

## **PEMBAHARUAN SISTEM PEMIDANAAN, KHUSUSNYA PIDANA PENJARA (STUDI KEMASYARAKATAN)**

Fakultas Hukum, Universitas Islam Syekh-Yusuf  
dwaluyo@unis.ac.id, sumardi@unis.ac.id, smofea@unis.ac.id dan beggytamara@unis.ac.id

### ***Abstract***

*Most of the criminal law reforms outside the Criminal Code currently use a special minimum criminal threat as an instrument of punishment. The formulation of the problem that will be discussed in this study is as follows, How to create a pattern of punishment that is not oriented to the mere imposition of imprisonment and does not cause problems in its application? The conclusion is that imprisonment is still considered effective in preventing and fostering criminals, but it is time for us to think about making policies that are not oriented only to the imprisonment of perpetrators. According to the author's suggestion, law enforcement officers must be more courageous in taking a stand regarding restorative justice efforts, prosecutors and judges have also begun to dare to impose demands and decisions whose criminal threats are in the form of alternatives. Legislators must apply the bottom-up principle in the preparation of criminal legislation.*

**Keywords:** *Criminal System Reform, Imprisonment*

### **Abstrak**

Pembaharuan hukum pidana di luar KUHP saat ini justru sebagian besar menggunakan ancaman pidana minimum khusus sebagai instrumen pemidanaan. rumusan masalah yang akan dibahas dalam penelitian ini adalah sebagai berikut, Bagaimana menciptakan pola pemidanaan yang tidak berorientasi pada penjatuhan pidana penjara semata dan tidak menimbulkan masalah di dalam penerapannya? kesimpulan pidana penjara dianggap masih efektif untuk mencegah dan membina pelaku kejahatan, namun sudah waktunya kita berfikir untuk membuat kebijakan yang tidak berorientasi pada pemenjaraan pelaku semata. Menurut saran penulis aparat penegak hukum harus lebih berani dalam mengambil sikap terkait upaya *restorative justice*, jaksa dan hakim juga mulai berani menjatuhkan tuntutan dan putusan yang ancaman pidananya berbentuk alternatif. Pembuat undang-undang harus menerapkan prinsip dari bawah ke atas dalam penyusunan perundang-undangan pidana.

**Kata kunci :** **Pembaharuan Sistem Pemidanaan, Pidana Penjara**

## **A. Pendahuluan**

Sepanjang kehidupan manusia di dunia, maka manusia akan selalu dihadapkan dengan hukum, baik itu terkait dengan hukum-hukum Tuhan, maupun hukum yang diciptakan manusia (hukum negara). Hukum Tuhan bersifat abadi, sementara hukum ciptaan manusia (hukum negara) bersifat dinamis dan cair. Oleh karena sifatnya yang dinamis, maka menjadi sangat mungkin hukum-hukum ciptaan manusia itu berubah dan berkembang seiring dengan perubahan waktu maupun perubahan peradaban manusia.

Demikian pula halnya dengan Indonesia, sebagai negara bekas jajahaan Belanda, Indonesia sedang bertumbuh untuk mencari sistem hukum untuk mengganti berbagai produk hukum peninggalan Belanda. Sudah banyak undang-undang pidana diciptakan oleh Pemerintah bersama dengan Dewan Perwakilan Rakyat (DPR). Undang-undang itu berada di luar KUHP (undang-undang khusus) seperti Undang-Undang Pemberantasan Tindak Pidana Korupsi, Undang-Undang Perlindungan Anak, Undang-Undang Pemberantasan Tindak Pidana Terorisme, Undang-Undang Narkotika dan masih banyak lagi undang-undang pidana lain di luar KUHP.

Diciptakannya undang-undang di luar KUHP merupakan upaya pemerintah bersama-sama dengan DPR untuk melakukan pembaharuan hukum pidana. Namun demikian, upaya pembaharuan hukum pidana tersebut dilakukan secara sporadis dan tidak terintegral. Padahal yang dibutuhkan oleh negeri ini adalah pembaharuan hukum pidana yang terintegral sehingga dapat bertahan untuk waktu yang lama serta tidak tumpang tindih.

Untuk itu, pembaharuan hukum pidana selayaknya dimulai justru dari memperbaiki KUHP. Meskipun sudah beberapa kali ada rencana untuk mengubah atau mengganti Kitab Undang-undang Hukum Pidana (KUHP), namun hingga sekarang belum juga ada kesepakatan, sehingga belum juga diundangkan. Salah satu yang menjadi sorotan dalam rangka pembaharuan hukum pidana, yakni mengenai sistem

pidana.

Dalam Kitab Undang-undang Hukum Pidana (KUHP) pasal 10 disebutkan:

Pidana terdiri atas:

- a. Pidana pokok:
  1. Pidana mati;
  2. Pidana penjara;
  3. Pidana kurungan;
  4. Pidana denda;
  5. Pidana tutupan.
- b. Pidana tambahan:
  1. Pencabutan hak-hak tertentu;
  2. Perampasan barang-barang tertentu;
  3. Pengumuman putusan hakim.

Sanksi pidana pada ketentuan Pasal 10 KUHP menjadi sangat penting untuk dilakukan pembaharuan jika ingin mengurai benang kusut kelebihan kapasitas penghuni lembaga pemasyarakatan. Ada 2 (dua) hal yang menjadikan lembaga pemasyarakatan hari ini mengalami kelebihan kapasitas, yang pertama bersumber dari KUHP dan yang kedua dari luar KUHP. Dari KUHP disebabkan karena semua kejahatan dalam Buku II KUHP berakhir di penjara, sementara dari luar KUHP, adanya ancaman pidana minimum khusus.

Kitab Undang-undang Hukum Pidana (KUHP) tidak mengatur tentang ancaman pidana minimum khusus. Hal ini dapat terlihat dalam ketentuan Pasal 12 ayat (2) KUHP yang menyatakan : pidana penjara selama waktu tertentu paling pendek satu hari dan paling lama ima belas tahun berturut-turut. Dari ketentuan bunyi pasal 12 ayat (2) KUHP tersebut dapat diyakini bahwa sistem Hukum Pidana Belanda tidak menganut sistem ancaman pidana minimum khusus. Tidak adanya ancaman pidana minimum khusus, jelas memberi ruang gerak (diskresi) baik kepada Penuntut Umum maupun kepada Majelis Hakim.

Berbeda jika dalam ketentuan undang-undang pidana memuat pula ancaman pidana minimum khusus. Meskipun hakim diberikan keleluasaan untuk menggali potensi-potensi guna memberikan putusan yang adil, namun jika sudah terbukti si terdakwa memenuhi unsur perbuatan yang didakwakan, pidana yang dijatuhkan kepada terdakwa tidak boleh di bawah ancaman pidana minimum

khususnya. Hal ini tentu sangat membatasi hakim, hakim akan dipaksa untuk tunduk pada apa yang tertulis dalam undang-undang. Meskipun hakim bukanlah corong undang-undang, namun hakim juga dilarang melanggar undang-undang.

Pembaharuan hukum pidana di luar KUHP saat ini justru sebagian besar menggunakan ancaman pidana minimum khusus sebagai instrumen pemidanaan. Niat pembuat undang-undang pastilah baik, yakni agar terhadap delik-delik tertentu ada batasan pemidanaannya. Akan tetapi rumusan delik dalam undang-undang tentu tidak sepelik dan sekompleks kenyataan di dalam kehidupan. Selalu akan ada kualifikasi khusus di antara kualifikasi-kualifikasi yang telah ditetapkan. Sebagai contoh: dalam tindak pidana korupsi yang diancam dengan Pasal 2 ayat (1) yang ancaman pidana minimum khususnya paling singkat 4 (empat) tahun dan denda paling sedikit Rp. 200,000,000.00 (dua ratus juta rupiah). Apakah jika kerugian Negara yang ditimbulkan oleh pelaku Rp. 50,000,000.00 (lima puluh juta rupiah), adil jika si pelaku dijatuhi pidana bahkan yang paling minimal sekalipun?

Kejadian-kejadian seperti inilah yang mendorong penulis tertarik untuk melakukan penelitian lebih mendalam dan memberikan pemikiran terkait “**Pembaharuan Sistem Pemidanaan Khususnya Pidana Penjara**”. Dari uraian yang tertuang dalam latar belakang tersebut di atas, maka rumusan masalah yang akan dibahas dalam penelitian ini adalah sebagai berikut: Bagaimana menciptakan pola pemidanaan yang tidak berorientasi pada penjatuhan pidana penjara semata? dan bagaimana menciptakan pembaharuan pidana yang tidak menimbulkan masalah di dalam penerapannya?

## B. Metode Penelitian

Berdasarkan perumusan masalah dan tujuan penelitian ini maka penelitian ini penulis memutuskan untuk menggunakan pendekatan perundang-undangan (*Statute Approach*), pendekatan kasus (*case approach*), dan pendekatan konsep (*conceptual approach*). Metode yang digunakan bersifat gabungan antara metode penelitian

*yuridis empiris* dan *yuridis normatif* sebagai patokan pembanding guna menemukan pola nilai-nilai keadilan. Di dalam penelitian ini digunakan data Primer dan data Sekunder lalu dianalisis dengan cara kualitatif yaitu analisis yang dilakukan dengan memahami dan merangkai bahan hukum yang telah diperoleh dan disusun sistematis, kemudian ditarik kesimpulan.

## C. Hasil dan Pembahasan

### 1. Pengertian Kebijakan/Politik Kriminal<sup>1</sup>, Keadilan dan Kebebasan Hakim

Prof. Sudarto pernah mengemukakan tiga arti mengenai kebijakan criminal yaitu<sup>2</sup>:

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

Selain itu, Prof. Sudarto juga menyatakan bahwa politik kriminal merupakan “suatu usaha yang rasional dari masyarakat dalam menanggulangi kejahatan”<sup>3</sup>. Indonesia adalah Negara hukum sebagaimana ditentukan dalam Pasal 1 ayat (3) Undang-Undang Dasar 1945. Sebagai manifestasi Negara hukum, maka setiap warga Negara Indonesia maupun pemerintahannya sendiri, juga harus tunduk dan patuh pada hukum. Kedudukan hukum yang tinggi menjadi satu-satunya aturan main dalam kehidupan bermasyarakat, berbangsa

<sup>1</sup>Barda Nawawi Arief, 2008, *Bunga Rampai Kebijakan Hukum Pidana Perkembangan Penyusunan Konsep KUHP Baru*, Jakarta: Kencana, hlm. 3

<sup>2</sup>Sudarto, 1986, *Kapita Selekta Hukum Pidana*, Bandung: Alumni, hlm. 113-114

<sup>3</sup>Sudarto, 1981, *Hukum dan Hukum Pidana*, Bandung: Alumni, hlm. 38

dan bernegara<sup>4</sup>. Demikian pula harus dipahami bahwa tujuan hukum bukan sekedar “kepastian hukum”, apalagi bukan sekedar “kepastian undang-undang”, melainkan secara utuh, tujuan hukum adalah keadilan, kepastian dan kemanfaatan<sup>5</sup>.

Politik perundang-undangan merupakan sebagian dari politik hukum<sup>6</sup>. Ini sekaligus menegaskan, jika produk perundang-undangan yang dilahirkan di Indonesia tidak murni produk hukum, namun terdapat campur tangan politik di dalamnya. Undang-undang hanyalah salah satu bagian dari **substansi**, yang mencakupi aturan-aturan hukum, baik yang tertulis maupun yang tidak tertulis, termasuk putusan pengadilan<sup>7</sup>. Politik perundang-undangan berkenaan dengan pembangunan materi hukum meliputi pembentukan dan pembaharuan perundang-undangan serta penginventarisasian dan penyesuaian unsur-unsur tatanan hukum yang berlaku dengan sistem hukum nasional<sup>8</sup>.

Di Indonesia, fungsi hukum dalam kekuasaan Kehakiman didasarkan pada Pasal 24 ayat (2) UUD 1945 perubahan ketiga, yaitu:

“Kekuasaan kehakiman dilakukan oleh sebuah Mahkamah Agung dan badan peradilan yang berada di bawahnya dalam lingkungan peradilan Umum, lingkungan peradilan Agama, lingkungan peradilan Militer, lingkungan peradilan Tata Usaha Negara, dan oleh sebuah Mahkamah Konstitusi”<sup>9</sup>.

Masing-masing lembaga peradilan tersebut mempunyai yurisdiksi dan kompetensi berbeda-beda, se-hingga masing-masing tidak saling tumpang tindih. Bahkan jika ada yang sampai keliru mengajukan pun, hakim karena jabatannya

harus menyatakan dirinya tidak berwenang secara absolut untuk memeriksa dan mengadili perkara tersebut. Ini membuktikan ada benang merah yang jelas dan tegas terkait yurisdiksi dan kompetensi tersebut.

Mahkamah Agung sebagai pemegang kekuasaan tertinggi di lembaga peradilan dapat menjalankan fungsinya dengan baik jika ia bebas dari pengaruh atau intervensi dari pihak luar. Dengan bebasnya Mahkamah Agung dari pengaruh luar, maka diharapkan Mahkamah Agung dapat mewujudkan harapan sebagai benteng terakhir pencari keadilan. Keadilan dianggap *fairness* menurut John Rawls, subyek utamanya adalah masyarakat. Peran konsepsi keadilan menurut John Rawls adalah “menunjukkan hak-hak dan kewajiban dasar serta menentukan pemetaan yang layak...”<sup>10</sup>.

Lebih lanjut tentang keadilan, John Rawls mengatakan:

“Keadilan tidak membiarkan pengorbanan yang dipaksakan pada segelintir orang diperberat oleh sebagian besar keuntungan yang dinikmati banyak orang. Karena itu, dalam masyarakat yang adil kebebasan warga Negara dianggap mapan; secara analogis, ketidakadilan bisa dibiarkan hanya ketika ia butuh menghindari ketidakadilan yang lebih besar. Sebagai kebajikan utama umat manusia, kebenaran dan keadilan tidak bisa diganggu gugat”<sup>11</sup>.

Keadilan sebagai *fairness* dalam kondisi ini “posisi kesetaraan Asali berkaitan dengan kondisi alam dalam teori tradisional kontrak sosial. Posisi Asali ini tentu tidak dianggap sebagai kondisi historis, apalagi sebagai kondisi primitif kebudayaan. Ia dipahami sebagai situasi hipotesis yang dicirikan mengarah pada konsepsi keadilan tertentu”<sup>12</sup>. Berbicara tentang keadilan, tidak salah jika banyak yang berfikir dan tertuju pemikirannya ke proses peradilan (persidangan di pengadilan). Proses persidangan tentunya tidak lepas dari peran dan fungsi hakim sebagai pengadil.

<sup>4</sup>Amirul Faqih Amza, 2020, *Kebebasan Hakim Dalam Sanksi Pidana Minimum Khusus*, Yogyakarta: GENTA Publishing, hlm. 1

<sup>5</sup>Ahmad Ali, 2002, *Karya Piliannya dan Komentar Berbagai Kalangan Tentang Achmad Ali*, Makasar: UNHAS, hlm. 88 - 89

<sup>6</sup>Abdul Latif dan Hasbi, 2010, Ali, *Politik Hukum*, Jakarta: Sinar Grafika, hlm. 170

<sup>7</sup>Ahmad Ali, *Op.cit*, hlm. 52

<sup>8</sup>Abdul Latif dan Hasbi Ali, *Loc.cit*

<sup>9</sup>Amirul Faqih Amza, *Loc.cit*

<sup>10</sup>John Rawls, 1995, trans, *A Theory of Justice*, Massachussets : Harvard University Press, Cambridge, hlm. 7

<sup>11</sup>*Ibid*, hlm. 4

<sup>12</sup>*Ibid*, hlm. 13

Dalam kesehariannya, hakim akan dihadapkan pada keadaan-keadaan nyata yang mengharuskan ia untuk memeriksa dan mengadili setiap perkara yang dihadapkan kepadanya tanpa boleh menolak dengan alasan tidak ada aturan yang mengaturnya. Hakim dianggap tahu hukum atau *ius curia novit* dan dengan pengetahuannya itulah diharapkan hakim dapat membentuk hukum.

Konsep ini tentu berbeda dengan pendapat di masa lalu, sebagaimana digaungkan oleh Baron de Charles de Secondat Montesquieu “*the judge as la bouche de la looi, as the mouthpiece of the law*” atau hanya sekedar “**terompot undang-undang**<sup>13</sup>” anehnya, jargon ini oleh berbagai kalangan dan bahkan dari kalangan hakim sendiri saat ini masih dianggap berlaku dan hakim masih sangat terpaku dengan undang-undang hari ini.

Kebebasan hakim dalam memeriksa dan mengadili perkara, membuka ruang yang luas bagi hakim untuk menggali segala aspek, termasuk yang non yuridis untuk dijadikan dasar argumen dalam putusannya. Akan tetapi, kebebasan ini sudah barang tentu juga didasari oleh batasan-batasan dalam undang-undang. Itu sebabnya, mengapa undang-undang dibentuk, salah satu tentunya adalah sebagai pedoman atau dasar untuk menentukan berat ringat serta berapa lama pidanaaan yang dapat dijatuhkan kepada terdakwa.

## 2. Pembaharuan Pidana Penjara

KUHP yang berlaku saat ini di Indonesia merupakan produk peninggalan Belanda. Ancaman pidana sebagaimana tertuang dalam ketentuan Pasal 10 terdiri dari ancaman pidana pokok dan ancaman pidana tambahan. Dari semua ancaman pidana pokok yang ada dalam KUHP, ancaman pidana penjara yang saat ini sedang diupayakan dilakukan pembaharuan. Hal ini tidak terlepas dari banyaknya lembaga pemasyarakatan yang kelebihan kapasitas penghuninya.

Pidana penjara adalah bentuk pidana yang dikenal juga dengan sebutan pidana pencabutan kemerdekaan atau pidana kehilangan kemerdekaan atau dikenal juga dengan pidana pemasyarakatan<sup>14</sup>. Ancaman pidana pokok berupa pidana penjara saat ini menjadi isu yang menarik untuk selalu didiskusikan di kalangan praktisi maupun akademisi.

Masalah kelebihan kapasitas penghuni lembaga pemasyarakatan merupakan indikasi adanya masalah dalam hal pemidanaan, dalam hal ini pidana penjara. Sebagaimana diketahui, rumusan ancaman pidana dalam KUHP berbentuk tunggal dan alternatif. Rumusan ancaman pidana yang berbentuk alternatif, memberikan alternatif berupa pidana penjara atau pidana denda, namun hari ini hampir tidak pernah dijumpai dalam dakwaan Jaksa/Penuntut Umum meskipun ancaman pidananya alternatif, Jaksa/Penuntut Umum menuntut denda. Begitu pula dengan Majelis Hakim yang memeriksa dan mengadili perkara, tidak menjatuhkan putusan berupa pidana denda.

Pidana penjara saat ini bukanlah *ultimum remedium*, tapi malah menjadi *preum remedium*. Pidana penjara dalam konsep hukum pidana modern harus benar-benar menjadi *ultimum remedium*. Penyelesaian perkara pidana tidak semata-mata berorientasi memenjarakan pelaku, jika ada delik-delik yang memungkinkan dilakukan dengan pendekatan restoratif, maka pendekatan restoratif harus dilakukan. Sebagai contoh, dalam tindak pidana pencurian, jika pelaku kemudian mengembalikan barang yang dicurinya, maka tidak layak jika pelaku kemudian masih juga dipenjarakan.

Memperbanyak delik-delik yang dapat dilakukan upaya restoratif, pada gilirannya dapat menjadi solusi mengatasi kepadatan penghuni lembaga pemasyarakatan. Saat ini, hampir semua lembaga pemasyarakatan di Indonesia mengalami kelebihan kapasitas penghuni (warga binaan). Banyaknya lembaga pemasyarakatan yang mengalami kelebihan kapasitas penghuni, merupakan indikasi adanya masalah dalam hal pemidanaan. Kelebihan kapasitas penghuni di lembaga pemasyarakatan juga sering menimbulkan masalah di dalam lembaga

<sup>13</sup> Ahmad Ali, 2009, *Menguak Teori Hukum (Legal Theory) dan Teori Peradilan (Judicial Prudence)*, Jakarta: Kencana, hlm. 387

<sup>14</sup> Marlina, 2011, *Hukum Penitensier*, Bandung: Refika Aditama, hlm. 87

pemasyarakatan. Dengan banyaknya delik-delik yang memungkinkan dilakukan restorasi, maka beban lembaga pemasyarakatan untuk menampung warga binaan akan berkurang.

Selain memperbanyak delik yang memungkinkan dilakukan restorasi, mengefektifkan pidana denda jika ancaman pidananya berbentuk alternatif juga dapat ditempuh. Sebagai ilustrasi, Pasal 480 KUHP yang menyatakan:

"Diancam dengan pidana penjara paling lama empat tahun atau pidana denda paling banyak Sembilan ratus rupiah:

1. Barang siapa membeli, menyewa, menukar, menerima gadai, menerima hadiah atau untuk menarik keuntungan, menjual, menyewakan, menukar, menggadaikan, mengangkut, menyimpan atau menyembunyikan sesuatu benda, yang diketahui atau sepatutnya harus diduga bahwa diperoleh dari kejahatan penadahan;
2. Barang siapa menarik keuntungan dari hasil suatu benda, yang diketahuinya atau sepatutnya harus diduga bahwa diperoleh dari kejahatan."

Dalam kondisi, jika hasil dari penadahan masih ada dan kemudian dikembalikan kepada si empunya, maka pidana penjara tidaklah layak untuk dijatuhkan. Untuk mempertanggungjawabkan tindakan pidana yang telah dilakukan oleh pelaku, sebagai pidana lebih layak jika dijatuhkan pidana denda. Pidana penjara dijatuhkan jika apa yang dilakukan oleh pelaku merupakan pencabaran atau sudah merupakan pengulangan perbuatan pidana.

Pidana denda yang dijatuhkan juga harus mempertimbangkan kemampuan pelaku agar mampu untuk membayarnya. Tujuannya agar si pelaku membayar denda tersebut dibandingkan harus menjalani pidana penjara sebagai pengantinya. Pembayaran pidana denda oleh pelaku tindak pidana, sudah barang tentu akan memberikan dampak yang lebih menyehatkan bagi keuangan negara dibandingkan penjatuhan pidana penjara. Penjatuhan pidana penjara secara langsung atau tidak langsung akan membebani keuangan negara, karena negara harus menjamin

kebutuhan seluruh warga binaan. Semakin banyak warga binaan semakin besar biaya yang dikeluarkan baik untuk kebutuhan warga binaan, penambahan personil untuk pengamanan dan juga lahan untuk menampung warga binaan.

Selain memperbanyak delik-delik yang dapat dilakukan restorasi, mengefektifkan ancaman pidana alternatif, yang tidak kalah penting dan harus mendapatkan sentuhan pembaharuan ialah terkait ancaman pidana minimum khusus, khususnya dalam tindak pidana narkoba. Ancaman pidana minimum khusus, turut berkontribusi dalam kepadatan warga binaan di lembaga pemasyarakatan. Data dari salah satu lembaga pemasyarakatan di Tangerang, yaitu Lembaga Pemasyarakatan Pemuda, menunjukkan, dari 3.286 warga binaan saat ini yang dibina di Lapas Pemuda Tangerang, kasus narkoba mendominasi. Perinciannya : Bandar 35 warga binaan, Pengedar 1.618 warga binaan dan Pengguna 194 warga binaan. Membaca data ini pasti membuat kita tercengang dan mungkin heran, pengedar lebih banyak dari pengguna.

Dari data tersebut, semestinya, dengan hitung-hitungan normal, pengguna 3 atau 5 kali lebih banyak, itu dengan asumsi 1 pengedar mempunyai 3 atau 5 pelanggan. Ini sebagai indikasi awal banyak terdakwa yang seharusnya dijerat dengan Pasal 127 tapi dalam praktiknya dijerat Pasal 111 atau Pasal 112 dan dapat dibayangkan, meskipun mereka mendapatkan hukuman pidana minimum saja betapa besarnya kontribusi ancaman pidana minimum khusus dalam tindak pidana narkoba dalam kepadatan lembaga pemasyarakatan.

Meskipun pidana penjara masih diakui efektif untuk mencegah ataupun untuk membina pelaku kejahatan, namun sudah saatnya dikembangkan pemidaan yang tidak berorientasi pada pemenjaraan. Konsep RKUHP yang memperkenalkan jenis pidana kerja sosial cukup menarik untuk dipertimbangkan. Dengan adanya pidana kerja sosial, maka pelaku tindak pidana dapat bermanfaat bagi orang lain di masyarakat. Secara keuangan juga tidak membenani keuangan negara, secara individu, pelaku juga tidak begitu dibatasi kebebasannya.

Namun yang harus diperhatikan ialah, upaya pengawasan dalam pelaksanaan pidana kerja sosial

tersebut. Hal ini untuk menghindari pelaku yang kemudian memanfaatkan orang lain untuk melaksanakan hukumannya. Akan selalu ada penyimpangan dalam setiap kebijakan, namun pegawai-pegawai yang memiliki integritas yang tinggi tentu akan meminimalisir adanya penyimpangan tersebut.

### 3. Pembaharuan Hukum Pidana Tanpa Menimbulkan Masalah

Setiap pembaharuan selalu akan menimbulkan reaksi, baik itu yang sependapat (pro) maupun yang kemudian berseberangan (kontra). Pembaharuan hukum harus dimulai dari pimpinan yang memberikan contoh (*top-down*), sedangkan jika akan menyerap aspirasi maka harus dari bawah ke atas (*bottom-up*).

Pembaharuan dalam hal melakukan upaya restoratif, mengaktifkan ancaman pidana alternatif, maupun secara selektif menerapkan ancaman pidana minimum khusus berpotensi menimbulkan masalah jika tidak dibuat dalam kerangka *positivism*. *Restorative justice* saat ini sudah mulai gencar dilakukan baik pada tingkat penyidikan maupun pada tingkat penuntutan, namun payung hukum untuk upaya tersebut belum terintegrasi. Polri mempunyai aturan internal sendiri, demikian pula kejaksaan. Tidak terintegrasinya payung hukum ini cepat atau lambat akan menimbulkan konflik, karena masyarakat kemudian tidak mempunyai kualifikasi yang sama.

Akan selalu ada kecurigaan jika Polri kemudian mengambil langkah restoratif atau jaksa juga mengambil langkah serupa. Berbeda jika ketentuan restoratif ini kemudian dipojokkan dengan menjadikannya dalam bentuk undang-undang. Adanya undang-undang kemudian memberikan kepastian kepada masyarakat jika memenuhi syarat-syarat sebagaimana ditentukan undang-undang, maka masyarakat dapat meminta dilakukan *restorative justice* terhadap perkaranya.

Mengaktifkan ancaman pidana alternatif sudah dituangkan dalam RKUHP dengan merinci ancaman denda dari kategori I sampai dengan kategori VIII. Dari denda Rp. 1.000.000,00 (satu

juta rupiah) sampai dengan Rp. 50.000.000.000,00 (lima puluh milyar rupiah). Andaikan RKUHP telah disahkan menjadi KUHP, setidaknya sudah ada upaya dari pembuat undang-undang untuk merasionalkan pidana denda, tinggal bagaimana nanti dalam pelaksanaannya. Undang-undang akan nampak sempurna jika masih berada di atas kertas, namun jika sudah sampai pada tahap pelaksanaan permasalahan pasti akan muncul silih berganti.

Efektivitas penjatuhan pidana denda juga menuntut keberanian jaksa dalam menuntut dan hakim dalam membuat putusan. Jika Jaksa/Penuntut Umum dan juga Majelis Hakim tidak berani menuntut dan juga menjatuhkan pidana alternatif, meskipun ancaman pidananya berbentuk alternatif dan memungkinkan untuk dijatuhi pidana alternatif itu, maka selamanya pidana alternatif itu akan menjadi tulisan tanpa makna dalam undang-undang. Jika aturan tentang *restorative justice* belum ada undang-undangnya, namun aparat penegak hukumnya berani mengambil langkah *restorative justice*, maka dalam ancaman pidana alternatif ini sudah ada undang-undangnya, namun aparat penegak hukumnya yang tidak berani mengambil langkah menuntut alternatif atau menjatuhkan putusan yang bersifat alternatif tersebut.

Demikian pula terkait ancaman pidana minimum khusus, dalam perundang-undangan pidana di luar KUHP telah banyak yang menerapkannya, namun dalam beberapa hal, Majelis Hakim kemudian mengesampingkan ancaman pidana minimum khusus tersebut dan menjatuhkan pidana kepada terdakwa atau terpidana di bawah ancaman pidana minimum khusus. Dalam perkara narkoba ada beberapa hakim yang berani menjatuhkan pidana kepada terdakwa dengan menggunakan pasal yang sebenarnya tidak didakwakan oleh Jaksa/Penuntut Umum. Sebagai contoh, jaksa mendakwa terdakwa dengan Pasal 111 ayat (1) UU No. 35 Tahun 2009 tentang Narkoba, namun kemudian hakim menjatuhkan pidana berdasarkan ketentuan Pasal 127 ayat (1) yang tidak ada ancaman pidana minimum khususnya.

Ada juga dalam perkara korupsi, dengan dalih *contra legem* Majelis Hakim tingkat PK mengabaikan PK pemohon PK dan menjatuhkan pidana di

bawah ancaman pidana minimum khusus. Menjadi masalah adalah hakim yang beraliran *positivism* dengan yang progresif jauh lebih banyak yang *positivism*. Dampak-nya, tentu saja banyak pelaku tindak pidana kemudian terkena tajamnya pisau ancaman pidana minimum khusus. Untuk itu, jika memang masih diperlukan adanya ancaman pidana minimum khusus, maka harus ditentukan terhadap delik-delik apa saja yang memungkinkan dijatuhkan atau diterapkan rumusan ancaman pidana minimum khusus. Atau jika perlu, tidak perlu lagi ada ancaman pidana minimum khusus. Rumusan delik cukup diberikan ancaman pidana maksimum dan maksimum khusus saja. Dengan demikian, tidak perlu lagi hakim melakukan *contra legem* atau menjatuhkan putusan di luar surat dakwaan demi untuk menciptakan rasa keadilan.

Lahirnya undang-undang pidana yang didasari dari atau berproses dari bawah ke atas (*bottom-up*) akan meminimalisir permasalahan yang timbul dalam penerapannya. Setiap peraturan harus dibuat tertulis (*lex certa*) karena itu akan memberikan kepastian dan rumusan pasal-pasal dalam perundang-undangan haruslah dibuat jelas dan tegas serta tidak multi tafsir.

#### D. Simpulan

Berdasarkan uraian-uraian tersebut di atas, maka dapat ditarik kesimpulan sebagai berikut: Meskipun pidana penjara dianggap masih efektif untuk mencegah dan membina pelaku kejahatan, namun sudah waktunya kita berfikir untuk membuat kebijakan yang tidak berorientasi pada pemenjaraan pelaku semata, karena terbukti hari ini hampir semua lembaga pemasyarakatan mengalami kelebihan kapasitas penghuni. Hal ini dapat dilakukan dengan cara memperbanyak delik-delik yang dapat dilakukan *restorative justice*, mengaktifkan rumusan ancaman pidana alternatif dan secara selektif mengurangi pasal-pasal yang menerapkan ancaman pidana minimum khusus. Mempositifkan aturan-aturan pidana yang belum tertulis merupakan langkah taktis untuk meminimalisir permasalahan dalam pemba-

haruan hukum pidana dalam tataran pelaksanaan.

Berdasarkan kesimpulan tersebut di atas, maka saran yang dapat diberikan adalah sebagai berikut: Aparat penegak hukum (Polri, Kejaksaan dan Hakim) harus lebih berani dalam mengambil sikap terkait upaya *restorative justice*, jaksa dan hakim juga mulai berani menjatuhkan tuntutan dan putusan yang ancaman pidananya berbentuk alternatif, sehingga tidak semuanya berakhir di penjara, serta berani melakukan *contra legem* (terobosan hukum) jika menemui rumusan ancaman pidana minimum khusus yang tidak tepat dalam penerapannya.

Pembuat undang-undang harus menerapkan prinsip dari bawah ke atas (*bottom-up*) dalam penyusunan perundang-undangan pidana terkait pembaharuan hukum pidana. Dengan begitu diharapkan akan minim resistensi dan juga tidak menimbulkan masalah dalam penerapannya.

#### DAFTAR PUSTAKA

- Barda Nawawi Arief, 2008, *Bunga Rampai Kebijakan Hukum Pidana Perkembangan Penyusunan Konsep KUHP Baru*, Jakarta: Kencana.
- Sudarto, 1986, *Kapita Selekta Hukum Pidana*, Bandung: Alumni.
- 1981, *Hukum dan Hukum Pidana*, Bandung: Alumni.
- Amirul Faqih Amza, 2020, *Kebebasan Hakim Dalam Sanksi Pidana Minimum Khusus*, Yogyakarta: GENTA Publishing.
- Ahmad Ali, 2002, *Karya Pilihannya dan Komentar Berbagai Kalangan Tentang Achmad Ali*, Makasar: UNHAS
- Abdul Latif dan Hasbi, 2010, Ali, *Politik Hukum*, Jakarta: Sinar Grafika.

John Rawls, 1995, trans, *A Theory of Justice*,  
Massachussets : Harvard University Press,  
Cambridge.

Ahmad Ali, 2009, *Menguak Teori Hukum (Legal  
Theory) dan Teori Peradilan (Judicial  
Prudence)*, Jakarta: Kencana.

Marlina, 2011, *Hukum Penitensier*, Bandung:  
Refika Aditama