

**Kebijakan Formulasi Hukum Pidana Terhadap Penanggulangan  
Delik Agama Dalam Rangka Pembaharuan Hukum Pidana  
Indonesia**

**TESIS**



**Disusun Dalam Rangka Memenuhi Persyaratan  
Program Magister Ilmu Hukum**

**Oleh :**

**Idi Amin, SH.  
NIM : B4A. 005 025**

**Pembimbing :  
Prof. Dr. Barda Nawawi Arief, SH.**

**Magister Ilmu Hukum Program Pasca Sarjana  
Universitas Diponegoro  
Semarang  
2007**

**Kebijakan Formulasi Hukum Pidana Terhadap Penanggulangan  
Delik Agama Dalam Rangka Pembaharuan Hukum Pidana  
Indonesia**

**Dipertahankan Di Depan Dewan Penguji  
Pada Tanggal .....**

**Pembimbing,**

**Prof. Dr. Barda Nawawi Arief, SH  
NIP. 130 350 519**

**Peneliti,**

**Idi Amin  
B4A. 005 025**

**Mengetahui ,  
Ketua Program Magister Ilmu Hukum**

**Prof. Dr. Paulus Hadi Suprpto, SH,MH  
NIP. 130 531 702**

## MOTTO DAN PERSEMBAHAN

**Motto:**

“ Dan perumpamaan-perumpamaan ini Kami buat untuk manusia; dan tiada yang memahaminya kecuali orang-orang yang berilmu”

(Al-‘Akaboot: 43)

“Allah menyatakan bahwasanya tidak ada Tuhan melainkan Dia , Yang menegakkan keadilan. Para Malaikat dan orang-orang yang berilmu. Tak ada

Tuhan melainkan Dia , Yang Maha Perkasa lagi Maha Bijaksana”

(Ali Imran: 18)

**Kupersembahkan Karya Ini :**

Kepada Bapak, Mama, Tercinta serta saudaraku tercinta Ira dan Rio  
Atas doa dan ketulusan yang tidak akan pernah berbalas

## KATA PENGANTAR

Puji Syukur kepada Allah Tuhan yang Esa atas rahmat dan hidayah yang tidak terhingga kepada Penulis. Salam dan shalawat kepada junjungan Nabi Muhammad SAW, Nabi yang telah di utus untuk membawa rahmat dan kasih sayang bagi seluruh alam. Semoga rahmat dan karunia selalu tercurah kepada beliau, keluarga dan para sahabat.

Tesis yang berjudul **“Kebijakan Formulasi Hukum Pidana Terhadap Penanggulangan Delik Agama Dalam Rangka Pembaharuan Hukum Pidana Indonesia”** yang ada dihadapan Pembaca ini tidak akan mungkin dapat diselesaikan dengan baik tanpa bantuan dan partisipasi dari semua pihak, baik moril maupun material. Oleh karena itu, sudah sepatutnyalah penulis menyampaikan terima kasih dan penghargaan kepada:

1. Bapak Prof. Dr. dr. Susilo Wibowo, MS. Med.Sp.And selaku Rektor Universitas Diponegoro Semarang yang telah memberikan kesempatan yang sangat berharga kepada penulis untuk menimba ilmu di Program Magister Ilmu Hukum Universitas Diponegoro.
2. Prof. J P Warella, MSc, Phd. Direktur Program Pascasarjana Universitas Diponegoro Semarang yang telah memberikan kesempatan yang sangat berharga kepada penulis untuk menimba ilmu di Program Magister Ilmu Hukum Universitas Diponegoro.
3. Prof. Dr. Paulus Hadisuprpto. SH., Ketua Program Magister Ilmu Hukum Universitas Diponegoro Semarang dan yang telah menjadi penguji dalam penulisan tesis ini.
4. Prof. Dr. Barda Nawawi Arief, SH sebagai pembimbing dan sebagai Tim Penguji, dengan segala ketulusan dan kearifan telah berkenan mengoreksi, mengarahkan penulisan tesis ini.
5. Eko Soponyono, SH.MH sebagai Tim Penguji yang penuh perhatian dan kesabaran telah meluangkan waktu untuk memberikan koreksi dan masukan demi penyempurnaan tesis ini.

6. Ibu Ani Purwanti, SH., MHum, Sekretaris Bidang Akademik dan Bapak Eko Sabar Prihatin, SH., MS, Sekretaris Bidang Keuangan Program Magister Ilmu Hukum Universitas Diponegoro Semarang yang telah banyak memberikan kemudahan;
8. Teman-teman Angkatan-2005, Bobi Jourtha, SH. Dwi haryadi, SH.MH. Herlita Eryke,SH.MH, Indung Widjayanto, SH. Husni, SH. Ira Dwiyati, SH.MH, M. Hatta Roma Tampubolon, SH. M. Zainuddin, SH. Yusuf Khumaini, SH. Veronika S.SH, dan Ufran, SH.MH atas persahabatan dan kebersamaan selama menempuh studi pada program Magister Ilmu Hukum;

Penulis menyadari, penulisan tesis ini masih jauh dari kesempurnaan. Oleh karena itu kritik dan saran sangat diharapkan guna kesempurnaan penulisan ini. Akhirnya kepada pihak-pihak yang telah memberikan bantuan dan dukungannya yang tidak dapat disebutkan satu-persatu di sini, penulis ucapkan terima kasih. Semoga budi baik dan bantuannya dibalas oleh Allah SWT dengan nilai pahala. Amin...

Mataram-Lombok  
Ramadhan 1428 H  
Idi Amin

## ABSTRAK

Indonesia adalah negara ber-Tuhan dan memiliki filosofi Ketuhanan oleh karena itu mewujudkan ketentraman hidup beragama merupakan suatu kepentingan hukum sekaligus kepentingan umum yang sudah sepatutnya dilindungi. Dengan demikian perlindungan hukum atas adanya kepentingan hukum bagi setiap warga negara tersebut, maka ketentuan tentang delik agama harus diatur dan dilindungi dalam hukum pidana.

Berdasarkan pokok pemikiran di atas maka dapat dirumuskan beberapa permasalahan yaitu bagaimanakah kebijakan formulasi hukum pidana saat ini dalam upaya penanggulangan delik agama. Dan bagaimanakah kebijakan formulasi hukum pidana dimasa yang akan datang terhadap penanggulangan delik agama dalam rangka pembaharuan hukum pidana di Indonesia.

Penelitian ini adalah penelitian deskriptif analitis dengan pendekatan yang bersifat yuridis normatif. Data yang digunakan adalah data sekunder yang berupa bahan hukum primer, bahan hukum sekunder, bahan hukum tertier maka teknik pengumpulan data yang digunakan adalah studi kepustakaan dan dokumenter dari data skunder yang telah dianalisis.

Dari hasil penelitian diperoleh kesimpulan bahwa hukum pidana saat ini yang digunakan dalam upaya penanggulangan delik agama adalah Kitab Undang-Undang Hukum Pidana (KUHP) namun mengandung beberapa kelemahan pada substansi pengaturannya yaitu delik agama dikategorikan sebagai kejahatan terhadap ketertiban umum dan ada ketidak harmonisan antara status dan penjelasan delik dengan teks atau rumusan delik. Upaya penanggulangan delik agama dalam Konsep KUHP 2005 dirumuskan sebagai tindak pidana terhadap agama dan yang berhubungan dengan agama atau terhadap kehidupan beragama. Formulasi hukum pidana yang akan datang khususnya yang mengatur tentang delik agama seyogyanya dirumuskan dengan mempertimbangkan pengintegrasian delik agama dalam Konsep KUHP 2005 dengan mempertimbangkan hal-hal sebagai berikut: 1). harmonisasi materi/substansi tindak pidana, 2). Kebijakan formulasi pertanggung-jawaban pidana, dan 3) Kebijakan formulasi sistem pidana dan pemidanaan.

Kata kunci: Kebijakan Formulasi, Delik Agama, Pembaharuan Hukum.

## **ABSTRACT**

Key words: Formulation Policy, Cime Againts Religion, Penal Reform

## DAFTAR ISI

	<b>Halaman</b>
<b>HALAMAN JUDUL</b> .....	i
<b>HALAMAN PENGESAHAN DAN PERSETUJUAN</b> .....	ii
<b>HALAMAN MOTTO DAN PERSEMBAHAN</b> .....	iii
<b>KATA PENGANTAR</b> .....	iv
<b>ABSTRAK</b> .....	v
<b>ABSTRACT</b> .....	vi
<b>DAFTAR ISI</b> .....	viii
<b>DAFTAR SINGKATAN</b> .....	xi
<b>BAB I PENDAHULUAN</b> .....	1
A. Latar Belakang .....	10
B. Perumusan Masalah .....	10
C. Tujuan Penelitian .....	10
D. Manfaat Penelitian .....	11
E. Kerangka Teori .....	19
F. Metode Penelitian .....	23
G. Sistematika Penulisan .....	24
<b>BAB II TINJAUAN PUSTAKA</b> .....	25
A. Pengertian Serta Peran Penting Agama dalam Kerangka Pembangunan Nasional Indonesia .....	25
1. Pengertian Agama dalam Kerangka Pembangunan Nasional Indonesia .....	25
2. Peran Penting Agama dalam Kerangka Pembangunan Nasional Indonesia .....	28
B. Pengertian Dan Ruang Lingkup Kebijakan Formulasi/ Legislatif Dalam Kerangka Pembaharuan Hukum Pidana .....	37
1. Pengertian Pembaharuan Hukum Pidana .....	37
2. Ruang Lingkup Pembaharuan Hukum Pidana .....	46
3. Pengertian Dan Ruang Lingkup Kebijakan Formulasi .....	54
<b>BAB III PEMBAHASAN</b> .....	60
A. Kebijakan Hukum Pidana Saat Ini Dalam Upaya Penanggulangan Delik Agama di Indonesia .....	60
1). Perumusan Tindak Pidana Agama Dalam KUHP .....	60
2). Perumusan Pertanggungjawaban Pidana Agama Dalam KUHP .....	69
3). Pemidanaan dalam KUHP .....	75
B. Kebijakan Formulasi Hukum Pidana Dimasa Yang Akan Datang Terhadap Upaya Penanggulangan Delik Agama Dalam Rangka Pembaharuan Hukum Pidana Di Indonesia .....	82



1. RUU KUHP 2005 .....	82
a). Kriminalisasi Tindak Pidana Agama Dalam Konsep KUHP 2005.....	82
b) Sistem Perumusan Tindak Pidana Agama Dalam Konsep KUHP 2005 .....	84
c) Sistem Perumusan Pertanggungjawaban Pidana Dalam Konsep KUHP 2005 .....	89
d) Sistem Perumusan Sanksi Pidana, Jenis-Jenis Sanksi Pidana Dan Lamanya Pidana Tindak Pidana Agama Dalam Konsep KUHP 2005 .....	99
e) Pedoman Pemidanaan dalam Konsep KUHP 2005.....	100
2. Perbandingannya Dengan Berbagai Negara.....	112
a). Latvia .....	114
b). Finlandia.....	115
c). Kanada .....	116
<b>BAB IV PENUTUP .....</b>	<b>119</b>
A. Kesimpulan .....	119
B. Saran .....	121
<b>Daftar Pustaka .....</b>	<b>122</b>
<b>Index Nama .....</b>	<b>126</b>

## Daftar Singkatan

DGI	: Dewan Gereja-Gereja Indonesia
HAM	: Hak Asasi Manusia
ICC	: International Criminal Court
KUHP	: Kitab Undang-Undang Hukum Pidana
MAWI	: Majelis Agung Wali Gereja
MUI	: Majelis Ulama Indonesia
MvT	: Memorie van Toelichting
PHDI	: Parisada Hindu Dharma Indonesia .
PPK	: Pencegahan dan Penanggulangan Kejahatan
RUU KUHP	: Rancangan Undang-Undang Kitab Undang-Undang Hukum Pidana
UU	: Undang-Undang
UUD	: Undang-Undang Dasar
WALUBI	: Perwakilan Umat Budha Indonesia
WvS	: Wetboek van Strafrecht

# **BAB I**

## **PENDAHULUAN**

### **A. Latar Belakang**

Sila pertama Pancasila adalah Ketuhanan Yang Maha Esa, yang berarti Negara Indonesia adalah negara yang menempatkan agama sebagai sendi utama dalam kehidupan berbangsa dan bernegara. Hal tersebut kemudian dinyatakan secara tegas dalam Konstitusi UUD 1945 khususnya Pasal 29 ayat (1) yang berbunyi: “Negara berdasar atas Ketuhanan yang Maha Esa” yang kemudian ditegaskan lebih lanjut dalam Pasal 29 ayat (2) yang berbunyi: “Negara menjamin kemerdekaan tiap-tiap penduduk untuk memeluk agamanya masing-masing dan untuk beribadat menurut agamanya dan kepercayaannya itu”.<sup>1</sup>

Dengan demikian kebebasan beragama merupakan salah satu hak yang paling asasi di antara hak-hak asasi, karena kebebasan beragama itu langsung bersumber kepada martabat manusia sebagai makhluk ciptaan Tuhan.<sup>2</sup> Dengan demikian negara harus menjamin kemerdekaan bagi setiap orang untuk memeluk agamanya masing-masing dan untuk beribadat menurut agama dan kepercayaannya itu.

---

<sup>1</sup> Undang-Undang Dasar Negara Republik Indonesia Tahun 1945 yang dikutip dalam tulisan ini merupakan Undang-Undang Dasar 1945 yang disusun dalam satu naskah yang berasal dari terbitan Sekretariat Jenderal dan Kepaniteraan Mahkamah Konstitusi RI, cet.II, 2007. UUD 1945 tersebut awalnya merupakan naskah yang diterbitkan oleh Sekretariat Jenderal MPR RI pada tahun 2002. Naskah ini merupakan rangkuman Naskah Asli Undang-Undang Dasar 1945, naskah Perubahan Pertama, Perubahan Kedua, Perubahan Ketiga, dan Perubahan Keempat Undang-Undang Dasar 1945.

<sup>2</sup> Oemar Seno Adji, *Hukum Pidana Pengembangan*, Jakarta: Erlangga, 1985, Hal. 96

Jaminan akan kebebasan beragama sebagai hak asasi manusia dijamin oleh konstitusi UUD 1945 dalam Pasal 28E ayat (1) dan ayat (2) yang berbunyi sebagai berikut:

- (1).“setiap orang bebas memeluk agama dan beribadat menurut agamanya, memilih pendidikan dan pengajaran, memilih pekerjaan, memilih kewarganegaraan, memilih tempat tinggal di wilayah negara dan meninggalkannya, serta berhak kembali”.
- (2).“setiap orang berhak atas kebebasan meyakini kepercayaan, menyatakan pikiran dan sikap sesuai dengan hati nuraninya”.

Adanya jaminan perlindungan hak setiap orang untuk berkeyakinan, baik memeluk maupun mengekspresikan serta mempraktikkan keyakinannya merupakan salah satu hak asasi manusia yang tidak dapat dikurangi dalam keadaan apapun<sup>3</sup> dan tidak boleh mendapatkan perlakuan yang diskriminatif.<sup>4</sup>

Namun demikian dalam Pasal 28J dijelaskan pula bahwa setiap orang harus menghormati hak asasi orang lain, dan oleh karenanya harus bisa menerima jika ada restriksi oleh hukum yang ditujukan untuk pengakuan hak orang lain dan dengan mempertimbangkan moralitas, nilai-nilai religius, keamanan dan ketertiban umum di masyarakat demokratis.<sup>5</sup>

Dengan demikian kebebasan setiap orang dibatasi oleh hak asasi orang lain. Ini berarti bahwa setiap orang mengemban kewajiban mengakui dan

---

<sup>3</sup> Pasal 28L ayat (1) UUD 1945 selengkapnya berbunyi: “Hak untuk hidup, hak untuk tidak disiksa, hak kemerdekaan pikiran dan hati nurani, hak beragama, hak untuk tidak diperbudak, hak untuk diakui sebagai pribadi di hadapan hukum, dan hak untuk tidak diuntut atas dasar hukum yang berlaku surut adalah hak asasi manusia yang tidak dapat dikurangi dalam keadaan apapun”.

<sup>4</sup> Lihat Pasal 28L ayat (2) UUD 1945 yang berbunyi: “Setiap orang berhak bebas dari perlakuan yang bersifat diskriminatif atas dasar apapun dan berhak mendapatkan perlindungan terhadap perlakuan yang bersifat diskriminatif itu”.

<sup>5</sup> Lihat Pasal 28 J ayat (1) berbunyi: “Setiap orang wajib menghormati hak asasi manusia orang lain dalam tertib kehidupan bermasyarakat, berbangsa dan bernegara”. Sedangkan ayat (2) berbunyi: “Dalam menjalankan hak dan kebebasannya, setiap orang wajib tunduk kepada pembatasan yang ditetapkan dengan undang-undang dengan maksud semata-mata untuk menjamin pengakuan serta penghormatan atas hak dan kebebasan orang lain dan untuk memenuhi tuntutan yang adil sesuai dengan pertimbangan moral, nilai-nilai agama, keamanan, dan ketertiban umum dalam suatu masyarakat demokratis”.

menghormati hak asasi orang lain. Kewajiban ini juga berlaku bagi setiap organisasi pada tataran manapun, terutama negara dan pemerintah. Dengan demikian, negara dan pemerintah bertanggung jawab untuk menghormati, melindungi, membela, dan menjamin hak asasi manusia setiap warga negara dan penduduknya tanpa diskriminasi.

Jaminan akan kebebasan beragama kemudian dinyatakan dalam UU No. 39 Tahun 1999 tentang Hak Asasi Manusia yaitu dalam Pasal 22 (1) yang menyatakan bahwa: “Setiap orang bebas memeluk agamanya masing-masing dan untuk beribadat menurut agamanya dan kepercayaannya itu”. Hak untuk bebas memeluk agamanya dan kepercayaannya berarti setiap orang berhak untuk beragama menurut keyakinannya sendiri, tanpa adanya paksaan dari siapapun juga. Kemudian dalam Pasal 22 ayat (2) juga dinyatakan: “Negara menjamin kemerdekaan setiap orang memeluk agamanya masing-masing dan untuk beribadat menurut agamanya dan kepercayaannya itu”.

Dari adanya ketentuan tersebut di atas maka nyatalah bahwa kebebasan beragama adalah hak asasi manusia yang mengandung kewajiban untuk dihormati sebagai hak asasi manusia yang melekat kewajiban dasar bagi manusia lainnya. Kewajiban dasar untuk menghormati kebebasan beragama harus diimplementasikan dengan benar-benar menghormati, melindungi, dan menegakkan hak asasi manusia tersebut. Untuk itu pemerintah, aparatur negara, dan pejabat publik lainnya mempunyai kewajiban dan tanggung jawab menjamin terselenggaranya penghormatan, perlindungan, dan penegakan hak asasi manusia, sebagaimana ditegaskan dalam ketentuan Pasal 8 UU No. 39

tahun 1999 yang menegaskan bahwa “Perlindungan, pemajuan, penegakan, dan pemenuhan hak asasi manusia menjadi tanggung jawab negara, terutama pemerintah”.

Dari uraian tersebut maka terlihat jelas bahwa unsur agama dalam kehidupan hukum Indonesia merupakan faktor yang fundamental, maka dapatlah dimengerti apabila agama dijadikan landasan yang kokoh-kuat dihidupkan dalam delik-delik agama.<sup>6</sup> Pengaturan tentang Tindak Pidana Terhadap Agama dan Kehidupan Beragama menurut **Muladi** merupakan refleksi bahwa Indonesia merupakan ‘*Nation State*’ yang religius, di mana semua agama (*religion*) yang diakui sah di Indonesia merupakan kepentingan hukum yang besar yang harus dilindungi dan tidak sekedar merupakan bagian dari ketertiban umum yang mengatur tentang rasa keagamaan atau ketenteraman hidup beragama.<sup>7</sup> Penghinaan terhadap suatu agama yang diakui di Indonesia dan ataupun dengan cara lain mengganggu kehidupan beragama akan membahayakan kedamaian hidup bermasyarakat dan kesatuan bangsa.<sup>8</sup> Dengan adanya kepentingan hukum yang harus dilindungi tersebut maka sudah sewajarnya delik agama menjadi suatu prioritas yang harus dilindungi oleh hukum pidana khususnya dalam rangka pembaharuan KUHP.

---

<sup>6</sup> Oemar Seno Adji, *Hukum (Acara) Pidana dalam Prospekti*, cet. 3, Jakarta: Erlangga, 1981, hal. 68

<sup>7</sup> Muladi, *Beberapa Catatan Berkaitan Dengan RUU KUHP Baru*, Makalah Disampaikan pada Seminar Nasional RUU KUHP Nasional Diselenggarakan oleh Universitas Internasional Batam, Batam 17 Januari 2004, hal. 7.

<sup>8</sup> Mardjono Reksodiputro, *Pembaharuan Hukum Pidana: Buku Keempat*, cet. 1, Jakarta: Pusat Pelayanan Keadilan dan Pengabdian Hukum Lembaga Kriminologi Universitas Indonesia, 1995, hal. 95

Namun demikian sebagian kalangan menentang pengaturan oleh hukum pidana khususnya dalam penyusunan KUHP nasional tersebut karena berbagai alasan yang antara lain dinyatakan proteksi terhadap agama tersebut lebih menitikberatkan pada proteksi atas kehormatan agama seharusnya proteksi yang diberikan berupa hak kebebasan untuk memeluk agama. Alasan lain yang dikemukakan juga adalah bertambah banyaknya pasal dalam delik agama pada RUU KUHP akan menjadi *overcriminalization*.<sup>9</sup> Selain itu juga alasan yang dikemukakan untuk menolak formulasi delik agama dalam RUU KUHP adalah karena persoalan keagamaan mesti disisakan dalam wilayah komunitas. Komunitaslah yang menimbang-nimbang. Tidak mesti semua perkara agama harus masuk dalam delik hukum.<sup>10</sup>

Pertimbangan dalam menentukan pentingnya delik agama dalam hukum pidana Indonesia adalah bagaimana mewujudkan rasa keagamaan atau ketenteraman hidup beragama sebagai suatu kepentingan hukum sekaligus kepentingan umum bagi setiap masyarakat yang sudah sepatutnya dilindungi. Hal tersebut berdasar pada kenyataan bahwa Indonesia adalah negara ber-Tuhan dan memiliki filosofi Ketuhanan. Perasaan keagamaan pun dianggap sangat tinggi di kalangan orang Indonesia. Pertimbangan yang juga harus diperhatikan adalah bahwa di Indonesia persoalan agama merupakan

---

<sup>9</sup> Delapan pasal dalam delik agama pada revisi KUHP sangat terlihat jelas bahwa negara ingin memproteksi kehormatan agama. Agama yang dimaksud adalah agama-agama yang dianut di Indonesia. Artinya, jika terdapat agama-agama yang tidak dianut di Indonesia, maka negara tidak bisa memberikan proteksi. Hal ini disampaikan Direktur Program Hukum dan Legislasi Reform Institute Ifdhal Kasim dalam diskusi "Tinjauan Kritis Pasal Agama dalam rancangan KUHP" yang diselenggarakan The Wahid Institute, di Jakarta Jakarta. *Delik Agama Semakin Diperbanyak Menjadi 8 Pasal*, <http://www.kompas.co.id/kompas-cetak/0609/07/Politikhukum/2936130.htm>

<sup>10</sup> *Kriminalisasi Berlebihan*, Koran Jawa Pos Jumat, tanggal 08 Desember 2006.

persoalan yang sangat sensitif dan merupakan salah satu sumbu peledak yang dapat menghancurkan sendi-sendi kehidupan berbangsa dan bernegara. Mungkin masih segar dalam ingatan bagaimana konflik antar umat beragama terjadi di Poso Sulawesi Tengah dan Ambon Maluku yang bukan saja membawa petaka untuk pihak-pihak yang bertikai namun juga membawa derita yang berkepanjangan yang masih terasa hingga saat ini. Untuk itulah diperlukan adanya suatu ketegasan sikap khususnya bagi pemerintah untuk dapat segera menyikapi masalah-masalah penodaan agama yang bersumber dari peristiwa-peristiwa yang awalnya dianggap sepele namun kemudian memberi dampak yang cukup besar. Sikap pemerintah yang perlu diambil adalah dalam hal penegakan hukum terhadap kasus-kasus delik agama yang mana seseorang itu dengan sengaja melakukan hal-hal yang menyebabkan timbulnya perasaan kebencian, permusuhan, penyalahgunaan dan atau penodaan baik terhadap suatu agama maupun terhadap suatu golongan masyarakat.

Dalam rangka memberikan perlindungan hukum atas adanya kepentingan hukum bagi setiap warga negara tersebut, maka ketentuan tentang delik agama harus diatur dalam dalam RUU KUHP. Oleh karena itu perangkat peraturan perundang-undangan yang mengatur mengenai delik agama harus direkonstruksi dan di reevaluasi kembali sehingga delik agama dapat ditangani secara profesional dan proporsional oleh aparat penegak hukum. Dengan demikian negara Indonesia yang multi agama, multi etnik dan multi ras dapat terhindar dari hal-hal menghancurkan khususnya konflik-konflik antar umat



beragama.<sup>11</sup> Berdasarkan uraian di atas maka disimpulkan agama dengan segala perangkatnya merupakan suatu kepentingan hukum yang besar. Untuk itu diperlukan pengaturan tindak pidana terhadap agama (*offenses against religion*), dan tindak pidana yang berkaitan dengan agama (*offenses related religion*).<sup>12</sup>

Bertitik tolak dari pemikiran di atas, maka penelitian ini bermaksud melakukan reorientasi dan reevaluasi terhadap delik agama dalam rangka pembaharuan hukum pidana Indonesia. Pokok permasalahan difokuskan pada masalah menetapkan dan merumuskan delik agama dalam peraturan perundang-undangan sebagai bahan penyempurnaan atau penyusunan kembali kebijakan legislatif yang akan datang. Pemilihan pokok permasalahan yang demikian, didasarkan pada pertimbangan-pertimbangan sebagai berikut:

1. Hukum merupakan bagian dari kebudayaan masyarakat dan oleh karena itu hukum tidak dapat dipisahkan dari jiwa serta cara berfikir dari masyarakat tersebut. Hukum merupakan penjelmaan dari jiwa dan cara berpikir masyarakat yang bersangkutan, yakni merupakan struktur rohanyah masyarakat. Dalam konteks ini terdapat suatu tantangan yang berat, yaitu bagaimana merumuskan dan membangun suatu sistem nilai nasional yang sesuai dengan kebutuhan zaman, namun tetap berpijak pada nilai-nilai budaya bangsa. Pembaharuan hukum nasional harus mempertimbangkan

---

<sup>11</sup> F Sugianto Sulaiman, *Penodaan Agama, Suatu Delik Pidana*, <http://us.click.yahoo.com/IMct6A/Vp3LAA/i1hLAA/b0V0lB/TM>

<sup>12</sup> Muladi, "Pembaharuan Hukum Pidana yang Berkualitas di Indonesia", Majalah *Masalah-Masalah Hukum*, Fakultas Hukum Universitas Diponegoro, No. 2-1988, hal. 25

bukan hanya aspek filosofis dan ideologis, tetapi juga aspirasi yang tumbuh dalam masyarakat, artinya memenuhi tuntutan ideal dan menjawab kenyataan sosial sekaligus. Oleh karena itu strategi pembaharuan hukum nasional harus mampu merumuskan kebutuhan hukum masyarakat.<sup>13</sup>

2. Pembaharuan hukum pidana menuntut adanya penelitian dan pemikiran terhadap masalah sentral yang sangat fundamental dan strategis. Termasuk dalam klasifikasi ini adalah masalah kebijakan dalam menetapkan bentuk delik agama dalam peraturan perundang-undangan. Kebijakan menetapkan bentuk delik dalam peraturan perundang-undangan dapat juga disebut kebijakan legislatif. Tahap tersebut merupakan tahap yang paling strategis dari keseluruhan proses kebijakan untuk mengoperasionalkan peraturan perundang-undangan, karena pada tahap ini dirumuskan garis-garis kebijakan yang sekaligus merupakan landasan legalitas bagi tahap-tahap berikutnya, yaitu tahap aplikatif oleh badan pengadilan dan tahap eksekusi oleh aparat pelaksana pidana. **Barda Nawawi Arief** menyebut ketiga tahap itu dengan istilah: tahap formulasi (kebijakan legislatif), tahap aplikasi (kebijakan

---

<sup>13</sup> Lihat Satjipto Rahardjo, "Sumbangan Pemikiran Ke Arah Pengusahaan Ilmu Hukum yang Bersifat Indonesia", Majalah *Masalah-Masalah Hukum*, Fakultas Hukum Universitas Diponegoro, No. 2-1988, hal.3-4

yudikatif */judicial*) dan tahap eksekusi (kebijakan eksekutif */administratif*).<sup>14</sup>

3. Merumuskan dan menetapkan delik agama dalam peraturan perundang-undangan tersebut perlu dilakukan pengkajian secara seksama sebagai salah satu sarana untuk “mengejewantahkan” perlindungan hukum atas kepentingan hukum yang merupakan salah satu bagian dari kebijakan kriminal atau politik kriminal. Melaksanakan politik kriminal menurut **Karl O Christiansen** berarti membuat perencanaan untuk masa yang akan datang dalam menghadapi atau menanggulangi masalah-masalah yang berhubungan dengan kejahatan. Termasuk dalam perencanaan ini ialah, di samping merumuskan perbuatan-perbuatan apa yang seharusnya dijadikan tindak pidana, juga menetapkan sanksi-sanksi apa yang seharusnya dikenakan terhadap si pelanggar.<sup>15</sup> Sebagai salah satu bagian dari politik kriminal, maka kebijakan apa yang selama ini ditempuh (*what is*) dan kebijakan bagaimana seharusnya ditempuh oleh pembuat undang-undang (*what ought to be*) dalam merumuskan dan menetapkan delik agama, merupakan suatu masalah yang cukup menarik untuk dikaji.

Peninjauan terhadap kedua permasalahan tersebut khususnya berkaitan dengan delik agama tersebut sangatlah fundamental

---

<sup>14</sup> Barda Nawawi Arief, *Masalah Penegakan Hukum dan Kebijakan Penanggulangan Kejahatan*, cet.1, Bandung: Citra Aditya Bakti, 2001, hal. 75.

<sup>15</sup> Karl O Christiansen, Some Consideration on The Possibility of a Rational Criminal Policy dalam Barda Nawawi Arief, *Kebijakan Legislatif dalam Penanggulangan Kejahatan Dengan Pidana Penjara*, cet.3, Semarang, Badan Penerbit Universitas Diponegoro, 2000, hal. 2

dalam rangka usaha pembaharuan hukum, karena pembaharuan hukum bukan merupakan usaha yang bersifat menetapkan apa yang sudah berlaku, tetapi lebih merupakan suatu usaha penetapan apa yang seharusnya atau sebaiknya berlaku.

## **B. Permasalahan**

Berdasarkan uraian di atas, maka ruang lingkup masalah dalam penelitian ini dapat dirumuskan sebagai berikut :

1. Bagaimanakah kebijakan formulasi hukum pidana saat ini dalam upaya penanggulangan delik agama?
2. Bagaimanakah kebijakan formulasi hukum pidana dimasa yang akan datang terhadap penanggulangan delik agama dalam rangka pembaharuan hukum pidana di Indonesia?

## **C. Tujuan Penelitian**

Tujuan utama yang ingin dicapai dari penelitian tentang kebijakan formulasi hukum pidana terhadap penanggulangan delik agama dalam rangka pembaharuan hukum pidana indonesia ini adalah sebagai berikut :

1. Untuk mengetahui kebijakan formulasi hukum pidana saat ini dalam upaya penanggulangan delik agama.
2. Untuk mengetahui kebijakan formulasi hukum pidana dimasa yang akan datang terhadap penanggulangan delik agama dalam rangka pembaharuan hukum pidana di Indonesia?

## **D. Manfaat Penelitian**

Adapun manfaat penelitian ini adalah sebagai berikut :

1. *Secara teoritis*, penelitian ini diharapkan dapat memberikan sumbangan ilmiah bagi ilmu pengetahuan hukum dalam pengembangan hukum pidana, khususnya pemahaman teoritis tentang kejahatan terhadap kepentingan umum yang berkaitan dengan tindak pidana penodaan agama yang dilakukan di masyarakat dan pengkajian terhadap beberapa peraturan hukum pidana yang berlaku saat ini berkaitan dengan upaya penanggulangan delik agama..
2. *Secara praktis*, hasil penelitian yang berfokus pada kebijakan formulasi ini diharapkan bisa menjadi bahan pertimbangan dan sumbangan pemikiran, serta dapat memberikan kontribusi dan solusi kongkrit bagi para legislator dalam upaya penanggulangan delik agama di Indonesia. Dengan pendekatan kebijakan hukum pidana yang tetap memperhatikan pendekatan aspek lainnya dalam kesatuan pendekatan sistemik/integral, diharapkan dapat menghasilkan suatu kebijakan formulasi yang dapat menjangkau perkembangan bentuk delik agama, khususnya dalam rangka pembaharuan hukum pidana Indonesia dimasa yang akan datang.

## **E. Kerangka Pemikiran**

Penetapan dan formulasi delik agama di Indonesia yang mengenal suatu hubungan antara persatuan negara dan agama menimbulkan persoalan-persoalan yang perlu mendapat perhatian dalam pembaharuan hukum pidana

nasional. Oleh karena itu diperlukan teori-teori delik agama untuk menjelaskan landasan teoritik atau konsepsional mengenai perlunya dilakukan kriminalisasi delik agama. Adapun beberapa teori-teori delik agama yang dikemukakan **Oemar Seno Adji** sebagaimana dikutip oleh **Barda Nawawi Arief** pada intinya sebagai berikut:

1. *Religionsschutz-Theorie* (teori perlindungan agama). Menurut teori ini, agama itu sendiri dilihat sebagai kepentingan hukum atau objek yang akan dilindungi (yang dipandang perlu untuk dilindungi) oleh negara, melalui peraturan perundang-undangan yang dibuatnya;
2. *Gefuhlschutz-Theorie* (teori perlindungan perasaan keagamaan). Menurut teori ini, kepentingan hukum yang akan dilindungi adalah rasa/perasaan keagamaan dari orang-orang yang beragama.
3. *Friedensschutz-Theorie* (Teori Perlindungan perdamaian/ketentraman umat beragama). Objek atau kepentingan hukum yang dilindungi menurut teori ini adalah “kedamaian/keteraman beragama interkonfesional (diantara pemeluk agama/kepercayaan)” atau yang dalam istilah Jerman nya disebut “*der religios interkonfessionelle Friede*” jadi lebih tertuju pada ketertiban umum yang akan dilindungi.<sup>16</sup>

Dari beberapa teori-teori tentang delik agama tersebut di atas dimaksudkan untuk dijadikan landasan dalam menetapkan dan memformulasikan delik agama dalam rangka pembaharuan hukum pidana. Teori tentang delik agama tersebut didasarkan pada pemahaman bagaimana melindungi kepentingan hukum dengan hukum pidana. Menurut **Barda Nawawi Arief**; bahwa dilihat dari sudut politik kriminal penggunaan suatu sarana hukum tidak dapat secara apriori atau secara absolut dinyatakan sebagai suatu keharusan atau sebaliknya dinyatakan sebagai suatu yang harus

---

<sup>16</sup> Barda Nawawi Arief, *Delik Agama dan Penghinaan Tuhan (Blasphemy) di Indonesia dan Perbandingannya di Berbagai Negara*, Semarang: Badan Penerbit Universitas Diponegoro, 2007, hal. 2.

ditolak atau dihapuskan sama sekali.<sup>17</sup> Hal ini berarti, dilihat dari sudut politik kriminal pokok persoalannya tidak terletak pada masalah pro atau kontra terhadap penggunaan sanksi pidana dalam menanggulangi delik agama, tetapi yang penting ialah garis-garis kebijakan atau pendekatan bagaimanakah yang seyogyanya ditempuh dalam menggunakan sanksi pidana itu.

Sehubungan dengan hal ini, **Sudarto** pernah mengemukakan bahwa apabila hukum pidana hendak digunakan hendaknya dilihat dalam keseluruhan politik kriminal atau "*social defense planning*" yang inipun harus merupakan bagian integral dari rencana pembangunan nasional.<sup>18</sup> **Marc Ancel** sebagaimana dikutip **Barda Nawawi Arief**, mendefinisikan politik kriminal sebagai pengaturan atau penyusunan secara rasional usaha-usaha pengendalian kejahatan masyarakat.<sup>19</sup>

Selain hal-hal di atas, hal yang patut diperhatikan dalam penggunaan hukum pidana yakni berkenaan dengan tujuan pidana itu sendiri. Menurut **Phillips** dalam bukunya *A First Book English Law*, sebagaimana dikutip oleh **Andi Hamzah**, yang dipandang .tujuan yang berlaku sekarang ialah variasi dari bentuk-bentuk penjeraan (*deterrent*), baik ditujukan kepada pelanggaran hukum itu sendiri maupun kepada mereka yang mempunyai potensi menjadi penjahat, perlindungan kepada masyarakat dari perbuatan jahat, perbaikan (reformasi) kepada penjahat. Hal tersebut terakhir yang paling modern dan populer dewasa ini, bukan saja bertujuan memperbaiki kondisi pemenjaraan

---

<sup>17</sup> Barda Nawawi Arief, *Keijakan Legislatif Penanggulangan ...*, *op.cit.* hal. 29.

<sup>18</sup> Sudarto, *Hukum dan Hukum Pidana*, Bandung: Alumni, 1977, hal. 104.

<sup>19</sup> Muladi dan Barda Nawawi Arief, *Teori-teori dan Kebijakan Pidana*, Bandung: Alumni, hal.56

tetapi juga mencari alternatif lain yang bukan bersifat pidana dalam membina pelanggar hukum.<sup>20</sup>

Dua masalah sentral dalam kebijakan kriminal dengan menggunakan sarana penal (hukum pidana) ialah masalah: Perbuatan apa yang sebenarnya dijadikan tindak pidana dan sanksi apa yang sebaiknya digunakan atau dikenakan kepada si pelanggar.<sup>21</sup> Masalah pertama di dalam kepustakaan biasanya dikenal sebagai masalah kriminalisasi. Menurut **Sudarto** yang dimaksud kriminalisasi adalah proses penetapan suatu perbuatan orang sebagai perbuatan yang dapat dipidana. proses ini diakhiri dengan terbentuknya undang-undang dimana perbuatan itu diancam dengan suatu sanksi yang berupa pidana.<sup>22</sup> Berkenaan dengan masalah pertama di atas, yang biasa dikenal dengan masalah kriminalisasi, menurut **Sudarto** harus diperhatikan hal-hal sebagai berikut :

*Penggunaan hukum pidana harus memperhatikan tujuan pembangunan nasional, yaitu mewujudkan masyarakat adil dan makmur yang merata material maupun spiritual berdasarkan Pancasila.*<sup>23</sup>

Perbuatan. yang diusahakan untuk dicegah atau ditanggulangi dengan hukum pidana harus merupakan perbuatan yang tidak dikehendaki yaitu perbuatan. yang tidak dikehendaki yaitu perbuatan yang mendatangkan kerugian (material) dan atau spiritual atas warga masyarakat. Penggunaan hukum pidana harus pula memperhitungkan prinsip biaya dan hasil (*cost and*

---

<sup>20</sup>Andi Hamzah, *Sistem Pidana dan Pidanaan Indonesia dari Retribusi ke Reformasi, Cet.1*, Jakarta: Pradnya Paramita, 1986, hal. 16.

<sup>21</sup>Barda Nawawi Arief, *Kebijakan Legislatif Dalam Penanggulangan ...., op.cit.* hal. 35.

<sup>22</sup>Sudarto, *Hukum dan Hukum Pidana ...., op.cit.* hal. 44-48.

<sup>23</sup>*ibid*



*benefit principle*) maupun kapasitas dan kemampuan daya kerja dari badan-badan penegak hukum, yaitu jangan sampai ada kelampauan beban tugas (*overbelastig*).

Menurut **Bassiouni**, keputusan untuk melakukan kriminalisasi dan dekriminalisasi harus didasarkan pada faktor-faktor kebijakan tertentu yang mempertimbangkan bermacam faktor, termasuk:

1. Keseimbangan sarana-sarana yang digunakan dalam hubungannya dengan hasil-hasil yang ingin dicapai.
2. Analisis biaya terhadap hasil-hasil yang diperoleh dalam hubungannya dengan tujuan-tujuan yang dicari.
3. Penilaian atau penafsiran tujuan-tujuan yang dicari itu dalam kaitannya dengan prioritas-prioritas lainnya dalam pengalokasian sumber-sumber tenaga manusia.
4. Pengaruh sosial dari kriminalisasi dan dekriminalisasi yang atau dipandang dari pengaruh-pengaruhnya yang sekunder.<sup>24</sup>

Lebih lanjut dikemukakan oleh **Bassiouni**, bahwa proses kriminalisasi yang berlangsung terus tanpa suatu evaluasi mengenai pengaruhnya terhadap keseluruhan sistem mengakibatkan timbulnya krisis kelebihan kriminalisasi (*the crisis of over kriminalization*), yakni banyaknya atau melimpahnya jumlah kejahatan dan perbuatan yang dikriminalisasikan. Krisis kemampuan batas dari hukum pidana (*the crisis of overreach of the kriminal law*), yakni usaha pengendalian dengan tidak menggunakan sanksi yang efektif.<sup>25</sup>

Menurut **Sudarto**, dalam setiap langkah kebijakan (termasuk kriminalisasi) seharusnya mengandung pendekatan rasional, karena dalam melaksanakan kebijakan orang mengadakan penilaian dan melakukan pemilihan dari sekian banyak alternatif yang dihadapi. Ini berarti, suatu politik

---

<sup>24</sup> Barda Nawawi Arief, *Kebijakan Legislatif Dalam Penanggulangan ...*, *op.cit.*, hal. 37.

<sup>25</sup> Barda Nawawi Arief, *Bunga Rampai Kebijakan Hukum Pidana*, cet. 2, Bandung: Citra Aditya Bakti, 2002, hal. 35-37.

kriminal dengan menggunakan kebijakan hukum pidana harus merupakan suatu usaha atau langkah-langkah yang dibuat dengan sengaja dan sadar. Ini berarti memilih dan menetapkan hukum pidana sebagai sarana untuk menanggulangi kejahatan harus benar-benar telah memperhitungkan semua faktor yang dapat mendukung berfungsinya atau bekerjanya hukum pidana itu dalam kenyataannya.<sup>26</sup>

Sebenarnya untuk menanggulangi kejahatan terdapat berbagai sarana sebagai reaksi yang dapat diberikan kepada pelaku kejahatan, baik yang berupa sarana hukum pidana (penal) maupun non hukum pidana (non penal). Menurut **Sudarto**, “apabila kita memilih sarana penanggulangan kejahatan dengan sarana hukum pidana berarti kita melaksanakan politik hukum pidana berarti mengadakan pemilihan untuk mencapai hasil perundang-undangan yang paling baik sesuai dengan keadaan dan situasi pada suatu waktu untuk masa-masa yang akan, datang dengan memenuhi syarat keadilan dan daya guna.”<sup>27</sup>

Lebih lanjut Sudarto mengemukakan bahwa pembentukan undang-undang melalui proses yang tidak singkat dan memerlukan pemikiran yang luas dan dalam. Isi dari suatu Undang-Undang mempunyai pengaruh yang luas terhadap masyarakat. Yang penting bukan hanya sudah terbentuknya Undang-Undang, melainkan apakah sesudah terbentuknya undang-undang itu tujuan yang dicita-citakan masyarakat tercapai. Pembentukan undang-undang harus bisa melihat jauh ke depan, seolah-olah harus bisa meramalkan apa yang

---

<sup>26</sup> Sudarto, *Hukum dan Hukum Pidana ...*, *op.cit*, hal. 61.

<sup>27</sup> Sudarto, *Hukum Pidana dan Perkembangan Masyarakat*, Jakarta: Sinar Baru, 1983, hal. 109

akan terjadi kalau undang-undang mulai diberlakukan. Oleh karena itu, pembentuk undang-undang perlu mengetahui benar keadaan masyarakat yang sebenarnya dan perundang-undangan yang ada.<sup>28</sup>

Upaya penanggulangan atau pencegahan terjadinya kejahatan termasuk dalam bidang kebijakan kriminal (*criminal policy*). Kebijakan penanggulangan kejahatan pada hakikatnya merupakan bagian integral dari upaya perlindungan masyarakat (*social defence*) dan upaya mencapai kesejahteraan masyarakat (*social welfare*)<sup>29</sup>. Menurut **Sudarto**, politik kriminal merupakan “suatu usaha yang rasional dari masyarakat dalam menanggulangi kejahatan”<sup>30</sup>. Usaha-usaha yang rasional untuk mengendalikan kejahatan atau menanggulangi kejahatan (politik kriminal) harus dengan menggunakan sarana “penal” (hukum pidana) dan sarana “non penal”.<sup>31</sup>

Penggunaan sarana penal melalui kebijakan hukum pidana dalam upaya penanggulangan dan pencegahan kejahatan meliputi tiga tahapan, yaitu :

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

Tahap kebijakan formulasi merupakan tahap awal dan sumber landasan dalam proses kongkritisasi bagi penegakan hukum pidana selanjutnya, yaitu tahap aplikasi dan eksekusi. Adanya tahap formulasi menunjukkan bahwa upaya pencegahan dan penanggulangan kejahatan juga menjadi tugas dan kewajiban

---

<sup>28</sup> *ibid*, hal. 21.

<sup>29</sup> Barda Nawawi Arief, *Bunga Rampai Kebijakan ...., op.cit*, hal. 2;

<sup>30</sup> Sudarto, *Hukum dan Hukum Pidana ...., op.cit.*, hal. 38;

<sup>31</sup> Muladi dan Barda Nawawi Arief, *Teori-Teori dan Kebijakan ...., op.cit*, hal. 158;

dari para pembuat hukum, bukan hanya tugas aparat penegak/penerap hukum. Apalagi tahap formulasi ini merupakan tahap yang paling strategis, karena adanya kesalahan pada tahap ini akan sangat menghambat upaya pencegahan dan penanggulangan pada tahap aplikasi dan eksekusi.

Tahap formulasi sangat berkaitan dengan politik hukum pidana (*penal policy*). Menurut **Sudarto**, politik hukum pidana berarti usaha mewujudkan peraturan perundang-undangan pidana yang sesuai dengan keadaan dan situasi pada suatu waktu dan untuk masa-masa yang akan datang<sup>32</sup>. Dalam perumusan suatu Undang-undang tentunya harus melalui suatu proses kriminalisasi, yaitu menentukan suatu perbuatan yang awalnya bukan tindak pidana kemudian dijadikan sebagai tindak pidana. Setiap perbuatan yang dikriminalisasikan tentunya harus mempertimbangkan banyak hal, karena proses kriminalisasi merupakan permasalahan sentral dalam kebijakan kriminal, selain masalah dalam penetapan sanksi yang sebaiknya dijatuhkan.<sup>33</sup>

Dalam kebijakan formulasi, perlu kiranya memperhatikan kriteria kriminalisasi dan dekriminalisasi yang mengemuka dalam laporan Simposium Pembaharuan Hukum Pidana Nasional pada bulan Agustus tahun 1980 di Semarang, yaitu :<sup>34</sup>

1. Apakah perbuatan itu tidak disukai atau dibenci oleh masyarakat karena merugikan, atau dapat merugikan, mendatangkan korban atau dapat mendatangkan korban;
2. Apakah biaya mengkriminalisasi seimbang dengan hasil yang akan dicapai, artinya *cost* pembuatan undang-undang, pengawasan dan penegakan hukum, serta beban yang dipikul oleh korban dan pelaku

---

<sup>32</sup> Sudarto, *Hukum Pidana dan Perkembangan ...*, *op.cit.* hal. 93;

<sup>33</sup> Barda Nawawi Arief, *Bunga Rampai Kebijakan ...*, *op.cit.* hal. 32;

<sup>34</sup> *Laporan Simposium Pembaharuan Hukum Pidana Nasional* pada bulan Agustus tahun 1980 di Semarang;

- kejahatan itu sendiri harus seimbang dengan tertib hukum yang akan dicapai;
3. Apakah akan makin menambah beban aparat penegak hukum yang tidak seimbang atau nyata-nyata tidak dapat diemban oleh kemampuan yang dimilikinya; dan
  4. Apakah perbuatan-perbuatan itu menghambat atau menghalangi cita-cita bangsa, sehingga merupakan bahaya bagi keseluruhan masyarakat.

Sementara menurut **Jeremy Bentham**, ketentuan pidana hendaknya tidak digunakan atau diterapkan apabila “*groundless, needless, unprofitable or inefficacious*.”<sup>35</sup>

Adanya kriteria, pedoman dan evaluasi dalam proses kriminalisasi sangatlah penting untuk tahap implementasi suatu peraturan agar dapat berjalan dengan efektif dan tidak bersifat mandul apalagi sampai terjadi krisis kelebihan kriminalisasi (*the crisis of over-criminalization*) dan krisis kelampauan batas dari hukum pidana (*the crisis of overreach of the criminal law*).

## **F. Metode Penelitian**

Permasalahan utama dalam penelitian ini adalah masalah kebijakan formulasi hukum pidana terhadap penanggulangan delik agama dalam rangka pembaharuan hukum pidana di Indonesia. Oleh karena itu pendekatan yang digunakan terhadap masalah ini tidak dapat terlepas dari pendekatan yang berorientasi pada kebijakan. Pendekatan kebijakan mencakup pengertian yang saling tali menali antara pendekatan yang berorientasi pada tujuan, pendekatan yang rasional, pendekatan ekonomis dan pragmatis, serta pendekatan yang

---

<sup>35</sup> Barda Nawawi Arief, *Beberapa Aspek Kebijakan Penegakan dan Pengembangan Hukum Pidana*, Bandung: PT.Citra Aditya Bakti, 1998, hal. 48;

berorientasi pada nilai<sup>36</sup>. Penelitian ini difokuskan pada penelitian terhadap substansi hukum yang berkaitan dengan delik agama, baik hukum positif yang berlaku sekarang (*ius constitutum*) maupun hukum yang dicita-citakan (*ius constituendum*).

## 1. Metode Pendekatan

Penelitian tentang kebijakan formulasi hukum pidana dalam upaya penanggulangan delik agama ini menggunakan pendekatan yang bersifat yuridis normatif, yaitu dengan mengkaji/menganalisis data sekunder yang berupa bahan-bahan hukum terutama bahan hukum primer dan bahan hukum sekunder, dengan memahami hukum sebagai seperangkat peraturan atau norma-norma positif di dalam sistem perundang-undangan yang mengatur mengenai kehidupan manusia.

Penelitian hukum normatif merupakan penelitian yang dilakukan dengan cara meneliti bahan pustaka. Menurut **Soerjono Soekanto** dan **Sri Mamuji**, penelitian hukum normatif mencakup: (1) penelitian terhadap asas-asas hukum; (2) penelitian terhadap sistematik hukum; (3) penelitian terhadap taraf sinkronisasi vertikal dan horizontal; (4) perbandingan hukum; dan (5) sejarah hukum<sup>37</sup>. Sementara menurut **Ronny Hanitijo Soemitro**, penelitian hukum normatif juga meliputi penelitian pada point (1), (2) dan (3) tersebut, namun 2 (dua) bentuk penelitian lainnya berbeda, yaitu penelitian untuk menemukan hukum *in concreto* dan penelitian

---

<sup>36</sup>Barda Nawawi Arief, *Kebijakan Legislatif dalam Penanggulangan ...*, *op.cit.* hal. 61.

<sup>37</sup>Soerjono Soekanto dan Sri Mamuji, *Penelitian Hukum Normatif "Suatu Tinjauan Singkat"*, Jakarta: PT Raja Grafindo Persada, 2004, hal. 15.

inventarisasi hukum positif.<sup>38</sup> Penelitian dalam tesis ini menitikberatkan pada penelitian terhadap asas-asas hukum, sistematik hukum, taraf sinkronisasi vertikal dan horizontal, perbandingan hukum dan inventarisasi hukum positif.

Adanya pendekatan perbandingan hukum, diperlukan untuk memberikan gambaran dan masukan bagi kebijakan formulasi hukum pidana yang sebaiknya dirumuskan. Dalam perbandingan hukum antar beberapa negara harus mengungkapkan persamaan dan perbedaannya walaupun dari segi perkembangan ekonomi dan politik mungkin berbeda.<sup>39</sup>

## 2. Spesifikasi Penelitian

Spesifikasi dalam penelitian ini adalah penelitian deskriptif analitis, yaitu penelitian yang mendeskriptifkan secara terperinci hasil analisis mengenai asas-asas hukum, sistematik hukum, taraf sinkronisasi vertikal dan horizontal, perbandingan hukum dan inventarisasi hukum positif. Suatu penelitian deskriptif dimaksudkan untuk memberikan data yang seteliti mungkin tentang manusia, keadaan atau gejala-gejala lainnya.<sup>40</sup>

---

<sup>38</sup>Ronny Hanitijo Soemitro, *Metodelogi Penelitian Hukum dan Jurimetri*, Jakarta: Ghalia Indonesia, 1990, hal. 12.

<sup>39</sup>Peter Mahmud Marzuki, *Penelitian hukum*, Jakarta: Prenada Media, 2005, hal. 135.

<sup>40</sup>Soerjono Soekanto, *Pengantar Penelitian hukum*, Jakarta, UI PRESS, 1986, hal.10.

### 3. Sumber Data

Penelitian hukum yang bersifat normatif selalu menitikberatkan pada sumber data sekunder. Data sekunder pada penelitian dapat dibedakan menjadi bahan-bahan hukum primer, bahan hukum sekunder dan bahan hukum tertier<sup>41</sup>. Dalam penelitian ini, bersumber dari data sekunder sebagai berikut :

- a. Bahan hukum primer, yaitu bahan-bahan hukum yang mengikat, seperti KUHP Indonesia dan KUHP beberapa negara asing serta peraturan perundang-undangan di luar KUHP yang berkaitan dengan permasalahan delik agama;
- b. Bahan-bahan hukum sekunder, yaitu bahan-bahan yang berhubungan dengan bahan hukum primer dan menjadi bahan analisis dan memahami bahan hukum primer. Bahan hukum sekunder ini terdiri dari buku-buku teks yang memuat tulisan dan pendapat para sarjana/ahli, hasil penelitian, hasil seminar, jurnal yang berkaitan dengan permasalahan yang diteliti.

Menurut **Soerjono Soekanto**<sup>42</sup> bahwa pada penelitian hukum normatif bahan pustaka merupakan data dasar yang digolongkan sebagai data sekunder. Data ini ada dalam keadaan siap terbuat yang bentuk dan isinya telah disusun peneliti-peneliti terdahulu, atau dapat diperoleh tanpa terikat waktu atau tempat.

---

<sup>41</sup> Ronny Hanitijo Soemitro, *Metodelogi Penelitian ...*, *op.cit.*, hal. 11-12.

<sup>42</sup> Soerjono Soekanto dan Sri Mamudji, *Penelitian Hukum Normatif ...*, *op.cit.*, hal. 44.



Selanjutnya menurut **Soerjono Soekanto**<sup>43</sup> karena dalam penelitian hukum normatif data diperoleh dari bahan-bahan pustaka yang disebut data sekunder tersebut mencakup:

1. Bahan hukum primer sebagai bahan-bahan hukum mengikat yang terdiri; norma atau kaidah dasar, peraturan dasar, peraturan perundang-undangan, bahan hukum yang tidak dikodifikasikan, yurisprudensi, traktat.
  2. Bahan hukum sekunder, yang memberikan penjelasan terhadap bahan hukum primer.
  3. Bahan hukum tertier, yaitu bahan yang memberikan petunjuk maupun penjelasan terhadap bahan hukum primer dan sekunder.
- c. Bahan hukum tertier, yakni bahan yang memberikan petunjuk maupun penjelasan terhadap bahan hukum primer dan sekunder, seperti Kamus Besar Bahasa Indonesia, kamus bahasa Inggris, kamus istilah komputer dan internet dan kamus hukum.

#### **4. Metode Pengumpulan Data**

Metode pengumpulan data yang digunakan dalam suatu penelitian pada dasarnya tergantung pada ruang lingkup dan tujuan penelitian. Menurut **Ronny Hanitjo Soemitro**, teknik pengumpulan data terdiri dari studi kepustakaan, pengamatan (*observasi*), wawancara (*interview*) dan

---

<sup>43</sup> *ibid*, hal.14.

penggunaan daftar pertanyaan (*kuisisioner*)<sup>44</sup>. Berdasarkan ruang lingkup, tujuan dan pendekatan dalam penelitian ini, maka teknik pengumpulan data yang digunakan adalah studi kepustakaan dan dokumenter dari data skunder yang telah dianalisis.

## **F. Sistematika Penulisan.**

Adapun sistematika penulisan laporan penelitian ini adalah disusun dalam empat bab. Bab I tentang Pendahuluan, dilanjutkan Bab II tentang Tinjauan Pustaka yang terdiri dari pengertian delik agama, teori-teori/konsep sistem pemidanaan dan kebijakan formulasi dalam kerangka pembaharuan hukum pidana. Uraian dilanjutkan pada Bab III tentang Hasil Penelitian Dan Pembahasan, yang berisi tentang kebijakan formulasi hukum pidana saat ini maupun dimasa yang akan datang terhadap penanggulangan delik agama. Bab IV tentang Penutup yang berisi simpulan dan saran atau rekomendasi.

---

<sup>44</sup>*ibid*, hal 51;

## **BAB II**

### **TINJAUAN PUSTAKA**

#### **A. Pengertian Serta Peran Penting Agama dalam Kerangka Pembangunan Nasional Indonesia**

##### **1. Pengertian Agama dalam Kerangka Pembangunan Nasional Indonesia**

Agama mempunyai makna penting bagi masyarakat dan bangsa Indonesia. Sejak dahulu nenek moyang mempunyai pandangan bahwa kehidupan tidak hanya kehidupan di dunia melainkan ada kehidupan yang lain sesudahnya, mengenal kepercayaan akan adanya roh-roh, pendeknya mempercayai adanya sesuatu yang dianggap sebagai supra natural. Hal ini merupakan benih-benih sikap keberagamaan yang berkembang dan ada hingga kini. Agama berperan penting dan menjadi motivasi ketika bangsa Indonesia berjuang mengusir penjajah dalam rangka mencapai kemerdekaan. Setelah kemerdekaan dapat dicapai, maka sewajarnya apabila kemerdekaan itu mempunyai dimensi transenden, yakni kemerdekaan yang diproklamasikan 17 Agustus 1945 merupakan ridho dari Tuhan Yang Maha Esa. Hal tersebut sebagaimana dinyatakan dalam Pembukaan UUD 1945 alinea ketiga, yang berbunyi: “atas kehendak rahmat Allah Yang Maha Kuasa dan dengan didorongkan oleh keinginan luhur, supaya berkehidupan kebangsaan yang bebas, maka rakyat Indonesia menyatakan dengan ini kemerdekaannya”.

Sebelum pembahasan tentang kedudukan dan peran penting agama dalam kerangka pembangunan nasional maka untuk menyatukan

pandangan guna memahami tentang agama maka dianggap perlu dibahas definisi tentang agama. Hal tersebut sangat diperlukan untuk lebih memudahkan dalam pembahasan penulisan ini lebih lanjut. Selain itu juga penyamaan persepsi tersebut juga menjadi sangat penting oleh karena perubahan-perubahan dalam masyarakat dan dunia yang merupakan hubungan dialektik atau timbal balik antara perubahan struktur-struktur sosial dan manusianya. Karena struktur sosialnya berubah atau berkembang secara lebih kompleks, maka individu-individu yang hidup dalam masyarakat berubah baik dalam pandangan maupun sikap hidupnya yang akan mempengaruhi hubungan dalam kelompok sosial yang akan membentuk struktur-struktur sosial.<sup>45</sup> Masyarakat yang berbeda-beda mempunyai anggapan yang berbeda-beda pula terhadap sesuatu yang sakral atau yang tidak, maka juga berbeda-beda pandangan mereka mengenai agama termasuk dalam pendefenisannya. Oleh karena itu di bawah ini diajukan beberapa definisi tentang agama untuk menunjukkan adanya perbedaan tersebut.

**WB Sidjabat** menjelaskan bahwa agama adalah keprihatinan yang maha luhur dari manusia, yang terungkap selaku jalabannya terhadap panggilan dari Yang Maha Kuasa dan Maha Kekal. Kehidupan yang Maha Luhur (*ultimate concern*) ini diungkapkan dalam kehidupan manusia

---

<sup>45</sup> A. Sudiarja, Menantikan Kiprah Kaum Berjubah, dalam A Sudiarja dan A Bagus Laksana (edt), *Berenang di Arus Zaman: Tantangan Hidup Religius di Indonesia Kini*, Yogyakarta: Kanisius, 2003, hal.15.

(pribadi dan berkelompok) terhadap Tuhan, terhadap manusia dan terhadap alam semesta raya serta isinya.<sup>46</sup>

Selanjutnya dikemukakan definisi oleh **Seno Harbangan Siagian**, agama ialah kepercayaan dan keyakinan manusia mengenai kuasa atau penguasa dan kenyataan yang lebih tinggi daripada dirinya sendiri yang dianggap sebagai yang ilahi dan yang biasanya dipersonifikasikan di dalam wujud dewa, Illah, Allah dan sebagainya, yang kepada-Nya manusia merasa tergantung dan berusaha untuk mendekatinya.<sup>47</sup>

Sedangkan **D Hendro Puspito** mendefinisikan agama ialah suatu jenis sistem sosial yang dibuat oleh penganut-penganutnya yang berporos pada kekuatan-kekuatan non empiris yang dipercayainya dan didayagunakannya untuk mencapai keselamatan bagi diri mereka dan masyarakat luas pada umumnya.<sup>48</sup>

Beberapa defenisi tentang agama itu tidak akan dipermasalahkan perbedaan-perbedaannya, demikian itu sebagai tanda kompleksitasnya membicarakan masalah agama. Agama sebagai realitas sosial mempunyai pengertian yang luas, sebagaimana dikenal dalam Antropologi termasuk agama animisme, dinamisme atau sering dibedakan adanya agama-agama suku dan aliran-aliran mistik yang tersebar di seluruh tanah air sebagai hasil dari kebudayaan. Untuk keperluan tesis ini agama dibatasi pengertiannya untuk menunjuk agama-agama yang resmi diakui oleh

---

<sup>46</sup> Sidjabat, *Penelitian Agama: Pendekatana Dari Ilmu Agama*, dalam Mulyanto Sumadi, ed. *Penelitian Agama: Masalah dan Pemikiran*, Jakarta: Sinar Harapan, 1982, hal. 78.

<sup>47</sup> Seno Harbangan Siagian, *Pengantar Agama Kristen*, Semarang: Satya Wacana, 1985, hal. 3.

<sup>48</sup> Hendro Puspito, *Sosiologi Agama*, Yoyakarta: Kanisius, 1989, hal. 34

pemerintah Indonesia yaitu Islam, Kristen Protestan, Katolik, Hindu, Budha dan Khong hucu yang tergabung dalam wadah Musywarah Antar Umat Bergama. Dimana masing-masing agama tersebut mempunyai majelis sebagai wakil atau penghubungannya, yakni Majelis Ulama Indonesia (MUI), untuk agama Islam, Dewan Gereja-Gereja Indonesia (DGI) untuk agama Kristen Protestan, Majelis Agung Wali Gereja (MAWI) untuk agama Katolik, Perwakilan Umat Budha Indonesia (WALUBI) untuk agama Budha, Parisada Hindu Darma Indonesia (PHDI). Agama-agama tersebut menurut **Koentjaraninggrat** merupakan statu sistem religi yang diakui secara resmi oleh negara, yang terdiri dari empat komponen yaitu emosi keagamaan, sistem keyakinan, sistem ritus, dan para pemeluknya (Amat).<sup>49</sup>

## **2. Peran Penting Agama dalam Kerangka Pembangunan Nasional Indonesia**

Agama merupakan sistem sosial mewujudkan perilaku-perilaku para pemeluknya dalam realitas sosial yang berinteraksi dengan realitas-realitas sosial lainnya. Pengaturan dan pembinaan pernyataan keimanan diwadahi dalam agama yang mengejewantah dalam bentuk-bentuk ka'idah agama, doa-doa, peribadatan, termasuk lambang-lambang keagamaan, pola-pola kelakuan tertentu, bentuk tempat ibadan, kegiatan dakwah, yang keseluruhannya berlaku dan berkembang dalam masyarakat. Dengan

---

<sup>49</sup> Koentjaraninggrat, *Aneka Warna Manusia dan Kebudayaan Indonesia Dalam Pembangunan* dalam Koentjaraninggrat, *Manusia dan Kebudayaan Di Indonesia*, Jakarta: Djambatan, 1999, hal. 374.

demikian agama merupakan keseluruhan pribadi manusia.<sup>50</sup> Oleh karena itu agama dapat dilihat fungsinya dalam masyarakat.

Dengan demikian agama dapat dilihat fungsinya dalam masyarakat. Oleh karena keberadaan agama terletak pada pelaksanaan yang dilakukan oleh para pemeluknya dalam masyarakat, maka fungsi agama selalu berhubungan dengan tantangan-tantangan, kebuTuhan dan kondisi masyarakat. Mengenai fungsi agama ini, **D Hendropuspito** mengajukan adanya lima fungsi agama yaitu fungsi edukatif, fungsi penyelamatan, fungsi pengawasan sosial, fungsi memupuk persaudaraan, dan fungsi transformatif.<sup>51</sup>

Penjelasan berikut merupakan ringkasan fungsi-fungsi agama tersebut. Agama berfungsi memberikan bimbingan dan pengajaran yang otoritatif, bahkan mengenai hal-hal yang sakral tidak dapat salah, ini merupakan fungsi edukatif dari agama. Fungsi penyelamatan berkaitan dengan agama memberikan jaminan memperoleh keselamatan baik di dunia maupun sesudah mati yang dibutuhkan manusia menurut nalurinya. Fungsi pengawasan sosial merupakan fungsi agama untuk menjaga tertib sosial dengan menyelenggarakan kepatuhan terhadap norma-norma, dan jika terjadi penyimpangan agama mengancam dengan sanksi. Norma-norma ini sebagai ketentuan moral yang memiliki kekuatan mengawasi perilaku para pemeluknya. Selanjutnya agama mempunyai fungsi

---

<sup>50</sup> Hary Susanto, *Memeluk Agama, Menemukan Kebebasan*, dalam I Wibowo dan B Herry Priyono (edt), *Sesudah Filsafat: Esai-Esai Untuk Franz Magnis Suseno*, Yogyakarta: Kanisius, 2006, hal. 302.

<sup>51</sup> Hendro Puspito, *Sosiologi Agama*, Yogyakarta: Kanisius, 1989, hal. 40-55

pemupuk persaudaraan diantara orang-orang yang berasal dari beraneka suku bangsa, golongan dapat disatukan dalam suatu keluarga besar umat beragama yang beriman. Fungsi yang lain adalah fungsi transformatif yaitu fungsi yang berhubungan dengan usaha mengubah bentuk kehidupan bermasyarakat yang lama menjadi bentuk kehidupan yang baru. Hal ini dapat berarti mengganti nilai-nilai lama dengan menanamkan nilai-nilai baru. Singkatnya agama dikehendaki mampu menjadi esensial dalam dinamika masyarakat.

Pada saat ini bangsa dan masyarakat Indonesia sedang melaksanakan pembangunan nasional. Pembangunan pada hakikatnya adalah proses perubahan yang terus-menerus, yang merupakan kemajuan dan perbaikan menuju ke arah tujuan yang ingin dicapai. Pembangunan sebagai suatu proses yang direncanakan serta dilakukan dengan sengaja berkaitan dengan pandangan-pandangan optimis mengenai nasib masyarakat, bangsa dan negara di masa yang akan datang.

Pemahaman mengenai pembangunan di Indonesia perlu mendasarkan pemikiran normatif dan doktriner, yang dimaksudkan adalah menelaah Teks UUD 1945 guna menjelaskan secara otentik mengenai pembangunan yang dikehendaki. Dalam Pembukaan UUD 1945 yang terdiri empat alinea terdapat perumusan tentang nilai-nilai dasar dari kehidupan berkebangsaan dan bernegara bagi negara Republik Indonesia.

Sehubungan dengan keberadaan agama dalam pembangunan dalam kerangka pemikiran di atas, dapat dikaji adanya pernyataan dalam



Pembukaan UUD 1945 alinea II, yaitu "Atas berkat rahmat Allah yang maha kuasa ..., dan dalam sila Pancasila terutama sila: Ketuhanan Yang Maha Esa. Dalam UUD 1945 ditentukan "Negara berdasarkan Ketuhanan Yang Maha Esa, serta negara menjamin kemerdekaan tiap-tiap penduduk untuk memeluk agamanya masing-masing dan untuk beribadat menurut agamanya dan kepercayaannya itu (Pasal 29). Ini merupakan landasan kerohanian untuk merintis kehidupan berkebangsaan dan bernegara yaitu berdirinya Republik Indonesia sebagai negara yang merdeka dan berdaulat. Demikian itu mencerminkan pengakuan rakyat dan bangsa Indonesia terhadap aspek transendental dalam kehidupan sebagai perwujudan dari iman, dan iman inilah merupakan esensi dari agama. Oleh karena Pancasila dan UUD 1945 menjadi landasan pembangunan nasional, maka mempunyai konsekuensi agama semestinya tercermin dalam program-program pembangunan maupun pelaksanaannya.

Perhatian ditujukan kepada peranan agama sebagai realisasi kedudukan dan fungsi agama dalam kebijakan pembangunan nasional. Dalam hal ini peranan agama masih dipertanyakan dalam kebijakan pembangunan nasional, seperti dinyatakan oleh **Abdurrahman Wahid** bahwa dari pengamatan selama ini tampak wajah sebenarnya dari pembangunan masih menunjukkan hubungan manipulatif antara agama dan faktor-faktor lain dalam kehidupan bermasyarakat.<sup>52</sup>

---

<sup>52</sup> Abdurrahman Wahid, *Aspek Religius Agama-Agama di Indonesia dan Pembangunan*, dalam Masyur Amin, ed. *Moralitas Pembangunan Perspektif Agama-Agama di Indonesia*, Yogyakarta: KPSM-NU, 1989, hal. 4.

Di samping hubungan antara agama dan pembangunan yang masih bersifat manipulatif, melihat karakteristik pembangunan yang demikian itu, maka sepantasnyalah jika selanjutnya **Abdurrahman Wahid** melihat agama di antara faktor-faktor lain dalam pemabangunan. Agama memang bukan satu-satunya faktor dalam pembangunan, oleh karena itu tidak dapat diharapkan akan berkembang secara mulus. Setidak-tidaknya agama akan berinterkasi dengan faktor-faktor lain, kalau secara jujur agama diterima sebagai faktor tersendiri. Konfigurasi antarfaktor itulah yang menentukan corak pembangunan yang sedang berlangsung, sehingga wajah yang dihasilkan menunjukkan gambaran yang kacau. Peranan agama tetap saja suplementer terhadap bidang-bidang lain, karena agama merupakan penentu yang utama bagi jalannya pembangunan nasional. Hal tersebut dikarenakan memang tekanan diberikan kepada pembangunan ekonomi, sehingga dengan sendirinya postulat-postulat disiplin ekonomi yang menguasai pemikiran pembangunan nasional.

Pembangunan merupakan perubahan sosial yang sebesar-besarnya untuk membebaskan manusia dan masyarakat dari keadaan yang menurunkan kehormatan dan martabatnya. Mengubah masyarakat tersebut tidak hanya menyangkut segi-segi sosial, ekonomi, politik dan sebagainya bersama-sama dengan struktur-struktur yang mempertahankan semua hal itu, tetapi juga mencakup manusia yang akan mengalami perubahan yang dicita-citakan bersama. Oleh karena itu perubahan harus menciptakan situasi yang baru maka manusianya dalam batas tertentu juga berubah

mengenai cara berpikir, pola tingkah laku, dan bahkan nilai-nilai yang berlaku.<sup>53</sup> **Franz Magnis Suseno** mengemukakan pembangunan yang terarah kepada manusia, secara operasional memerlukan tiga prinsip yaitu:<sup>54</sup>

1. pembangunan harus menghormati hak-hak asasi manusia;
2. pembangunan harus demokratis dalam arti bahwa arahnya ditentukan oleh masyarakat;
3. prioritas pertama pembangunan seharusnya menciptakan taraf minimum keadilan sosial.

Ketiga hal tersebut penting dikaitkan dengan kedudukan agama dalam pembangunan. Sehubungan dengan hal tersebut **Abdurrahman Wahid** menyatakan bahwa salah satu bukti kuat dari kedudukan suplementer agama dalam kehidupan adalah kecilnya penghargaan terhadap hak-hak asasi manusia, hampir tidak tegaknya kedaulatan hukum, dan masih kecilnya ruang bagi kebebasan berpendapat dan berbicara. Ketiga unsur utama kehidupan bermasyarakat itu akan berkembang baik jika agama berfungsi komplementer bagi faktor-faktor lain dalam pembangunan nasional, karena pada hakikatnya agama adalah penghormatan tinggi kepada derajat kemanusiaan yang sebenarnya.<sup>55</sup>

Walaupun demikian sebenarnya kehendak politik bangsa Indonesia mengenai pelaksanaan pembangunan tidak lain adalah untuk merealisasi

---

<sup>53</sup> Djaka Sutapa, Agama dan Pembangunan, dalam Mahsyur Amin, ed. *Moralitas Pembangunan Perspektif Agama-Agama di Indonesia*, Yogyakarta: LKPSM-NU, 1989, hal. 47.

<sup>54</sup> Franz Magnis Suseno, *Kuasa dan Moral*, Jakarta: Gramedia, 1986, hal. 40.

<sup>55</sup> Abdurrahman Wahid, Aspek Religius Agama-Agama di Indonesia dan Pembangunan, dalam Mahsyur Amin, ed. *Moralitas Pembangunan Perspektif Agama-Agama di Indonesia*, Yogyakarta: KPSM-NU, 1989, hal. 5.

tujuan nasional sebagaimana ditentukan dalam Pembukaan UUD 1945 yang bertujuan untuk mewujudkan suatu masyarakat adil dan makmur yang merata material spiritual berdasarkan Pancasila di dalam wadah negara kesatuan republik Indonesia yang merdeka dan berdaulat. Pembangunan nasional merupakan pembangunan manusia Indonesia seutuhnya dan pembangunan seluruh masyarakat Indonesia. Dengan demikian aspek spiritual atau kerohanian dalam pembangunan nasional mendapat penekanan perhatian, lebih-lebih jika kita ingat yang menjadi landasan pembangunan nasional adalah Pancasila dan UUD 1945 ini menegakkan keberadaan agama dalam kerangka kebijakan pembangunan nasional.

Keseluruhan semangat, arah dan gerak pembangunan di gunakan sebagai upaya pengamalan dari semua sila dalam Pancasila secara serasi dan sebagai kesatuan yang utuh. Secara khusus pengamalan sila Ketuhanan Yang Maha Esa yang antara lain mencakup tanggung jawab bersama dari semua golongan beragama dan kepercayaan terhadap Tuhan Yang Maha Esa untuk secara terus menerus dan bersama-sama meletakkan landasan moral, etik, dan spiritual yang kokoh bagi pembangunan nasional.

Asas-asas pembangunan nasional di antaranya asas perikehidupan dalam keseimbangan, dalam arti keseimbangan antara kepentingan-kepentingan yaitu antara kepentingan keduniaan dan akhirat, antara kepentingan material dan spiritual, antara kepentingan jiwa dan raga,

antara kepentingan individu dan masyarakat, antara kepentingan nasional dan internasional. Disamping asas-asas pembangunan nasional diperlukan adanya moral dasar sebagai modal dasar dalam pembangunan nasional antara lain adalah modal rohaniah dan mental yaitu kepercayaan dan ketakwaan kepada Tuhan Yang Maha Esa merupakan tenaga penggerak yang tidak ternilai harga bagi aspirasi-aspirasi bangsa. Demikian juga adanya kepercayaan dan keyakinan bangsa atas kebenaran falsafah Pancasila sebagai modal sikap mental.

Sehubungan dengan fungsi agama pada pokoknya dapat dilihat adanya dua aspek, yaitu sebagai pengendali (*sosial control*), dan dinamisator. Biasanya aspek sebagai pengendali itulah yang lebih menonjol daripada aspek dinamisator, sehingga orang akan lebih peka dan tanggap terhadap hal-hal yang dianggap melanggar norma agama. Sedangkan aspek sebagai dinamisator tidak begitu diperhatikan oleh banyak orang. Di antara kedua aspek fungsi agama tersebut diharapkan terdapat keseimbangan, sehingga agama benar-benar di samping mempunyai nilai moral, juga mempunyai nilai material yaitu nilai praktis yang diperlukan bagi pembangunan fisik.<sup>56</sup> Oleh karena agama menyucikan dunia beserta manusia di dalamnya dengan menempatkan keteraturan dunia dalam penyelenggaraan kekuatan-kekuatan adi kodrati. Kekuatan itu mengatur dan memelihara dunia beserta isinya. Agama diharapkan memberikan suatu kerangka pesan yang sistematis (*a*

---

<sup>56</sup> Ahmad Iudjito, Mengenai Penelitian Agama?, dalam Mulyanto Sumardi, ed. *Penelitian Agama: Masalah dan Pemecahannya*, Jakarta: Sinar Harapan, 1982, hal. 17.

*systematic message*). Pesan-pesan tersebut memberikan makna hidup manusia. Dengan jalan menyajikan pandangan (*vision*) yang terpadu akan dunia dan hidup manusia di dalamnya.<sup>57</sup> Dengan demikian, agama tidak dapat bersikap apolitis dalam arti membatasi diri pada bidang-bidang upacara keagamaan, moral individual keluarga dan umat, atau doktrin. Berarti privatisasi agama mengakibatkan fungsi sosial agama hanya sebagai pendukung *status quo*, padahal *status quo* mencerminkan struktur yang tidak manusiawi dan tidak adil. Hal demikian merupakan bidang tugas agama untuk ikut mengatasinya. Agama mau tidak mau akan memasuki wilayah politik dalam arti keterlibatan masyarakat dengan segala masalahnya.<sup>58</sup>

Kerukunan hidup beragama termasuk faktor pennting untuk terciptanya stabilitas dan ketahanan nasional, maka merupakan pra-syarat mutlak dalam pelaksanaan dan keberlangsungan pembangunan. Kerukunan hidup beragama terdiri dari kerukunan inten umat beragama, antar umat beragama, dan umat bergama dengan pemerintah. Kerukunan intern umat beragama masih sering mendapat gangguan dengan adanya perbedaan aliran-aliran atau paham-paham yang dibesar-besarkan, atau terjadinya perselisihan antara pimpinan dengan membawa-bawa umat. Hal ini jangan sampai terjadi karena kerukuan *intern* ini menjadi dasar kerukunan antar umat beragama, maupun kerukunan umat beragama dengan pemerintah. Pelaksanaan kebijaksanaan pembangunan di bidang

---

<sup>57</sup> Sudarmanto, *Agama dan Ideologi*, Yogyakarta: Kanisius, 1987, hal. 16.

<sup>58</sup> Danuwinata, Pergumulan Agama dengan Masalah Pembangunan, *Majalah Prisma*, Jakarta: LP3ES, 1985, hal. 23.

agama dilanjutkan dengan kebijakan-kebijakan pemerintah khususnya melalui Departemen Agama dengan mengikutsertakan lembaga-lembaga sosial keagamaan dalam masyarakat.

## **B. Pengertian Dan Ruang Lingkup Kebijakan Formulasi/Legislatif Dalam Kerangka Pembaharuan Hukum Pidana**

### **1. Pengertian Pembaharuan Hukum Pidana**

Sebelum membahas lebih lanjut tentang pengertian pembaharuan hukum pidana, perlu terlebih dahulu dipahami apa yang dimaksud dengan pembaharuan (*reform*) itu sendiri, yaitu suatu upaya untuk melakukan reorientasi dan reformasi terhadap sesuatu hal yang akan ditempuh melalui kebijakan<sup>59</sup>, artinya harus dilakukan dengan pendekatan kebijakan.

Berkaitan dengan pengertian pembaharuan hukum pidana **Barda Nawawi Arief** mengemukakan yaitu:

Pembaharuan hukum pidana pada hakekatnya mengandung makna, suatu upaya untuk melakukan reorientasi dan reformasi hukum pidana yang sesuai dengan nilai-nilai sentral sosio-politik, sosio-filosofik, dan sosio-kultural masyarakat Indonesia yang melandasi kebijakan sosial, kebijakan kriminal, dan kebijakan penegakkan hukum di Indonesia.<sup>60</sup>

Dalam hal ini pembaharuan hukum yang akan ditempuh adalah hukum pidana (*penal reform*). Jadi pengertian pembaharuan hukum pidana tersebut yaitu pada hakekatnya mengandung makna suatu upaya untuk melakukan reorientasi dan reformasi hukum pidana yang sesuai dengan nilai-nilai sentral sosio-politik, sosio-filosofik, dan sosio-kultural

---

<sup>59</sup> Barda Nawawi Arief, *Bunga Rampai Kebijakan ...*, *op.cit*, hal. 27.

<sup>60</sup> *Ibid.*

masyarakat yang melandasi kebijakan sosial, kebijakan kriminal, dan kebijakan penegakkan hukum.<sup>61</sup>

Sedangkan pengertian dari hukum pidana itu sendiri **Sudarto** memberikan definisi tentang hukum pidana yang dikutip dari **Mezger** yaitu hukum pidana dapat didefinisikan sebagai aturan hukum yang mengikat pada suatu perbuatan yang memenuhi syarat-syarat tertentu suatu akibat yang berupa pidana.<sup>62</sup>

Berdasarkan pendapat di atas, maka pembaharuan hukum pidana dapat dikatakan sebagai pembaharuan terhadap masalah perbuatan yang dilarang atau perbuatan yang dapat dipidana; pelaku kejahatan; dan sanksi pidana yang diancamkannya,<sup>63</sup> yang pada dasarnya hal itu terletak pada masalah mengenai perbuatan apa yang sepatutnya dipidana; syarat apa yang seharusnya dipenuhi untuk memperlakukan/ mempertanggungjawabkan seseorang yang melakukan perbuatan itu; dan sanksi (pidana) apa yang sepatutnya dikenakan kepada orang itu.<sup>64</sup> Akan tetapi hukum pidana dipandang sebagai suatu sistem yang mengatur keseluruhan dari aturan perundang-undangan hukum pidana, sehingga pembaharuan sistem hukum pidana (*penal system reform*) meliputi pembaharuan substansi hukum pidana, pembaharuan struktur hukum pidana, dan pembaharuan budaya hukum pidana.

---

<sup>61</sup> *ibid*, hal. 27-28.

<sup>62</sup> Sudarto, *Hukum Pidana I*, Cet.II, Semarang: Yayasan Sudarto, 1990, hal. 9.

<sup>63</sup> Djoko Prakoso, *Pembaharuan Hukum Pidana Di Indonesia*, cet.I, Yogyakarta: Penerbit Liberty, 1983, Hal. 48

<sup>64</sup> Barda Nawawi Arief, *Beberapa Aspek Kebijakan Penegakan dan Pengembangan Hukum Pidana*, Bandung: Citra Aditya Bakti, 1998, hal.111.



Pembaharuan hukum pidana menurut **Sir Rupert Cross** sebagaimana dikemukakan oleh **Barda Nawawi Arief**:

*“A change in the penal system can properly be described as an endeavour to achieve penal reform:*

- a. if it is aimed directly or indirectly at the rehabilitation of the offender, or*
- b. if its object is to avoid, suspend or reduce punishment on humanitarian grounds”.*<sup>65</sup>

(perubahan sistem hukum pidana sebagaimana yang dijelaskan sebagai usaha untuk mencapai pembaharuan hukum pidana: a. jika diarahkan secara langsung atau secara tidak langsung merehabilitasi si pelanggar, atau b. jika objeknya akan menghindari, menghukum atau mengurangi pidana atas dasar kemanusiaan)

Pembaharuan hukum pidana merupakan bagian dari kebijakan hukum pidana,<sup>66</sup> yang secara etimologis, istilah kebijakan hukum pidana berasal dari kata “kebijakan” dan “hukum pidana”. Sebagaimana menurut **Sudarto** yang dikemukakan oleh **Barda Nawawi Arief**:

Masalah “politik hukum pidana” berarti mengadakan pemilihan untuk mencapai hasil perundang-undangan pidana yang paling baik dalam arti memenuhi syarat keadilan dan daya guna. Dalam kesempatan lain beliau menyatakan, bahwa melaksanakan “politik hukum pidana” berarti, “usaha mewujudkan peraturan perundang-undangan pidana yang sesuai dengan keadaan dan situasi pada suatu waktu dan untuk masa yang akan datang.”<sup>67</sup>

Bertolak dari uraian tersebut di atas, pembaharuan hukum pidana ditentukan dengan kebijakan hukum pidana itu sendiri, artinya pembaharuan hukum pidana dapat diarahkan melalui kebijakan hukum pidana, atau adanya kebijakan hukum pidana berarti telah mengadakan suatu pembaharuan hukum pidana.

---

<sup>65</sup> Barda Nawawi Arief, *Kumpulan Handout*, Magister Ilmu Hukum Universitas Diponegoro, Semarang, Agustus, 2003, Hal. 6.

<sup>66</sup> Barda Nawawi Arief, *Bunga Rampai Kebijakan* ....., op.cit, hal. 27.

<sup>67</sup> *ibid*, hal. 25.

Sehubungan dengan ini, **Barda Nawawi Arief** menyatakan sebagai berikut :

Istilah “kebijakan” diambil dari istilah “*policy*” (Inggris) atau “*politiek*” (Belanda). Bertolak dari kedua istilah asing ini, maka istilah “kebijakan hukum pidana” dapat pula disebut dengan istilah “politik hukum pidana”. Dalam kepustakaan asing istilah “politik hukum pidana” ini sering dikenal dengan berbagai istilah, antara lain “*penal policy*”, “*criminal law policy*” atau “*strafrechtspolitik*”.<sup>68</sup>

Untuk mengetahui lebih lanjut mengenai pengertian kebijakan atau politik hukum pidana dapat dilihat dari pengertian tentang politik hukum maupun dari politik kriminal. Sedangkan pengertian politik hukum menurut **Sudarto** adalah sebagai berikut:

1. Usaha untuk mewujudkan peraturan-peraturan yang baik sesuai dengan keadaan dan situasi pada suatu saat.
2. Kebijakan dari negara melalui badan-badan yang berwenang untuk menetapkan peraturan-peraturan yang dikehendaki yang diperkirakan bisa digunakan untuk mengekspresikan apa yang terkandung dalam masyarakat dan untuk mencapai apa yang dicita-citakan.<sup>69</sup>

Lebih lanjut Sudarto menjelaskan bahwa melaksanakan politik hukum pidana berarti mengadakan pemilihan untuk mencapai hasil perundang-undangan pidana yang paling baik dalam arti memenuhi syarat keadilan dan daya guna. Selanjutnya juga dikemukakan bahwa melaksanakan politik hukum pidana berarti usaha mewujudkan peraturan perundang-undangan pidana yang sesuai dengan keadaan dan situasi pada suatu waktu dan untuk masa-masa yang akan datang.

Menurut **A. Mulder** sebagaimana dikemukakan oleh Barda Nawawi Arief:

*Strafrechtspolitik* ialah garis kebijakan untuk menentukan:

---

<sup>68</sup> *ibid*, hal. 24.

<sup>69</sup> *ibid*, hal. 24-25.

1. seberapa jauh ketentuan-ketentuan pidana yang berlaku perlu diubah atau diperbaharui ;
2. apa yang dapat diperbuat untuk mencegah terjadinya tindak pidana;
3. cara bagaimana penyidikan, penuntutan, peradilan dan pelaksanaan pidana harus dilaksanakan.<sup>70</sup>

Apa yang dikemukakan oleh Mulder ini sebenarnya lebih bertolak pada pengertian sistem hukum pidana menurut **Marc Ancel** sebagaimana dikemukakan oleh **Barda Nawawi Arief**, bahwa tiap masyarakat yang terorganisir memiliki sistem hukum pidana yang terdiri dari :

1. peraturan-peraturan hukum pidana dan sanksinya;
2. suatu prosedur hukum pidana, dan
3. suatu mekanisme pelaksanaan (pidana)<sup>71</sup>

Lebih lanjut Barda Nawawi Arief menjelaskan bahwa setiap usaha dan kebijakan untuk membuat peraturan hukum pidana yang baik pada hakekatnya tidak dapat dilepaskan dari tujuan penanggulangan kejahatan. Jadi, kebijakan atau politik hukum pidana juga merupakan bagian dari politik kriminal. Dengan perkataan lain, dilihat dari sudut politik kriminal, maka politik hukum pidana identik dengan pengertian “kebijakan penanggulangan kejahatan dengan hukum pidana. Usaha penanggulangan kejahatan lewat bantuan pembuatan undang-undang (hukum) pidana pada hakekatnya juga merupakan bagian integral dari usaha perlindungan masyarakat (*sosial defence*) dan usaha mencapai kesejahteraan masyarakat (*sosial welfare*). Oleh karena itu, wajar pulalah apabila kebijakan atau politik hukum pidana juga merupakan bagian integral dari kebijakan atau politik sosial (*social policy*). Kebijakan sosial (*social policy*) dapat

---

<sup>70</sup> Ibid, Hal. 25-26.

<sup>71</sup> Ibid. Hal. 26.

diartikan sebagai segala usaha yang rasional untuk mencapai kesejahteraan masyarakat dan sekaligus mencakup perlindungan masyarakat. Jadi di dalam pengertian “*social policy*”, sekaligus tercakup di dalamnya “*social welfare policy*”, dan “*social defence policy*”.<sup>72</sup>

Kebijakan hukum pidana dapat juga dilihat sebagai bagian dari politik kriminal. Hal ini didasarkan pada pemikiran bahwa usaha dan kebijakan untuk membuat peraturan hukum pidana yang baik pada hakikatnya tidak dapat dilepaskan dari tujuan penanggulangan kejahatan atau perbuatan yang dilarang. Jadi kebijakan atau politik hukum pidana juga merupakan bagian dari politik kriminal. Politik kriminal merupakan usaha yang rasional dalam masyarakat untuk menanggulangi kejahatan. Dirumuskan oleh Marc Ancel, politik kriminal adalah *the rational organization of the control of crime by society*.<sup>73</sup> **Muladi** dan **Barda Nawawi Arief** menyatakan:

Kejahatan atau tindak kriminal merupakan salah satu bentuk dari “perilaku menyimpang” yang selalu ada dan melekat pada tiap bentuk masyarakat; tidak ada masyarakat yang sepi dari kejahatan. Saparinah Sadli menyatakan bahwa perilaku menyimpang itu merupakan suatu ancaman yang nyata atau ancaman terhadap norma-norma sosial yang mendasari kehidupan atau keteraturan sosial; dapat menimbulkan ketegangan individual maupun ketegangan-ketegangan sosial; dan merupakan ancaman riil atau potensiil bagi berlangsungnya ketertiban sosial. Dengan demikian kejahatan disamping merupakan masalah kemanusiaan, ia juga merupakan masalah sosial, malahan menurut Benedict S. Alper merupakan “the oldest sosial problem”.<sup>74</sup>

Sebagai suatu persoalan sosial yang menuntut penyelesaian, maka upaya untuk penanggulangan kejahatan telah dimulai terus-menerus. Salah

---

<sup>72</sup> *ibid* hal 27

<sup>73</sup> Sudarto, *Hukum dan Hukum Pidana* ..., op.cit. hal. 162

<sup>74</sup> Muladi Dan Barda Nawawi Arief, *Teori-Teori dan Kebijakan Pidana*, Op.cit, Hal. 148-149.

satu usaha pencegahan dan pengendalian kejahatan itu ialah menggunakan hukum pidana dengan sanksinya yang berupa pidana. Namun demikian usaha inipun masih sering dipersoalkan. Menurut **Herbert L. Packer** sebagaimana dikemukakan oleh **Muladi** dan **Barda Nawawi Arief**, usaha pengendalian perbuatan anti sosial dengan menggunakan pidana pada seseorang yang bersalah melanggar peraturan pidana merupakan “suatu problem sosial yang mempunyai dimensi hukum yang penting”<sup>75</sup>.

Penanggulangan kejahatan dengan menggunakan hukum pidana merupakan cara yang paling tua setua peradaban manusia itu sendiri, bahkan ada yang menyebut sebagai “*older phylosophy of crime control*”.<sup>76</sup>

Dikatakan demikian, karena ada sementara pendapat yang berseberangan dengan pendapat tersebut. Pertanyaan mendasar yang penting adalah dilihat sebagai suatu masalah kebijakan apakah penanggulangan, pencegahan, dan pengendalian kejahatan harus dilakukan dengan menggunakan sanksi pidana. Itulah sebabnya ada pula pemikiran yang berusaha untuk menghapuskan pidana dan pemidanaan dalam penanggulangan kejahatan.

Sehubungan dengan masalah ini, menurut **Roeslan Saleh** sebagaimana dikemukakan oleh **Muladi** dan **Barda Nawawi Arief**, bahwa ada tiga alasan mengenai perlunya pidana dan hukum pidana dalam penanggulangan kejahatan yang pada intinya sebagai berikut :

- a. Perlu tidaknya hukum pidana tidak terletak pada persoalan tujuan-tujuan yang hendak dicapai, tetapi terletak pada persoalan seberapa jauh untuk

---

<sup>75</sup> Ibid. Hal. 149.

<sup>76</sup> Ibid.

mencapai tujuan itu boleh menggunakan paksaan, persoalannya bukan terletak pada hasil yang akan dicapai, tetapi dalam pertimbangan antara nilai dari hasil itu dan nilai dari batas-batas kebebasan pribadi masing-masing.

- b. Ada usaha-usaha perbaikan perawatan yang tidak mempunyai arti sama sekali bagi si terhukum dan disamping itu harus tetap ada suatu reaksi atas pelanggaran-pelanggaran norma yang telah dilakukannya itu dan tidaklah dapat dibiarkan begitu saja.
- c. Pengaruh pidana atas hukum pidana bukan semata-mata ditujukan pada si penjahat, tetapi juga untuk mempengaruhi orang yang tidak jahat yaitu warga masyarakat yang mentaati norma-norma masyarakat.<sup>77</sup>

Dengan demikian nampak bahwa prevensi khusus dan prevensi umum menjadi pertimbangan utama. Di sisi lain ada pertimbangan nilai yaitu keseimbangan antara nilai dari hasil perbuatan yang dikenakan pidana dengan biaya yang dikeluarkan. Sehubungan dengan hal ini maka **Muladi** dan **Barda Nawawi Arief** menyatakan bahwa **Roeslan Saleh** tetap mempertahankan hukum dan hukum pidana dilihat dari sudut politik kriminal dan dari sudut tujuan, fungsi dan pengaruh dari hukum pidana itu sendiri, dengan istilah “masih adanya dasar susila dari hukum pidana”.<sup>78</sup>

Penggunaan upaya hukum, termasuk hukum pidana, sebagai salah satu upaya untuk mengatasi masalah sosial termasuk dalam bidang kebijakan penegakkan hukum. Disamping itu karena tujuannya adalah untuk mencapai kesejahteraan masyarakat pada umumnya, maka kebijakan penegakkan hukum itupun termasuk dalam bidang kebijakan sosial, yaitu segala usaha yang rasional untuk mencapai kesejahteraan masyarakat. Sebagai suatu masalah yang termasuk masalah kebijakan, maka

---

<sup>77</sup> Ibid. Hal 152-153.

<sup>78</sup> Ibid. Hal 153.

penggunaan (hukum) pidana sebenarnya tidak merupakan suatu keharusan.<sup>79</sup>

**H.L. Packer** dalam bukunya “*The Limits of Criminal Sanction*”, sebagaimana dikemukakan oleh Muladi dan Barda Nawawi Arief:

- a. Sanksi pidana sangatlah diperlukan; kita tidak dapat hidup, sekarang maupun di masa yang akan datang, tanpa pidana (*the criminal sanction is indispensable; we could not, now or in the foreseeable future, get along without it*).
- b. Sanksi pidana merupakan alat atau sarana terbaik yang tersedia, yang kita miliki untuk menghadapi kejahatan-kejahatan atau bahaya besar dan segera serta untuk menghadapi ancaman-ancaman dari bahaya (*the criminal sanction is the best available device we have for dealing with gross and immediate harms and threats of harm*).
- c. Sanksi pidana suatu ketika merupakan penjamin yang utama/terbaik dan suatu ketika merupakan pengancam yang utama dari kebebasan manusia. Ia merupakan penjamin apabila digunakan secara hemat cermat dan secara manusiawi; ia merupakan pengancam apabila digunakan secara sembarangan dan secara paksa (*the criminal sanction is at once prime guarantor and prime threatener of human freedom. Used providently and humanely, it is guarantor; used indiscriminately and coercively, it is threatener*).<sup>80</sup>

Tidak ada absolutisme dalam bidang kebijakan, karena pada hakekatnya dalam masalah kebijakan orang dihadapkan pada masalah penilaian dan pemilihan dari berbagai macam alternatif. Dengan demikian masalah pengendalian atau penanggulangan kejahatan dengan menggunakan hukum pidana, bukan hanya merupakan problem sosial seperti dikemukakan Packer di atas, tetapi juga merupakan masalah kebijakan (*the problem of policy*).

Bertolak dari pengertian kebijakan hukum pidana di atas, **Barda Nawawi Arief** menyimpulkan, bahwa:

---

<sup>79</sup> Ibid. Hal. 149.

<sup>80</sup> Ibid. Hal. 155-156.

Dengan demikian, dilihat dari bagian dari politik hukum, maka politik hukum pidana mengandung arti, bagaimana mengusahakan atau membuat dan merumuskan suatu perundang-undangan pidana yang baik....Dengan demikian, yang dimaksud “peraturan hukum positif” (*the positive rules*) adalah peraturan perundang-undangan hukum pidana. Oleh karena itu, istilah “*penal policy*” adalah sama dengan istilah “kebijakan atau politik hukum pidana”.<sup>81</sup>

## 2. Ruang Lingkup Pembaharuan Hukum Pidana

Sebagaimana diketahui, bahwa bagi bangsa Indonesia yang berasaskan Pancasila menjadi falsafah hidup, dan juga menjadi dasar falsafah negara. Sebagai falsafah hidup bangsa, Pancasila merupakan jiwa bangsa, kepribadian bangsa, sarana tujuan hidup bangsa, pandangan hidup dan pedoman hidup bangsa. Begitu juga Pancasila merupakan sumber dari segala sumber hukum di Indonesia.

Kemudian pada rumusan alinea keempat pembukaan Undang-Undang Dasar 1945 menegaskan:

Negara Indonesia yang melindungi segenap bangsa dan seluruh tumpah darah Indonesia dan untuk memajukan kesejahteraan umum, mencerdaskan kehidupan bangsa dan ikut melaksanakan ketertiban dunia yang berdasarkan kemerdekaan, perdamaian abadi dan keadilan sosial,... Negara Republik Indonesia yang berkedaulatan rakyat dengan berdasarkan kepada Ketuhanan Yang Maha Esa, Kemanusiaan yang adil dan beradab, Persatuan Indonesia, Kerakyatan yang dipimpin oleh hikmat kebijaksanaan dalam permusyawaratan/perwakilan, serta dengan mewujudkan suatu Keadilan sosial bagi seluruh rakyat Indonesia.<sup>82</sup>

---

<sup>81</sup> Barda Nawawi Arief, *Bunga Rampai Kebijakan Hukum Pidana*, Penerbit P.T. Citra Aditya Bakti, Cetakan Ke-II, Edisi Revisi, Bandung, 2002, Hal. 25.

<sup>82</sup> Undang-Undang Dasar 1945, Penerbit Apollo, Surabaya, Hal 2.



Dalam rangka merespon amanat pembukaan UUD1945 tersebut maka pembaharuan sebagai produk perundang-undangan yang sudah tidak sesuai dengan nilai-nilai masyarakat Indonesia menjadi agenda yang patut diprioritaskan. Dengan demikian dari amanat tersebut juga tersimpul keharusan untuk melakukan pembaharuan di bidang hukum.

Usaha pembaharuan hukum di Indonesia yang sudah dimulai sejak lahirnya UUD 1945 tidak dapat dilepaskan pula dari landasan dan sekaligus tujuan yang ingin dicapai seperti telah dirumuskan dalam pembukaan UUD 1945.<sup>83</sup> Namun mengingat permasalahan hukum menyentuh aspek kehidupan masyarakat yang sangat luas sehingga setiap saat berubah, maka pembaharuan tidak dapat dilakukan dalam sekejap.

Sebagaimana pengertian pembaharuan hukum pidana yang telah dikemukakan pada sub-1 di atas, dalam hal ini, ruang lingkup pembaharuan hukum pidana meliputi:

1. Pembaharuan substansi hukum pidana;
2. Pembaharuan struktur hukum pidana; dan
3. Pembaharuan budaya hukum pidana.

Pembaharuan substansi hukum pidana, **Barda Nawawi Arief** berpendapat:

1. Suatu reorientasi dan reformasi hukum pidana yang sesuai dengan nilai-nilai sosio-filosofik, sosio-politik, sosio-kultural masyarakat.  
Pembaharuan hukum pidana:
  - Pembaharuan konsep nilai
  - Pembaharuan ide-ide dasar
  - Pembaharuan pokok-pokok pemikiran

---

<sup>83</sup> Barda Nawawi Arief, *Kebijakan Legislatif Dalam Penanggulangan Kejahatan Dengan Pidana Penjara*, Semarang: Badan Penerbit Universitas Diponegoro, 2000, hal.1.

→ Pembaharuan paradigma/wawasan

2. Sebagai bagian dari “*Sosial Policy*”, pembaharuan hukum pidana hakekatnya merupakan bagian dari upaya mengatasi masalah sosial untuk mencapai kesejahteraan/perlindungan masyarakat.
3. Sebagai dari “*Criminal Policy*”, pembaharuan hukum pidana pada hakekatnya merupakan bagian dari upaya penanggulangan kejahatan.
4. Sebagai bagian dari “*Law Enforcement Policy*” pembaharuan hukum pidana pada hakekatnya merupakan bagian dari upaya menunjang kelancaran/efektivitas penegakkan hukum.
5. Pembaharuan substansi hukum pidana meliputi:
  - a. pembaharuan hukum pidana materiel,
  - b. pembaharuan hukum pidana formal,
  - c. pembaharuan hukum pelaksanaan pidana.<sup>84</sup>

Dalam hal ini, pembaharuan hukum pidana terhadap persiapan melakukan tindak pidana sebagai delik, maka ruang lingkup pembaharuan hukum pidana bertolak dari pembaharuan substansi yang meliputi pembaharuan hukum pidana materiel.

Pembaharuan hukum pidana/ KUHP Nasional juga merupakan bagian dari pembaharuan hukum pidana substansi. Patut dikemukakan, bahwa dalam rangka pembaharuan hukum pidana nilai-nilai tersebut telah diakomodasikan oleh penyusun RUU KUHP. Hal ini dapat dilihat dari beberapa prinsip yang terkandung dalam penyusunan rancangan KUHP Nasional yang antara lain menyebutkan:

- a) bahwa hukum pidana dipergunakan untuk menegaskan atau menegakkan kembali nilai-nilai sosial dasar (*basic sosial value*) perilaku hidup masyarakat, dalam negara kesatuan Republik Indonesia yang dijiwai oleh falsafah dan ideologi negara Pancasila;
- b) bahwa hukum pidana sedapat mungkin hanya dipergunakan dalam keadaan dimana cara lain melakukan pengendalian sosial (*sicial control*) tidak mau atau belum dapat diharapkan keefektifitasannya; dan
- c) bahwa dalam menggunakan hukum pidana sesuai dengan kedua pembatasan (a) dan (b) di atas, harus diusahakan dengan sungguh-sungguh bahwa cara seminimal mungkin mengganggu hak dan kebebasan individu tanpa mengurangi perlindungan yang perlu diberikan

---

<sup>84</sup> Barda Nawawi Arief, *Kumpulan Handout*, Magister Ilmu Hukum Universitas Diponegoro, Semarang, Agustus, 2003, Hal. 4.

terhadap kepentingan kolektifitas dalam masyarakat demokratik yang modern.<sup>85</sup>

Sebagaimana pada pernyataan di atas, maka tendensi untuk tetap mempertahankan unsur-unsur asli dalam pembaharuan hukum di Indonesia patut dikedepankan, apalagi terhadap hukum pidana. Mengingat hukum pidana dengan segala aspeknya (aspek-aspek sifat melawan hukum, kesalahan, dan pidana) mempunyai sifat dan fungsi yang istimewa,<sup>86</sup> serta mempunyai fungsi ganda yakni yang primer sebagai sarana penanggulangan kejahatan yang rasional (sebagai bagian dari politik kriminal) dan yang sekunder, ialah sebagai sarana pengaturan tentang kontrol sosial sebagaimana dilaksanakan secara seponatan atau secara dibuat oleh negara dengan alat perlengkapannya. Dalam fungsi yang kedua ini tugas hukum pidana adalah *policing the police*, yakni melindungi warga masyarakat dari campur tangan penguasa yang mungkin menggunakan pidana sebagai sarana secara tidak benar.<sup>87</sup>

Dalam kaitannya dengan upaya untuk melakukan reorientasi terhadap persiapan melakukan tindak pidana sebagai delik, maka kode etik penggunaan hukum pidana tersebut dapat digunakan sebagai landasan dalam merumuskan kebijakan tentang persiapan melakukan tindak pidana sebagai delik agar lebih berorientasi baik pada perlindungan individu maupun masyarakat. Dengan demikian akan tercipta hukum pidana yang lebih fungsional yang tetap berakar pada nilai-nilai sosial masyarakat.

---

<sup>85</sup> Mardjono Reksodiputro, *Pembagaran Hukum Pidana*, Pusat Pelayanan Keadilan dan Pengabdian Hukum, (d/h Lembaga Kriminologi) Universitas Indonesia, Jakarta, 1995, Hal vi.

<sup>86</sup> Muladi, *Lembaga Pidana Bersyarat*, Bandung: Penerbit Alumni, 1992, hal, Hal 15.

<sup>87</sup> *ibid*

Sebagaimana Barda Nawawi Arief menyatakan:

Pembaharuan hukum pidana pada hakekatnya mengandung makna, suatu upaya untuk melakukan reorientasi dan reformasi hukum pidana yang sesuai dengan nilai-nilai sentral sosio-politik, sosio-filosofik dan sosio-kultural masyarakat Indonesia yang melandasi kebijakan sosial, kebijakan kriminal dan kebijakan penegakan hukum di Indonesia.<sup>88</sup> Dan memberi isi terhadap muatan normatif dan substantif hukum pidana yang dicita-citakan.<sup>89</sup>

Dengan penjelasan di atas, bahwa secara konstitusional pembaharuan hukum nasional termasuk hukum pidana harus didasarkan pada nilai-nilai yang hidup dalam masyarakat. Keharusan konstitusional tersebut patut untuk dikedepankan agar hukum yang akan terbentuk benar-benar merupakan penjelmaan dari nilai-nilai yang hidup dalam masyarakat.

Selanjutnya Beliau mengatakan, bahwa pembaharuan hukum pidana pada hakekatnya harus ditempuh dengan pendekatan yang berorientasi pada kebijakan (“*policy-oriented approach*”) dan sekaligus pendekatan yang berorientasi pada nilai (“*value-oriented approach*”).<sup>90</sup>

Bertolak dari uraian tersebut di atas, perlu adanya pembaharuan kebijakan kriminal yang digunakan untuk mencegah kejahatan sedini mungkin, sehingga perbuatan dapat dilihat dari dua sudut pendekatan yaitu sudut pendekatan kebijakan dan sudut pendekatan nilai, sehubungan

---

<sup>88</sup> Barda Nawawi Arief, *Bunga Rampai Kebijakan ....*, *op.cit.*, hal. 27-28.

<sup>89</sup> Barda Nawawi Arief, *Beberapa Aspek Pengembangan Ilmu Hukum Pidana, (Menyongsong Generasi Baru Hukum Pidana Indonesia)*, Pidato Pengukuhan Jabatan Guru Besar Fakultas Hukum Universitas Diponegoro Semarang, 1994. Hal. 32.

<sup>90</sup> Barda Nawawi Arief, *Bunga Rampai Kebijakan ....*, *op.cit.*, Hal. 28.

dengan masalah ini, Barda Nawawi Arief menyatakan pendapatnya sebagai berikut:

1. Dilihat dari sudut pendekatan kebijakan:
  - a. sebagai bagian dari kebijakan sosial, pembaharuan hukum pidana hakekatnya merupakan bagian dari upaya untuk mengatasi masalah-masalah sosial (termasuk masalah kemanusiaan) dalam rangka mencapai/ menunjang tujuan nasional (kesejahteraan masyarakat dan sebagainya);
  - b. sebagai bagian dari kebijakan kriminal, pembaharuan hukum pidana pada hakekatnya merupakan bagian dari upaya perlindungan masyarakat (khususnya upaya penanggulangan kejahatan);
  - c. sebagai bagian dari kebijakan penegakan hukum, pembaharuan hukum pidana pada hakekatnya merupakan bagian dari upaya memperbaharui substansi hukum (*legal substance*) dalam rangka lebih mengefektifkan penegakan hukum.
2. Dilihat dari sudut pendekatan nilai:

Pembaharuan hukum pidana pada hakekatnya merupakan upaya melakukan peninjauan kembali (*“reorientasi dan reevaluasi”*) nilai-nilai sosio politik, sosio-filosofik, dan sosio-kultural yang melandasi dan memberi isi terhadap muatan normatif dan substantif hukum pidana yang dicita-citakan. Bukanlah pembaharuan (*“reformasi”*) hukum pidana apabila orientasi nilai dari hukum pidana yang dicita-citakan (misalnya KUHP Baru) sama saja dengan orientasi nilai dari hukum pidana lama warisan penjajah (KUHP lama atau *WvS*).<sup>91</sup>

Hal ini dipandang bahwa hukum (hukum pidana) merupakan perwujudan suatu unsur sosial masyarakat yang mempengaruhi ada tidaknya penjaTuhan sanksi (dipidananya) terhadap persiapan melakukan tindak pidana tersebut, sehingga perlu adanya pembaharuan kebijakan kriminal sejalan beriringan waktu yang didasarkan pada nilai-nilai sosio politik, sosio filosofik, sosio kultural dan norma-norma yang hidup dan berkembang dalam masyarakat.

Bertolak dari sudut pendekatan kebijakan dan sudut pendekatan nilai, pengkajian menitikberatkan pada hukum pidana materiil (KUHP), mengingat bagian hukum pidana ini yang mampu merumuskan atau

---

<sup>91</sup> Barda Nawawi Arief, *Ibid*, Hal. 28-29.

memformulasikan perbuatan-perbuatan apa yang dijadikan tindak pidana, bagaimana mengenai pertanggungjawaban pidananya, serta bagaimana mengenai pidana dan ppidanaannya. Dengan demikian tahap formulasi menempati posisi strategis jika dibandingkan tahap aplikasi maupun tahap pelaksanaan hukum pidana yang merupakan kelanjutan dari operasionalisasi atau penegakkan hukum pidana.

Mengenai posisi strategis dari tahap formulasi ini juga dikemukakan oleh **Muladi** dan **Barda Nawawi Arief** :

Tahap penetapan pidana hemat kami justru harus merupakan tahap perencanaan yang matang mengenai kebijakan-kebijakan tindakan apa yang seharusnya diambil dalam hal ppidanaan apabila terjadi suatu pelanggaran hukum.

Dengan perkataan lain tahap ini harus merupakan tahap perencanaan strategis dibidang ppidanaan yang diharapkan dapat memberi arah pada tahap-tahap berikutnya, yaitu tahap penerapan pidana dan tahap pelaksanaan pidana.<sup>92</sup>

Kitab Undang-Undang Hukum Pidana (KUHP) yang berlaku di Indonesia sekarang masih tetap menggunakan *Wetboek van Strafrecht voor Nederlandsch Indie* yang mulai diterapkan di Indonesia pada tanggal 1 Januari 1918 dan merupakan produk hukum pemerintahan jaman kolonial Hindia Belanda, dengan berbagai perubahan dan penambahannya.

---

<sup>92</sup> Muladi Dan Barda Nawawi Arief, *Teori-Teori Dan Kebijakan Hukum Pidana ...*, *op.cit*, hal. 92-93

KUHP yang berasal dari Belanda tentu memiliki jiwa, pola pikir dan norma-norma yang berbeda dengan nilai-nilai yang hidup dan berkembang di dalam masyarakat bangsa Indonesia. Seperti yang dikatakan oleh Sudarto, bahwa WvS kita ini tidak mungkin mencerminkan nilai-nilai kebudayaan bangsa Indonesia secara penuh, karena tidak dibuat oleh kita sendiri.<sup>93</sup> Secara politis, sosiologis, maupun praktis KUHP yang berlaku di Indonesia sekarang perlu segera diganti dengan KUHP yang berasal dan bersumber dari nilai-nilai dan norma-norma yang hidup dalam masyarakat Indonesia.

Beberapa karakteristik hukum pidana yang mencerminkan proyeksi hukum pidana masa datang secara ringkas di dinyatakan oleh

**Muladi** sebagai berikut :

1. Hukum pidana nasional mendatang, dibentuk tidak hanya sekadar alasan sosiologis, politis dan praktis semata-mata, melainkan secara sadar harus disusun dalam kerangka Idiologi Nasional Pancasila. Hal ini akan memberi kesadaran bahwa sistem peradilan pidana pada umumnya dan hukum pidana pada khususnya tidak hanya merupakan suatu sistem yang bersifat fisik semata-mata melainkan juga merupakan sistem abstrak yang merupakan jalinan nilai-nilai yang konsisten dalam rangka pencapaian tujuan tertentu.
2. Hukum pidana pada masa yang akan datang tidak boleh mengabaikan aspek-aspek yang bertalian dengan kondisi manusia, alam dan tradisi Indonesia.
3. Hukum pidana mendatang harus dapat menyesuaikan diri dengan kecenderungan-kecenderungan universal yang tumbuh didalam pergaulan masyarakat beradab, dalam arti beradaptasi yang kadang-kadang berupa pengambilan hikmah dari perkembangan tersebut.
4. Sistem peradilan pidana, politik kriminal, politik penegakan hukum merupakan bagian dari politik sosial. Dengan demikian hukum pidana mendatang harus memikirkan pula aspek-aspek yang bersifat preventif.

---

<sup>93</sup> Sudarto, *Hukum Dan Hukum Pidana*, Op.cit, 1977, Hal. 70.

5. Hukum pidana mendatang harus selalu tanggap terhadap perkembangan ilmu pengetahuan dan teknologi guna peningkatan efektifitas fungsinya di dalam masyarakat.<sup>94</sup>

Indonesia sebagai sebuah negara yang sudah merdeka juga berupaya segera mengadakan pembaharuan KUHP (WvS) yang disesuaikan dengan politik hukum, keadaan dan perkembangan kehidupan berbangsa dan bernegara bangsa Indonesia serta diharapkan dapat memenuhi rasa keadilan dan kemanusiaan jika dibandingkan dengan undang-undang warisan kolonial.

Dengan demikian ruang lingkup kebijakan hukum pidana dapat mencakup kebijakan di bidang pidana formil, materiel serta pelaksanaan pidana itu sendiri. Ruang lingkup kebijakan hukum pidana ini sangat luas karena tidak hanya menyangkut hukum pidana dalam arti materiel (pidana dan pemidanaan) tetapi juga mengatur tentang bekerjanya hukum pidana melalui lembaga sub-sistem peradilan yang ada serta bagaimana pelaksanaan eksekusinya.

### 3. Pengertian Dan Ruang Lingkup Kebijakan Formulasi

Mengenai hubungan antara kebijakan kriminal (hukum Pidana) dengan perkembangan kejahatan, yaitu bahwa dalam konteks penegakkan hukum yang mempergunakan pendekatan sistem, **Romli Atmasasmita** menyatakan terdapat hubungan pengaruh timbal balik yang signifikan antara perkembangan kejahatan dan kebijakan kriminal yang telah

---

<sup>94</sup> Muladi, *Proyeksi Hukum Pidana Materiil Dimasa Datang*, Pidato Pengukuhan Sebagai Guru Besar Ilmu Hukum UNDIP, Semarang, tanggal 24 Februari 1994, Hal 3-4.



dilaksanakan oleh aparaturnya penegak hukum.<sup>95</sup> Selanjutnya **Sudarto** menyatakan:

Politik hukum merupakan usaha untuk mewujudkan peraturan-peraturan yang baik sesuai dengan keadaan dan situasi pada suatu saat. Politik hukum juga diartikan sebagai kebijakan dari negara melalui badan-badan yang berwenang untuk menetapkan peraturan-peraturan yang dikehendaki yang diperkirakan bisa digunakan untuk mengekspresikan apa yang terkandung dalam masyarakat dan untuk mencapai apa yang dicita-citakan.<sup>96</sup>

Hal tersebut diatas, bahwa kebijakan formulasi hukum pidana yang berupaya untuk mencapai tujuannya melalui kebijakan kriminal dengan menggunakan sarana penal (hukum pidana), yang digunakan sebagai pendekatan dalam penanggulangan kejahatan tersebut. Hal ini merupakan pembentukan hukum baru yang meng-kriminalisasikan atau mende-kriminalisasikan (kriminalisasi atau de-kriminalisasi) suatu perbuatan yang dapat dijadikan sebagai tindak pidana (kriminalisasi) sebagaimana yang dirumuskan dalam undang-undang pidana dan dapat diancam dengan pidana; dan sebaliknya, yaitu dihilangkan sama sekali sifat dapat dipidananya suatu perbuatan<sup>97</sup>.

Menurut **Barda Nawawi Arief**, beberapa pertimbangan atau alasan kriminalisasi yang ditemukan dalam perundang-undangan di Indonesia walaupun tidak dipermasalahkan namun bersifat selektif. Hal ini terlihat dari pertimbangan-pertimbangan kriminalisasi yang didasarkan pada garis

---

<sup>95</sup> Romli Atmasasmita, *Sistem Peradilan Pidana (criminal justice System), Perspektif Eksistensialisme dan Abolisionisme*, Penerbit Bina Cipta, Bandung, 1996, Hal. 39.

<sup>96</sup> Sudarto, *Hukum Dan Hukum Pidana*, Penerbit Alumni, Bandung, 1977, Hal. 159.

<sup>97</sup> Ibid, Hal. 40.

atau pola kebijakan tertentu yaitu bahwa sanksi pidana digunakan terhadap perbuatan-perbuatan diantaranya :

1. bertentangan dengan kesusilaan, agama dan moral Pancasila;
2. membahayakan kehidupan masyarakat, bangsa dan negara;
3. menghambat tercapainya pembangunan nasional.<sup>98</sup>

Untuk melakukan kriminalisasi dan dekriminalisasi harus didasarkan pada faktor-faktor kebijakan tertentu yang mempertimbangkan bermacam-macam faktor seperti yang dikemukakan oleh **Bassiouni** yaitu sebagai berikut:

1. Keseimbangan sarana-sarana yang digunakan dalam hubungannya dengan hasil-hasil yang ingin dicapai ;
2. Menganalisis biaya terhadap hasil-hasil yang diperoleh dalam hubungannya dengan tujuan-tujuan yang dicari ;
3. Penilaian atau penafsiran tujuan-tujuan yang dicari itu dalam kaitannya dengan prioritas-prioritas lainnya dalam pengalokasian sumber-sumber tenaga manusia ;
4. Pengaruh sosial dari kriminalisasi dan deskriminalisasi yang berkenaan dengan atau dipandang dari pengaruh-pengaruhnya yang sekunder.<sup>99</sup>

Sehubungan dengan pentingnya kriminalisasi atas perbuatan tersebut, **Sudarto** mengemukakan untuk diperhatikannya hal-hal sebagai berikut:

1. Penggunaan hukum pidana harus memperhatikan tujuan pembangunan nasional, yaitu mewujudkan masyarakat adil dan makmur yang merata material spiritual berdasarkan Pancasila ; sehubungan dengan ini maka (penggunaan) hukum pidana bertujuan untuk menanggulangi kejahatan dan mengadakan penguguran terhadap tindakan penanggulangan itu sendiri, demi kesejahteraan dan pengayoman masyarakat.
2. Perbuatan yang diusahakan untuk mencegah atau ditanggulangi dengan hukum pidana harus merupakan perbuatan yang tidak dikehendaki, yaitu perbuatan yang mendatangkan kerugian (*material dan atau spiritual*) atas warga masyarakat.
3. Penggunaan hukum pidana harus pula memperhitungkan prinsip biaya dan hasil (*cost and benefit principle*).

---

<sup>98</sup> Barda Nawawi Arief, *Kebijakan Legislatif dalam Penanggulangan*, ...*op cit.* hal. 74-75.

<sup>99</sup> Barda Nawawi Arief, *Bunga Rampai Kebijakan ...*, *op.cit.*, hal. 32.

4. Penggunaan hukum pidana harus pula memperhatikan kapasitas atau kemampuan daya kerja dari badan-badan penegak hukum, yaitu jangan sampai ada kelampauan beban tugas (*overvelasting*).<sup>100</sup>

Selain itu fungsi kebijakan formulasi hukum pidana dalam suatu masyarakat yang sedang mengalami proses tumbuh kembang/modernisasi, erat kaitannya dengan kegunaan hukum dalam proses tersebut. Kegunaan itu pada dasarnya dapat berfungsi ganda, yaitu;

1. membentuk hukum baru (*to develop new laws*);
2. memperkuat hukum yang sudah ada (*to strengthen the existing laws*); dan
3. memperjelas batasan ruanglingkup fungsi hukum yang sudah ada (*to clarify the scope and function of existing laws*).<sup>101</sup>

Sebagaimana uraian di atas, menurut Barda Nawawi Arief, bahwa kebijakan hukum pidana merupakan bagian dari kebijakan hukum, sehingga kebijakan hukum pidana yang memiliki sifat pencegahan dan penanggulangan kejahatan (PPK) dengan sarana “*penal*” merupakan “*penal policy*” atau “*penal law enforcement policy*” yang fungsionalisasinya/ operasionalisasinya melalui beberapa tahap :

- a. Tahap formulasi (kebijakan legislatif);
- b. Tahap aplikasi (kebijakan yudikatif);
- c. Tahap eksekusi (kebijakan eksekutif/administratif).<sup>102</sup>

Dengan demikian kebijakan legislatif adalah kebijakan dalam menetapkan atau merumuskan perundang-undangan pidana yang dilakukan oleh badan yang berwenang membuat undang-undang atau dapat dikatakan bahwa kebijakan legislatif merupakan suatu perencanaan atau program dari pembuat undang-undang mengenai apa

---

<sup>100</sup> Sudarto, *Hukum dan Hukum Pidana ....*, *op.cit.*, hal. 44-48.

<sup>101</sup> Harmien Hadiati Koeswadji, *Perkembangan Macam-Macam Pidana Dan Pembangunan Hukum Pidana*, Penerbit P.T. Citra Aditya Bakti, Bandung, 1995, Hal. 121,

<sup>102</sup> Barda Nawawi Arief, *Masalah Penegakkan Hukum Dan Kebijakan Penanggulangan Kejahatan*, Penerbit P.T. Citra Aditya Bakti, Bandung, 2001, Hal. 75.

yang dilakukan dalam menghadapi problem tertentu dan cara bagaimana melakukan atau melaksanakan sesuatu yang telah direncanakan atau diprogram itu. Sehubungan dengan masalah ini, Barda Nawawi Arief mengemukakan pendapatnya sebagai berikut:

Kebijakan formulasi hukum pidana ini memang sepatutnya dikaji karena merupakan tahap paling strategis dari upaya penanggulangan kejahatan melalui “*penal policy*”. Oleh karena itu, kesalahan/kelemahan kebijakan formulasi dapat dipandang sebagai kesalahan strategis dan oleh karenanya dapat menghambat atau setidaknya tidaknya mempengaruhi efektivitas penanggulangan kejahatan dengan hukum pidana.<sup>103</sup>

Bertolak dari fungsi kebijakan formulasi hukum pidana dalam ide pembentukan hukum baru atau peraturan hukum pidana yang akan datang (*ius constituendum*) terutama peraturan perundang-undangan mengenai perlindungan terhadap kepentingan hukum negara khususnya penanggulangan persiapan sebagai delik yang dapat dirumuskan/diformulasikan secara lebih baik sesuai tujuan utama dari pembedaan yaitu melindungi masyarakat secara keseluruhan. Kebijakan formulasi/legislatif merupakan salah satu dari 3 (tiga) rangkaian proses kebijakan hukum pidana. Sedangkan substansi/masalah pokok dalam kebijakan formulasi terdiri dari 3 (tiga), yaitu :

1. masalah tindak pidana;
2. masalah kesalahan;
3. masalah pidana (pembedaan).<sup>104</sup>

---

<sup>103</sup> Barda Nawawi Arief, *Kapita Selekta hukum Pidana*, Penerbit P.T. Citra Aditya Bakti, Bandung, 2003, Hal 119-120.

<sup>104</sup> Barda Nawawi Arief, *Beberapa Aspek Kebijakan Penegakan dan Pengembangan Hukum Pidana*, Citra Aditya Bakti, Bandung, 1998, Hal.111.

Dari uraian tersebut diatas, **Sudarto** mengemukakan 3 (tiga) arti mengenai kebijakan kriminal, sebagaimana dikemukakan oleh **Barda**

**Nawawi Arief:**

1. dalam arti sempit, ialah keseluruhan asas dan metode yang menjadi dasar dari reaksi terhadap pelanggaran hukum yang berupa pidana;
2. dalam arti luas, ialah keseluruhan fungsi dari aparaturnya penegak hukum, termasuk di dalamnya cara kerja dari pengadilan dan polisi;
3. dalam arti paling luas, ialah keseluruhan kebijakan, yang dilakukan melalui perundang-undangan dan badan-badan resmi, yang bertujuan untuk menegakkan norma-norma sentral dari masyarakat.<sup>105</sup>

---

<sup>105</sup> Barda Nawawi Arief, ***Bunga Rampai ...***, op.cit, hal. 1.

### **BAB III**

#### **HASIL PENELITIAN DAN PEMBAHASAN**

##### **A. Kebijakan Hukum Pidana Saat Ini Dalam Upaya Penanggulangan Delik Agama di Indonesia.**

Upaya penanggulangan delik agama di Indonesia pada saat ini di Indonesia masih menggunakan KUHP (WvS). Pilihan untuk menggunakan KUHP untuk melakukan penanggulangan terhadap delik agama tersebut merupakan langkah kebijakan yang tidak bisa dilepaskan dari lingkup yang lebih besar yaitu kebijakan sosial.

##### **1). Perumusan Tindak Pidana Agama Dalam KUHP**

Hukum pidana Indonesia sebagai sistem hukum yang merupakan adopsi dari hukum Belanda dalam menetapkan perbuatan pidana atau tercelanya suatu perbuatan adalah menggunakan Pasal 1 ayat (1) KUHP. Perumusan dalam pasal 1 ayat (1) yang dikenal dengan asas legalitas, merupakan tolok ukur dalam menentukan atau mengetahui secara pasti dan jelas, perbuatan yang dilarang dan diancam dengan pidana. Dengan adanya ketentuan tersebut maka, barangsiapa yang terbukti melanggar ketentuan yang ada dalam peraturan perundang-undangan atau dengan kata lain telah memenuhi semua unsur yang telah tercantum dalam undang-undang pidana maka secara formal perbuatan tersebut merupakan perbuatan pidana.

Penentuan akan adanya suatu tindak pidana yang ada di dalam KUHP tersebut di atas sejalan dengan pendapat **Simons** yang menjelaskan *strafbaar feit* sebagai suatu tindakan melanggar hukum, karena pembuat telah melanggar suatu larangan atau keharusan dari pembentuk undang-

undang.<sup>106</sup> **Simons** berpandangan bahwa tindak pidana dipandang ada apabila suatu perbuatan sudah sesuai dengan isi rumusan undang-undang. Dari pendapat tersebut maka suatu perbuatan yang dinyatakan sebagai tindak pidana apabila telah menyalahi dan bertentangan dengan rumusan undang-undang atau dengan kata lain tindak pidana identik dengan melawan undang-undang atau hukum tertulis.

Oleh karena itu dalam menentukan suatu perbuatan sebagai tindak pidana khususnya tindak pidana agama maka acuan yang digunakan adalah ketentuan yang telah dirumuskan dalam KUHP. Perumusan tindak pidana agama dalam KUHP yang dapat diklasifikasikan atau digunakan untuk menjangkau delik agama adalah ketentuan yang terdapat dalam Pasal 156 dan Pasal 156 a yang diatur dalam Buku II Bab V tentang Kejahatan Terhadap Ketertiban Umum. Dimasukkannya delik agama dalam kelompok kejahatan yang mengganggu ketertiban umum tersebut karena delik agama secara umum dinilai bertentangan atau melanggar membahayakan kepentingan umum/masyarakat. Singkatnya kejahatan terhadap agama adalah kejahatan terhadap ketertiban umum.

Pada awalnya, KUHP yang sekarang masih berlaku tidak mengatur delik agama. Delik agama dalam KUHP muncul setelah terbit Undang-undang No.1/PNPS/1965. Pasal 4 undang-undang tersebut memerintahkan agar ketentuan pasal undang-undang tersebut yang mengatur tentang delik agama dimasukkan dalam KUHP khususnya Pasal 156 a KUHP. Dengan

---

<sup>106</sup> **D. Simons, *Leerboek Van Het Nederlanches Strafrecht (Kitab Pelajaran Hukum Pidana)*** diterjemahkan oleh **PAF Lamintang**, Cetakan Pertama, Bandung: Pionir Jaya, 1992.hal. 127-128

dimasukkannya Pasal 156 a KUHP tersebut merupakan langkah kebijakan untuk memberikan perlindungan terhadap kepentingan hukum khususnya rasa keagamaan seseorang. Adapun ketentuan Pasal 156 KUHP tersebut selengkapnya berbunyi sebagai berikut:

*Barangsiapa dimuka umum menyatakan rasa permusuhan, kebencian atau penghinaan terhadap suatu atau beberapa golongan rakyat Indonesia, diancam dengan pidana penjara paling lama empat tahun atau denda paling banyak tiga ratus rupiah.*

*Perkataan golongan dalam pasal ini dan pasal berikutnya berarti, tiap-tiap bagian rakyat Indonesia, yang berbeda dengan suatu atau beberapa bagian lainnya karena ras, negeri asal, agamanya, tempat asalnya, keturunannya, kebangsaannya atau kedudukannya menurut hukum tata negara.*

Ditinjau dari segi materi ataupun pelaksanaannya Pasal 156 KUHP menghendaki perlindungan terhadap “golongan penduduk”, atau dengan kata lain; pasal ini menghendaki perlindungan terhadap “orang”, baik orang itu termasuk dalam “golongan” yang diakui sah menurut undang-undang negara, maupun karena golongan menurut “agamanya”. Objek yang dilindungi adalah “orang”, yang dilindunginya adalah bukan fisiknya, tetapi rasa kehormatan diri orang itu. Serangan terhadap harga diri orang itu yang tergabung dalam suatu golongan mengakibatkan “gangguan” terhadap orang itu yang kemudian menjurus kepada terganggunya “ketertiban umum” dengan asumsi dilakukan depan umum. Maka, suatu pernyataan perasaan dimuka umum yang bermusuhan, benci atau merendahkan terhadap golongan agama, dapat dipidanakan



berdasarkan Pasal 156 KUHP.<sup>107</sup> Adapun ketentuan dalam Pasal 156 a KUHP selengkapnya berbunyi sebagai berikut:

*“Dipidana dengan pidana penjara selama-lamanya 5 tahun, barang siapa dengan sengaja di muka umum mengeluarkan perasaan atau melakukan perbuatan;*

- a. yang ada pada pokoknya bersifat permusuhan, penyalahgunaan atau penodaan terhadap suatu agama yang dianut di Indonesia;*
- b. dengan maksud agar orang tidak menganut agama apa pun juga, yang bersendikan Ketuhanan Yang Maha Esa.”*

Pasal 156 a KUHP jika ditinjau dari segi materinya pasal ini menghendaki adanya “delik agama”, yang secara langsung, yaitu yang menodai ajaran agama dan sarana keagamaan. Kalimat “dimuka umum” dalam pasal ini mengurangi nilai tujuan tadi, karena penodaan itu tidak dipidana selama tidak dilakukan di muka umum dan bila perbuatan itu tidak dimaksudkan “agar orang tidak menganut agama apapun yang bersendikan Ketuhanan Yang Maha Esa”. Oleh sebab itu pasal ini tidak jelas; apakah yang hendak dilindungi “ajaran agama” atau “orang yang beragama”, agar terjamin ketentramannya, atau kedua-duanya. Inilah yang kemudian menjadi kekurangan dalam kebijakan formulasi dari ketentuan yang ada dalam ketentuan tersebut.

Menurut **Oemar Seno Adji** maka, Pasal 156 a KUHP tersebut masih sekedar memberikan pemecahan secara parsial, oleh karena perbuatan pidana tersebut ditujukan terhadap agama (atau untuk tidak menganut agama) dan karenanya belum mencakup pernyataan perasaan yang ditujukan terhadap nabi, kitab suci ataupun pemuka-

---

<sup>107</sup> Oemar Seno Adji, *Herziening, Ganti Rugi, Suap, Perkembangan Delik*, Jakarta: Erlangga, 1981, hal. 298

pemuka agama dan lembaran agama. Dengan demikian Pasal 156 a KUHP masih memerlukan konstruksi hukum seperti dipergunakan untuk Pasal 156 KUHP untuk menghadapi pernyataan ataupun perbuatan-perbuatan yang ditujukan terhadap Nabi (sebagai *founder* dari agama), kitab suci, pemuka-pemuka agama dan lain-lain.<sup>108</sup>

Dapatlah dikatakan, bahwa nabi, kitab suci, pemuka agama secara esensial tidak dapat dilepaskan dari agama, sehingga pernyataan atau perbuatan-perbuatan yang ditujukan terhadap nabi, kitab suci dan lain-lainnya dipandang ditujukan pula terhadap agama, seperti dimaksudkan oleh Pasal 156 a KUHP.

Untuk mengetahui lebih lanjut dari kelemahan yang terdapat dalam perumusan dalam Pasal 156 dan 156 a KUHP perlu disimak beberapa kesimpulan dari hasil penelitian yang dilakukan oleh **Juhaya S Pradja** dan **Ahmad syihabuddin** yaitu sebagai berikut:<sup>109</sup>

1. *pertama, dalam Pasal 156 KUHP, kita tidak menemukan rumusan yang jelas tentang “delik agama”. Pasal ini hanya menyinggung sedikit tentang “delik agama” tapi tidak jelas. Apakah yang dilindungi oleh pasal ini; “orang” atau “agama”. Di dalam kasus Soetisna, kita menemukan adanya perlindungan terhadap golongan agama yang tergabung dalam suatu golongan menurut ketatanegaraan, perlindungan mana untuk melindunginya dari “penghinaan”, “kebencian” golongan seagamanya tapi dari golongan yang berbeda menurut golongan susunan ketatanegaraan. Masuknya pasal ini dalam Bab Kejahatan terhadap ketertiban umum, punya konsekuensi bahwa penghinaan terhadap suatu golongan agama salah satu sebab timbulnya kejahatan terhadap ketertiban umum yang dapat dipidana.*

---

<sup>108</sup> Oemar Seno Adji, *Herziening, Ganti Rugi, Suap, Perkembangan Delik*, Jakarta: Erlangga, 1981, hal. 298.

<sup>109</sup> Juhaya S Pradja dan Ahmad Syihabuddin, *Delik Agama dalam Hukum Pidana di Indonesia*, Bandung: Angkasa, hal. 111-113

2. *kedua, Pasal 156 KUHP ini, perlu dijelaskan lebih terperinci mengenai maksudnya. Pasal ini ditinjau dari sudut ajaran islam merupakan pasal yang menyangkut delik penghinaan. Hanya saja di dalam ajaran islam “penghinaan itu tidak diisyaratkan dilakukan di muka umum”. Tidak pula disyaratkan perbuatan itu “mengganggu ketertiban umum” bahkan menurut ajaran islam, bila seseorang dihina, dan tidak memberikan reaksi apa-apa demi memelihara kehormatannya, ia adalah berdosa.*
3. *ketiga, tindak pidana dalam pasal ini merupakan tindak pidana “relatif”, maksudnya, perbuatan itu dapat diperingan yang seolah dapat membolehkan perbuatan itu, bila dilakukan seperti dalam “masa kampanye”. Ini bertentangan dengan asas hukum “mengenai “larangan berbuat kejahatan”. Bagaimanapun bentuknya dan dimanapun dilakukan, tetap dilarang. Karena negara kita berdasarkan kepada “Ketuhanan yang Maha Esa”. Tuhan melarang berbuat jahat.*
4. *keempat, Pasal 156 a KUHP yang dituangkan di dalam Undang-undang Pnps. Nomor 1 Tahun 1965, menghendaki adanya “delik agama”, secara umum; perlindungan terhadap agama-agama yang diakui sebagai agama yang syah di Indonesia. Namun demikian, pasal ini menjadi kurang berbobot dengan adanya kalimat; “dimuka umum”, yang membawa konsekuensi seperti Pasal 156 KUHP. Jadi di sini akan lebih dominan “kepentingan umum” daripada “kepentingan agama”. Lain daripada itu bentuk perbuatan yang dapat dikategorikan ke dalam “penodaan agama” itupun masih bersifat umum. Ini memungkinkan adanya penafsiran-penafsiran yang berbeda, menurut pandangan agama-agama yang diakui sebagai agama yang sah di Indonesia. Pasal ini pun belum mampu untuk melindungi agama dari “penyalahgunaan/penyalah tafsiran atas ajaran-ajaran agama”. Hal ini karena adanya Pasal-pasal sebelum pasal ini (Pasal 4 tentang penambahan Pasal 156 a KUHP) yang mengatur hal itu secara tersendiri, dan tidak dengan proses Pengadilan secara langsung”.*
5. *ketujuh, Pasal 156 KUHP, walaupun telah dipertegas lagi dengan lahirnya pasal tambahan yang terwujud dalam Undang-undang Pnps No. 1 Tahun 1965, belum mencapai bentuknya yang diinginkan sepenuhnya oleh ajaran agama khususnya agama islam. Di dalam pasal ini masih terdapat “sekularisme” dalam arti bahwa agama hanya sebagian dari kehidupan negara dan masyarakat, tidak merupakan atau belum merupakan suatu “kepentingan hukum” yang harus dilindungi, baik penodaan itu dilakukan dimuka umum ataupun tidak, baik mengganggu ketertiban umum ataupun tidak;*

6. ...,

Selain delik-delik yang terumuskan dalam Pasal 156 dan 156 a KUHP tersebut sesungguhnya ada beberapa ketentuan yang merupakan delik-delik yang dikategorikan sebagai delik-delik yang bersangkutan dengan agama (*relating/concerning*) dan delik-delik yang ditujukan terhadap agama (*against*). Oleh **Oemar Seno Adji** delik-delik yang bersangkutan dengan agama tersebut dinamakan dengan *Grabdelikte* dan *Leinchenfrevel* dan mengenai pelanggaran terhadap pertemuan keagamaan.<sup>110</sup> Adapun pasal-pasal yang berkaitan dengan agama tersebut dirumuskan dalam Pasal 175-181 KUHP yang selengkapnya berbunyi sebagai berikut:

***Pasal 175.***

*Barangsiapa dengan kekerasan atau dengan ancaman kekerasan merintangi pertemuan keagamaan yang bersifat umum dan diizinkan, atau upacara keagamaan yang diizinkan, atau upacara penguburan jenazah, diancam dengan pidana penjara paling lama satu tahun empat bulan.*

***Pasal 176.***

*Barangsiapa dengan sengaja mengganggu pertemuan keagamaan yang bersifat umum dan diizinkan, atau upacara agama yang diizinkan atau upacara penguburan jenazah, dengan menimbulkan kekacauan atau suara gaduh, diancam dengan pidana penjara paling lama satu bulan dua minggu atau pidana denda paling banyak seratus dua puluh rupiah.*

***Pasal 177.***

*Diancam dengan pidana penjara paling lama empat bulan dua minggu atau pidana denda paling banyak seratus dua puluh rupiah:*

- 1. barangsiapa mentertawakan seorang Petugas agama dalam menjalankan tugasnya yang diizinkan;*

---

<sup>110</sup> Oemar Seno Adji, *Hukum Pidana Pengembangan*, cet. I, Jakarta: Erlangga, 1985, hal. 97

2. barangsiapa menghina benda-benda untuk keperluan ibadat di tempat atau pada waktu ibadat dilakukan.

**Pasal 178.**

*Barangsiapa dengan sengaja merintangai atau menghalang-halangi jalan masuk, atau pengangkutan mayat ke kuburan yang diizinkan, diancam dengan pidana penjara paling lama satu bulan dua minggu atau denda paling banyak seratus dua puluh rupiah.*

**Pasal 179.**

*Barangsiapa dengan sengaja menodai kuburan, atau dengan sengaja dan melawan hukum menghancurkan atau merusak tanda peringatan di tempat kuburan, diancam dengan pidana penjara paling lama satu tahun empat bulan.*

**Pasal 180.**

*Barangsiapa dengan sengaja dan melawan hukum menggali atau mengambil jenazah atau memindahkan atau mengangkut jenazah yang sudah digali atau diambil, diancam dengan pidana penjara paling lama satu tahun empat bulan atau denda paling banyak tiga ratus rupiah.*

**Pasal 181.**

*Barangsiapa mengubur, menyembunyikan kematian atau kelahirannya, diancam dengan pidana penjara paling lama sembilan bulan atau denda paling banyak tiga ratus rupiah.*

Jika dirinci beberapa ketentuan yang tercantum dalam beberapa tersebut di atas maka dapat dikategorikan beberapa unsur penting sebagai berikut:

1. Pasal 175: dengan kekerasan atau dengan ancaman kekerasan merintangai *pertemuan keagamaan* yang bersifat umum dan diizinkan, atau upacara keagamaan yang diizinkan, atau upacara penguburan jenazah,.
2. Pasal 176: mengganggu *pertemuan keagamaan* yang bersifat umum dan diizinkan, atau *upacara agama* yang diizinkan atau

upacara penguburan jenazah, dengan menimbulkan kekacauan atau suara gaduh.

3. Pasal 177: mentertawakan seorang *petugas agama* dalam menjalankan tugasnya dan menghina benda-benda untuk keperluan ibadah di tempat atau pada waktu ibadah dilakukan.
4. Pasal 178: merintangikan atau menghalang-halangi jalan masuk, atau pengangkutan jenazah ke kuburan yang diizinkan.
5. Pasal 179: menodai kuburan, atau dengan sengaja dan melawan hukum menghancurkan atau merusak tanda peringatan di tempat kuburan.
6. Pasal 180: menggali atau mengambil jenazah atau memindahkan atau mengangkut jenazah yang sudah digali atau diambil.
7. Pasal 181: mengubur, menyembunyikan kematian atau kelahirannya.

Terhadap pasal-pasal tersebut di atas **Oemar Seno Adji** memberikan beberapa catatan, khususnya Pasal 178 dan Pasal 181 KUHP. Oemar Seno Adji mengemukakan bahwa dasar pemidanaan dari pasal tersebut adalah rasa hormat (*pieteit*) terhadap orang yang sudah meninggal dan makamnya, lebih dari alasan bahwa ketentuan

yang termuat dalam pasal tersebut merupakan kejahatan terhadap ketertiban umum.<sup>111</sup>

#### **b). Perumusan Pertanggungjawaban Pidana Agama Dalam KUHP**

Para ahli hukum umumnya mengidentifikasi adanya tiga persoalan mendasar dalam hukum pidana. Salah satu persoalan mendasar tersebut adalah masalah pertanggungjawaban pidana (*responsibility*).<sup>112</sup> Pertanggungjawaban pidana akan sangat tergantung pada adanya larangan dan ancaman oleh peraturan perundang-undangan terhadap suatu perbuatan. Hal ini didasarkan pada Pasal 1 ayat (1) KUHP yang merupakan ketentuan yang mengatur dan menentukan tentang penetapan suatu tindak pidana.

Sementara itu, pertanggungjawaban pidana hanya dapat terjadi setelah sebelumnya seseorang melakukan tindak pidana. Pertanggungjawaban pidana dilakukan atas dasar asas hukum yang tidak tertulis “tiada pidana tanpa kesalahan”.<sup>113</sup> Dengan demikian dalam menentukan pertanggungjawaban pidana maka sebelumnya ditentukan apakah seseorang telah melakukan perbuatan pidana dan diperlukan kesalahan. Namun tidak setiap pembuat yang melakukan

---

<sup>111</sup> Oemar Seno Adji, *Herziening, Ganti Rugi, Suap, Perkembangan Delik*, Jakarta: Erlangga, 1981, hal. 306.

<sup>112</sup> Lihat Herbert L Packer, *The Limit of The Criminal Sanction*, California: Stanford University Press, 1968.p. 54.

<sup>113</sup> Chairul Huda, *Dari Tiada Pidana Tanpa Kesalahan Menuju Kepada tiada Pertanggungjawaban Pidana Tanpa Kesalahan*, Jakarta: kencana Prenada media, 2006, hal. 20. Asas ini dikenal dengan “tidak dipidana jika tidak ada kesalahan (*Geen straf zonder schuld; Actus non facit reum nisi mens sit rea*). Asas ini tidak tersebut dalam hukum tertulis tapi dalam hukum yang tidak tertulis yang juga di Indonesia berlaku. Hukum pidana fiskal tidak memakai kesalahan. Di sana kalau orang telah melanggar ketentuan, dia diberi pidana denda atau rampas. Moelyatno, *Asas-Asas Hukum Pidana*, Jakarta: Rineka Cipta, 2002, hal. 153.

tindak pidana dapat dimintai pertanggungjawaban. Hal tersebut sesuai dengan pendapat **Moeljatno** yang menyatakan, meskipun melakukan tindak pidana, tidak selalu pembuatnya dapat dipidana (dipertanggungjawabkan).<sup>114</sup> Dengan kata lain, pembuat dapat melakukan tindak pidana tanpa mempunyai kesalahan, tetapi sebaliknya pembuat tidak mungkin mempunyai kesalahan jika tidak melakukan perbuatan yang bersifat melawan hukum.

Dapat dipertanggungjawabkan pembuat dalam hal ini berarti pembuat memenuhi syarat untuk dapat dipertanggung-jawabkan. Mengingat asas tiada pertanggung-jawaban pidana tanpa kesalahan, maka pembuat dapat dipertanggung jawabkan jika mempunyai kesalahan.<sup>115</sup> Arti kesalahan harus dicari dasarnya dalam hubungan batin pembuat dengan perbuatan yang dilakukan. Kesalahan baru dapat dinilai apakah ada atau tidak, jika terlebih dahulu dapat dipastikan kenormalan keadaan batin atau mental pembuat untuk membedakan perbuatan yang boleh dilakukan dan yang tidak boleh dilakukan. Kesalahan yang diuraikan di atas merupakan kesalahan dalam paham *psychologisch* (*psychologis schuldbe grip*) yang kemudian bergeser ke arah paham normatif (*normatief schuldbe grip*) yang berpendirian bahwa kesalahan bukannya bagaimana keadaan batin pembuat dengan perbuatan yang dilakukan melainkan penilaian orang lain terhadap keadaan batin sebagai suatu yang keliru dan dapat

---

<sup>114</sup> Moelyatno, *Asas-Asas Hukum Pidana*, Jakarta: Bina Aksara, 2002, hal. 155.

<sup>115</sup> Chairul Huda, *Dari Tiada Pidana Tanpa Kesalahan Menuju Kepada tiada Pertanggungjawaban Pidana Tanpa Kesalahan*, Jakarta: kencana Prenada media, 2006, hal. 89



dicela. Pertumbuhan yang demikian mengakibatkan perbuatan sengaja menjadi unsur kesalahan, berarti kehendak yang mengendalikan perbuatan itu merupakan kesatuan dengan perbuatan yang dikehendaki oleh pelaku, maka kesalahan merupakan perbuatan yang dicela.

Dari penjelasan di atas menurut **Roeslan Saleh**, sebagai unsur kesalahan ditegaskan pula tidak hanya kesengajaan atau kealpaan, tetapi juga kemampuan bertanggung jawab.<sup>116</sup> Untuk adanya kesalahan menurut **Moelyatno** harus dipikirkan dua hal di samping melakukan tindak pidana, sebagai berikut:

- a. adanya keadaan psychis (bathin) yang tertentu, dan
- b. adanya hubungan yang tertentu antara keadaan bathin tersebut dengan perbuatan yang dilakukan, hingga menimbulkan celaan tadi.<sup>117</sup>

Lebih lanjut beliau menjelaskan bahwa untuk adanya kesalahan, hubungan antara keadaan bathin dengan perbuatannya (atau dengan suatu keadaan yang menyertai perbuatan) yang menimbulkan celaan tadi harus berupa *kesengajaan* atau *kealpaan*. Dikatakan bahwa kesengajaan (*dolus*) dan kealpaan (*culpa*) adalah bentuk-bentuk kesalahan (*schuldvormen*). Di luar dua bentuk ini, KUHP (dan kira-kira juga negara-negara lain) tidak mengenal macam kesalahan lain.

Dengan demikian mampu bertanggung jawab adalah syarat kesalahan, sehingga bukan merupakan bagian kesalahan itu sendiri.

---

<sup>116</sup> Roeslan Saleh, *Hukum Pidana Sebagai Konfrontasi Manusia dan Manusia*, Cetakan Pertama, Jakarta: Ghalia Indonesia, 1983, hal. 29

<sup>117</sup> Moelyatno, *Asas-Asas Hukum Pidana*, Jakarta: Rineka Cipta, 2002, hal. 153.

Hal ini yang menjadi syarat internal kesalahan. Syarat internal ini umumnya dalam literatur dipahami bahwa pembuat bertanggungjawab.<sup>118</sup> Oleh karena itu, terhadap subjek hukum manusia, mampu bertanggungjawab merupakan unsur pertanggungjawaban pidana, sekaligus syarat adanya kesalahan.

Selain itu, apabila mengikuti teori pemisahan antara tindak pidana dan pertanggungjawaban pidana, maka konsepsi di atas juga menyebabkan ketidakmampuan bertanggungjawab tidak dapat dimasukkan baik ke dalam alasan-alasan pembenar maupun alasan pemaaf. Tidak mampu bertanggung jawab adalah keadaan yang menyebabkan syarat internal kesalahan tidak terpenuhi. Dengan kata lain, mampu bertanggung jawab adalah syarat kesalahan. Sepanjang tidak mampu bertanggung jawab dimasukkan sebagai alasan penghapusan pidana atau *defence* mungkin tidak menjadi persoalan. Akan tetapi menjadi tidak tetap, jika tidak mampu bertanggung jawab dimasukkan sebagai alasan pembenar (*justification of crime*) ataupun alasan pemaaf.<sup>119</sup>

Dalam Pasal 44 KUHP, tidak mampu bertanggung jawab ditandai oleh salah satu dari dua hal, yaitu jiwa yang cacat atau jiwa yang terganggu karena penyakit. Tidak mampu bertanggung jawab adalah ketidaknormalan 'keadaan' batin pembuat, karena cacat jiwa,

---

<sup>118</sup>Chairul Huda, *Dari Tiada Pidana Tanpa Kesalahan Menuju Kepada tiada Pertanggungjawaban Pidana Tanpa Kesalahan*, Jakarta: kencana Prenada media, 2006, hal. 93-94.

<sup>119</sup> *ibid*, hal. 94.

sehingga padanya tidak memenuhi persyaratan untuk diperiksa apakah patut dicela atau tidak karena perbuatannya. Dengan kata lain, seseorang dipandang mampu bertanggung jawab jika tidak diketemukan keadaan tersebut. Ataupun sebaliknya jika pembuat ditemukan ketidakmampuan bertanggung jawab maka pertanggungjawaban pidana tidak bisa dilanjutkan.

Dengan demikian ternyata bahwa untuk adanya kesalahan, terdakwa harus:

- a. melakukan perbuatan pidana (sifat melawan hukum);
- b. mampu bertanggung-jawab;
- c. mempunyai suatu bentuk kesalahan yang berupa kesengajaan atau kealpaan;
- d. tidak adanya alasan pemaaf.<sup>120</sup>

Sistem rumusan pertanggungjawaban pidana berkaitan erat dengan subjek tindak pidana. Dalam pandangan KUHP, yang dapat menjadi subjek tindak pidana adalah seorang manusia sebagai oknum.<sup>121</sup> Hal ini sesuai dengan Pasal 59 KUHP, dimana badan hukum/korporasi bukan menjadi subjek pertanggungjawaban pidana. Dalam penjelasan resmi (*Memorie van Toelichting*) Pasal 59 KUHP dinyatakan bahwa suatu tindak pidana hanya dapat diwujudkan oleh manusia, dan fiksi tentang badan hukum tidak berlaku dalam hukum pidana. Oleh karena itu, pelaku tindak pidana yang dapat

---

<sup>120</sup> Suharto, *Hukum Pidana Materiil, Unsur-Unsur Obyektif Sebagai Dasar Dakwaan*, edisi kedua, Jakarta: Sinar Grafika, 2002, hal. 108. pendapat tersebut sebenarnya merupakan pendapat Moelyatno, dalam Moelyatno, *Asas-Asas Hukum Pidana*, Jakarta: Rineka Cipta, 2002, hal. 164

<sup>121</sup> Muladi dan Barda Nawawi Arief, *Teori-Teori dan Kebijakan Pidana*, Bandung: Alumni, 1998, hal. 136

dipertanggungjawabkan hanya kepada individu/orang per-orang saja.

Adapun bunyi Pasal 59 KUHP adalah sebagai berikut:

“Dalam hal-hal dimana karena pelanggaran ditentukan pidana terhadap pengurus anggota-anggota badan pengurus atau komisaris-komisaris, maka pengurus, anggota badan pengurus atau komisaris yang ternyata tidak ikut campur melakukan pelanggaran tidak dipidana”.<sup>122</sup>

Kemudian dalam *Memorie van Toelichting* Pasal 51 Ned. WvS (Pasal 59 KUHP) dinyatakan sebagai berikut:

“suatu strafbaar feit hanya dapat diwujudkan oleh manusia, dan fiksi tentang badan hukum tidak berlaku dibidang hukum pidana”.<sup>123</sup>

Dari adanya perumusan di atas, maka menurut ketentuan KUHP yang dapat melakukan maupun yang dapat dipertanggungjawabkan adalah orang (*natuurlijke person*) bukan korporasi. Penyusunan KUHP tersebut dipengaruhi oleh asas *societas delinquere non potest* yaitu badan-badan hukum tidak dapat melakukan tindak pidana. Menurut **Enschede** ketentuan “*universitas delinquere non potest* adalah contoh yang khas dari pemikiran secara dogmatis dari abad ke-19, dimana kesalahan menurut hukum pidana selalu diisyaratkan dan sesungguhnya hanya kesalahan manusia, sehingga erat kaitannya dengan sifat individualisasi pidana”.<sup>124</sup>

Lebih lanjut **Enschede** menjelaskan, Masa Revolusi Perancis pertanggungjawaban secara kolektif dari suatu kota atau *gilde*

---

<sup>122</sup> *Kitab Undang-Undang Hukum Pidana*, terjemahan Moeljatno, Cet. ke 20, Jakarta: Bumi Aksara, 2005, hal. 26

<sup>123</sup> Andi Hamzah, *Korupsi Di Indonesia: Masalah dan Pemecahannya*, Jakarta: PT Gramedia Pustaka Utama, 1984, hal. 59.

<sup>124</sup> Muladi dan Dwidja Priyatno, *Pertanggungjawaban Korporasi Dalam Hukum Pidana*, Cet. Pertama, Bandung: Bagian Penerbitan Sekolah Tinggi Hukum Bandung, 1991, hal.35.

(kumpulan tukang-tukang ahli), dapat membawa akibat-akibat yang diragukan sehingga titik tolak pembuat Wvs Belanda pada tahun 1881 adalah *universitas delinquere non potest*.<sup>125</sup>

**c). Pidana dalam KUHP.**

Adresat hukum pidana adalah masyarakat pada umumnya dan juga penguasa, dalam arti aparat penegak hukum.<sup>126</sup> Aparat penegak hukum yang tergabung dalam rangkaian *integrated criminal justice system* merupakan pengemban hukum dalam rangka mewujudkan keseluruhan stelsel sanksi pidana. Dalam rangka mewujudkan sanksi pidana tersebut hakim mempunyai peranan sentral dalam proses pidana. Hakim merupakan aktor yang mengkonkritkan sanksi pidana dalam peraturan perundang-undangan untuk dikenakan terhadap pembuat yang menyangkut *strafsoort*, *strafmaat*, dan *strafmodaliteit*.

*Wetboek van Strafrecht* (KUHP) kurang memberi petunjuk kepada hakim yang menyangkut masalah pemberian pidana ini.<sup>127</sup> Namun KUHP yang merupakan warisan Belanda, menurut **Sudarto** memiliki pedoman pidana, sebagaimana dinyatakan dalam

---

<sup>125</sup> Muladi dan Dwidja Priyatno, *Pertanggungjawaban Korporasi Dalam Hukum Pidana*, Cet. Pertama, Bandung: Bagian Penerbitan Sekolah Tinggi Hukum Bandung, 1991, hal.35.

<sup>126</sup> Sudarto, Pidana dan Tindakan, dalam *Peran Universitas Diponegoro Dalam Meningkatkan Kualitas Sumber Daya Manusia*, cetakan pertama, Semarang: Badan Penerbit Universitas Diponegoro, 1995, hal. 68.

<sup>127</sup> Sudarto, Pidana dan Tindakan, *ibid*, hal. 68.

*Memorie van Toelichting* dari W.v.S Belanda tahun 1886, yang isinya (terjemahannya) sebagai berikut : <sup>128</sup>

Dalam menentukan tinggi rendahnya pidana, Hakim untuk tiap kejadian harus memperhatikan :

1. Keadaan objektif dan subjektif dari tindak pidana yang dilakukan, harus memperhatikan perbuatan dan pembuatannya;
2. Hak-hak apa saja yang dilanggar dengan adanya tindak pidana itu?
3. Kerugian apakah yang ditimbulkan?
4. Bagaimana sepak terjang kehidupan penjahat dahulunya?
5. Apakah kejahatan yang dipersalahkan kepadanya itu langkah pertama kearah jalan sesat atautkah suatu perbuatan yang merupakan suatu pengulangan dari watak jahat yang sebelumnya sudah tampak;
6. Batas antara minimum dan maksimum harus ditetapkan seluas-luasnya, sehingga meskipun semua pertanyaan di atas itu dijawab dengan merugikan terdakwa, maksimum pidana yang biasa itu sudah memadai.

Pemidanaan yang diatur dalam Kitab Undang-Undang Hukum Pidana (KUHP) dimulai dari pasal 10 KUHP. Pasal KUHP ini sebagai dasar hukum dalam menjatuhkan pemidanaan oleh hakim.<sup>129</sup> Pasal 10 KUHP menyebutkan dua jenis pidana yaitu:

1. Pidana pokok;
2. Pidana tambahan.

Termasuk pidana pokok adalah pidana tutupan, sedangkan pidana tambahan adalah perampasan, pengumuman keputusan hakim. Ketentuan delapan bab pertama Buku I KUHP (termasuk Pasal 10 KUHP) menurut Pasal 103 KUHP berlaku juga bagi peraturan perundang-undangan pidana yang ada di luar KUHP. Namun ketentuan-ketentuan sistem pemidanaan dalam peraturan

---

<sup>128</sup> Sudarto, *Hukum dan Hukum Pidana*, (Bandung, Alumni, 1977), hal. 55-56

<sup>129</sup> Andi Hamzah dan Siti Rahayu, *Suatu Tinjauan Ringkas Sistem Pemidanaan Di Indonesia*, Jakarta: Akademika Pressindo, 1981, hal. 28

perundang-undangan khusus tersebut berkembang bahkan menyimpang dari ketentuan KUHP. Hal ini dimungkinkan dengan adanya asas *lex specialis derogat legi generali* yaitu peraturan yang khusus mengalahkan peraturan yang bersifat umum. Hal ini berlaku juga dalam sistem pidana. Menurut **Andi hamzah** dan **Siti Rahayu**, “pidana pokok dan pidana tambahan yang tercantum dalam pasal 10 KUHP tersebut berlaku juga bagi delik-delik dalam perundang-undangan khusus tersebut yang berada diluar KUHP, kecuali ditentukan lain dalam peraturan perundang-undangan khusus tersebut.”<sup>130</sup>

Adanya pengaturan pedoman pidana secara eksplisit, misalnya dalam Buku I maupun dalam penjelasan KUHP, menurut penulis pada dasarnya tidak menjadikan pengertian pedoman pidana hanya sebatas pada beberapa ketentuan yang diatur dalam pedoman pidana saja, karena pada dasarnya secara umum atau keseluruhan ketentuan hukum pidana yang terdapat di dalam KUHP dan Undang-undang di luar KUHP, merupakan pedoman pidana.

Menurut **Sudarto**, tujuan pidana secara tidak langsung dapat dijadikan sebagai “pedoman dalam pemberian pidana oleh hakim”.<sup>131</sup> Artinya bukan hanya ketentuan di bawah judul pedoman pidana saja yang merupakan pedoman pidana, tetapi

---

<sup>130</sup> Andi Hamzah dan Siti Rahayu, *Suatu Tinjauan Ringkas Sistem ... ibid*, hal. 45

<sup>131</sup> **Sudarto**, *Hukum dan Hukum Pidana, Op.cit.* hal. 50;

termasuk pula semua ketentuan yang menjadi pedoman dalam penjaTuhan pidanaaan. Berkaitan dengan hal ini, **Barda Nawawi Arief** menyatakan bahwa :

“meskipun ketentuan tentang perubahan/penyesuaian pidana”, “pedoman penerapan perumusan tunggal/alternatif”, ketentuan mengenai “pemilihan jenis pidana/tindakan”, keadaan-keadaan yang dipertimbangkan untuk “tidak menjatuhkan pidana penjara”, untuk ”penjatuhan pidana denda”, untuk “penerapan pidana minimal khusus”, untuk “penjatuhan pidana terhadap anak”, dsb itu tidak berada di bawah judul “pedoman pidanaaan”, namun sebenarnya ketentuan-ketentuan tersebut merupakan pedoman pidanaaan. Sementara berkaitan dengan aturan pidanaaan, memang ada perbedaan diantara keduanya, dimana pedoman pidanaaan mengandung petunjuk, sedangkan aturan pidanaaan mengandung norma. Namun demikian, secara umum keseluruhan aturan hukum pidana yang terdapat di dalam KUHP dan UU lainnya di luar KUHP, pada hakikatnya merupakan pedoman untuk menjatuhkan pidana”.<sup>132</sup>

Berdasarkan 2 (dua) pendapat tersebut, dapat dikatakan bahwa secara umum semua ketentuan yang terdapat di dalam KUHP dan Undang-undang di luar KUHP, merupakan pedoman pidanaaan, termasuk aturan pidanaaan. Salah satu aturan pidanaaan dalam KUHP adalah tentang aturan penjaTuhan pidana denda dan denda tersebut tidak dibayar, yaitu sebagaimana diatur dalam Pasal 30 ayat (2) yang isinya menyatakan bahwa “bilamana dijatuhkan pidana denda, dan denda itu tidak dibayar, maka diganti dengan pidana kurungan”. Lamanya pidana kurungan dalam hal ini sekurang-kurangnya satu hari dan selama-lamanya 6 bulan (Pasal 30 ayat (2)). Sementara apabila ada pemberatan, maka lamanya pidana kurungan maksimal adalah 8 bulan (Pasal 30 ayat (6)).

---

<sup>132</sup> **Barda Nawawi Arief**, *Tujuan Dan Pedoman Pidanaaan dalam Konsep RUU KUHP*, *Op.cit*



Sebagai catatan hendaknya dalam mengenakan pidana hendaknya perlu dipahami tentang hakekat/tujuan pemidanaan sebagai dasar legitimasi untuk mencegah terjadinya kejahatan (*criminaliteits preventie*) dalam memberikan perlindungan terhadap masyarakat (*social defence*) sebagai upaya mencapai kesejahteraan sosial (*social welfare*). Alasan pembenaran adanya pidana juga terlihat dari pernyataan **Roeslan Saleh** bahwa “pidana adalah reaksi atas delik, dan berujud suatu nestapa yang dengan sengaja ditimpakan negara pada pembuat delik”.<sup>133</sup> Masalah pemidanaan juga mendapat perhatian **Plato** dan **Aristoteles** yang mengatakan “pidana itu dijatuhkan bukan karena telah berbuat jahat, tetapi agar jangan berbuat kejahatan”.<sup>134</sup>

Namun sangat disayangkan di dalam KUHP ketentuan mengenai tujuan dan pedoman pemidanaan tidak dirumuskan di dalam Bagian Umum Buku I KUHP. Tidak dicantumkannya secara tegas/eksplisit masalah tujuan dan pedoman pemidanaan di dalam KUHP membawa akibat yang cenderung destruktif. Hal tersebut seperti dinyatakan oleh **Barda Nawawi Arief**, bahwa seringkali tujuan pemidanaan dilupakan dalam praktek atau putusan pengadilan. Padahal dilihat dari sudut sistem, posisi tujuan

---

<sup>133</sup> **Roeslan Saleh**, *Stelsel Pidana Indonesia*, Jakarta: Aksara baru, 1978, hal. 5.

<sup>134</sup> **W. A Bonger**, *Pengantar Tentang Kriminologi*, Jakarta: PT Pembangunan-Ghalia Indonesia, 1997, hal.

pidanaan sangat fundamental karena tujuan inilah yang merupakan jiwa/roh/spirit dari sistem pidanaan<sup>135</sup>

Oleh karena itu, maka pidanaan juga harus merupakan sarana untuk mencapai tujuan tersebut. Pidanaan harus diarahkan untuk tercapainya tujuan pidanaan. Menurut **WHM Jonkers** tujuan-tujuan pidanaan sebagai berikut:<sup>136</sup>

1. tujuan untuk mempengaruhi perilaku manusia yang sesuai dengan aturan-aturan hukum. Dalam menggolongkan tujuan ini dapat dibedakan antara pengaruh ditujukan kepada para delinkuen dan perilaku orang-orang lainnya.
2. tujuan menghilangkan keresahan dan keadaan tidak damai yang ditimbulkan oleh delik, yang lazimnya disebut sebagai penyelesaian konflik.

Dari pendapat **Jonkers** tersebut di atas maka dapat disimpulkan pidanaan merupakan suatu sistem yang bertujuan. Karena pidanaan merupakan nestapa yang dikenakan secara sengaja maka harus digunakan secara hati-hati dan selektif. Artinya pidanaan menjadi *ultimatum remedium* dalam rangka mencapai tujuan prevensi umum dan prevensi khusus.

‘Cara melakukan tindak pidana’, ‘pandangan masyarakat terhadap tindak pidana yang dilakukan’ dan ‘apakah tindak pidana dilakukan dengan berencana’, adalah hal-hal yang berhubungan dengan ‘keseriusan’ suatu tindak pidana. Hal ini lebih banyak menentukan sifat melawan hukum suatu tindak pidana. Mengingat

---

<sup>135</sup> **Barda Nawawi Arief**, *Tujuan Dan Pedoman Pidanaan dalam Konsep RUU KUHP*, Disusun untuk penerbitan Buku Kenangan/Peringatan Ulang Tahun ke 70 Prof. H. Mardjono Reksodiputro, SH, MA, Badan Penerbit FH UI, edisi I, Maret 2007

<sup>136</sup> **Loeby Luqman**, *Pidana dan Pidanaan*, Jakarta: Data Com, 2001, hal. 16.

kesalahan pembuat, hanya dapat terbentuk jika yang bersangkutan telah melakukan perbuatan yang bersifat melawan hukum, maka ditetapkannya sifat melawan hukum suatu tindak pidana. Mengingat kesalahan pembuat, hanya dapat terbentuk jika yang bersangkutan telah melakukan perbuatan yang bersifat melawan hukum, maka ditetapkannya kesalahan sebagai 'pedoman pemidanaan' telah mencakup hal-hal tersebut. Artinya kesalahan harus selalu tertuju pada sifat melawan hukum perbuatan. Melawan hukum adalah bagian dari kesalahan pembuat. Atau dengan kata lain 'tiada kesalahan tanpa tindak pidana yang melawan hukum'. Sementara itu motif dan tujuan melakukan tindak pidana', dan sikap batin pembuat tindak pidana', merupakan hal-hal yang menentukan bentuk-bentuk kesalahan.

Dengan demikian, asas tiada pertanggungjawaban pidana tanpa kesalahan berfungsi untuk menentukan apakah pembuat dapat dijatuhi pidana atas kesalahannya melakukan tindak pidana. Dapat dipidananya pembuat, yang 'terbatas' pada pembuat yang melakukan tindak pidana dengan kesalahan. Asas tersebut menjadi dasar dapat dipidananya pembuat secara proporsional dalam arti 'pidana hanya dapat dijatuhkan sebanding dengan kesalahan pembuat'. Asas proporsionalitas sebagai asas dan dasar dalam pembatas pengenaan pidana. Artinya penjaTuhan pidana terhadap pembuat tindak pidana tidak akan dipidana lebih daripada kesalahan yang dilakukan.

Pemidanaan bukan saja hanya dapat dijatuhkan berdasarkan hukum, tetapi juga penjaTuhannya sebatas apa yang ditentukan hukum. Dengan demikian, batas pemidanaan yang pertama ditentukan oleh model perumusan ancaman pidana dalam peraturan perundang-undangan. Konsepsi tersebut sesuai dengan Pasal ayat (1) KUHP yang tidak mengenai pelarangan atas suatu perbuatan tetapi bentuk dan jumlah pengenaan pidana yang diancamkan terhadap pembuatnya pun harus ditentukan undang-undang. Oleh karena itu, bentuk dan lamanya pidana yang dapat dikenakan, terbatas hanya yang telah ditentukan dalam undang-undang baik mengenai bentuk pidana sesuai dengan pasal susunan hierarkis menurut ukuran berat ringannya berdasarkan Pasal 10 dan Pasal 69 KUHP. Jumlah pidana yang dapat dijatuhkan walaupun tidak terumuskan secara eksplisit dalam KUHP. Berbeda halnya dengan statuta Roma tentang ICC. Dalam statuta asas legalitas dirumuskan baik dalam arti *nullum crimen sine lege* (Pasal 22) maupun *nulla poena sine lege* (Pasal 23).

## **B. Kebijakan Formulasi Hukum Pidana Dimasa Yang Akan Datang Terhadap Upaya Penanggulangan Delik Agama Dalam Rangka Pembaharuan Hukum Pidana Di Indonesia**

### **1. RUU KUHP 2005**

#### **a). Kriminalisasi Tindak Pidana Agama Dalam RUU KUHP 2005**

KUHP yang berlaku di Indonesia adalah kitab hukum pidana yang merupakan warisan pemerintah Belanda. Oleh karena itu keinginan untuk memiliki KUHP nasional sudah sejak lama

didambakan. Keinginan tersebut kemudian “dibahasakan” dengan diadakannya Seminar Hukum Nasional yang diselenggarakan pada tahun 1963. Seminar hukum nasional tersebut merupakan seminar yang pertama kali, dan diantaranya menghasilkan keputusan yang berupa resolusi yang mendesak kepada pemerintah untuk segera membentuk KUHP nasional untuk menggantikan KUHP (WvS) peninggalan Belanda.<sup>137</sup> Usaha pembaharuan KUHP nasional tersebut berlangsung dan akhirnya sampai pada RUU KUHP tahun 2006.

Dari perumusan-perumusan dalam beberapa RUU KUHP tampak, bahwa usaha-usaha pembaharuan tersebut di samping berusaha untuk menyerap pemikiran-pemikiran nasional serta nilai-nilai sosial budaya atas dasar manusia, alam dan tradisi Indonesia yang tercermin dari Pancasila dan UUD 1945, juga harus berusaha menyesuaikan diri dengan kecenderungan-kecenderungan universal/internasional. Dengan demikian materi RUU KUHP (sistem hukum pidana dan asas-asasnya), ingin diformulasikan dengan berorientasi pada berbagai pokok pemikiran dan ide dasar sebagaimana diungkapkan pada pembahasan sebelumnya. RUU KUHP diformulasikan berdasarkan pada ide keseimbangan monodualistik antara kepentingan umum/masyarakat dan kepentingan individu/perorangan, perlindungan pelaku tindak pidana dan korban tindak pidana, faktor objektif dan subjektif, kriteria formil dan materiel, kepastian hukum dan keadilan,

---

<sup>137</sup> Lihat Soedarto, Perkembangan Ilmu Hukum dan Politik Ilmu Hukum, jurnal *Masalah-Masalah Hukum*, Edisi khusus, Tahun XVII-1987, hal. 6

dan nilai-nilai nasional dan nilai-nilai global/universal. Nilai-nilai keseimbangan tersebut kemudian diwujudkan dalam ketiga permasalahan pokok hukum pidana yaitu tindak pidana, pertanggungjawaban pidana dan pidana dan pembedaan.

Pengaturan dalam Bab tersendiri (bab VII) tentang Tindak Pidana Terhadap Agama dan Kehidupan Beragama, guna menunjukkan bahwa Indonesia memang bukan Negara yang berdasarkan atas agama, tetapi juga bukan negara sekuler, melainkan Negara yang berKetuhanan Yang Maha Esa. Dalam hal ini yang dilindungi adalah perasaan hidup keagamaan, ketentraman hidup beragama dan agama yang berKetuhanan Yang Maha Esa sendiri sebagai kepentingan hukum yang besar; Sebagai pembanding adalah keberadaan *Godslasteringswet* di Belanda dan *Blasphemy* di Inggris.<sup>138</sup>

#### **b) Sistem Perumusan Tindak Pidana Agama Dalam RUU KUHP 2005**

Rancangan KUHP, menurut **Barda Nawawi Arief** yang direncanakan bertolak dari pokok pemikiran keseimbangan mono-dualistik, artinya mempertimbangkan keseimbangan dua kepentingan masyarakat dan kepentingan individu dan pandangan inilah yang dikenal dengan prinsip “*daad-dader strafrecht*” yang memperhatikan baik segi perbuatan (obyektif) maupun pelakunya (subyektif).

---

<sup>138</sup> Muladi, *Beberapa Catatan Terhadap Buku II RUU KUHP (Bab I s/d Bab XV)*, Makalah Disampaikan Pada Sosialisasi Rancangan Undang-undang Kitab Undang-Undang Hukum Pidana Diselenggarakan oleh Departemen Kehakiman dan HAM Hotel Sahid Jakarta – 24 Agustus 2004

Perumusan tersebut memperluas eksistensi berlakunya hukum yang hidup (hukum tidak tertulis/hukum adat) sebagai dasar patut dipidananya suatu perbuatan sepanjang perbuatan tersebut tidak ada persamaannya atau tidak diatur dalam undang-undang. Perluasan perumusan asas legalitas ini pun tidak dapat dilepaskan dari pokok pemikiran untuk mewujudkan dan sekaligus menjamin asas keseimbangan antara kepentingan individu dan kepentingan masyarakat, dan antara kepastian hukum dengan keadilan.<sup>139</sup>

Dengan pertimbangan bahwa agama merupakan kepentingan hukum yang cukup besar maka dalam Konsep RUU KUHP pengaturan tentang delik agama diatur secara tersendiri yaitu dalam Bab VII tentang Tindak Pidana Terhadap Agama Dan Kehidupan Beragama, yang terbagi dalam 2 bagian yaitu Bagian Kesatu yang mengatur Tindak Pidana terhadap Agama yang terdiri dari dua paragraf yaitu Paragraf 1 tentang Penghinaan terhadap Agama yang terdiri dari Pasal 341 sampai dengan Pasal 344 dan Paragraf 2 tentang Penghasutan untuk Meniadakan Keyakinan terhadap Agama diatur dalam Pasal 345 Konsep RUU KUHP. Sedangkan pada Bagian Kedua yaitu Tindak Pidana terhadap Kehidupan Beragama dan Sarana Ibadah yang terdiri dari dua Paragraf. Paragraf 1 tentang Gangguan terhadap Penyelenggaraan Ibadah dan Kegiatan Keagamaan yaitu dalam Pasal 346 dan Pasal 347 dan Paragraf 2 tentang Perusakan Tempat Ibadah

---

<sup>139</sup> Barda Nawawi Arief, *Bunga Rampai ...*, *op.cit*, hal. 108

yaitu Pasal 348 Konsep RUU KUHP. Adapun ketentuan dalam pasal-pasal tersebut selengkapnya berbunyi sebagai berikut:

#### **Pasal 341**

*Setiap orang yang di muka umum menyatakan perasaan atau melakukan perbuatan yang bersifat penghinaan terhadap agama yang dianut di Indonesia, dipidana dengan pidana penjara paling lama 2 (dua) tahun atau pidana denda paling banyak Kategori III.*

#### **Pasal 342**

*Setiap orang yang di muka umum menghina keagungan Tuhan, firman dan sifat-Nya, dipidana dengan pidana penjara paling lama 5 (lima) tahun atau pidana denda paling banyak Kategori IV.*

#### **Pasal 343**

*Setiap orang yang di muka umum mengejek, menodai, atau merendahkan agama, rasul, nabi, kitab suci, ajaran agama, atau ibadah keagamaan, dipidana dengan pidana penjara paling lama 5 (lima) tahun atau pidana denda paling banyak Kategori IV.*

#### **Pasal 344**

*(1) Setiap orang yang menyiarkan, mempertunjukkan atau menempelkan tulisan atau gambar, sehingga terlihat oleh umum, atau memperdengarkan suatu rekaman sehingga terdengar oleh umum, yang berisi tindak pidana sebagaimana dimaksud dalam Pasal 341 atau Pasal 343, dengan maksud agar isi tulisan, gambar, atau rekaman tersebut diketahui atau lebih diketahui oleh umum, dipidana dengan pidana penjara paling lama 7 (tujuh) tahun atau pidana denda paling banyak Kategori IV.*

*(2) Jika pembuat tindak pidana sebagaimana dimaksud pada ayat (1) melakukan perbuatan tersebut dalam menjalankan profesinya dan pada waktu itu belum lewat 2 (dua) tahun sejak adanya putusan pembedaan yang telah memperoleh kekuatan hukum tetap karena melakukan tindak pidana yang sama, maka dapat dijatuhi pidana tambahan berupa pencabutan hak sebagaimana dimaksud dalam Pasal 91 ayat (1) huruf g.*

#### **Pasal 345**

*Setiap orang yang di muka umum menghasut dalam bentuk apapun dengan maksud meniadakan keyakinan terhadap*



*agama yang dianut di Indonesia, dipidana dengan pidana penjara paling lama 4 (empat) tahun atau pidana denda paling banyak Kategori IV.*

#### **Pasal 346**

*(1) Setiap orang yang mengganggu, merintang, atau dengan melawan hukum membubarkan dengan cara kekerasan atau ancaman kekerasan terhadap jamaah yang sedang menjalankan ibadah, upacara keagamaan, atau pertemuan keagamaan, dipidana dengan pidana penjara paling lama 3 (tiga) tahun atau pidana denda paling banyak Kategori IV.*

*(2) Setiap orang yang membuat gaduh di dekat bangunan tempat untuk menjalankan ibadah pada waktu ibadah sedang berlangsung, dipidana dengan pidana denda paling banyak Kategori II.*

#### **Pasal 347**

*Setiap orang yang di muka umum mengejek orang yang sedang menjalankan ibadah atau mengejek petugas agama yang sedang melakukan tugasnya, dipidana dengan pidana penjara paling lama 2 (dua) tahun atau pidana denda paling banyak Kategori III.*

#### **Pasal 348**

*Setiap orang yang menodai atau secara melawan hukum merusak atau membakar bangunan tempat beribadah atau benda yang dipakai untuk beribadah, dipidana dengan pidana penjara paling lama 5 (lima) tahun atau pidana denda paling banyak Kategori IV.*

Jika dirinci dari beberapa perumusan beberapa pasal tersebut di atas maka akan terlihat hal-hal sebagai berikut:

1. Pasal 341: Di muka umum menyatakan perasaan atau melakukan perbuatan yang bersifat penghinaan terhadap agama yang dianut di Indonesia;
2. Pasal 342: di muka umum menghina keagungan Tuhan, firman dan sifat-Nya
3. Pasal 343: di muka umum mengejek, menodai, atau merendahkan agama, rasul, nabi, kitab suci, ajaran agama, atau ibadah keagamaan;
4. Pasal 344: menyiarkan, mempertunjukkan atau menempelkan tulisan atau gambar, sehingga terlihat oleh umum, atau memperdengarkan suatu rekaman sehingga terdengar oleh

umum, yang berisi tindak pidana sebagaimana dimaksud dalam Pasal 341 atau Pasal 343, dengan maksud agar isi tulisan, gambar, atau rekaman tersebut diketahui atau lebih diketahui oleh umum,

5. Pasal 345: Di muka umum menghasut dalam bentuk apapun dengan maksud meniadakan keyakinan terhadap agama yang dianut di Indonesia;
6. Pasal 346: mengganggu, merintangi, atau dengan melawan hukum membubarkan dengan cara kekerasan atau ancaman kekerasan terhadap jamaah yang sedang menjalankan ibadah, upacara keagamaan, atau pertemuan keagamaan membuat gaduh di dekat bangunan tempat untuk menjalankan ibadah pada waktu ibadah sedang berlangsung;
7. Pasal 347: di muka umum mengejek orang yang sedang menjalankan ibadah atau mengejek petugas agama yang sedang melakukan tugasnya;
8. Pasal 348: menodai atau secara melawan hukum merusak atau membakar bangunan tempat beribadah atau benda yang dipakai untuk beribadah,

Dari rincian yang dikemukakan di atas maka dapat ditarik kesimpulan bahwasanya delik-delik agama yang diatur dalam RUU KUHP semuanya tergolong dalam delik agama yang termasuk kriteria delik yang ditujukan terhadap agama dan delik yang berhubungan dengan agama atau terhadap kehidupan beragama. Namun ada beberapa perkembangan menarik yang diformulasikan oleh RUU KUHP adalah dengan diatur secara khusus mengenai *Blasphemy* atau *Godslastering* yaitu dalam Pasal 342 RUU KUHP yang berbeda dengan KUHP WvS. Selain itu juga Pasal 348 RUU KUHP memperluas dan berbeda dengan Pasal 177 ke 2 KUHP karena mencakup perlindungan terhadap bangunan ibadah (masjid, gereja dan sebagainya yang mencakup untuk keperluan ibadah.

Dalam rancangan KUHP, prospek baku tentang pengaturan-pengaturan yang bukan hanya ditujukan kepada tindak pidana umum tetapi juga terhadap perbuatan pidana yang diatur diluar KUHP. Menurut **Muladi**<sup>140</sup> *crime stipulation policy* dalam KUHP mendatang (rancangan KUHP-pen) cukup kompleks. Hal yang dipertimbangkan cukup banyak baik dari segi politik, ekonomi, sosial budaya, pertahanan dan keamanan dan perkembangan teoritis dan empiris dalam bidang hukum pidana. Aspek ideologi nasional, kondisi manusia, alam serta tradisi bangsa dan yang tidak kalah pentingnya adalah kecenderungan-kecenderungan internasional yang diakui oleh masyarakat beradab. Selanjutnya dikatakan bahwa perhatian terhadap tindak pidana di luar KUHP sangat penting, karena peraturan-peraturan tersebut dapat diidentifikasi sebagai perkembangan.

#### c) **Sistem Perumusan Pertanggungjawaban Pidana Dalam RUU KUHP 2005**

Kebijakan pertanggungjawaban pidana yang tertuang dalam KUHP akan terkait dengan asas pertanggungjawaban pidana atau asas kesalahan dalam hukum pidana, yang menentukan bahwa pada prinsipnya tiada pidana tanpa kesalahan. Prinsipnya seseorang sudah dapat dipidana apabila telah terbukti melakukan tindak pidana dan

---

<sup>140</sup> Muladi, *Perkembangan Tindak Pidana dalam KUHP Mendatang*, Makalah Disampaikan Dalam Rangka Penataran Nasional Hukum Pidana Dan Kriminologi Untuk Dosen-Dosen PTN/PTS Se Indonesia 1993, hal. 2

ada kesalahan. Asas kesalahan ini merupakan salah satu asas fundamental dalam hukum pidana dan merupakan pasangan asas legalitas.

Bertolak pada prinsip keseimbangan itu pertanggung-jawaban pidana didasarkan pada dua asas yang sangat fundamental, yaitu asas legalitas (yang merupakan asas kemasyarakatan) dan asas culpabilitas (yang merupakan asas kemanusiaan). Asas legalitas merupakan dasar patut dipidananya suatu perbuatan. Sedangkan asas kesalahan yang didalamnya tidak hanya dibatasi pada perbuatan yang dilakukan dengan sengaja (dolus) melainkan juga pada perbuatan yang dilakukan dengan tidak sengaja atau lalai (culpa).

Pertanggungjawaban pidana berdasarkan kesalahan, pada prinsipnya seseorang sudah dapat dipidana apabila telah terbukti kesalahan melakukan tindak pidana. Dengan pertimbangan-pertimbangan tertentu memberikan kewenangan kepada hakim untuk menentukan jenis-jenis pidana dan jumlah pidananya.

Bertolak dari pokok pemikiran keseimbangan monodualistik, RUU KUHP masih tetap mempertahankan asas kesalahan (asas culpabilitas) merupakan pasangan dari asas legalitas yang harus dirumuskan secara eksplisit dalam undang-undang. Oleh karena itu ditegaskan dalam RUU KUHP (Pasal 35), bahwa asas tiada pidana tanpa kesalahan merupakan asas yang sangat fundamental dalam

mempertanggungjawabkan pembuat yang telah melakukan tindak pidana”.<sup>141</sup>

Walaupun prinsipnya bertolak dari pertanggungjawaban pidana berdasarkan kesalahan (*liability based on fault*) hal tersebut diatur dalam Pasal 37 RUU KUHP.<sup>142</sup> Konsep tidak memandang kedua syarat/asas itu sebagai syarat yang kaku dan bersifat kaku.<sup>143</sup> Namun dalam hal-hal tertentu konsep juga memberikan kemungkinan adanya pertanggung-jawaban yang ketat (*strict liability*) dalam Pasal 38 ayat (1),<sup>144</sup> dan pertanggungjawaban pengganti (*vicarious liability*) dalam Pasal 38 ayat (2)<sup>145</sup> dan asas pemberian maaf/pengampunan hakim (*rechterlijk pardon* atau *judicial pardon*).<sup>146</sup> Menurut Barda Nawawi Arief di dalam asas *judicial pardon* terkandung ide/pokok pemikiran:

1. Menghindari kekakuan/absolutisme pemidanaan;
2. menyediakan klep/katup pengaman (*veiligheidsklep*);

---

<sup>141</sup> *ibid*, hal. 95

<sup>142</sup> Pasal 37 ayat (1) berbunyi: “tidak seorang pun yang melakukan tindak pidana tanpa kesalahan”. dan Pasal 37 ayat (2) berbunyi: “kesalahan terdiri dari kemampuan bertanggungjawab, kesengajaan, kealpaan dan tidak ada alasan pemaaf.”

<sup>143</sup> Barda Nawawi Arief, *Pokok-Pokok Pemikiran (Ide Dasar) Asas-Asas Hukum Pidana Nasional*, makalah disampaikan pada Seminar Tentang Asas-Asas Hukum Pidana Nasional, Semarang, 26-27 April 2004, hal. 16

<sup>144</sup> Pasal 38 ayat (1) berbunyi: “bagi tindak pidana tertentu, undang-undang dapat menentukan bahwa seseorang dapat dipidana semata-mata karena telah dipenuhinya unsur-unsur tindak pidana tersebut tanpa memperhatikan adanya kesalahan.”

<sup>145</sup> Pasal 38 ayat (2) berbunyi: “dalam hal ditentukan oleh undang-undang, setiap orang dapat di pertanggungjawabkan atas tindak pidana yang dilakukan oleh orang lain”.

<sup>146</sup> Pasal 55 ayat (2) selengkapnya “Ringannya perbuatan, keadaan pribadi pembuat atau keadaan pada waktu dilakukan perbuatan atau yang terjadi kemudian, dapat dijadikan dasar pertimbangan untuk tidak menjatuhkan pidana atau mengenakan tindakan dengan mempertimbangkan segi keadilan dan kemanusiaan”. Kemudian dalam penjelasannya berbunyi; “Ketentuan dalam ayat ini dikenal dengan asas *rechterlijke pardon* yang memberi kewenangan kepada hakim untuk memberi maaf pada seseorang yang bersalah melakukan tindak pidana yang sifatnya ringan (tidak serius). Pemberian maaf ini dicantumkan dalam putusan hakim dan tetap harus dinyatakan bahwa terdakwa terbukti melakukan tindak pidana yang didakwakan kepadanya”.

3. bentuk koreksi judicial terhadap asas legalitas (judicial corrective to the legality principle);
4. pengimplementasian/ pengintegrasian nilai atau paradigma hikmah kebijaksanaan dalam Pancasila;
5. pengimplementasian/pengintegrasian tujuan pemidanaan ke dalam syarat pemidanaan (karena dalam memberikan pemaafan/pengampunan, hakim harus mempertimbangkan tujuan pemidanaan); jadi syarat atau justifikasi pemidanaan tidak hanya didasarkan pada adanya tindak pidana (asas legalitas) dan kesalahan (asas culpabilitas), tetapi juga pada tujuan pemidanaan.<sup>147</sup>

Secara normatif sudah menjadi kebiasaan setiap pembuat yang melakukan tindak pidana dan perbuatannya patut dipersalahkan dan bisa dibuktikan maka sudah sepatutnyalah si pembuat tersebut dihukum atau dikenakan pidana. Namun, RUU KUHP tidak menetapkan sesuai dengan tesis konvensional di atas melainkan secara revolusioner memberikan kewenangan kepada hakim untuk mempertimbangkan untuk memberi maaf dan pengampunan. Maaf dan pengampunan disini berarti si pembuat tidak dikenakan pidana pidana atau tindakan apapun. Pedoman mengenai permaafan hakim (*Rechterlijk pardon*) ini dituangkan dalam Pasal 55 ayat (2) sebagai bagian dari pedoman pemidanaan.<sup>148</sup>

Sebagai penyeimbang konsep tersebut diatas maka dalam ketentuan RUU KUHP juga menentukan apabila seseorang tidak

---

<sup>147</sup> Barda Nawawi Arief, *Pokok-Pokok Pemikiran (Ide Dasar) Asas-Asas Hukum Pidana Nasional*, makalah disampaikan pada Seminar Tentang Asas-Asas Hukum Pidana Nasional, Semarang, 26-27 April 2004, hal. 16

<sup>148</sup> Adapun bunyi Pasal 55 ayat (2) tersebut adalah: “ringannya perbuatan, keadaan pribadi pembuat atau keadaan pada waktu dilakukan perbuatan atau yang terjadi kemudian, dapat dijadikan dasar pertimbangan untuk tidak menjatuhkan pidana atau mengenakan tindakan dengan mempertimbangkan segi keadilan dan kemanusiaan”.

dipidana karena adanya alasan penghapus pidana. RUU KUHP memberi kewenangan kepada hakim untuk tetap menjatuhkan pidana, atau dengan kata lain konsep memberi kewenangan atau kemungkinan kepada hakim untuk tidak memberlakukan alasan penghapus pidana tertentu berdasarkan *asas culpa in causa*, yaitu apabila terdakwa sendiri patut dicela atau dipersalahkan menyebabkan terjadinya keadaan atau situasi darurat yang sebenarnya di pakai menjadi dasar adanya alasan penghapus pidana tersebut. Pedoman mengenai hal ini dituangkan dalam pasal 56 RUU KUHP yang perumusannya sebagai berikut:

Seseorang yang melakukan tindak pidana tidak dibebaskan dari pertanggungjawaban pidana berdasarkan alasan penghapus pidana, jika orang tersebut telah dengan sengaja menyebabkan terjadinya keadaan yang dapat menjadi alasan penghapus pidana tersebut.

Pertanggung-jawaban pidana berdasarkan kesalahan terutama dibatasi pada perbuatan yang dilakukan dengan sengaja (*dolus*). Dapat dipidananya delik culpa hanya bersifat perkecualian (*eksepsional*) apabila ditentukan secara tegas oleh undang-undang. Sedangkan pertanggung-jawaban terhadap akibat-akibat tertentu dari suatu tindak pidana yang oleh undang-undang diperberat ancaman pidananya, hanya di kenakan kepada terdakwa apabila ia sepatutnya sudah dapat menduga kemungkinan terjadinya akibat itu atau apabila sekurng-kurangnya ada kealpaan. Jadi RUU KUHP tidak menganut doktrin *erfolgshaftung* (doktrin menanggung

akibat) secara murni, tetapi tetap diorientasikan pada asas kesalahan. Hal ini terlihat dari Pasal 39 sebagai berikut:

- (1) Seseorang hanya dapat dipertanggungjawabkan jika orang tersebut melakukan tindak pidana dengan sengaja atau karena kealpaan.
- (2) Perbuatan yang dapat dipidana adalah perbuatan yang dilakukan dengan sengaja, kecuali peraturan perundang-undangan menentukan secara tegas bahwa suatu tindak pidana yang dilakukan dengan kealpaan dapat dipidana.
- (3) Bahwa seseorang hanya dapat dipertanggungjawabkan terhadap akibat tindak pidana tertentu yang oleh undang-undang diperberat ancaman pidananya, jika ia sepatutnya mengetahui kemungkinan terjadinya akibat tersebut atau sekurang-kurangnya ada kealpaan.

Dalam hal ada kesesatan (*error*), baik *error facti* maupun *error iuris*, RUU KUHP berprinsip si pembuat tidak dapat dipertanggung-jawabkan dan oleh karena itu tidak dapat dipidana. Namun demikian, apabila kesesatan itu (keyakinannya yang keliru itu) patut dicelakan atau dipersalahkan kepadanya, maka si pembuat tetapi dapat dipidana. Pendirian RUU KUHP yang demikian dirumuskan dalam Pasal 42 ayat (1) RUU KUHP yang berbunyi:

*Tidak dipidana, jika seseorang tidak mengetahui atau sesat mengenai keadaan yang merupakan unsur tindak pidana atau berkeyakinan bahwa perbuatannya tidak merupakan suatu tindak pidana, kecuali ketidaktahuan, kesesatan, atau keyakinannya itu patut dipersalahkan kepadanya.*

Berbeda dengan KUHP (WvS) sebelumnya RUU KUHP juga mengenal pertanggung-jawaban pidana oleh korporasi. Artinya setiap bentuk kejahatan yang diformulasikan dalam RUU KUHP yang dimintai pertanggung-jawaban pidananya selain



individu pribadi (*natuurlijk persoon*) juga badan hukum atau korporasi. Hal ini terumuskan dalam Pasal 47 RUU KUHP yang berbunyi, “*Korporasi merupakan subyek tindak pidana.*”

Pada dasarnya korporasi dapat melakukan tindak pidana apa saja, tetapi ada pembatasannya. Tindak pidana-tindak pidana yang tidak bisa dilakukan korporasi adalah tindak pidana (a) yang satu-satunya ancaman pidananya yang hanya bisa dikenakan kepada orang biasa, dan (b) yang hanya bisa dilakukan oleh orang biasa, misalnya bigami, perkosaan dan sumpah palsu.<sup>149</sup>

Masalah pertanggung-jawaban korporasi, tampaknya RUU KUHP tahun 2004/2005 menggunakan sistem perumusan alternatif kumulatif. Hal ini dapat dilihat Pasal 49 Buku Pertama RUU KUHP, yang berbunyi:

*Jika tindak pidana dilakukan oleh korporasi, pertanggung-jawaban pidana dikenakan terhadap korporasi atau pengurusnya.*

Berbicara tentang pertanggungjawaban pidana dalam hukum pidana Indonesia menganut asas kesalahan, artinya bahwa dipidananya seseorang tidaklah cukup apabila orang tersebut telah melakukan perbuatan yang bertentangan dengan hukum dan bersifat melawan hukum, tapi pada pelaku harus ada unsur kesalahan, atau yang dikenal dengan asas tiada pidana tanpa kesalahan (*Geen straf zonder schuld; keine strafe ohne schuld*).

---

<sup>149</sup> Setiyono, *Kejahatan Korporasi (Analisis Viktimoogis dan Pertanggungjawaban Korporasi dalam Hukum Indonesia)*, Cet. III. Bayu Media, Malang. 2005.hal. 118-119

Dengan diterimanya korporasi sebagai subyek hukum pidana, maka timbul permasalahan yang menyangkut pertanggungjawaban pidana korporasi dalam hukum pidana, yaitu apakah badan hukum (korporasi) dapat mempunyai kesalahan, baik kesengajaan atau kealpaan.

Karena sangat sukar untuk menentukan ada atau tidak adanya kesalahan pada korporasi, ternyata dalam perkembangannya khususnya yang menyangkut pertanggungjawaban pidana korporasi dikenal adanya “pandangan baru” atau katakanlah pandangan yang berlainan, bahwa khususnya untuk pertanggungjawaban dari badan hukum (korporasi), asas kesalahan tidak berlaku mutlak, sehingga pertanggungjawaban pidana yang mengacu pada doktrin “*strict liability*” dan “*vicarious liability*” yang pada prinsipnya merupakan penyimpangan dari asas kesalahan, hendaknya dapat menjadi bahan pertimbangan dalam penerapan tanggung jawab korporasi dalam hukum pidana.<sup>150</sup>

*Strict liability* adalah: si pembuat sudah dapat dipidana apabila ia telah melakukan perbuatan sebagaimana dirumuskan dalam undang-undang tanpa melihat bagaimana sikap batinnya.<sup>151</sup> Pertanggungjawaban ini sering diartikan “pertanggungjawaban pengganti”.

---

<sup>150</sup> Barda Nawawi Arief dalam Dwidja Prayitno, *Pertanggungjawaban Pidana Korporasi Dalam Hukum Pidana* cet. I, Bandung: Sekolah Tinggi Hukum, 1991, hal. 56

<sup>151</sup> Barda Nawawi Arief, *Perbandingan Hukum Pidana*, Cetakan kedua, Jakarta: PT Raja Grafindo Persada, 1994, hal. 28

*Vicarious liability* sering diartikan “pertanggungjawaban menurut hukum seseorang atas perbuatan salah yang dilakukan oleh orang lain”,<sup>152</sup> secara singkat sering diartikan “pertanggungjawaban pengganti”.

Pertanggungjawaban pidana korporasi selain berdasarkan kedua doktrin di atas, di Inggris dikenal pula asas identifikasi, dimana korporasi dipertanggungjawabkan sama dengan orang pribadi. Pada asas ini “*mens rea*” tidak dikesampingkan seperti halnya pada “*strict liability*” dan “*vicarious liability*”.

Teori identifikasi adalah salah satu teori yang menjustifikasi pertanggungjawaban korporasi dalam hukum pidana. Teori ini menyebutkan bahwa tindakan atau kehendak direktur adalah juga merupakan tindakan atau kehendak korporasi (*the act and state of mind of the person are the acts and state of mind of the corporation*) demikian menurut **Richard Chard**.<sup>153</sup>

Walaupun pada dasarnya korporasi dapat dipertanggungjawabkan sama dengan orang pribadi, namun ada beberapa pengecualian yaitu:<sup>154</sup>

- 1) dalam perkara yang menurut kodratnya tidak dapat dilakukan oleh korporasi misalnya: bigami, perkosaan, sumpah palsu.
- 2) Dalam perkara yang satu-satunya pidana yang dikenakan tidak mungkin dikenakan kepada korporasi, misalnya pidana penjara dan pidana mati.

---

<sup>152</sup> *Ibid* hal 33

<sup>153</sup> **Richard Chard**, dalam **Hanafi, Reformasi Pertanggungjawaban Pidana**, Jurnal Ilmu Hukum No. 11 Vol 6, 1999, hal. 29

<sup>154</sup> **Barda Nawawi Arief, Perbandingan Hukum Pidana**, Cetakan kedua, Jakarta: PT Raja Grafindo Persada, 1994, hal. 28

Hal senada juga dikemukakan oleh **Peter Gillies** bahwa “*the law recognizes that the company can incur criminal liability, although not for all crimes*”<sup>155</sup> jadi tidak semua tindak pidana dapat dilakukan oleh korporasi dan dapat dipertanggungjawabkan oleh korporasi.

Dari kutipan di atas disinggung tentang pidana terhadap korporasi, dimana dikatakan bahwa pidana penjara dan pidana mati tidak dapat dijatuhkan kepada korporasi. Jadi jika hal ini diubungkan dengan sanksi pidana yang diatur dalam Pasal 10 KUHP yaitu pidana pokok terdiri atas: pidana mati, pidana penjara, pidana kurungan dan denda; maka pidana pokok yang dapat dijatuhkan pada korporasi hanyalah pidana denda. Hal yang sama juga dikemukakan oleh **Peter Gillies** yang mengatakan bahwa “*the obvious must be stressed: in most case the punishment visited upon the corporation will be fine.*”<sup>156</sup>

**Brickey** mengatakan bahwa sering dikatakan pidana pokok yang bisa dijatuhkan kepada korporasi hanyalah denda (*fine*), tetapi apabila dijatuhkan sanksi tindakan berupa penutupan seluruh korporasi, pada dasarnya merupakan “*corporate death penalty*”, sedangkan sanksi berupa segala pembatasan terhadap aktivitas korporasi, hal ini sebenarnya mempunyai hakekat yang sama dengan pidana penjara atau kurungan, sehingga ada istilah

---

<sup>155</sup> **Richard Gilles**, *Criminal Law*, 1990, p. 125

<sup>156</sup> *Ibid*, p. 145

“*corporate imprisonment*”. Bahkan pidana tambahan berupa pengumuman keputusan hakim (*publication*) merupakan sanksi yang sangat ditakuti oleh korporasi.<sup>157</sup>

**d) Sistem Perumusan Sanksi Pidana, Jenis-Jenis Sanksi Pidana Dan Lamanya Pidana Tindak Pidana Agama Dalam RUU KUHP 2005**

Ketentuan tindak pidana delik agama dalam RUU KUHP 2005 menganut sistem perumusan sanksi pidana sebagai berikut :

1. bersifat tunggal;
2. bersifat kumulatif;
3. bersifat alternatif;

Perumusan sanksi pidana bagi korporasi seyogyanya lebih bersifat tunggal dengan pidana denda atau bersifat kumulatif-alternatif, yang disertai dengan penjatuhan pidana tambahan. Penggunaan sistem dua jalur (*doube track system*) ini akan lebih efektif dalam pertanggungjawabkan korporasi sebagai pelaku tindak pidana, karena motif-motif kejahatan korporasi yang bersifat ekonomis akan lebih efektif untuk diterapkan sanksi pidana yang bersifat ekonomis, administratif atau tata tertib. Penggunaan sistem perumusan sanksi yang bersifat alternatif, dapat menyebabkan dijatuhkannya pidana penjara. Hal ini tidak dapat diterapkan dan sangat tidak efektif untuk korporasi.

---

<sup>157</sup> Brickey dalam Muladi, op.cit. hal 29

Jenis sanksi (*strafsoort*) pidana dalam tindak pidana delik agama ada 2 (dua) jenis, yaitu pidana penjara dan pidana denda. Selain itu diatur juga pidana tambahan yang dapat dijatuhkan meskipun tidak tercantum dalam perumusan tindak pidana, yaitu pencabutan hak bagi korporasi (Pasal 67 ayat (3) RUU KUHP 2005). Pidana tambahan sendiri sebenarnya dapat dijadikan sebagai pidana pokok, seperti pencabutan hak/penutupan perusahaan dalam jangka waktu tertentu, karena identik dengan pidana penjara/penghilangan hak kemerdekaan.

Sistem perumusan jumlah/lamanya pidana (*strafmaat*) tindak pidana delik agama RUU KUHP 2005 adalah sistem minimum khusus dan maksimum khusus, yaitu :

1. Minimum khusus untuk pidana penjara berkisar antara 1 tahun sampai 3 tahun;
2. Maksimum khusus untuk pidana penjara berkisar antara 7 tahun sampai dengan 15 tahun;
3. Minimum khusus untuk pidana denda berkisar antara kategori III sampai kategori IV;
4. Maksimum khusus untuk pidana denda berkisar antara kategori V sampai kategori VI.

**e) Pedoman Pemidanaan dalam RUU KUHP 2005.**

Hukum pidana merupakan hukum sanksi istimewa atau yang dikatakan oleh **Sudarto** bahwa hukum pidana merupakan sistem sanksi negatif. Ia diterapkan jika sarana (upaya) lain sudah tidak memadai, maka hukum pidana dikatakan mempunyai fungsi

yang subsidier.<sup>158</sup> Senada dengan yang diungkapkan oleh **Sudarto**, **Roeslan Saleh** mengemukakan “pidana adalah reaksi atas delik, dan ini berujud suatu nestapa yang dengan sengaja ditimpakan negara pada pembuat delik itu”.<sup>159</sup> Oleh karena itu bagian terpenting suatu Kitab Undang-Undang Hukum Pidana (KUHP) adalah stelsel pidananya. Stelsel tersebut mencakup pengaturan tentang jenis-jenis pidana (*strafsoord*), berat ringanya pidana (*strafmaat*), dan cara bagaimana pidana dilaksanakan (*strafmodus*). Pemahaman akan pentingnya stelsel tersebut menurut **Muladi** didasarkan atas pendirian, bahwa stelsel pidana suatu KUHP pada hakikatnya merupakan pencerminan nilai-nilai sosial budaya suatu bangsa.<sup>160</sup> Oleh karenanya pembaharuan hukum pidana (KUHP) dapat dipahami sebagai usaha mewujudkan sistem hukum pidana sebagai satu kesatuan sistem yang bertujuan (*purposive system*) dan pidana hanya merupakan alat/sarana untuk mencapai tujuan.<sup>161</sup>

Bertolak dari pemikiran, bahwa pidana pada hakikatnya hanya merupakan alat untuk mencapai tujuan, maka RUU KUHP pertama-tama merumuskan tentang tujuan pemedanaan.

---

<sup>158</sup> Sudarto, yang dikutip dalam Andi Hamzah dan Siti Rahayu, *Suatu tinjauan Ringkas Sistem Pemedanaan Di Indonesia*. Akademika Presindo, Jakarta: 1993. hal. 27

<sup>159</sup> Roeslan Saleh, *Stelsel Pidana Indonesia*, Jakarta: Aksara Baru, 1978 hal. 5

<sup>160</sup> Muladi, Pembaharuan Hukum Pidana yang Berkualitas Indonesia, *Majalah Masalah-Masalah Hukum*, No. 2 Tahun 1988, hal. 21.

<sup>161</sup> Barda Nawawi Arief, *Pokok-Pokok Pemikiran (Ide Dasar) Asas-Asas Hukum Pidana Nasional*, makalah disampaikan pada Seminar Tentang Asas-Asas Hukum Pidana Nasional, Semarang, 26-27 April 2004, hal. 17

Sebagaimana dikemukakan sebelumnya bahwa RUU KUHP bertolak dari keseimbangan mono-dualistik antara perlindungan masyarakat dan “perlindungan/pembinaan individu/pelaku pidana”. Bertolak dari keseimbangan mono-dualistik tersebut maka RUU KUHP mengidentifikasi tujuan pemidanaan dalam Pasal 54 ayat (1) adalah sebagai berikut:

- a. mencegah dilakukannya tindak pidana dengan menegakkan norma hukum demi pengayoman masyarakat;
- b. memasyarakatkan terpidana dengan mengadakan pembinaan sehingga menjadi orang yang baik dan berguna;
- c. menyelesaikan konflik yang ditimbulkan oleh tindak pidana, memulihkan keseimbangan, dan mendatangkan rasa damai dalam masyarakat; dan
- d. membebaskan rasa bersalah pada terpidana.

Tujuan pertama jelas tersimpul pandangan perlindungan masyarakat (*social defence*), sedang dalam tujuan kedua dikandung maksud untuk rehabilitasi dan resosialisasi terpidana. Tujuan ketiga sesuai dengan pandangan hukum adat mengenai reaksi adat dalam rangka penyelesaian konflik dan mendatangkan rasa damai. Dan tujuan keempat mempunyai dimensi spiritual yang sesuai dengan sila pertama dari Pancasila yaitu Ketuhanan yang Maha Esa<sup>162</sup> selain itu juga tujuan pemidanaan tersebut mencakup aspek psikologis untuk menghilangkan rasa bersalah bagi pelaku/pembuat tindak pidana yang bersangkutan.

Sesuai dengan prinsip bahwa sistem hukum pidana adalah sistem bertujuan oleh karena itu dalam Pasal 54 ayat (2)

---

<sup>162</sup> Lihat tujuan pemidanaan seperti yang di uraikan JE Sahetapi, *Ancaman Pidana Mati terhadap Pembunuhan Berencana*,



menegaskan: “*pemidanaan tidak dimaksudkan untuk menderitakan dan merendahkan martabat manusia*”. Ketentuan ini merupakan penegasan yang memberi makna atas pidana dalam sistem hukum pidana meskipun pidana pada dasarnya merupakan suatu nestapa, namun pemidanaan tidak dimaksudkan untuk menderitakan dan tidak merendahkan martabat manusia.

Bertolak dari ide keseimbangan dua sasaran pokok itu, maka syarat pemidanaan menurut RUU KUHP juga bertolak dari pokok pemikiran keseimbangan mono-dualistik antara kepentingan masyarakat dan kepentingan individu; antara faktor obyektif dan faktor subyektif. Oleh karena itu syarat pemidanaan juga bertolak dari dua prinsip dasar dalam hukum pidana yaitu asas legalitas (yang merupakan asas kemasyarakatan) dan asas kesalahan atau culpabilitas (yang merupakan asas kemanusiaan). Dengan demikian pemidanaan sangat berkaitan dengan pokok pemikiran mengenai tindak pidana dan pertanggungjawaban pidana.

Disamping ketentuan yang memuat tentang tujuan pemidanaan RUU KUHP hendak membantu hakim dalam mempertimbangkan pemidanaan dengan memuat pedoman pemberian pidana (*straftoemetings-leidraad*). Pedoman pemberian pidana tersebut memuat berbagai syarat dalam

menetapkan ukuran pemidanaan dimana hakim wajib mempertimbangkan:<sup>163</sup>

- a. kesalahan pembuat tindak pidana;
- b. motif dan tujuan melakukan tindak pidana;
- c. sikap batin pembuat tindak pidana;
- d. apakah tindak pidana dilakukan dengan berencana;
- e. cara melakukan tindak pidana;
- f. sikap dan tindakan pembuat sesudah melakukan tindak pidana;
- g. riwayat hidup dan keadaan sosial ekonomi pembuat tindak pidana;
- h. pengaruh pidana terhadap masa depan pembuat tindak pidana;
- i. pengaruh tindak pidana terhadap korban atau keluarga korban;
- j. pemaafan dari korban dan/atau keluarganya; dan/atau
- k. pandangan masyarakat terhadap tindak pidana yang dilakukan

Butir-butir tersebut tidak limitatif. Hakim bisa saja memasukan dalam pertimbangannya hal lain-lain selain apa yang tercantum dalam pasal tersebut. Namun paling sedikit apa yang disebutkan dalam pasal tersebut harus dipertimbangkan.<sup>164</sup> Berbagai kriteria pertimbangan tersebut menyangkut sisi subyektivitas pelaku.pembuat tindak pidana maupun sisi diluar pelaku (sisi objektif). Adanya ukuran-ukuran dalam pasal tersebut dapat kiranya dikatakan sebagai pembuktian adanya sifat melawan hukum materiel yang merupakan unsur dari asas kesalahan (*schuldbeginsel*).

Selain yang dijelaskan di atas, RUU KUHP juga memuat berbagai ketentuan-ketentuan yang memuat hal-hal yang memperingan dan memperberat pidana. menurut **Sudarto**

---

<sup>163</sup> Pasal 55 ayat (1) RUU KUHP

<sup>164</sup> Sudarto, *Dampak Putusan Hakim Pidana bagi Masyarakat*, kertas kerja pada seminar “Menuju Sistem Administrasi Peradilan Pidana Yang Ideal” Pekan Ilmiah dies Natalis ke 28 Universitas Diponegoro, 3 Nopember 1984, yang dimuat kembali pada Jurnal Masalah-Masalah Hukum, Edisi Khusus, Tahun VII-1987, hal. 36.

ketentuan-ketentuan ini merupakan perwujudan dari individualisasi pemidanaan.<sup>165</sup> Dalam Pasal 132 ayat (1) RUU KUHP menegaskan pidana diperingan dalam hal:

- a. percobaan melakukan tindak pidana;
- b. pembantuan terjadinya tindak pidana;
- c. penyerahan diri secara sukarela kepada yang berwajib setelah melakukan tindak pidana ;
- d. tindak pidana yang dilakukan oleh wanita hamil;
- e. pemberian ganti kerugian yang layak atau perbaikan kerusakan secara sukarela sebagai akibat tindak pidana yang dilakukan;
- f. tindak pidana yang dilakukan karena kegoncangan jiwa yang sangat hebat;
- g. tindak pidana yang dilakukan oleh pembuat sebagaimana dimaksud dalam Pasal 39; atau
- h. faktor-faktor lain yang bersumber dari hukum yang hidup dalam masyarakat.

Dari berbagai ketentuan tersebut yang merupakan pokok pikiran dalam menjathkan peringanan pidana tersebut RUU KUHP memberikan ketentuan tentang peringanan pidana adalah pengurangan 1/3 (satu per tiga) dari ancaman pidana maksimum maupun minimum khusus untuk tindak pidana tertentu. Untuk tindak pidana yang diancam pidana mati dan penjara seumur hidup, maksimum pidananya penjara 15 (lima belas) tahun. Selain itu juga berdasarkan pertimbangan-pertimbangan tertentu, peringanan pidana dapat berupa perubahan jenis pidana dari yang lebih berat ke jenis pidana yang lebih ringan.<sup>166</sup> Ketentuan dalam Pasal tersebut bertujuan untuk memberi kepastian bagi hakim dalam menjatuhkan pidana apabila terdapat hal-hal yang meringankan

---

<sup>165</sup> Sudarto, *Pemidanaan, Pidana dan Tindakan*, kertas kerja pada lokakarya Masalah Pembaharuan Kodifikasi Hukum pidana Nasional, BPHN- Jakarta, 13-15 Desember 1982, yang dimuat kembali pada Jurnal Masalah-Masalah Hukum, Edisi Khusus, Tahun VII-1987, hal. 23.

<sup>166</sup> Lihat Pasal 133 RUU KUHP 2005

pidana dengan ditetapkannya maksimum pidana yang dapat dijatuhkan. Mengenai hal-hal yang memberatkan pidana dalam Pasal 134 memuat faktor-faktor yang memperberat pidana meliputi:

- a. pelanggaran suatu kewajiban jabatan yang khusus diancam dengan pidana atau tindak pidana yang dilakukan oleh pegawai negeri dengan menyalahgunakan kewenangan, kesempatan, atau sarana yang diberikan kepadanya karena jabatan;
- b. penggunaan bendera kebangsaan, lagu kebangsaan, atau lambang negara Indonesia pada waktu melakukan tindak pidana;
- c. penyalahgunaan keahlian atau profesi untuk melakukan tindak pidana;
- d. tindak pidana yang dilakukan orang dewasa bersama-sama dengan anak di bawah umur 18 (delapan belas) tahun;
- e. tindak pidana yang dilakukan secara bersekutu, bersama-sama, dengan kekerasan, dengan cara yang kejam, atau dengan berencana;
- f. tindak pidana yang dilakukan pada waktu terjadi huru hara atau bencana alam;
- g. tindak pidana yang dilakukan pada waktu negara dalam keadaan bahaya;
- h. pengulangan tindak pidana; atau
- i. faktor-faktor lain yang bersumber dari hukum yang hidup dalam masyarakat.

Dari uraian di muka maka dapat ditarik kesimpulan bahwa perumusan berbagai ketentuan/aturan umum tentang ppidanaan dalam Buku I RUU KUHP yang berorientasi pada Ide atau pokok pemikiran individualisasi pidana tercermin dalam asas fundamental yaitu tiada pidana tanpa kesalahan. Ketentuan alasan penghapus pidana, khususnya alasan pemaaf, dimasukkan masalah error, daya paksa, pembelaan terpaksa yang melampui batas, tidak mampu bertanggung jawab dan masalah anak di bawah 12 tahun; di dalam pedoman ppidanaan (Pasal 52) hakim diwajibkan mempertimbangkan beberapa faktor antara lain motif, sikap batin

dan kesalahan si pembuat; cara si pembuat melakukan tindak pidana; riwayat hidup dan keadaan sosial ekonominya serta bagaimana pengaruh pidana terhadap masa depan si pembuat. Dalam pedoman pemberian maaf atau pengampunan oleh hakim antara lain juga dipertimbangkan faktor-faktor keadaan pribadi si pembuat dan pertimbangan kemanusiaan. Dalam ketentuan mengenai peringan dan pemberatan pidana dipertimbangkan berbagai faktor (Pasal 113 dan 115).

Sisi lain dari individualisasi pidana yang dituangkan di dalam Konsep ialah adanya ketentuan mengenai perubahan atau penyesuaian kembali putusan pemidanaan yang telah berkekuatan hukum tetap yang didasarkan pertimbangan karena adanya perubahan atau perkembangan pada diri si terpidana itu sendiri.<sup>167</sup> Jadi dalam pemikiran konsep, pengertian individualisasi pidana tidak hanya berarti pidana yang akan dijatuhkan harus disesuaikan atau diorientasikan pada pertimbangan yang bersifat individual, tetapi juga pidana yang telah dijatuhkan harus selalu dapat dimodifikasi atau disesuaikan dengan perubahan dan perkembangan individu (si terpidana) yang bersangkutan. Ketentuan mengenai hal ini diatur dalam Pasal 57 RUU KUHP yang antara lain menyatakan:

- (1) Putusan pidana dan tindakan yang telah memperoleh kekuatan hukum tetap dapat dilakukan perubahan atau penyesuaian dengan mengingat perkembangan narapidana dan tujuan pemidanaan.

---

<sup>167</sup> Barda Nawawi Arief, *Bunga Rampai..., op.cit.*, hal. 102.

- (2) Perubahan atau penyesuaian sebagaimana dimaksud pada ayat (1) dilakukan atas permohonan narapidana, orang tua, wali atau penasihat hukumnya, atau atas permintaan jaksa penuntut umum atau hakim pengawas.
- (3) Perubahan atau penyesuaian sebagaimana dimaksud pada ayat (1) tidak boleh lebih berat dari putusan semula dan harus dengan persetujuan narapidana.
- (4) Perubahan atau penyesuaian sebagaimana dimaksud pada ayat (1) dapat berupa: a. pencabutan atau penghentian sisa pidana atau tindakan; atau b. penggantian jenis pidana atau tindakan lainnya.

Adanya penyesuaian keputusan pemidanaan tersebut merupakan penyesuaian dengan salah satu tujuan pemidanaan yang berorientasi kepada usaha untuk memperbaiki perilaku terpidana, maka kepada terpidana yang memenuhi syarat-syarat sebagaimana tercantum dalam Pasal ini selalu harus dimungkinkan dilakukan perubahan atau penyesuaian atas pidananya, yang disesuaikan dengan kemajuan yang diperoleh selama terpidana dalam pembinaan.

RUU KUHP menganut sistem dua jalur (*double track system*) dalam stelsel pidananya. Artinya dalam RUU KUHP menentukan atas suatu tindak pidana dapat dikenakan sanksi berupa pidana dan/atau tindakan.<sup>168</sup> Perbedaan antara pidana dan tindakan secara tradisional menurut **Soedarto** adalah sebagai berikut:<sup>169</sup>

pidana dimaksudkan sebagai pembalasan atau pengimbangan terhadap kesalahan pembuat, sedangkan tindakan dimaksudkan untuk perlindungan masyarakat terhadap orang yang melakukan

---

<sup>168</sup> Dalam KUHP WvS ada beberapa jenis tindakan berupa: pemasukan dalam rumah sakit Pasal 44) dan penyerahan kepada pemerintah (Pasal 45 jo. Pasal 46).

<sup>169</sup> **Sudarto, *Pemidanaan, Pidana dan Tindakan***, kertas kerja pada lokakarya Masalah Pembaharuan Kodifikasi Hukum pidana Nasional, BPHN- Jakarta, 13-15 Desember 1982, yang dimuat kembali pada Jurnal Masalah-Masalah Hukum, Edisi Khusus, Tahun VII-1987, hal. 25

perbuatan yang membahayakan masyarakat dan untuk pembinaan dan perawatan si pembuat. Maka secara dogmatik pidana itu dikenakan kepada orang yang “normal” jiwanya, orang yang mampu bertanggung jawab. Orang yang tidak mampu bertanggung jawab tidak mempunyai kesalahan, dan orang yang tidak mempunyai kesalahan tidak boleh dipidana. Terhadap orang ini, yang telah melakukan tindak pidana, tersedia tindakan yang dapat dikenakan kepadanya. Sebenarnya dalam perkembangan hukum pidana antara kedua sanksi tersebut ada kekaburan ... sebaliknya tindakan dapat dikenakan kepada orang yang mampu bertanggung jawab, orang yang mempunyai kesalahan, sehingga pidana dan tindakan dapat dijatuhkan secara bersama-sama kepada orang terpidana.

Pembedaan antara pidana dan tindakan sangat diperlukan untuk menghindari kekaburan pengertian khususnya dengan dianutnya sistem dua jalur dalam pengenaan sanksi pidana atau tindakan. Sehubungan dengan ide individualisasi pemidanaan maka diperlukan lebih banyak jenis-jenis pidana atau jenis-jenis tindakan,<sup>170</sup> yang dapat dipilih oleh hakim.

Sehubungan dengan hal di atas maka dalam penyusunan RUU KUHP dibedakan pidana pokok Pasal 65 ayat (1), pidana tambahan (Pasal 67 ayat (1)) dan pidana pokok khusus (Pasal 66). Paket sanksi pidana tersebut adalah sebagai berikut:

- (1) Pidana pokok terdiri atas :
  - a. pidana penjara;
  - b. pidana tutupan;

---

<sup>170</sup> Dalam ketentuan Pasal 101 ayat (1) RUU KUHP ditentukan “*setiap orang yang memenuhi ketentuan sebagaimana dimaksud dalam Pasal 40 dan Pasal 41, dapat dikenakan tindakan berupa: a. perawatan di rumah sakit jiwa; b. penyerahan kepada pemerintah; atau c. penyerahan kepada; seseorang*”. Sementara dalam Pasal 101 ayat (2) berbunyi: “*Tindakan yang dapat dikenakan bersama-sama dengan pidana pokok berupa: a. pencabutan surat izin mengemudi; b. perampasan keuntungan yang diperoleh dari tindak pidana; c. perbaikan akibat tindak pidana; d. latihan kerja; e. rehabilitasi; dan/atau f. perawatan di lembaga*”. Dari bunyi pasal tersebut merupakan konsekuensi dengan dianutnya *double track system* akan tetapi dalam RUU KUHP tidak dipisahkan secara dogmatis sehingga masih adanya kekurangan dengan dimungkinkannya penjaTuhan pidana dan tindakan secara bersamaan.

- c. pidana pengawasan;
  - d. pidana denda; dan
  - e. pidana kerja sosial.
- (2) Pidana mati merupakan pidana pokok yang bersifat khusus dan selalu diancamkan secara alternatif.
- (3) Pidana tambahan terdiri atas :
- a. pencabutan hak tertentu;
  - b. perampasan barang tertentu dan/atau tagihan;
  - c. pengumuman putusan hakim;
  - d. pembayaran ganti kerugian; dan
  - e. pemenuhan kewajiban adat setempat dan/atau kewajiban menurut hukum yang hidup.

Jika dicermati rumusan jenis pidana pokok dalam RUU KUHP tidak jauh berbeda dengan KUHP (WvS). Letak perbedaannya adalah ditambahkannya pidana kerja sosial yang selama ini tidak dikenal dalam KUHP. Walaupun jenis pidana pokok yang diancamkan namun hakim mempunyai keleluasan untuk menentukan dan memilih sanksi baik pidana ataupun tindakan yang tepat untuk kondisi obyektif pelaku. Jadi diperlukan adanya fleksibilitas atau elastisitas pemidanaan. Namun tetap diadakan pembatasan. Adapun batas-batas kebebasan bagi hakim untuk menetapkan sanksi menurut konsep-RUU KUHP adalah sebagai berikut:

- a. sanksi yang tersedia dalam konsep berupa pidana dan tindakan. Namun di dalam penerapannya hakim dapat menjatuhkan berbagai alternatif sanksi sebagai berikut:
  - a. menjatuhkan pidana pokok saja,
  - b. menjauhkan pidana tambahan saja



- c. menjatuhkan tindakan saja;
  - d. menjatuhkan pidana pokok dan tindakan;
  - e. menjatuhkan pidana pokok dan pidana tambahan;
- b. menjatuhkan pidana pokok, pidana tambahan dan tindakan.
- c. Walaupun pada prinsipnya sanksi yang dapat dijatuhkan adalah pidana pokok yang tercantum (Buku II), namun hakim dapat juga menjatuhkan jenis sanksi lainnya (pidana pokok/pidana tambahan/tindakan) yang tidak tercantum, sepanjang dimungkinkan atau diperbolehkan menurut umum Buku I.

Bertolak dari pemikiran di atas maka yang dipertahankan dari KUHP (WvS) adalah pidana mati tetapi dinamakan pidana yang bersifat khusus), pidana penjara dan pidana denda. Ketiga jenis pidana inilah yang dirumuskan delik sebagai ancaman. Pidana pokok yang ditambahkan adalah pidana tutupan, pidana pidana pengawasan dan pidana kerja sosial. Sedangkan pidana kurungan (Pasal 10 a.3 KUHP) dihapuskan. Sedangkan pidana-pidana pokok dan (khusus) di atas masih dikenal juga pidana tambahan. Disamping ketiga pidana yang lama (pasal 10.b.1, 2 dan 3 KUHP) ditambahkan pula dua pidana tambahan, yaitu: pembayaran ganti kerugian dan pemenuhan kewajiban adat.<sup>171</sup>

---

<sup>171</sup> **Mardjono Reksodiputro, *Pembaharuan Hukum Pidana (Kumpulan Karangan)*** Buku Ke -4 Jakarta: Universitas Indonesia. 1995

Diterimanya korporasi sebagai subjek tindak pidana, maka pidana yang dapat dijatuhkan kepada korporasi harus sesuai dengan sifat korporasi yang bersangkutan.<sup>172</sup> Mengingat KUHP menganut sistem dua jalur (*double track system*)<sup>173</sup> dalam pemidanaan, dalam arti disamping pidana dapat pula dikenakan berbagai tindakan kepada pelaku, maka sistem ini dapat pula diterapkan dalam pertanggung-jawaban pidana korporasi sebagai pelaku tindak pidana.

Dapat dikemukakan dampak yang ingin dicapai dalam pemberian sanksi terhadap korporasi tersebut tidak hanya mempunyai *financial impacts* tetapi juga yang mempunyai *nonfinancial impacts*. Karena itu dapat dikemukakan bahwa pidana mati, pidana penjara, dan pidana kurungan tidak dapat di jatuhkan pada korporasi. Sanksi yang dapat dijatuhkan pada korporasi adalah pidana denda, pidana tambahan, tindakan tata tertib, tindakan administratif dan sanksi keperdataan berupa ganti rugi. Penuntutan dan pemidanaan terhadap tindak pidana yang dilakukan oleh atau suatu korporasi, dapat dilakukan atau dijatuhkan kepada (49) RUU KUHP yaitu korporasi itu sendiri; korporasi dan pengurusnya; atau pengurusnya.

---

<sup>172</sup> Setiyono, *Kejahatan Korporasi* .... op.cit. hal. 125

<sup>173</sup> untuk lebih jelas mengenai ide dasar dan model perumusan double track system, lihat M. Shollehuddin, *Sistem Sanksi Dalam Hukum Pidana (Ide dasar Double Track system dan Implementasinya)*. PT Raja Grafindo, Jakarta 2003

## 2. Perbandingan Dengan Berbagai Negara.

Dalam melakukan kebijakan formulasi hukum pidana, pembuat kebijakan (legislator) hendaknya melakukan kajian perbandingan dengan negara-negara lain. Menurut **Rene David** dan **Brierley**<sup>174</sup>, manfaat dari perbandingan hukum adalah :

- a. Berguna dalam penelitian hukum yang bersifat historis dan filosofis;
- b. Penting untuk memahami lebih baik dan untuk mengembangkan hukum nasional kita sendiri;
- c. Membantu dalam mengembangkan pemahaman terhadap bangsa-bangsa lain dan oleh karena itu memberikan sumbangan untuk menciptakan hubungan/suasana yang baik bagi perkembangan hubungan-hubungan internasional.

Pendapat **Rene David** dan **Brierley** di atas menunjukkan bahwa perbandingan hukum selain berguna dalam penelitian hukum, juga dapat menjadi sarana untuk pengembangan hukum nasional dan mempererat kerjasama internasional. Adanya perbandingan dengan sistem hukum negara lain, maka akan diketahui persamaan dan perbedaannya, sehingga dapat dijadikan bahan pertimbangan atau masukan ke dalam sistem hukum nasional.

Pada umumnya dihampir semua negara di dunia agama merupakan suatu kepentingan hukum yang wajib dilindungi. , sehingga setiap negara yang menggunakan internet pasti akan terkena dampak negatifnya, termasuk *delik agama*. Oleh karena itu setiap negara berupaya melakukan pencegahan dan penanggulangan dalam rangka perlindungan masyarakatnya dari dampak negatif penyebaran delik agama melalui internet.

---

<sup>174</sup>Barda Nawawi Arief, *Perbandingan Hukum Pidana*, (Jakarta, PT RajaGrafindo Persada, 2003), hal. 18;

Kebijakan formulasi hukum pidana dalam upaya penanggulangan *delik agama* di Indonesia memerlukan kajian perbandingan dengan negara-negara yang memiliki kebijakan dalam upaya penanggulangan *delik agama*, baik melalui kebijakan kebijakan penal maupun non penal. Kajian perbandingan ini dapat menjadi acuan atau pertimbangan dan memberikan masukan, seperti bagaimana perumusan tindak pidananya, sistem pertanggungjawaban, jenis sanksi pidana dan lain sebagainya. Selain itu juga untuk dapat mengetahui perkembangan kejahatan yang bersarakan teknologi informasi yang terus berkembang. Meskipun demikian, para legislator harus tetap menyesuaikan dengan kondisi sosial dan budaya masyarakat Indonesia, karena hukum merupakan kebutuhan masyarakat dan akan diterapkan kepada masyarakat. Berikut ini pembahasan kajian perbandingan yang meliputi 3 (tiga) negara, yaitu Latvia, Fiji dan Kanada

**a). Latvia<sup>175</sup>**

Di Latvia tidak ada bab khusus tentang delik agama. Delik agama yang berhubungan dengan agama tersebar dalam beberapa pasal dalam *Chapter XIV: Criminal Offences Against Fundamental Rights and Freedoms of a Person*, yang meliputi:

**Section 150**

*Violation of Equality Rights of Persons on the Basis of their Attitudes Towards Religion* (pelanggaran terhadap kesamaan hak orang yang berlandaskan sikap-sikapnya terhadap agama)

---

<sup>175</sup> Barda Nawawi Arief, *Delik Agama* ..., op.cit. hal. 84

*For a person who commits direct or indirect restriction of the rights of persons or creation of whatsoever preferences for persons, on the basis of the attitudes of such persons towards religion, excepting activities in the institutions of a religious denomination, or commits violation of religious sensibilities of persons or incitement of hatred in connection with the attitudes of such persons towards religion or atheism, the applicable sentence is deprivation of liberty for a term not exceeding two years, or community service, or a fine not exceeding forty times the minimum monthly wage.*

(Setiap orang yang secara langsung atau tidak langsung membatasi hak seseorang atau pilihan seseorang berdasarkan pada landasan sikap agama,keculai aktivitas di dalam lembaga-lembaga sekte/golongan agama, atau melakukan pelanggaran terhadap rasa keagamaan seseorang atau menghasut kebencian dalam hubungannya dengan sikap orang terhadap agama atau terhadap paham atheis).

### **Section 151**

*Interference with Religious Rituals* (mengganggu upacara keagamaan);

*For a person who commits intentional interference with religious rituals, if such are not in violation of law and are not associated with violation of personal rights, the applicable sentence is community service, or a fine not exceeding ten times the minimum monyhly wage*

(setiap orang yang melakukan dengan sengaja mengganggu (campur tangan) terhadap ritual keagamaan, apabila tidak melawan hukum dan tidak berkaitan dengan pelanggaran hak-hak personal).

#### **b). Finlandia <sup>176</sup>**

---

<sup>176</sup> *Ibid*, hal.80

Dalam KUHP Finlandia terdapat dalam pasal 10 KUHP Finlandia berjudul *Breach of the sanctity of religion* (pelanggaran kesucian agama) yang dimasukkan sebagai bagian dari Bab 17 (*Offences against public order*). Delik yang dimaksud berbunyi sebagai berikut:

Section 10 *Breach of the sanctity of religion* (563/1998).

*A persona who (1) publicly blasphemes against god or, for the purpose of offending, publicly defames or desecrates what is otherwise held to be sacred by a church or religious community, as referred to in the act on the freedom of Religion or (2) by making noise, acting threatening or otherwise, disturbs worship, ecclesiastical proceedings, other similar religious proceedings or a funeral, shall be sentenced for a breach of the sanctity of religion to a fine or to imprisonment for a most six months*

(seorang yang (1) menghina Tuhan di muka umum atau dengan tujuan melukai perasaan, mencemarkan atau menodai sesuatu yang dipandang suci oleh gereja atau masyarakat agama, atau (2) dengan menimbulkan kegaduhan atau ancaman, mengganggu peribadatan, upacara kegerejaan atau upacara keagamaan lainnya, atau upacara penguburan, diancam karena pelanggaran kesucian agama dengan pidana denda atau penjara paling lama 6 bulan.

Di samping itu ada pasal yang melarang agitasi etnik dalam Pasal 8 dari Chapter 11, yang lengkapnya berbunyi sebagai berikut:

Section 8 *Ethnic agitation* (578/1995)

*A person who spreads statements or other information among the public where a certain race, a national, ethnic or religious group or a comparable group is threatened, defamed or insulted shall be sentenced for ethnic agitation to a fine or to imprisonment for a most two years.*

(barangsiapa menyebarkan pernyataan atau informasi lain kepada publik sehingga suatu ras tertentu, kelompok keagamaan, etnis, bangsa, atau kelompok sejenis terancam, tercemar, atau terhina diancam karena agitasi etnik dengan pidana denda atau penjara paling lama dua tahun)

Dengan adanya pasal ini maka sebenarnya penghinaan Tuhan dapat juga merupakan delik agitasi etnik.

**c). Kanada<sup>177</sup>**

Delik *Blasphemy* diatur dalam Pasal 286 (berjudul *Blasphemous*

*Libel*):

1. *every one who publishes a blasphemous libel is guilty of an incitable offence and liable to imprisonment for a term not exceeding two years;*
2. *It is a question of fact whether or not any matter that is published is a blasphemous libel;*
3. *No person shall be convicted of an offence under this section for expressing in good faith and decent language, or attempting to establish by argument used in good faith and conveyed in decent language, an opinion on a religious subject.*

Dari perbandingan di berbagai negara di atas maka dapat disimpulkan bahwa kebijakan formulasi delik agama dalam berbagai KUHP asing terbagi dalam beberapa pola. Pola yang pertama yaitu delik agama dirumuskan atau diatur secara khusus dalam bab tersendiri dan pola perumusan yang kedua yaitu delik agama diformulasikan atau dirumuskan tidak secara tersendiri melainkan tersebar dalam berbagai pasal yang mengatur delik agama.

Adanya 2 (dua) pola perumusan/formulasi di berbagai KUHP asing tersebut, tim perumus RUU KUHP mengadopsi pola perumusan/formulasi yang pertama yaitu delik agama diatur secara khusus dalam bab tersendiri. Selain perumusan delik agama secara khusus atau dalam bab tersendiri dalam kitab undang-undang hukum pidana negara tersebut, yang menarik juga untuk dicermati adalah negara-negara tersebut tidak berdasarkan kepada Ketuhanan Yang Maha Esa namun delik agama diatur dan dirumuskan dalam kitab undang-undang hukum pidananya bahkan diatur secara khusus dalam bab khusus atau tersendiri. Oleh karena itu menjadi suatu yang sangat tidak pada

---

<sup>177</sup> *Ibid*, hal.72

tempatya atas sikap sebagian kalangan yang menolak delik agama untuk diatur dan dirumuskan dalam RUU KUHP dengan dalih bahwa delik agama merupakan suatu contoh nyata terjadinya kriminalisasi berlebihan dan melanggar HAM sebagaimana dikemukakan pada awal Bab I tulisan ini. Berdasarkan pada hal tersebut sudah sepatutnya Indonesia yang mengaku sebagai negara yang berdasarkan pada Ketuhanan yang Maha Esa merumuskan dan mengatur tentang delik agama dalam kitab undang-undang hukum pidananya (RUU KUHP).



## **BAB IV**

### **PENUTUP**

#### **A. Kesimpulan**

Berdasarkan pembahasan di atas, penulis mengambil kesimpulan sebagai berikut :

1. Hukum pidana saat ini yang digunakan dalam upaya penanggulangan delik agama adalah Kitab Undang-Undang Hukum Pidana (KUHP). Namun mengandung beberapa kelemahan atau kekurangan pada substansi pengaturannya yaitu delik agama sebagai kejahatan terhadap ketertiban umum. Adanya perumusan tersebut menitikberatkan perlindungan terhadap ketentraman orang beragama bukan agama yang dijadikan sebagai objek perlindungan. Namun jika dilihat secara redaksional terlihat bahwa perumusan dalam KUHP menghendaki perlindungan terhadap agama. Artinya agama dipandang sebagai kepentingan hukum atau objek yang wajib dilindungi. Dengan demikian ada ketidak harmonisan antara status dan penjelasan delik dengan teks atau rumusan delik.
2. Dalam upaya penanggulangan delik agama khususnya yang berkaitan dengan kebijakan formulasi hukum pidana dimasa yang akan datang dalam upaya penanggulangan delik agama dalam RUU KUHP 2005 dirumuskan sebagai tindak pidana terhadap agama dan yang berhubungan dengan agama atau terhadap kehidupan beragama. formulasi hukum pidana yang akan datang khususnya yang mengatur

tentang delik agama juga seyogyanya dapat dirumuskan dengan memperhatikan dan mempertimbangkan beberapa hal berikut ini :

- 1) Kebijakan formulasi tindak pidana, meliputi pengintegrasian delik agama, subjek tindak pidananya terdiri dari orang dan/atau korporasi, rumusan tindak pidananya bersifat khusus/eksplisit yang mencakup semua bentuk perbuatan dan semua jenis delik agama yang terjadi, serta perumusan bentuk perbuatan delik agama secara kongkrit sebagai unsur tindak pidana dalam RUU KUHP 2005;
- 2) Kebijakan formulasi pertanggungjawaban pidana, meliputi prinsip pertanggungjawaban berdasarkan kesalahan (*liability based on fault*), prinsip pertanggungjawaban yang ketat (*strict liability*) dan prinsip pertanggungjawaban pengganti (*vicarious liability*). Adanya penetapan korporasi sebagai subyek tindak pidana hendaknya disertai dengan sistem perumusan pertanggungjawaban korporasi yang jelas dan rinci;
- 3) Kebijakan formulasi sistem pidana dan pemidanaan, meliputi sistem perumusan sanksi pidana menggunakan sistem kumulatif-alternatif, sistem perumusan lamanya pidana menggunakan sistem minimum khusus dan maksimum khusus, jenis-jenis sanksi pidana terdiri dari pidana penjara, denda dan pidana tambahan atau pidana administratif yang disesuaikan dengan pelakunya orang/ korporasi, baik secara fisik/nyata maupun

virtual/ dunia maya. Formulasi sistem pidana dan ppidanaan ini disertai dengan perumusan pedoman dan aturan ppidanaan yang berorientasi pada orang dan korporasi.

## **B. Saran**

Berdasarkan hasil penelitian yang telah dikemukakan di atas, maka penulis memberikan beberapa saran sebagai berikut :

1. Dalam upaya penanggulangan delik agama hendaknya memperhatikan karakteristik delik agama sebagai kejahatan yang menyangkut kepentingan masyarakat luas yang sangat berperan dalam kehidupan berbangsa dan bernegara haruslah diatur serta berorientasi pada RUU KUHP 2005, karena merupakan bagian dari pembaharuan hukum pidana nasional;
2. Upaya penanggulangan delik agama ini dapat berjalan secara efektif dengan sarana penal maupun sarana non penal melalui berbagai pendekatan, karena lebih bersifat preventif dan mengingat adanya keterbatasan kemampuan sarana penal.
3. Proses kebijakan formulasi hukum pidana dalam penanggulangan *delik agama* harus melibatkan berbagai pihak yang berkompeten, seperti pemerintah, parlemen, akademisi, aparat penegak hukum, pakar internet, operator telekomunikasi dan penyedia jasa internet;

## Daftar Pustaka

### **Buku/Makalah:**

- Bonger, W. A. *Pengantar Tentang Kriminologi*, Jakarta: PT Pembangunan-Ghalia Indonesia, 1997
- Gilles, Richard. *Criminal Law*, 1990
- Hamzah, Andi. *Sistem Pidana dan Pemidanaan Indonesia dari Retribusi ke Reformasi*, Cet.I, Jakarta: Pradnya Paramita, 1986
- , *Korupsi Di Indonesia: Masalah dan Pemecahannya*, Jakarta: PT Gramedia Pustaka Utama, 1984
- , dan Siti Rahayu, *Suatu Tinjauan Ringkas Sistem Pemidanaan Di Indonesia*, Jakarta: Akademika Pressindo, 1981
- Hanafi, *Reformasi Pertanggungjawaban Pidana*, Jurnal Ilmu Hukum No. 11 Vol 6, 1999
- Hanitijo Soemitro, Ronny. *Metodelogi Penelitian Hukum dan Jurimetri*, Jakarta: Ghalia Indonesia, 1990.
- Huda, Chairul, *Dari Tiada Pidana Tanpa Kesalahan Menuju Kepada tiada Pertanggungjawaban Pidana Tanpa Kesalahan*, Jakarta: kencana Prenada media, 2006
- Luqman, Loeby, *Pidana dan Pemidanaan*, Jakarta: Data Com, 2001
- Mahmud Marzuki, Peter. *Penelitian hukum*, Jakarta: Prenada Media, 2005
- Moelyatno, *Asas-Asas Hukum Pidana*, Jakarta: Rineka Cipta, 2002
- Muladi, *Beberapa Catatan Berkaitan Dengan RUU KUHP Baru*, Makalah Disampaikan pada Seminar Nasional RUU KUHP Nasional Diselenggarakan oleh Universitas Internasional Batam, Batam 17 Januari 2004
- , *Beberapa Catatan Terhadap Buku II RUU KUHP (Bab I s/d Bab XV)*, Makalah Disampaikan Pada Sosialisasi Rancangan Undang-undang Kitab Undang-Undang Hukum Pidana Diselenggarakan oleh Departemen Kehakiman dan HAM Hotel Sahid Jakarta – 24 Agustus 2004

- , dan Barda Nawawi Arief, *Teori-teori dan Kebijakan Pidana*, Bandung: Alumni, 1998.
- , *Perkembangan Tindak Pidana dalam KUHP Mendatang*, Makalah Disampaikan Dalam Rangka Penataran Nasional Hukum Pidana Dan Kriminologi Untuk Dosen-Dosen PTN/PTS Se Indonesia 1993
- , dan Dwidja Priyatno, *Pertanggungjawaban Korporasi Dalam Hukum Pidana*, Cet. Pertama, Bandung: Bagian Penerbitan Sekolah Tinggi Hukum Bandung, 1991
- , *Pembaharuan Hukum Pidana yang Berkualitas di Indonesia*, Majalah Masalah-Masalah Hukum, Fakultas Hukum Universitas Diponegoro, No. 2-1988
- Nawawi Arief, Barda. *Delik Agama dan Penghinaan Tuhan (Blasphemy) di Indonesia dan Perbandingannya di Berbagai Negara*, Semarang: Badan Penerbit Universitas Diponegoro, 2007
- , *Pokok-Pokok Pemikiran (Ide Dasar) Asas-Asas Hukum Pidana Nasional*, makalah disampaikan pada Seminar Tentang Asas-Asas Hukum Pidana Nasional, Semarang, 26-27 April 2004
- , *Bunga Rampai Kebijakan Hukum Pidana*, cet. 2, Bandung: Citra Aditya Bakti, 2002
- , *Masalah Penegakan Hukum dan Kebijakan Penanggulangan Kejahatan*, cet.1, Bandung: Citra Aditya Bakti, 2001
- , *Kebijakan Legislatif dalam Penanggulangan Kejahatan Dengan Pidana Penjara*, cet.3, Semarang, Badan Penerbit Universitas Diponegoro, 2000
- , *Beberapa Aspek Kebijakan Penegakan dan Pengembangan Hukum Pidana*, Bandung: PT.Citra Aditya Bakti, 1998
- , *Tujuan Dan Pedoman Pemidanaan dalam Konsep RUU KUHP*, Disusun untuk penerbitan Buku Kenangan/Peringatan Ulang Tahun ke 70 Prof. H. Mardjono Reksodiputro, SH, MA, Badan Penerbit FH UI, edisi I, Maret 2007
- , *Perbandingan Hukum Pidana*, Cetakan kedua, Jakarta: PT Raja Grafindo Persada, 1994
- Packer, Herbert L. *The Limit of The Criminal Sanction*, California: Stanford University Press, 1968

- Pradja, Juhaya S dan Ahmad Syihabuddin, *Delik Agama dalam Hukum Pidana di Indonesia*, Bandung: Angkasa
- Rahardjo, Satjipto. *Sumbangan Pemikiran Ke Arah Pengusahaan Ilmu Hukum yang Bersifat Indonesia*, Majalah Masalah-Masalah Hukum, Fakultas Hukum Universitas Diponegoro, No. 2-1988
- Reksodiputro, Mardjono. *Pembaharuan Hukum Pidana (Kumpulan Karangan) Buku Ke -4* Jakarta: Pusat Pelayanan Keadilan dan Pengabdian Hukum Lembaga Kriminologi Universitas Indonesia, 1995
- Saleh, Roeslan. *Hukum Pidana Sebagai Konfrontasi Manusia dan Manusia*, Cetakan Pertama, Jakarta: Ghalia Indonesia, 1983
- , *Stelsel Pidana Indonesia*, Jakarta: Aksara baru, 1978
- Seno Adji, Oemar. *Hukum Pidana Pengembangan*, Jakarta: Erlangga, 1985
- , *Hukum (Acara) Pidana dalam Prospekti*, cet. 3, Jakarta: Erlangga, 1981
- Setiyono, *Kejahatan Korporasi (Analisi Viktimoogis dan Pertanggungjawaban Korporasi dalam Hukum Indonesia)*, Cet. III. Bayu Media, Malang. 2005
- Simons, D. *Leerboek Van Het Nederlanches Strafrecht (Kitab Pelajaran Hukum Pidana)* diterjemahkan oleh PAF Lamintang, Cetakan Pertama, Bandung: Pionir Jaya, 1992
- Soekanto, Soerjono dan Sri Mamuji, *Penelitian Hukum Normatif "Suatu Tinjauan Singkat"*, Jakarta: PT Raja Grafindo Persada, 2004.
- , *Pengantar Penelitian hukum*, Jakarta, UI PRESS, 1986,
- Shollehuddin, M. *Sistem Sanksi Dalam Hukum Pidana (Ide dasar Double Track System dan Implementasinya)*. PT Raja Grafindo, Jakarta 2003
- Sulaiman, F Sugianto. *Penodaan Agama, Suatu Delik Pidana*, <http://us.click.yahoo.com/lMct6A/Vp3LAA/i1hLAA/b0VolB/TM>
- Sudarto, *Pemidanaan, Pidana dan Tindakan*, dalam Peran Universitas Diponegoro Dalam Meningkatkan Kualitas Sumber Daya Manusia, cetakan pertama, Semarang: Badan Penerbit Universitas Diponegoro, 1995

- , *Perkembangan Ilmu Hukum dan Politik Ilmu Hukum*, jurnal Masalah-Masalah Hukum, Edisi khusus, Tahun XVII-1987
- , *Dampak Putusan Hakim Pidana bagi Masyarakat*, kertas kerja pada seminar “Menuju Sistem Administrasi Peradilan Pidana Yang Ideal” Pekan Ilmiah dies Natalis ke 28 Universitas Diponegoro, 3 Nopember 1984, yang dimuat kembali pada Jurnal Masalah-Masalah Hukum, Edisi Khusus, Tahun VII-1987.
- *Hukum Pidana dan Perkembangan Masyarakat*, Jakarta: Sinar Baru, 1983
- , *Hukum dan Hukum Pidana*, Bandung: Alumni, 1977.
- , *Pemidanaan, Pidana dan Tindakan*, kertas kerja pada lokakarya Masalah Pembaharuan Kodifikasi Hukum pidana Nasional, BPHN-Jakarta, 13-15 Desember 1982, yang dimuat kembali pada Jurnal Masalah-Masalah Hukum, Edisi Khusus, Tahun VII-1987
- Suharto, *Hukum Pidana Materiil, Unsur-Unsur Obyektif Sebagai Dasar Dakwaan*, edisi kedua, Jakarta: Sinar Grafika, 2002

#### **Peraturan / Internet/ Hasil Seminar**

- Delik Agama Semakin Diperbanyak Menjadi 8 Pasal, <http://www.kompas.co.id/kompas-cetak/0609/07/Politikhukum/2936130.htm>
- Kriminalisasi Berlebihan, Koran Jawa Pos Jumat, tanggal 08 Desember 2006.
- Laporan Simposium Pembaharuan Hukum Pidana Nasional pada bulan Agustus tahun 1980 di Semarang.
- Undang-Undang Dasar Negara Republik Indonesia Tahun 1945, Sekretariat Jenderal dan Kepaniteraan Mahkamah Konstitusi RI, cet.II, 2007.
- Kitab Undang-Undang Hukum Pidana, terjemahan Moeljatno, Cet. ke 20, Jakarta: Bumi Aksara, 2005,

## Index Nama

### A

Andi Hamzah; 13,77  
Abdurrahman Wahid; 31, 32, 33  
A. Mulder; 40  
Ahmad syihabuddin; 64  
Aristoteles; 79

### B

Barda Nawawi Arief; 8, 12, 13, 37,  
40, 41, 42, 43, 44, 47, 52, 55,  
59, 78, 79, 84  
Bassiouni; 15,56  
Brickey; 98  
Brierley; 113

### D

D Hendro Puspita; 27, 29

### E

Enschede; 74

### F

Frans Magnis Suseno; 33

### H

Herbet L Packer; 43, 45

### J

Jeremy Bentham; 18  
Juhaya S Pradja; 64

### K

Karl O Christiansen; 9  
Koentjaraninggrat; 28

### M

Marc Ancel; 13, 41  
Muladi; 4, 42, 43, 44, 52, 53, 101  
Moeljatno; 70, 71  
Mezger; 38

### O

Oemar Seno Adji; 12, 63, 66, 68

### P

Phillips; 13  
Plato; 79  
Peter Gillies; 98

### R

Ronny Hanitijo Soemitro; 20, 23  
Roeslan Saleh; 43, 44, 71, 79, 101  
Romli Astasasmita; 54  
Richard Chard; 97  
Rene david; 113

### S

Sudarto; 13, 14, 15, 16, 17, 38,  
39,40, 55, 56, 59, 75, 77,  
100, 101, 104, 108.  
Soerjono Soekanto; 20, 22, 23  
Sri Mamuji; 20  
Seno Harbangan siagian; 27  
Sir Ruper Cross; 39  
Simons; 60, 61  
Siti Rahayu; 77

### W

WB Sidjabat; 26  
WHM Jonkers; 80