada kejahatan kontra revolusi pasal 90 dinyatakan :

Any act with a view to overthrowing of the regim of the dictatorship of the proletariat and the Socialist system or jeopardizing the people's Republic of China is a coter-revolutionary crime.

(Setiap perbuatan yang dimaksudkan untuk merobohkan rezim diktator proletariat dan system sosialis atau membahayakan rakyat China adalah kejahatan kontra revolusi).

Memang tidak disebutkan secara eksplisit kata “ideology”, namun kata “Socialist system” (system sosialis) menunjuk pada sebuah system yang merupakan pengejawantahan ideology sosialisme, dan China dikenal sebagai negara Komunis. Orang-orang yang didakwa terlibat

²³⁰ Seperti yang dipaparkan dalam Surat Pengantar Laporan Akhir Panitia Terpadu Penyusunan RUU tentang KUHP Tahun 2004, hal. 2

dalam gerakan G 30 S/PKI banyak yang melarikan diri ke China.²³¹

Bentuk kejahatan terhadap sistem sosialis disebutkan dalam pasal 102, yaitu :

Any Person who for counter-revolutionary purpose engages in any of the following act will sentenced to imprisonment for below 3 years, penal servitude, supervision or deprivation of political right, if he is a first important element or a person guilty of heinous crime in similar nature shall be sentenced to imprisonment for above 5 years :

- (1). Insiting the masses to resist or hinder the operation of the law or order of the state;*
- (2). Using counter-revolutionary slogan or other ways to propagandize or incite the overthrowing the regim of dictatorship of the proletariat or socialist system.*

Jadi salah satu bentuk kejahatan terhadap system sosialis adalah menggunakan slogan kontra revolusioner, selebaran atau cara lain untuk mempropagandakan atau mendorong penggulingan system sosialis.

Larangan serupa juga terdapat dalam KUHP Federal Jerman.²³²

Pasal 86 undang-undang tersebut menyatakan :

Section 86 Dissemination of Means of Propaganda of Unconstitutional Organizations.

(1). Whoever domestically disseminates or produces, stocks, imports or makes publicly accessible through data storage media for dissemination domestically or abroad, mean of propaganda :

- 1. of a party which has been declared to be unconstitutional by the Federal Constitution Court or a party or organization, as to which it has been determined, no longer subject to appeal, that it is a substitute organization of such a party.*

Kemudian yang secara lebih jelas berkaitan dengan ideology adalah ketentuan angka 4 yang melarang menyebarluaskan :

4. mean of propaganda , the contents of which are intended to further the aims of a former National Socialist Organization. (sarana-sarana propaganda yang isinya ditujukan untuk melanjutkan tujuan Organisasi Sosialis Nasional).

²³¹ Di antaranya adalah adik kandung Aidit Sobron Aidit. Meskipun yang bersangkutan sebenarnya menyatakan tidak terlibat, namun oleh rezim Orba tetap dianggap terlibat. Baca Tempo No 52/XXVIII/28 Februari – 5 Maret 2000.

²³² Criminal Code (Strafgesetzbuch, St. GB) As Promulgated on 13 November 1998.

Yang dimaksud dengan organisasi Nasional adalah organisasi yang dicetuskan oleh Hitler yang terkenal dengan istilah Nazi. Ancaman pidananya adalah kurang dari 3 tahun. Bahkan pelarangan itu diperluas sampai pada penggunaan symbol-simbol organisasi terlarang tersebut sebagaimana dinyatakan oleh Pasal 86 a :

Section 86 a Use of Symbol of Unconstitutional Organization

(1).Whoever :

1. domestically distributes or publicly uses in a meeting or in writing (section 11 subsection (3) disseminated by him. symbol of one of the parties or organization indicated in section 86 subsection (1) , nos 1, 2 or 4. Mendistribusikan atau mempublikasikan dalam tulisan atau pertemuan-pertemuan symbol dari partai atau organisasi yang diindikasikan oleh pasal 11 sub (3), disebarluaskan olehnya symbol dari partai atau organisasi yang diindikasikan oleh pasal 86 sub (1).) Ancaman pidananya adalah penjara tidak lebih dari 3 tahun atau denda.

2). Perlindungan Konstitusi negara Dengan Hukum Pidana

Sedangkan perlindungan konstitusi negara nampak dalam beberapa KUHP asing sebagai berikut :

a). KUHP Jerman

Dalam KUHP Jerman diatur dalam Pasal 89 yang menyatakan sebagai berikut :

Treason against the contitution

1.Any body who by misuses or usurpation soverign authority, undertakes :

(1) to impire the existence of the Federal of Republic of Germany or

(2) to abrogate or to invalidate the constitutional principles designed in 88, shall be punished for treason against the constitution by confinement in a penitentiary may be imposed for a life term.

2. *Anybody who devises a specific act of treason against the constitution shall be punished by confinement in a penitentiary in a term not to exceed five years. If extenuating circumstances are present, imprisonment may be imposed for a term of not less than six months.*

(Pengkhiran terhadap konstitusi :

1. Setiap orang dengan cara menyalahgunakan atau merampas kekuasaan melakukan :
 - (1). Merubah eksistensi Republik Federal Jerman atau
 - (2). Membatalkan atau membuat tidak berlakunya prinsip-prinsip konstitusi sebagaimana dijabarkan dalam pasal 88 dipidana sebagai pengkhianatan terhadap konstitusi dengan ancaman kurungan dalam penjara. Dalam kasus yang serius, kurungan dapat dijatuhkan untuk seumur hidup.
2. Setiap orang yang merencanakan perbuatan tertentu untuk melakukan pengkhianatan terhadap konstitusi dipidana dalam kurungan selama tidak lebih dari lima tahun. Jika ada hal-hal yang meringankan, pidana penjara dijatuhkan untuk masa tidak kurang dari enam bulan)

Dari ketentuan Pasal 89 tersebut nampak bahwa kejahatan terhadap konstitusi negara diberi kualifikasi "*treason against the Constitution*" (pengkhianatan terhadap konstitusi) Adapun yang dimaksud pengkhianatan terhadap konstitusi adalah menyalahgunakan atau merebut kekuasaan untuk merusak eksistensi Republik Federal Jerman atau membatalkan, membuat tidak berlakunya prinsip-prinsip konstitusi sebagaimana dijabarkan dalam pasal 88.

Prinsip-prinsip konstitusi yang diatur pasal 88 adalah :

1. hak masyarakat untuk menduduki jabatan pemerintahan tertinggi melalui pemilihan atau pemungutan, baik di lembaga legislative, eksekutif maupun yudikatif dan hak untuk memilih wakil mereka dalam pemilihan umum yang langsung, setara dan rahasia.
2. Kekuasaan legislatif yang berdasarkan konstitusi, dan kekuasaan eksekutif serta legislative yang berdasarkan hukum dan keadilan.

3. Hak untuk membentuk dan ikut serta dalam sebuah oposisi di parlemen yang konstitusional
4. Pertanggungjawaban pemerintah kepada parlemen.
5. Peradilan yang bebas.
6. Penolakan terhadap setiap bentuk pemerintahan yang didasarkan atas kekuasaan....dst.

b). KUHP Korea

Dalam KUHP Korea kejahatan terhadap konstitusi termasuk delik pemberontakan (*insurrection*) yang diatur dalam Pasal 87 sebagai berikut :

A person who creates a disorder for purpose of usurping the national territory or subverting the national constitution shall be punished according to the following classification :

1. *A ring leader shall be punished by death, penal servitude for life or imprisonment for life.*
2. *A person who participates in, or direct the plot or engages in other important activities shall be punished by death, penal servitude or imprisonment for life or for not less than five years : the same shall also apply who has himself engaged in killing, wounding, destroying or plundering.*
3. *A person who merely responds to the agitation and follows the lead of another or merely joins in the disorder shall be punished by penal servitude or imprisonment not more than five years*

(Seseorang yang membuat kekacauan dengan tujuan untuk mengganggu wilayah nasional atau menumbangkan konstitusi nasional akan dipidana berdasarkan klasifikasi sebagai berikut :

1. Pemimpin akan dihukum mati atau kerja paksa seumur hidup atau penjara seumur hidup
2. Seseorang yang ikut serta atau mengatur rencana atau mengajak ikut serta dalam kegiatan penting lainnya akan dipidana mati, kerja paksa atau penjara seumur hidup atau penjara tidak kurang dari lima tahun. Ancaman yang sama juga diterapkan terhadap orang yang melibatkan diri sendiri dalam sebuah pembunuhan, pelukaan, perusakan atau penjarahan.
3. Seseorang yang semata-mata merespon agitasi dan mengikuti atau bergabung dalam kekacauan akan dipidana kerja paksa atau penjara tidak lebih dari lima tahun.)

Dari ketentuan Pasal 87 dapat ditarik kesimpulan bahwa kejahatan terhadap konstitusi disebut “*subverting the national*

constitution” (menumbangkan konstitusi. Maksud *subverting the national constitution* dijelaskan dalam Pasal 91 sebagai berikut :

Definition of subverting the National Constitution

The purpose of subverting the national constitution within the meaning of this chapter, is implied in conduct which fall within any one of the following paragraphs :

- 1. Destruction of the functioning of the constitution or law without observing the procedure provided by the constitution or law.*
- 2. Overthrow of Government organs established by the constitution or making impossible by force the exercise of their function.*

(Bahwa kejahatan menumbangkan konstitusi yang dimaksud dalam bab ini diterapkan pada perbuatan-perbuatan sebagai berikut :

1. Merusak fungsi undang-undang dasar atau undang-undang tanpa mematuhi prosedur yang telah disediakan oleh undang-undang dasar atau hukum.
2. Menggulingkan organ-organ pemerintah yang dibentuk berdasarkan undang-undang dasar atau dengan kekerasan membuat organ-organ itu tidak dapat menjalankan fungsinya).

c). KUHP Thailand

Pasal 113 KUHP Thailand menyebutkan bahwa perbuatan mengubah konstitusi (Overthrow or change the Constitution) dengan kekerasan atau ancaman kekerasan sebagai tindak pidana insurrection (Pemberontakan) sebagai bagian dari tindak pidana terhadap keamanan negara.

Dari beberapa KUHP asing di atas, kejahatan terhadap konstitusi negara dapat dikelompokkan menjadi 3, yaitu :

1. Mengganti/merubah konstitusi tidak melalui prosedur yang telah ditentukan oleh konstitusi itu sendiri.
2. Menghalangi prinsip-prinsip yang terkandung dalam konstitusi.
3. Menghalangi berfungsinya organ-organ negara yang dibentuk berdasarkan konstitusi.

C. KEBIJAKAN LEGISLATIF DALAM RANGKA PERLINDUNGAN IDEOLOGI DAN KONSTITUSI NEGARA Di MASA MENDATANG

1. Kebijakan Formulasi/ kriminalisasi Perbuatan Yang Membahayakan Ideologi dan Konstitusi negara

a. Formulasi/Kriminalisasi perbuatan yang membahayakan Ideologi Negara

Dalam kaitannya dengan ruang lingkup tindak pidana di masa mendatang setidaknya ada tiga hal yang perlu diperhatikan oleh pembuat undang-undang. Ketiga hal tersebut adalah perluasan tindak pidana terhadap ideologi dan konstitusi negara, rumusan tindak pidana terhadap konstitusi negara dalam KUHP, dan perubahan serta sinkronisasi pasal.

1). Perluasan Tindak Pidana terhadap Ideologi Negara

Dalam hukum positif yang sekarang paham yang dilarang hanya Komunis/marxisme saja. Padahal masih ada paham lainnya yang membahayakan negara, misalnya paham agama tertentu. Oleh sebab itu tindak pidana terhadap ideologi negara perlu diperluas tidak hanya menyangkut paham Komunisme/Marxisme-Leninisme saja. Ada dua alternatif, yaitu dengan mencantumkan asas legalitas dan menambah objek yang dilarang, tidak hanya komunisme/Marxisme-Leninsme saja tetapi juga paham lain yang bertentangan dengan ideologi negara.

Mengenai asas legalitas dalam fungsinya untuk melindungi mengharuskan adanya peraturan perundang-undangan terlebih dahulu untuk dapat dituntutnya suatu perbuatan secara pidana, sehingga tidak ada perbuatan yang dapat dituntut secara pidana kecuali berdasarkan

undang-undang.²³³ Dengan ketentuan demikian maka perbuatan yang dapat dikategorikan sebagai tindak pidana terbatas pada perbuatan yang oleh undang-undang memang ditetapkan sebagai tindak pidana. Sedangkan perbuatan di luar yang telah ditentukan tidak dapat dituntut secara pidana meskipun akibat yang ditimbulkannya sangat merugikan atau membahayakan.

Persoalannya adalah apakah yang merugikan atau berbahaya akan dibiarkan begitu saja hanya karena belum atau tidak diatur dalam undang-undang? Di satu sisi, membiarkan perbuatan yang membahayakan/merugikan merupakan bentuk perlindungan terhadap individu, namun perlindungan terhadap masyarakat terabaikan. Padahal hukum pidana tidak hanya melindungi individu, melainkan juga masyarakat. Kedua perlindungan tersebut harus seimbang.

Menyeimbangkan perlindungan individu dan masyarakat antara lain adalah dengan membuka kemungkinan dituntutnya secara pidana suatu perbuatan yang bertentangan dengan hukum yang hidup dalam masyarakat, meskipun belum diatur dalam undang-undang. Kemungkinan demikian tidak berarti bertentangan dengan asas legalitas, namun justru merupakan pengembangannya. Jika asas legalitas dalam pengertian *Nullum delictum Noella poena praevia lege poenali* (tidak suatu perbuatan dipidana kecuali atas kekuatan aturan pidana dalam perundang-undangan yang telah ada) disebut sebagai asas legalitas formal, maka asas legalitas dalam pengertian dapat dituntutnya suatu perbuatan secara pidana berdasarkan hukum yang hidup dalam masyarakat disebut asas legalitas materiil.

²³³ Schaffmeister, Op. Cit, hal. 6

Kehadiran asas legalitas materiil sebagai penyeimbang bagi asas legalitas formal justru menopang keadilan, karena dapat menampung perbuatan-perbuatan yang tidak dikehendaki masyarakat . Jika tidak dipidana maka akan melukai perasaan keadilan. Perbuatan-perbuatan demikian tidak selalu tertampung oleh undang-undang, karena seringkali berkembang lebih cepat dari pada perkembangan hukum.

Dalam kaitannya dengan perlindungan hukum pidana terhadap ideologi dan konstitusi negara kehadiran asas legalitas dapat menampung perbuatan-perbuatan yang dapat mengancam keduanya, mengingat ancaman terhadap ideologi tidak hanya dari Komunisme/Marxisme-Leninisme saja, namun dapat berasal dari ideologi-ideologi lain yang tidak sejalan dengan Pancasila. Pengaturan dalam hukum positif sekarang yang seolah-olah hanya Komunis/Marxisme-Leninisme saja yang bertentangan dengan Pancasila, nampaknya tidak dapat dilepaskan dari sejarah pahit pemberontakan PKI pada tahun 1948 dan 1965.

Asas legalitas sendiri sebenarnya juga mengalami pergeseran serta perluasan, antara lain sebagai berikut :

- a). Bentuk pelemahan/penghalusan terdapat dalam KUHP sendiri, yaitu yang ada dalam Pasal 2 ayat (1) tentang Aturan Peralihan.
- b). Dalam praktek Yurisprudensi dan perkembangan teori dikenal adanya sifat melawan hukum yang materiil;
- c). Dalam hukum positif dan perkembangannya selanjutnya di Indonesia asas legalitas tidak semata-mata diartikan sebagai

“Nullum Delictum sine lege” tetapi juga diartikan sebagai nullum delictum sine ius.²³⁴

Di sisi lain memang tidak mudah untuk menerima gagasan legalitas dari yang bersifat formal ke arah legalitas yang bersifat materiril, karena gagasan demikian masih relatif baru. Oleh sebab itu alternatif kedua adalah menambah obyek yang dilarang, dengan menambah kalimat “dan paham lainnya yang bertentangan dengan Pancasila” pada setiap pasal yang mencantumkan paham “Komunisme/Marxisme-Leninisme.

2). Perubahan dan Penjelasan Rumusan serta Sinkronisasi Pasal

Rumusan pasal yang perlu dirubah adalah Pasal 107 b UU No 27 tahun 1999 menyatakan bahwa :

Barangsiapa yang secara melawan hukum di muka umum dengan lesan, tulisan, dan atau melalui media apapun menyatakan keinginan untuk meniadakan atau mengganti Pancasila sebagai dasar negara yang berakibat timbulnya kerusuhan dalam masyarakat atau menimbulkan korban jiwa atau kerugian harta benda dipidana dengan pidana penjara paling lama 20 (dua puluh) tahun.

Ada beberapa persoalan berkenaan dengan pasal tersebut.

Pertama, adanya rumusan unsur “dengan melawan hukum”.Pertanyaannya adalah melawan hukum yang bagaimana ? Dengan perumusan demikian nampaknya pembuat undang-undang membuka kemungkinan adanya perbuatan “di muka umum menyatakan keinginan untuk meniadakan atau mengganti Pancasila sebagai dasar negara” yang sah, tidak melawan hukum.²³⁵ Pertanyaannya ialah apakah ada perbuatan demikian yang dibenarkan hukum ?

²³⁴ Barda Nawawi Arief, *Kapita Selekta Hukum Pidana*, Citra Aditya Bakti, Bandung, 2003, hal. 9-11

²³⁵ Adami Chazawi, *Kejahatan terhadap Keamanan Negara*,....

Harus diingat bahwa dalam posisinya sebagai dasar negara Pancasila memiliki kedudukan yang sangat fundamental dan menentukan bagi eksistensi negara. Jika dasar negara goyah, maka negara menjadi goyah, apalagi jika diganti atau ditiadakan, negara bisa runtuh. Betapa berbahayanya perbuatan demikian. Oleh sebab itu sudah sepantasnya dikriminalisasikan.

Di sisi lain sekedar menyatakan keinginan saja memang bukan tindakan nyata, dan realisasi dari keinginan itu tidaklah mudah. Bahkan keinginan untuk mengganti atau meniadakan Pancasila sulit dipahami secara operasional. Bagaimana wujud mengganti atau meniadakan Pancasila sebagai dasar negara sulit dibayangkan. Meniadakan berarti menjadikan tidak adanya dasar negara Pancasila, dan mengganti berarti menjadikan selain Pancasila sebagai dasar negara. Kedua bentuk perbuatan tersebut hanya dapat dilakukan dengan mengubah teks Pembukaan UUD 1945 yang merupakan tempat keberadaan Pancasila sebagai dasar negara. Perbuatan demikian nampaknya hanya mungkin dilakukan oleh lembaga tertinggi negara, yaitu MPR dengan konsekwensi bubarnya negara. Perlindungan terhadap hal itu bisa dicakup dalam perlindungan terhadap konstitusi negara.

Sedangkan perbuatan-perbuatan yang dapat dibayangkan berkenaan dengan meniadakan atau mengganti Pancasila di luar yang dilakukan lembaga tertinggi negara cukup banyak, misalnya merubah dengan mengganti, menambahi atau mengurangi kalimat-kalimat resmi Pancasila, tidak mengakui Pancasila sebagai dasar negara, termasuk menyatakan keinginan merubah atau mengganti Pancasila. Walaupun hanya berupa keinginan, namun jika dilakukan di muka

umum dengan media apapun merupakan bahaya, atau setidaknya membuka pintu bahaya. Maka sulit dimengerti bagaimana perbuatan demikian harus harus dibuktikan melawan hukum. Lagi pula UU juga tidak memberi penjelasan sedikitpun mengenai perbuatan menyatakan keinginan meniadakan atau mengganti Pancasila sebagai dasar negara yang tidak melawan hukum. Maka semestinya unsur “melawan hukum” tidak perlu dirumuskan secara eksplisit.

Masalah kedua, perumusan secara materiil, yaitu keharusan timbulnya akibat berupa kerusuhan dalam masyarakat atau menimbulkan korban jiwa atau harta benda juga mengesankan bahwa menyatakan keinginan mengganti atau meniadakan Pancasila sebagai dasar negara kurang bahkan tidak berbahaya kecuali menimbulkan akibat sebagaimana disebutkan dalam pasal tersebut. Hal ini berarti jika tidak terjadi akibat maka tidak dipidana. Seyogyanya rumusan pasal tidak materiil, tetapi formil.

Dalam ketentuan lain, yaitu UU No 12 Tahun 2003 Pasal 74 jo Pasal 138 ayat (1) dinyatakan bahwa dalam kampanye dilarang mempersoalkan Pancasila dan UUD 1945. Pelanggaran terhadap larangan tersebut diancam dengan pidana penjara paling singkat 3 (tiga) bulan atau paling lama 8 (delapan) bulan dan/atau denda paling sedikit Rp. 600.000,-(enam ratus ribu rupiah) atau paling banyak Rp. 6000.000,- (enam juta rupiah). Demikian juga dalam UU No 32 tahun 2004 Pasal 78 huruf a jo Pasal 116 ayat (2). Logikanya adalah jika mempersoalkan saja sudah dipidana apalagi menyatakan keinginan mengganti atau meniadakan, mestinya pidananya lebih berat, sebab lebih jauh dari sekedar mempersoalkan. Menyatakan keinginan mengganti atau merubah Pancasila tentu didasari oleh alasan-alasan.

Dalam alasan itu tentu ada unsur mempersoalkan Oleh sebab itu seyogyanya Pasal 107 bukan delik materiil, melainkan formil. Jika ada akibat berupa kerusakan atau kurban jiwa atau harta benda atau yang lainnya dijadikan sebagai unsur pemberatan.

Sedangkan rumusan yang perlu diberi penjelasan adalah kata “Mempersoalkan” baik dalam UU No 12 Tahun 2003, UU No 23 Tahun 2003 maupun UU no 32 tahun 2004. Kata mempersoalkan memiliki makna yang luas. Mungkin yang dimaksudkan oleh pembuat undang-undang adalah mempermasalahkan eksistensi Pancasila dan pembukaan UUD 1945 sebagai dasar negara *fundamental norm*. Oleh sebab itu perlu diberi penjelasan untuk menghindari pemahaman yang berbeda.

3).KebijakanKriminalisai Perbuatan yang mengancam/Membahayakan Konstitusi Negara Dalam KUHP

Perlindungan terhadap Konstitusi Negara dalam hukum positif terdapat dalam undang-undang di luar KUHP, yaitu UU No 12 Tahun 2003 tentang Pemilihan Umum Anggota DPR, DPD, dan DPRD Pasal 74 jo Pasal 138 dan dalam UU No 32 tahun 2004 tentang Pemerintah Daerah pasal 17 jo Pasal 116. Perlindungan itu pun hanya sebatas terhadap pembukaannya saja, sedangkan batang tubuh dan penjelasannya tidak. Padahal konstitusi, termasuk batang tubuh dan penjelasannya sangat fundamental bagi kehidupan bernegara. Oleh sebab itu hukum pidana perlu digunakan untuk melindungi konstitusi negara, baik pembukaan, batang tubuh maupun penjelasannya.

Ditampungnya tindak pidana terhadap Pembukaan Konstitusi Negara dalam undang-undang khusus kiranya belum memadai karena dikhususnya pada waktu kampanye. Dan dengan ancaman pidana yang relatif ringan (antara 3 sampai 18 bulan) mengesankan ringannya atau ketidakseriusan tindak pidana ini. Padahal konstitusi negara memiliki kedudukan yang fundamental bagi kehidupan bernegara. Oleh karena itu kiranya cukup beralasan untuk memasukkan perbuatan-perbuatan yang dapat mengganggu atau membahayakan konstitusi negara ke dalam KUHP di bawah bab Tindak Pidana Terhadap Keamanan Negara, seperti dalam beberapa KUHP Asing di atas.

Persoalannya sekarang adalah perbuatan-perbuatan apakah yang dikategorikan sebagai tindak pidana terhadap konstitusi negara? Sudah barang tentu perbuatan-perbuatan demikian jumlahnya banyak., baik yang berkaitan dengan teks, prinsip maupun organ-organ yang dibentuk berdasarkan konstitusi maupun merusak eksistensi negara.

Mengenai perbuatan mengganggu atau merusak eksistensi negara maupun merusak organ-organ yang telah ditetapkan konstitusi atau menjadikannya tidak berfungsi dapat ditemukan dalam KUHP. Misalnya pasal 104 tentang pembunuhan presiden dan wakil presiden dengan terbunuhnya presiden, jelas lembaga kepresidenan menjadi terganggu, sehingga tidak dapat menjalankan fungsinya sebagaimana mestinya. Contoh lain adalah Pasal 107 tentang makar untuk menggulingkan pemerintah. Tergulingnya pemerintah sudah barang tentu menjadikan fungsi organ pemerintah terganggu bahkan hilang sama sekali.

Sedangkan menghalangi prinsip-prinsip yang ditetapkan konstitusi, misalnya prinsip pemilu yang bebas dapat diketemukan pada Pasal 148 yang menyatakan "Barang siapa pada waktu pemilihan yang

diadakan berdasarkan aturan-aturan umum dengan kekerasan atau ancaman kekerasan dengan sengaja merintangi seseorang memakai hak pilihnya dengan bebas dan tidak terganggu, diancam dengan ancaman pidana penjara paling lama satu tahun empat bulan”.

Dengan demikian sesungguhnya bentuk kejahatan terhadap konstitusi yang berkaitan dengan eksistensi negara dan wilayah nasional yang ditetapkan konstitusi maupun berlakunya prinsip-prinsip konstitusi telah diatur dalam KUHP meskipun tidak komprehensif, melainkan parsial. Hal itu tentu berdasarkan kondisi, situasi dan perkembangan masyarakat Indonesia sendiri. Namun yang jelas KUHP belum mengatur perbuatan merubah konstitusi dengan cara yang tidak prosedural.

Berikut ini bentuk-bentuk tindak pidana terhadap konstitusi negara :

Merusak eksistensi negara	Merusak Organ-organ yang dibentuk berdasarkan Konstitusi	Menghalangi prinsip-prinsip Dalam Konstitusi
<p>Pasal 106. Makar dengan maksud supaya wilayah negara seluruhnya atau sebagian jatuh ke tangan musuh atau dengan maksud bmemisahkan sebagian wilayah dari yang lain</p> <p>Pasal. 111. Mengadakan hubungan dengan negara asing , dengan seorang raja atau suku bangsa dengan maksud menggerakkannya untuk melakukan perbuatan permusuhan atau perang terhadap negara.</p>	<p>Pasal 104 Makar dengan maksud membunuh Presiden dan wakil presiden</p> <p>Pasal 107. makar dengan maksud untuk menggulingkan pemerintah</p> <p>Pasal 146 Dengan kekerasan atau ancaman kekerasan membubarkan rapat Badan Pembentuk Undang-undang , Badan Perwakilan rakyat atau badan pemerintah yang dibentuk oleh atau atas nama pemerintah atau memaksa supaya badan-badan itu mengambil keputusan atau mengusir ketua atau anggota rapat</p>	<p>Pasal 148. Pada waktu pemilihan umum dengan kekerasan atau ancaman kekerasan sengaja merintangi seseorang memakai hak pilihnya dengan bebas dan tidak terganggu.</p>

Indonesia memang belum memiliki pengalaman perubahan konstitusi di luar prosedur yang telah ditentukan oleh konstitusi sendiri. Memang telah beberapa kali mengalami pergantian tiga buah konstitusi, yaitu UUD 1945, UUD RIS dan UUDS. Namun pergantian tersebut terjadi dalam suasana kenegaraan yang belum stabil, sehingga meskipun bersifat sangat fundamental, namun tidak dicatat sebagai pelanggaran sebagaimana pemberontakan PKI, melainkan sebagai dinamika menuju kehidupan ketatanegaraan yang mantap. Pergantian konstitusi itu tidak lain adalah dalam rangka mempertahankan kemerdekaan.²³⁶ Namun setelah kembali lagi ke UUD 1945 dan tekad rezim Orba untuk melaksanakannya secara murni dan konsekwen dalam kehidupan kenegaraan yang stabil, maka kemungkinan yang akan terjadi bukan pergantian, melainkan perubahan.

UUD 1945 telah mengatur perubahan terhadap dirinya sendiri, yaitu pada Pasal 37 yang menyatakan bahwa untuk mengubah Undang-undang Dasar sekurang-kurangnya 2/3 dari jumlah anggota Majelis Permusyawaratan Rakyat harus hadir. Pengalaman perubahan telah terjadi pada tahun 1999 sampai 2000 yang disebut amandemen UUD 1945 sebanyak empat kali, sehingga dihasilkan UUD 1945 seperti yang sekarang ini. Perubahan atau amandemen serupa sangat mungkin terjadi lagi pada masa mendatang sejalan dengan perkembangan zaman. Untuk menjaga agar peristiwa fundamental demikian sesuai prosedur perlu dibuat aturan pidananya. Jadi perbuatan yang perlu dikriminalkan adalah **“Merubah Konstitusi Negara secara melawan hukum.”** Mengenai sanksi terhadap pelaku akan dibicarakan dalam bab Pidana.

²³⁶ Baca Anhar Gonggong, Menengok Sejarah Konstitusi Indonesia, Ombak dan Media Presindo, Yogyakarta, 2002, hal. 1-8

b. Kebijakan Formulasi Subjek Korporasi dalam Tindak Pidana Terhadap Ideologi dan Konstitusi Negara

Dalam hukum perdata badan hukum merupakan subjek hukum. Sedangkan dalam KUHP sampai sekarang belum menjadi subyek tindak pidana yang dapat di pidana. Dalam UU No 31 Tahun 2002 tentang Partai Politik, subjek hukum juga meliputi badan hukum, yaitu partai politik. Namun dalam aturan pidananya yang dapat dipertanggungjawabkan adalah pengurusnya. Memang ada ancaman pembubaran partai, namun dilihat dari prosedurnya pembubaran partai bukan merupakan ancaman pidana. Sedangkan dalam UU No 12 tahun 2003 tentang Pemilu DPR, DPD dan DPRD, UU No 23 tahun 2003 tentang Pemilu Presiden dan Wakil Presiden serta UU No 32 tahun 2004 tentang Pemerintah Daerah pengaturan badan hukum masih mengandung persoalan, yaitu tidak adanya penjelasan kapan badan hukum dikatakan melakukan tindak pidana. Oleh sebab itu penjelasan demikian seyogyanya dicantumkan.

KUHP yang akan datang perlu memasukkan badan hukum sebagai subjek tindak pidana yang dapat dipertanggungjawabkan, karena perilaku badan hukum sering melanggar aturan pidana, termasuk dalam kaitannya dengan ideologi dan konstitusi negara. Berdasarkan pengalaman sejarah tindak pidana terhadap ideologi dilakukan oleh partai politik, yaitu PKI. Pembubaran partai ini tidak dengan prosedur hukum pidana, melainkan melalui Tap MPR No XXV tahun 1966. Oleh karena itu badan hukum perlu dimasukkan sebagai subyek tindak pidana, khususnya tindak pidana terhadap ideology dan konstitusi negara.

c. Masalah Pidana Dan Pemidanaan

Beberapa hal yang perlu dipertimbangkan antara lain :

1. Menghindari Ancaman Pidana Tunggal

Sanksi pidana, baik jenis, lamanya/berat-ringannya maupun penerapannya hendaknya dirumuskan secara tepat. Dalam UU No 27 tahun 1999 ancaman pidana dirumuskan secara tunggal, yaitu penjara dengan menggunakan sistem maksimal khusus dan umum. Sedangkan dalam UU No 12 tahun 2003 dan No 32 tahun 2004 dirumuskan secara alternatif-kumulatif.

Penggunaan ancaman pidana penjara secara tunggal mengesankan bahwa tindak pidana terhadap ideologi negara sama dengan tindak pidana lainnya, misalnya pencurian, pembunuhan, korupsi dan sebagainya. Padahal jika diingat bahwa kejahatan terhadap ideologi negara, sebagaimana kejahatan politik lainnya dimotivasi oleh pemikiran yang patut dihormati. Pada dasarnya si pembuat bukan orang yang memiliki sikap batin yang tercela melainkan orang yang memiliki ideology yang berbeda dengan ideology negara. Namun betapapun terhormatnya, namun mengingat bahaya atau akibat yang ditimbulkannya sangat membahayakan negara, maka sudah sepantasnya dipidana. Namun kiranya tidak sepantasnya disamakan dengan kejahatan biasa. Posisinya berada di antara motivasi yang patut dihormati dengan akibat bahaya yang patut dicela. Pidana yang pantas kiranya adalah tutupan.

Pidana tutupan sebenarnya bukan jenis pidana baru. Dalam UU No 20 tahun 1946 telah ada jenis pidana ini yang dalam ilmu hukum disebut *custodia honesta*.²³⁷ Dalam Konsep KUHP tahun 2004 muncul kembali sebagai pidana pokok di samping penjara, Pengawasan, denda, kerja social serta mati.. dalam Penjelasan Konsep 2004 Pasal 73

²³⁷ Sudarto, *Suatu Dilemma Dalam Pembaharuan Sistem Hukum Pidana Indonesia*, Fak. Hukum Universitas Diponegoro, Semarang, 1976, hal. 9

disebutkan bahwa pidana tutupan, meskipun sebagai salah satu jenis pidana pokok, namun pada hakekatnya cara pelaksanaan dari pidana penjara yang bersifat istimewa (*bij zondere strafmodaliteit*). Oleh karena itu pidana tutupan tidak dirumuskan secara khusus.

Seyogyanya pidana tutupan dibedakan dari pidana penjara. Kiranya kurang konsisten jika Konsep 2004 merumuskan pidana tutupan sebagai salah satu pidana pokok, namun tidak pernah diancamkan secara eksplisit. Dalam kaitannya dengan tindak pidana terhadap ideologi dan konstitusi negara, hendaknya pidana penjara dan tutupan diancamkan secara alternatif. Pemisahan secara mandiri pidana tutupan dan pidana penjara dapat mempertegas perbedaan tindak pidana yang dilatarbelakangi pemikiran yang patut dihormati dengan tindak pidana yang dimotivasi oleh sikap batin yang tercela. Disamping itu perlu diberi alternatif lain yang menunjukkan bahwa perbuatan si pembuat perlu dicegah meskipun pantas dihormati, yaitu tegoran, sehingga ada tiga alternatif, yakni penjara atau tutupan atau tegoran. Untuk menjetuhkan pilihan pidana mana yang paling tepat, perlu ada pedoman pemidanaan. Pedoman tersebut setidaknya mengatur hal-hal yang meringankan dan hal-hal yang memberatkan jika terdapat banyak hal yang meringankan hakim dapat menjatuhkan pidana yang paling ringan, yaitu tegoran. Sebaliknya jika banyak hal-hal yang memberatkan hakim dapat menjatuhkan pidana terberat, yaitu penjara.

Dalam kaitannya dengan badan hukum sebagai subjek tindak pidana, jikalau diperlukan jenis pidana baru yang dapat diterapkan terhadap badan hukum. Jenis pidana baru itu seyogyanya sebagai pidana tambahan, misalnya partai politik dibubarkan, dibekukan untuk sementara dan sebagainya.

2. Perubahan Tuntutan Pidana dalam UU No 31 Tahun 2002 tentang Parpol

Pada Pasal 28 ayat (6) disebutkan bahwa Pengurus Partai politik yang melakukan kegiatan sebagaimana dimaksud Pasal 19 Ayat (5) dituntut berdasarkan UU No 27 Tahun 1999 tentang Perubahan KUHP yang berkaitan dengan Kejahatan terhadap keamanan Negara Pasal 107 huruf c, huruf d dan huruf e dan pertainya dapat dibarkan. Seyogyanya tidak disebutkan huruf-hurufnya, namun cukup dituntut berdasarkan UU No 27 tahun 1999. Selain itu juga perlu penjelasan apakah ancaman bahwa partai dapat dibubarkan sebagai ancaman pidana atau administrasi. Jika merupakan ancaman administrasi mengapa dijadikan satu dengan ancaman pidana, sedangkan jika merupakan ancaman pidana, ia tidak dikenal dalam ketentuan Umum KUHP sedangkan dalam UU No 31 tahun 2002 sendiri tidak ada ketentuannya.

BAB IV

KESIMPULAN DAN SARAN

A. KESIMPULAN

Berdasarkan uraian pada Bab III dapat ditarik kesimpulan sebagai berikut :

1. Ideologi dan konstitusi negara perlu dilindungi dengan hukum pidana.

Dilihat dari berbagai sudut pandang, baik filosofis, yuridis, historis, maupun komparatif, ideologi dan konstitusi negara perlu dijadikan

benda/kepentingan hukum yang layak mendapat perlindungan hukum pidana.

2. Dalam hukum positif perlindungan hukum pidana terhadap ideologi negara terdapat dalam KUHP maupun di luar KUHP. Dalam KUHP diatur dalam UU No 27 tahun 1999 yang merupakan Perubahan terhadap KUHP yang berkaitan dengan kejahatan terhadap keamanan negara yang ditambahkan menjadi Pasal 107 a, b, c, d dan e KUHP. Di luar KUHP diatur dalam UU No 31 Tahun 2002 tentang Partai Politik, UU No 12 Tahun 2003 tentang Pemilu DPR, DPD dan DPRD, UU No 23 tahun 2003 tentang Pemilu Presiden dan Wakil Presiden dan UU No 32 Tahun 2004 tentang Otonomi Daerah. Sedangkan perlindungan terhadap konstitusi negara terdapat dalam tiga undang-undang terakhir.

Secara garis besar Kebijakan dalam undang-undang tersebut adalah sebagai berikut :

- a. Tindak Pidana

Tindak pidana yang dirumuskan adalah menyebarkan dan mengembangkan ajaran Komunisme/Marxisme-Leninisme, menyatakan keinginan mengganti atau mengubah Pancasila, Mendirikan organisasi yang berasaskan Komunisme/Marxisme-Leninisme, mengadakan hubungan dengan organisasi di dalam maupun di luar negeri yang berasaskan Komunisme/Marxisme-Leninisme dengan tujuan mengubah dasar negara Pancasila atau merobohkan pemerintah serta mempersoalkan dasar negara Pancasila dan Pembukaan UUD 1945.

Beberapa rumusan delik mengandung masalah, diantaranya adalah perumusan unsur melawan hukum dalam Pasal 107 b KUHP, perumusan delik secara materiil dalam Pasal 107 b serta ketidakjelasan

makna dalam pasal-pasal yang melarang perbuatan mempersoalkan Dasar negara Pancasila dan Pembukaan UUD 1945.

b. Sistem Pertanggungjawaban Pidana

Meskipun tidak ada rumusan secara eksplisit tentang asas kesalahan dalam hukum positif, baik dalam KUHP maupun di luar KUHP namun keduanya tidak bisa lepas dari asas tersebut. Beberapa pasal merumuskannya dengan kalimat “dengan maksud, yang diketahui, dan yang patut diduga”. Beberapa pasal yang lain tidak merumuskannya. Dalam KUHP Subjek yang dapat dipertanggungjawabkan juga belum ada perubahan, yaitu orang dalam pengertian manusia. Sedangkan diluar KUHP selain manusia juga badan hukum, namun tidak ada ketentuan kapan badan hukum melakukan tindak pidana.

c. Sistem Pidanaan

Pidana yang diancamkan dalam KUHP jenisnya hanya satu, yaitu penjara. Sedangkan di luar KUHP dua macam yang dirumuskan secara alternatif, yaitu penjara dan denda.

3. Perlindungan terhadap ideologi dan Konstitusi negara pada masa mendatang adalah sebagai berikut :

a Lingkup Tindak Pidana

Dalam lingkup tindak pidana pembuat perlu mempertimbangkan hal-hal sebagai berikut :

- 1). Perlu rumusan asas legalitas materiil untuk menampung tindak pidana yang membahayakan ideologi dan konstitusi negara yang tidak tertampung secara eksplisit dalam perundang-undangan yang telah ada. Alternatif lainnya adalah perluasan ajaran yang dilarang, tidak

hanya Komunisme/Marxisme-Leninisme saja, tetapi juga semua paham yang bertentangan dengan Pancasila

- 2). Perlu merumuskan tindak pidana terhadap konstitusi negara dalam KUHP, tidak hanya untuk melindungi pembukaannya saja, tetapi juga batang tubuh dan penjelasannya.
- 3) Di samping itu juga perlu perubahan dan penjelasan beberapa rumusan baik dalam KUHP maupun di luar KUHP serta sinkronisasi antar keduanya.

b. Pertanggungjawaban Pidana

Dalam hal pertanggungjawaban pidana antara lain KUHP perlu memasukkan badan hukum sebagai subjek yang dapat dipertanggungjawabkan, sedangkan di luar KUHP perlu ada penjelasan kapan badan hukum dikatakan melakukan tindak pidana.

c. Pidana dan Pidanaan

Jenis pidana yang dijatuhkan hendaknya harus menunjukkan bahwa pelaku tindak pidana terhadap ideologi dan konstitusi negara disamping tercela, juga patut dihormati. Oleh sebab itu perlu memasukkan pidana tutupan sebagai pidana pokok, sebagai salah satu alternatif. Dalam penjatuhan pidana perlu dirumuskan pedoman pidanaan. Dalam hal ini pedoman pidanaan antara lain adalah bagaimana menjatuhkan alternatif pidana secara tepat sesuai dengan tingkat ketercelaan dan keterhormatan pembuat.

Dalam UU No 31 Tahun 2002 tentang Parpol rumusan ancaman pidananya hendaknya dirubah. Tuntutannya cukup berdasarkan UU No 27 tahun 1999 tentang Perubahan KUHP yang berkaitan dengan kejahatan terhadap keamanan negara, tidak perlu disebutkan huruf-

hurufnya. Selain itu perlu penjelasan apakah ancaman partai dapat dibubarkan merupakan ancaman pidana atau sanksi administrasi.

B. SARAN-SARAN

Berdasarkan kajian yang telah penulis lakukan , terutama di Bab III, penulis ingin memberikan saran-saran sebagai berikut :

1. Para Pembuat Undang-undang hendaknya mengambil langkah berani untuk menyusun dan mengundangkan ketentuan pidana dalam KUHP berkaitan dengan ideologi, dan terutama konstitusi negara.
2. Para pembuat Undang-undang hendaknya mencermati aspek keharmonisan ketentuan pidana dalam KUHP dan di luar KUHP, terutama dalam kaitannya dengan perlindungan terhadap ideology dan konstitusi negara.
3. Masyarakat hendaknya ikut serta mencegah terjadinya tindak pidana terhadap ideologi dan konstitusi negara, karena sifat hukum pidana adalah *ultimum remidium*.

Daftar Pustaka

- Adiwinata, A, *Istilah Hukum, Latin-Indonesia*, Intermedia, Jakarta, 1996
- Al Chaidar, *Pengantar Pemikiran Proklamator Negara Islam Indonesia*,
*Kartosuwiryo, Mengungkap Manipulasi Sejarah darul Islam DI/TII
Pada Masa Orde Lama dan Orde Baru*, Al Falah, tanpa kota, 1420 H
- Al Marsudi, Subandi, *Pancasila Dan UUD 1945 Dalam Paradigma reformasi*,
cet. 2, RajaGrafindo Persada, Jakarta, 2001
- Ancel Marc, *Social Defence, a Modern Approach to Criminal Problem*,
Roudledge & Paul Keagen, London, 1965
- Astawa, I Gede Pantja, *Beberapa Datatan Tentang UUD 1945*, dalam Jurnal
Demokrasi Dan Ham, vol. 1, No 4, The Habibie Centre, Jakarta, 2001
- Bonger, *Pengantar Tentang Kriminologi*, Koesnoen (penerjemah),
Pembangunan, Jakarta, 1970
- Budiarjo, Miriam, *Dasar-dasar Ilmu Politik*, Gramedia, Jakarta, 1981
- Busroh, Abu Bakar, *Ilmu Negara*, cet. 3, Bumi Aksara, Jakarta, 2001
- Depdikbud, *Kamus Besar Bahasa Indonesia*, cet. 4, Balai Pustaka, Jakarta, 1995
- Djiwandono, J, Soejati, *Setengah Abad Negara Pancasila*, CSIS, Jakarta, 1995
- Effendy, H.A.M, *Falsafah Negara Pancasila*, Duta Grafika, Semarang, 1989
- Ekatjahyana, Widodo dan Sudaryanto, Totok, *Sumber Tata Hukum negara
Formal di Indonesia*, Citra Aditya Bakti, Bandung, 2001
- Encyclopedia Americana, Vol. 7, Grolier Incorporated, Connecticut, 1998**
- Gonggong, Anhar. *Menengok Sejarah Konstitusi Indonesia, Komunitas Ombak*,
Yogyakarta, 2002
- Hamzah, Andi (editor), *KUHP Thailand*, Galia, Jakarta, 1987
- Hartono, Soenaryati, *Peranan Peradilan Dalam Rangka Pembinaan Hukum
Nasional*, Bina Cipta, Bandung, 1975
- Haryanto, Ignatius, *Kejahatan Negara, Telaah Tentang Penerapan Delik
Keamanan Negara*, Elsam, Jakarta, 1999
- Hatta, Muhamad, *Uraian Pancasila*, Mutiara, Jakarta, 1980
- Huijbers, Theo, *Filsafat Hukum Dalam Lintasan Sejarah*, Kanisius Yogyakarta,
- Kaelani, *Kajian Tentang Undang-undang Dasar Negara Republik Indonesia,
Hasil amandemen disahkan Tanggal 10 Agustus , Analisis Filosofis
dan Yuridis*, Paradiguna, Yogyakarta, 2002

- Kasemin, Kasiyanto, *Mendamaikan Sejarah, Analisis Wacana Pencabutan Tap MPR No XXV Tahun 1966*, LkiS, Yogyakarta, 2001
- Kodhi S.A, dan R. Soejadi, *Filsafat, Ideologi dan Wawasan Bangsa Indonesia*, Atmajaya, Yogyakarta, 1988
- Loqman, Loebby, *Delik Politik di Indonesia*, IND-HILL-CO, Jakarta, 1992
- Mahfud, MD, Moh, *Politik Hukum Di Indonesia*, cet. 3, LP3ES, Jakarta, 2001
- Marbun, B.M, *Kamus Politik*, Pustaka Sinar Harapan, Jakarta, 2001
- Mertokusumo, Sudikno, *Mengenal Kaidah Hukum*, Liberty, Yogyakarta, 1996
- Moeljatno, *Membangun Hukum Pidana*, Bina Akasara, Jakarta, 1985
- Mueller, Gerhard O.W (editor), *The German Penal Code of 1871*, Sweet and Maxwell Limited, London, tt
- Mueller, Gerhard O.W (editor) *The Korean Kriminal Code*, Sweet and Maxwell Limited, London, tt
- Muladi dan Nawawi Arief, Barda, *Teori-teori dan Kebijakan Hukum Pidana*, Alumni, Bandung, 1998
- , *Kapita Selekta Sistem Peradilan Pidana*, Badan Penerbit UNDIP, Semarang, 2001
- , *Ham, Politik dan Sistem Peradilan Pidana*, cet. 2, Badan Penerbit UNDIP, Semarang, 2002
- Nawawi Arief, Barda, *Bunga Rampai Kebijakan Hukum Pidana*, Citra Aditya Bakti, Bandung, 1996
- , *Beberapa Aspek Kebijakan dan Pengembangan Hukum Pidana*, Citra Aditya Bakti, Bandung, 1998
- , *Pelengkap Hukum Pidana I*, cet I, Yayasan Sudarto, Semarang, 1990
- , *Sari Kuliah Hukum Pidana II*, Badan Penyediaan Bahan Kuliah Fakultas Hukum UNDIP Semarang, 1999
- , *Kebijakan Legislatif Dalam Penanggulangan Kejahatan Dengan Pidana Penjara*, cet. 3, Badan Penerbit UNDIP, Semarang, 2000
- , *Masalah Penegakan Hukum Dan Kebijakan Penanggulangan Kejahatan*, Citra Aditya Bakti, Bandung, 2001
- , *Masalah Asas Legalitas*, Makalah pada penataran Hukum Pidana dan Kriminologi, Asosiasi Pengajar Hukum Pidana dan

- Kriminologi bekerja sama dengan Universitas Surabaya, Prigen,
Pasuruhan Jatim, 13 s.d 19 Januari 2002
- , *Kapita Selekta Hukum Pidana*, Citra Aditya Bakti,
Bandung, 2003
- , *Peningkatan Kualitas Keilmuan Dan Kebijakan
Kriminalisasi Delik-delik Konteroversial dalam RUU KUHP*, makalah
kuliah umum di Fak. Hukum UII, Yogyakarta, 24 September 2004
- , *Perbandingan Hukum Pidana*, cet. Ketiga, RajaGrafindo,
Jakarta, 1998
- , *Sari Kuliah Perbandingan Hukum Pidana*, RajaGrafindo,
Jakarta, 2003
- Program Pasca Sarjana UNDIP Semarang, *Pedoman Penulisan Tesis*, 2001
- Projodikoro, Wiryono, *Tindak-tindak Pidana Tertentu di Indonesia*, cet. 5, Refika
Aditama, Bandung, 2001
- Proletariyati, Ribka *Tjiptaning, Aku Bangga Jadi Anak PKI*, cet. 2, Cipta Lestari,
tenpa kota, 2002
- Rasjidi, Lili dan Putra Wiyasa, *Hukum Sebagai Suatu Sistem*, cet.II, Mandar
Maju, Bandung, 2003
- Rommelink, Jan, *Hukum Pidana, Komentor Atas Pasal-pasal Terpenting Dari
KUHP Belanda dan Padanannya dalam KUHP Indonesia*, Pascal
Moeliono (penerjemah), Gramedia Pustaka Utama, Jakarta, 2003
- Renan, Ernest, *Apakah bangsa Itu ?*, Soenario (penerjemah), Alumni, Bandung,
1994
- RI, *Kitab Undang-undang Hukum Pidana*, cet. Kedua puluh Moeljatno
(penerjemah), Bumi Aksara, Jakarta, 1999
- , UU No 9 Tahun 1998 tentang *Kemerdekaan menyampaikan Pendapat di
Muka Umum*
- , UU No 26 Tahun 1999 tentang *Pencabutan Undang-undang No
11?PNPS/Tahun 1963 tentang Pemberantasan kegiatan Subversi*
- , UU No 27 Tahun 1999 tentang *Perubahan Kitab Undang-undang Hukum
Pidana Yang Berkaitan Dengan Kejahatan terhadap Keamanan
Negara*
- , Departemen Hukum Dan Perundang-undangan, *RUU tentang KUHP tahun
1999-2000*
- , UU No 31 tahun 2002 tentang *Partai Politik*

- , UU No 12 tahun 2003 tentang Pemilu DPR, DPD, DPRD
- , UU No 23 Tahun 2003 tentang Pemilu Presiden dan Wakil Presiden
- , UU No 32 tahun 2004 tentang Pemerintah Daerah
- , Departemen Perundang-undangan dan Hukum, RUU tentang KUHP tahun 2004
- Sadeli, Saparinah, *Persepsi Orang Mengenai Perilaku Yang Menyimpang*, Bulan Bintang, Jakarta, 1976
- Saleh, Ruslan, *Perbuatan Pidana dan Pertanggungjawaban Pidana*, Aksara Baru, Jakarta, 1986
- , *Hukum Pidana Sebagai Konfrontasi Manusia Dan Manusia*, Ghalia Indonesia, Jakarta, tt
- Scaffer, Stephen, *The Political Criminal, The Problem of Morality and Crime*, The Free Press of Advition of Macmillan Publishing, CO Inc, NewYork,1974
- Schaffmeister, *Hukum Pidana*, J.E. Sahetapy, Liberty. Yogyakarta, 1995
- Setneg RI, *Gerakan 30 September, Pemberontakan Partai Komunis Indonesia, Latar Belakang, Aksi dan Penumpasannya*, Setneg RI, Jakarta, 1994
- Seno Aji, Omar, *Hakim-Hukum Pidana, Erlangga*, Jakarta, 1980
- Soejono dan Abdurrohman, *Metodologi Penelitian Hukum*, cet. Kedua, Rineka Cipta, Jakarta, 2003
- Soekanto, Soerjono, *Pengantar Metodologi Penelitian Hukum*, UI Press, Jakarta, 1986
- , dkk, *Kriminologi, Suatu Pengantar*, Ghalia Indonesia, Jakarta, 1981
- dan Mamudji, Sri, *Penelitian Hukum Normatif, Suatu Tinjauan Singkat*, cet. Keenam, RajaGrafindo, Jakarta, 2001
- Soekarno, *Sistem Politik di Indonesia, Mandar Maju*, Bandung 1990
- Soemantri, Sri, *Prosedur dan Sistem Perubahan Konstitusi*, Alumni, bandung, 1987
- Soemitro, Ronny Hanitijo, *Metodologi Penelitian Hukum dan Jurimetri*, Ghalia, Indonesia, Jakarta, 1990
- , *Suplemen Bahan Kuliah Metodologi Penelitian Hukum*, Bahan Mata Kuliah Metodologi Penelitian Hukum, Magister Ilmu Hukum, UNDI, 2001, tidak dipublikasikan.
- Soenaryo, *Metodologi Riset I*, UNS Press, Surakarta, 1985

- Soerjohadiprojo, Sajjidiman, *Pancasila, Islam Dan ABRI*, Pustaka Sinar Harapan, Jakarta, 1997
- Sudarto, *Suatu Dilemma dalam Pembaharuan Hukum Pidana di Indonesia*, Fak. Hukum, Semarang, 1976
- , *Kapita Selekta Hukum Pidana*, Alumni, Bandung, 1981
- , *Hukum dan Hukum Pidana*, Alumni, Bandung
- , *Hukum Pidana dan Perkembangan Masyarakat*, Sinar Baru, Bandung, tt
- , *Hukum Pidana I*, Yayasan Sudarto, Semarang, 1990
- Suparmi, Ninik, *Tindak Pidana Subversi, Suatu Tinjauan Yuridis*, Sinar Grafika, Jakarta, 1991
- Suryadinata, Leo, *Etnis China dan Perkembangan Bangsa*, LP3ES, Jakarta, 1999
- Susanto, I.S., *Kriminologi*, Fakultas Hukum Universitas Diponegoro, Semarang, 1995
- Suseno, Frans Magnis, *Karl Marx, dari Sosialisme Utopis ke Perselisihan Revisionis*, Gramedia Pustaka Utama, Jakarta, 2001
- , *Dalam Bayang-bayang Lenin, Enam Pemikir Marxisme dari Lenin sampai Tan Malaka*, Gramedia Pustaka Utama, 2003
- Tempo, No 52/XXVIII/28 Pebruari – 5 Maret 2000
- The Criminal Law Code of The People's Republic of China*, Perpustakaan Pasca sarjana Magister Ilmu Hukum UNDIP Semarang
- Ubaidillah, A, *dkk, Pendidikan Kewarganegaraan, Demokrasi, HAM dan Masyarakat Madani*, IAIN Jakarta Press, Jakarta, 2000
- Wahana, Paulus, *Filsafat Pancasila*, Kanisius, Yogyakarta, 1983
- Wahyono, Padmo, *Masalah-masalah Aktual Ketatanegaraan*, Yayasan Joko Soetono, Jakarta, 1991