

BAB I

PENDAHULUAN

A. Latar Belakang

Bangsa Indonesia adalah bangsa majemuk yang terdiri dari aneka ragam suku, bahasa, budaya, adat istiadat, dan agama. Salah satu bentuk keanekaragaman yang ada di Indonesia adalah adanya lebih dari satu agama yang dianut warga negara di Indonesia. 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 dan tidak boleh mendapatkan perlakuan yang diskriminatif. Namun demikian dalam Pasal 28J UUD 1945 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 menghormati hak asasi orang lain dan dengan mempertimbangkan moralitas, nilai-nilai religius, keamanan dan ketertiban umum di masyarakat demokratis.

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

Berdasarkan 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 Undang-Undang Nomor 39 Tahun 1999 yang menegaskan bahwa “Perlindungan, pemajuan, penegakan, dan pemenuhan hak asasi manusia menjadi tanggung jawab negara, terutama pemerintah”.

Berdasarkan uraian tersebut di atas, 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.¹

Pengaturan tentang tindak pidana penodaan 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.²

Penghinaan atau penodaan terhadap suatu agama yang diakui di Indonesia dan ataupun dengan cara lain mengganggu kehidupan beragama akan membahayakan kedamaian hidup bermasyarakat dan

¹ Oemar Seno Adji, *Hukum (Acara) Pidana dalam Prospektif*, cet. 3, (Jakarta: Erlangga, 1981), hal. 68

² 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

kesatuan bangsa.³ Dengan adanya kepentingan hukum yang harus dilindungi tersebut maka sudah sewajarnya jika pemerintah memiliki kewajiban untuk mengatur kehidupan beragama di Indonesia melalui penerbitan peraturan perundang-undangan yang khusus mengatur tentang kehidupan beragama di Indonesia. Atas dasar hal tersebut, pemerintah telah menerbitkan Undang-Undang Nomor 1/Pnps/1965 tentang Pencegahan Penyalahgunaan dan/atau Penodaan Agama.

Disebutkan dalam penjelasan Undang-Undang Nomor 1/Pnps/1965, bahwa agama-agama yang dipeluk oleh penduduk di Indonesia ialah Islam, Kristen, Katolik, Hindu, Budha dan Khong Hu Cu (Confusius). Ketentuan dalam penjelasan Undang-Undang Nomor 1/Pnps/1965 tersebut banyak dianggap oleh sebagian masyarakat sebagai bentuk pelanggaran Hak Asasi Manusia. Hal tersebut dikuatkan dengan adanya permohonan uji materi terhadap Undang-Undang Nomor 1/Pnps/1965 yang diajukan ke Mahkamah Konstitusi, namun oleh Mahkamah Konstitusi permohonan tersebut ditolak.

Mahkamah Konstitusi berpendapat bahwa negara juga boleh membatasi kebebasan sesuai dengan Undang-Undang Dasar 1945 dan tunduk kepada pembatasan atas penghormatan hak asasi orang lain berdasarkan nilai agama dan sesuai dengan bentuk negara demokratis. Negara memberikan kewajiban dasar atas tegaknya HAM. Secara integral Undang-Undang Dasar 1945 mengatur setiap elemen negara dan

³ Mardjono Reksodiputro, *Pembaharuan Hukum Pidana: Buku Keempat, cet. 1*, (Jakarta: Pusat Pelayanan Keadilan dan Pengabdian Hukum Lembaga Kriminologi Universitas Indonesia, 1995), hal. 95

masyarakat untuk menghormati HAM itu sendiri. Pembatasan tidak boleh diartikan perlakuan diskriminasi karena ada hak asasi maupun kewajiban asasi yang lainnya. Liberalisme, Orientalisme dan faham lainnya harus dikembalikan ke konstitusi sebagai kesepakatan bersama negara Indonesia.

Kebebasan beragama dalam kaca mata Hak Asasi Manusia (HAM) mempunyai posisi yang kompleks, agama sering dipandang sebagai fasilitator bagi kepentingan proteksi manusia sebagai *Homo Sapiens*. Agama memungkinkan manusia mengembangkan kepribadian intelektual dan moralnya sendiri, menentukan sikap terhadap kekuatan-kekuatan alam dan supranatural, dan membentuk hubungannya dengan sesama makhluk.⁴

Agama sebagai suatu sistem nilai dan ajaran memiliki fungsi yang jelas dan pasti untuk pengembangan kehidupan umat manusia yang lebih beradab dan sejahtera. Dalam perspektif ajaran dan sejarah, agama apa pun turun ke dunia untuk memperbaiki moralitas manusia, dari kebiadaban menuju manusia bermoral. Di dalam agama terdapat nilai-nilai *transenden* berupa iman, kepercayaan kepada Tuhan, dan serangkaian ibadah ritual sebagai manifestasi kepercayaan dan kepatuhan kepada Sang Pencipta. Dengan pemahaman demikian maka nilai-nilai agama harus dirajut dalam kehidupan yang konkret, termasuk dalam kehidupan bernegara. Disinilah akar tuntutan agar agama itu dilembagakan.⁵

⁴ Ifdhal Kasim, *Hak Sipil dan Politik, Esai-Esai Pilihan*, (Jakarta: ELSAM, 2001), hal 238.

⁵ Abd A'la, *Melampaui Dialog Agama*, (Jakarta: Kompas, 2003), hal 134.

Pijakan konkretisasi nilai-nilai agama dalam kehidupan bernegara tersebut ternyata melahirkan debat tiada berkesudahan mengenai kebebasan beragama dan gugus negara. Dalam studi ilmu negara lazim diterima bahwa suatu negara dibentuk untuk pertama-tama melindungi HAM warga negara dan memberikan kesejahteraan secara optimal. Para pengamat sosial merumuskan beberapa teori untuk membaca hubungan agama dengan negara, yang antara lain dirumuskan dalam bentuk 3 (tiga) paradigma, yaitu paradigma integralistik, paradigma simbiotik, dan paradigma sekularistik.⁶

Dalam gugus negara dengan paradigma integralistik, agama dan negara menyatu, jadi wilayah agama mencakup wilayah politik atau negara. Oleh karena itu, negara merupakan lembaga politik dan keagamaan sekaligus. Paradigma ini yang kemudian melahirkan paham negara-agama, dimana kehidupan kenegaraan diatur dengan menggunakan prinsip-prinsip keagamaan. Paradigma ini menghendaki kepentingan agama merupakan suatu hal yang penting untuk dilindungi.⁷

Sementara itu, paradigma simbiotik menunjuk bahwa antara agama dan negara ada hubungan yang bersifat timbal balik dan saling memerlukan. Oleh karena sifatnya yang simbolik, maka hukum agama masih mempunyai peluang untuk mewarnai hukum-hukum negara,

⁶ Marzuki Wahid dan Rumadi, *Fiqh Madzab Negara, Kritik Atas Politik Hukum Islam Di Indonesia*, (Yogyakarta: LKiS, 2001), hal 23.

⁷ Achmad Gunaryo, *Pergumulan Politik dan Hukum Islam; Reposisi Peradilan Agama Dari Peradilan Pupuk Bawang Menuju Peradilan Sesungguhnya*, (Yogyakarta: Pustaka Pelajar, 2006), hal 25.

bahkan dalam masalah tertentu tidak menutup kemungkinan hukum agama dijadikan sebagai hukum negara.⁸

Pada sisi yang ekstrem, paradigma sekularistik menolak kedua paradigma itu. Sebagai gantinya, paradigma sekularistik mengajukan dalil perlunya dipisahkan agama dengan negara. Sebagaimana disampaikan oleh Abdurrahman Wahid bahwa agama adalah ruh, spirit yang harus masuk ke negara. Sementara negara adalah badan, raga yang mesti membutuhkan ruh agama. Dalam konsep ini, keberadaan negara tidak lagi dipandang semata-mata sebagai hasil kontrak sosial dari masyarakat manusia yang bersifat sekular, akan tetapi lebih dari itu, negara dipandang sebagai jasad atau badan yang niscaya dari idealisme ketuhanan, sementara agama adalah substansi untuk menegakkan keadilan semesta. Paradigma sekularistik terwujud dalam konfigurasi negara di mana agama tidak dijadikan instrumen politik, tidak ada ketentuan-ketentuan keagamaan yang diatur melalui legislasi negara, sehingga agama tidak perlu “meminjam negara” untuk memaksakan keberlakuan ketentuan agama, atau dengan pengertian lain kepentingan agama tidak perlu dilindungi oleh hukum.⁹

Akhir-akhir ini, dengan dalih kebebasan beragama, di Indonesia sering muncul upaya penciptaan aliran-aliran agama baru atau organisasi-organisasi kebatinan/kepercayaan masyarakat yang bertentangan dengan Undang-Undang Nomor 1/Pnps/1965. Di antara ajaran-ajaran/perbuatan-perbuatan pada pemeluk aliran-aliran tersebut sudah banyak yang telah

⁸ *Loc. Cit.*

⁹ *Ibid*, hal 27.

menimbulkan hal-hal yang melanggar hukum, memecah persatuan nasional dan menodai agama. Bahkan sering diberitakan di berbagai media cetak maupun elektronik tentang penangkapan beberapa orang/kelompok yang dianggap telah mengajarkan atau membawa ajaran atau aliran sesat. Aliran sesat yang sekarang sedang menjadi buah bibir adalah aliran Al Qiyadah Al Islamiyah, di bawah pimpinan Ahmad Moshaddeq atau Al Masih Al Ma'ud yang menyatakan dirinya sebagai Nabi menggantikan Nabi Muhammad SAW. Sebelum itu, telah ada aliran lain yang terlebih dahulu muncul dan dianggap sebagai aliran sesat, seperti Sekte Kiamat, Jemaat Tahta Suci Kerajaan Eden dan lain-lain.

Dalam hukum Indonesia, aliran sesat dikategorikan sebagai salah satu jenis tindak pidana agama yang berupa penistaan atau penodaan agama yang diatur dalam Pasal 156a KUHP. Istilah tindak pidana agama dapat diartikan dalam tiga pengertian, yaitu tindak pidana menurut agama, tindak pidana terhadap agama dan tindak pidana yang berhubungan dengan agama atau terhadap kehidupan beragama.¹⁰

Munculnya aliran-aliran sesat di atas apabila dibiarkan akibatnya dapat menimbulkan keresahan, perpecahan bahkan konflik sosial dimasyarakat secara terus menerus yang pada puncaknya dapat mengganggu ketahanan nasional bangsa ini. Oleh sebab itu negara memiliki kewajiban untuk memberikan rasa aman dan nyaman bagi warga negaranya dan warga negara asing, termasuk dalam menjalankan kehidupan beragama. Apabila ada gangguan terhadap hal tersebut, misalnya

¹⁰ Dwi Haryadi, *Aliran Sesat Dalam Kacamata Hukum*, www.bangkapos.com, diunduh 18 Juli 2011.

munculnya aliran sesat, maka negara harus segera mengambil tindakan, baik melalui sarana hukum maupun sarana non hukum.

Upaya penanggulangan dan pencegahan melalui sarana non hukum adalah dengan melakukan analisis berbagai aspek (kebutuhan ekonomi, kehidupan sosial budaya, pemahaman dan metode pengajaran agama dan lain-lain) yang menjadi latar belakang munculnya aliran sesat, yang kemudian hasilnya dimasukkan dalam kebijakan pemerintah yang akan diimplementasikan dalam kehidupan masyarakat. Upaya penanggulangan dan pencegahan dengan sarana hukum, adalah dengan mengintegrasikan hukum pidana melalui kebijakan penanggulangan tindak pidana (politik kriminal).

Berdasarkan hal tersebut, penulis berkeinginan melakukan penelitian terhadap kebijakan-kebijakan penanggulangan tindak pidana penodaan agama melalui bentuk penulisan Tesis yang berjudul “KEBIJAKAN FORMULASI TINDAK PIDANA PENODAAN AGAMA DARI PERSPEKTIF PERKEMBANGAN HUKUM PIDANA DI INDONESIA”.

B. Perumusan Masalah

Berdasarkan uraian latar belakang di atas, maka dalam penelitian ini permasalahan yang akan dibahas dirumuskan sebagai berikut :

1. Bagaimanakah kebijakan formulasi tindak pidana penodaan agama ditinjau dari perspektif hukum pidana di Indonesia pada masa sekarang?

2. Bagaimanakah kebijakan formulasi tindak pidana penodaan agama ditinjau dari perspektif hukum pidana di Indonesia yang akan datang?

C. Tujuan Penelitian

Dalam penelitian ini tujuan yang diharapkan dapat dicapai adalah sebagai berikut :

1. Mengetahui dan menganalisa kebijakan formulasi tindak pidana penodaan agama ditinjau dari perspektif hukum pidana di Indonesia pada masa sekarang.
2. Mengetahui dan menganalisa kebijakan formulasi tindak pidana penodaan agama ditinjau dari perspektif hukum pidana di Indonesia yang akan datang.

D. Manfaat Penelitian

Dengan adanya penelitian tentang kebijakan formulasi tindak pidana penodaan agama dari perspektif hukum pidana di Indonesia sebagaimana diuraikan di atas, diharapkan dapat memberi manfaat atau kegunaan baik secara teoritis maupun secara praktis.

1. Manfaat Teoritis.

Hasil penelitian ini diharapkan dapat memberikan sumbangan ke arah pengembangan atau kemajuan di bidang ilmu pengetahuan pada umumnya dan ilmu hukum pidana pada khususnya.

2. Kegunaan Praktis.

Diharapkan hasil penelitian ini dapat memberikan sumbangan pemikiran, terutama kepada pemerintah, penegak hukum, praktisi hukum, dan

masyarakat umum dalam upaya penanggulangan tindak pidana penodaan agama.

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 terhadap delik agama. Adapun beberapa teori-teori delik agama yang dikemukakan Oemar Seno Adji sebagaimana dikutip oleh Barda Nawawi Arief pada intinya sebagai berikut: ¹¹

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. *Gefuhlsschutz-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 Jermannya disebut “*der religios interkonfessionelle Friede*” jadi lebih tertuju pada ketertiban umum yang akan dilindungi.

Dari beberapa teori-teori tentang delik agama tersebut di atas dimaksudkan untuk dijadikan landasan dalam menetapkan dan

¹¹ Barda Nawawi Arief, *Delik Agama dan Penghinaan Tuhan (Blasphemy) di Indonesia dan Perbandingannya di Berbagai Negara*, (Semarang: Badan Penerbit Universitas Diponegoro, 2007), hal. 2.

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 ditolak atau dihapuskan sama sekali.¹² 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.¹³ Marc Ancel sebagaimana dikutip Barda Nawawi Arief, mendefinisikan politik kriminal sebagai pengaturan atau penyusunan secara rasional usaha-usaha pengendalian kejahatan masyarakat.¹⁴

¹² Barda Nawawi Arief, *Kebijakan Legislatif dalam Penanggulangan Kejahatan Dengan Pidana Penjara, cet.3*, (Semarang: Badan Penerbit Universitas Diponegoro, 2000), hal 29.

¹³ Sudarto, *Hukum dan Hukum Pidana*, (Bandung: Alumni, 1977), hal 104.

¹⁴ Muladi dan Barda Nawawi Arief, *Teori-teori dan Kebijakan Pidana*, (Bandung: Alumni, 1998), hal 56.

Selain hal-hal di atas, hal yang patut diperhatikan dalam penggunaan hukum pidana adalah berkenaan dengan tujuan pidana itu sendiri. Menurut Phillips dalam bukunya yang berjudul "*A First Book English Law*", sebagaimana dikutip oleh Andi Hamzah, yang dipandang .tujuan yang berlaku sekarang ialah variasi dari bentuk-bentuk penjeratan (*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 tetapi juga mencari alternatif lain yang bukan bersifat pidana dalam membina pelanggar hukum.¹⁵

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.¹⁶ 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.¹⁷ Berkenaan dengan masalah pertama di atas, yang biasa dikenal dengan

¹⁵ Andi Hamzah, *Sistem Pidana dan Pemidanaan Indonesia dari Retribusi ke Reformasi, Cet. I*, (Jakarta: Pradnya Paramita, 1986), hal 16.

¹⁶ Barda Nawawi Arief, *Kebijakan Legislatif Dalam Penanggulangan ...*, *Op.Cit*, hal 35.

¹⁷ Sudarto, *Hukum dan Hukum Pidana ...*, *Op.Cit*, hal 44-48

masalah kriminalisasi, menurut Sudarto harus diperhatikan hal-hal sebagai berikut: ¹⁸

Penggunaan hukum pidana harus memperhatikan tujuan pembangunan nasional, yaitu mewujudkan masyarakat adil dan makmur yang merata material maupun spiritual berdasarkan Pancasila.

Perbuatan yang diusahakan untuk dicegah atau ditanggulangi dengan hukum pidana harus merupakan 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 benefit principle*) maupun kapasitas dan kemampuan daya kerja dari badan-badan penegak hukum, yaitu jangan sampai ada kelampauan beban tugas (*overbelasting*).

Menurut Bassiouni sebagaimana dikutip oleh Barda Nawawi Arief, keputusan untuk melakukan kriminalisasi dan dekriminalisasi harus didasarkan pada faktor-faktor kebijakan tertentu yang mempertimbangkan bermacam faktor, termasuk: ¹⁹

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.

¹⁸ *Loc. Cit*

¹⁹ Barda Nawawi Arief, Kebijakan Legislatif Dalam Penanggulangan ..., *Op.Cit*, hal. 37.

Lebih lanjut dikemukakan oleh Bassiouni sebagaimana dikutip oleh Barda Nawawi Arief, bahwa proses kriminalisasi yang berlangsung terus tanpa suatu evaluasi mengenai pengaruhnya terhadap keseluruhan sistem mengakibatkan timbulnya krisis kelebihan kriminalisasi (*the crisis of over criminalization*), yakni banyaknya atau melimpahnya jumlah kejahatan dan perbuatan yang dikriminalisasikan. Krisis kemampuan batas dari hukum pidana (*the crisis of overreach of the criminal law*), yakni usaha pengendalian dengan tidak menggunakan sanksi yang efektif.²⁰

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 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.²¹

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

²⁰ Barda Nawawi Arief, *Bunga Rampai Kebijakan Hukum Pidana, cet. 2*, (Bandung: Citra Aditya Bakti, 2002), hal 35-37.

²¹ Sudarto, *Hukum dan Hukum Pidana ...*, *Op.Cit*, hal 61.

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.”²²

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 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.²³

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*).²⁴ . Menurut Sudarto, politik kriminal merupakan “suatu usaha yang rasional dari masyarakat

²² Sudarto, *Hukum Pidana dan Perkembangan Masyarakat*, (Jakarta: Sinar Baru, 1983), hal 109.

²³ *Ibid*, hal 21.

²⁴ Barda Nawawi Arief, *Bunga Rampai Kebijakan ...*, *Op.Cit*, hal 2.

dalam menanggulangi kejahatan”.²⁵ Usaha-usaha yang rasional untuk mengendalikan kejahatan atau menanggulangi kejahatan (politik kriminal) harus dengan menggunakan sarana “penal” (hukum pidana) dan sarana “non penal”.²⁶

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 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

²⁵ Sudarto, *Hukum dan Hukum Pidana ...*, Op.Cit, hal 38.

²⁶ Muladi dan Barda Nawawi Arief, *Teori-Teori dan Kebijakan ...*, Op.Cit, hal 158.

datang.²⁷ 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.²⁸

F. Metode Penelitian

Permasalahan utama dalam penelitian ini adalah masalah kebijakan formulasi tindak pidana penodaan agama dari perspektif perkembangan 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 berkaitan antara pendekatan yang berorientasi pada tujuan, pendekatan yang rasional, pendekatan ekonomis dan pragmatis, serta pendekatan yang berorientasi pada nilai.²⁹ 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. Pendekatan Masalah

Penelitian tentang kebijakan formulasi hukum pidana dalam upaya penanggulangan tindak pidana penodaan agama ini

²⁷ Sudarto, *Hukum Pidana dan Perkembangan ...*, *Op.Cit*, hal 93.

²⁸ Barda Nawawi Arief, *Bunga Rampai Kebijakan ...*, *Op.Cit*, hal 32.

²⁹ Barda Nawawi Arief, *Kebijakan Legislatif dalam Penanggulangan ...*, *Op.Cit*, hal 61.

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.³⁰ . 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 inventarisasi hukum positif.³¹ 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

³⁰ Soerjono Soekanto dan Sri Mamuji, *Penelitian Hukum Normatif "Suatu Tinjauan Singkat"*, (Jakarta: PT Raja Grafindo Persada, 2004), hal 15.

³¹ Ronny Hanitijo Soemitro, *Metodelogi Penelitian Hukum dan Jurimetri*, (Jakarta: Ghalia Indonesia, 1990), hal 12.

antar beberapa negara harus mengungkapkan persamaan dan perbedaannya walaupun dari segi perkembangan ekonomi dan politik mungkin berbeda.³²

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.³³

3. Sumber dan Jenis 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.³⁴ Dalam penelitian ini, bersumber dari data sekunder sebagai berikut :

- a. Bahan hukum primer, yaitu bahan-bahan hukum yang mengikat, yaitu KUHP Indonesia, Undang-Undang Nomor 39 Tahun 1999 tentang Hak Asasi Manusia, dan Undang-Undang Nomor 1/Pnps/1965 tentang Pencegahan Penyalahgunaan dan/atau Penodaan Agama;

³² Peter Mahmud Marzuki, *Penelitian hukum*, (Jakarta: Prenada Media, 2005), hal 135.

³³ Soerjono Soekanto, *Pengantar Penelitian hukum*, (Jakarta, UI PRESS, 1986), hal 10.

³⁴ Ronny Hanitijo Soemitro, *Metodelogi Penelitian ...*, *Op.Cit*, hal 11-12.

- 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.

4. Metode Pengumpulan Data

Metode pengumpulan data yang digunakan dalam suatu penelitian pada dasarnya tergantung pada ruang lingkup dan tujuan penelitian. Menurut Ronny Hanitijo Soemitro, teknik pengumpulan data terdiri dari studi kepustakaan, pengamatan (observasi), wawancara (interview) dan penggunaan daftar pertanyaan (kuisisioner).³⁵ Berdasarkan ruang lingkup, tujuan dan pendekatan dalam penelitian ini, maka teknik pengumpulan data yang digunakan adalah studi kepustakaan.

5. Metode Analisis Data

Berdasarkan rumusan masalah dan tujuan penelitian, maka analisa data dilakukan secara kualitatif. Untuk menunjang hal tersebut diperlukan kajian empirik, sehingga analisa data lebih bersifat komparatif. Metode yang digunakan adalah metode induktif, kemudian mengkonstruksikan data/fakta.

³⁵ *Ibid*, hal 51.

G. 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 tindak pidana penodaan 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 tindak pidana penodaan agama ditinjau dari perspektif hukum pidana di Indonesia pada masa sekarang dan kebijakan formulasi tindak pidana penodaan agama ditinjau dari perspektif hukum pidana di Indonesia yang akan datang. Bab IV tentang Penutup yang berisi simpulan dan saran atau rekomendasi.