

**PERENCANAAN PEMBANGUNAN HUKUM NASIONAL
BIDANG HUKUM PIDANA DAN SISTEM PEMIDANAAN
(POLITIK HUKUM DAN PEMIDANAAN)**

**Disusun Oleh Tim Kerja
Dibawah Pimpinan
DR.Mudzakkir, S.H.M.H.**

Departemen Hukum dan Hak Asasi Manusia
Badan Pembinaan Hukum Nasional
Tahun 2008

DAFTAR ISI

BAB. I.	PENDAHULUAN	Hal.
	A. Latar Belakang	1
	B. Permasalahan	3
	C. Maksud dan Tujuan	4
	D. Metode Pendekatan	4
	E. Personalia Tim	5
BAB II.	POLITIK PEMIDANAAN KUHP DAN DILUAR KUHP	
	A. Pendahuluan	6
	B. Politik Pidana dalam KUHP	6
	C. Politik Pidana dalam Undang-Undang di luar KUHP...	13
	D. Hukum Tentang Pelaksanaan Pidana	19
BAB III.	PENGARUH HUKUM PIDANA INTERNASIONAL TERHADAP POLITIK HUKUM PIDANA DAN PEMIDANAAN INDONESIA.	
	A. Pendahuluan	32
	B. Kedudukan Hukum Internasional dalam Pembangunan Hukum Indonesia	34
	C. Pengaruh Hukum Pidana Internasional terhadap Hukum Pidana	37
BAB IV.	POLITIK HUKUM PIDANA DAN PEMIDANAAN INDONESIA DIMASA DATANG	
	A. Politik Hukum Pidana dan Pidana	78
	B. Praktek Pidana	79
	C. Politik Hukum Pidana dan Pidana dalam RUU KUHP.	83
	D. Formulasi Pengancangan Pidana Buku I ke dalam Buku II RUU KUHP	101
	E. Dasar-dasar Penyusunan Politik Hukum Pidana yang akan datang.	106
BAB V.	KESIMPULAN DAN REKOMENDASI	
	A. Kesimpulan	
	B. Rekomendasi Umum	109
	C. Rekomendasi Khusus	110
		111

KATA PENGANTAR

Alhamdulillah, proses penyusunan perencanaan pembangunan nasional di bidang hukum pidana dan pembedanaan telah terselesaikan. Terima kasih kepada semua anggota Tim yang mencurahkan perhatiannya sehingga dapat terumuskannya laporan ini.

Melalui kajian terhadap undang-undang yang memuat ketentuan pidana baik yang termasuk kategori hukum pidana khusus, hukum pidana umum, atau hukum pidana administrasi, dapat diperoleh gambaran yang nyata bahwa politik hukum pidana dan pembedanaan yang berlaku sekarang ini perlu ditinjau kembali karena tidak sesuai dengan perkembangan pembangunan yang berlaku sekarang ini.

Perumusan norma hukum pidana dan perumusan ancaman sanksi pidana dalam undang-undang di luar KUHP menyimpangi sistem perumusan umum norma hukum pidana dan perumusan ancaman sanksi pidana sebagaimana yang diatur dalam ketentuan umum hukum pidana dalam Buku I KUHP yang semestinya dijadikan dasar penormaan hukum pidana dan ancaman sanksi pidana. Penyimpangan tersebut sudah sampai pada tingkat tidak terkendali dan membentuk sistem hukum pidana dan pembedanaan sendiri sehingga melahirkan sistem ganda, yaitu sistem hukum pidana dan pembedanaan dalam KUHP dan sistem hukum pidana dan pembedanaan di luar KUHP.

Hasil perumusan kebijakan pembangunan hukum di bidang hukum pidana dan pembedanaan ini diharapkan dapat menjadi dasar untuk mengambil kebijakan perumusan norma hukum pidana dan perumusan ancaman pidana dalam pembangunan hukum pidana yang akan datang.

Tim telah berusaha untuk melakukan kajian dan merumuskan langkah-langkah kebijakan hukum yang sebaik mungkin, tetapi jika ada yang masih ditemukan adanya kekurangan dan kesalahan, mohon kiranya untuk dimaklumi. Semoga bermanfaat.

Jakarta, Desember 2008.

Ketua Tim

DR. Mudzakkir, S.H.,M.H.

BAB I

PENDAHULUAN

A. Latar Belakang

Sejak diterbitkannya Undang-undang Nomor 1 Tahun 1946 tentang Peraturan Hukum Pidana dan Undang-undang Nomor 73 tahun 1958 tentang Menyatakan Berlakunya Undang-undang Nomor 1 Tahun 1946 tentang Peraturan Hukum Pidana Untuk Seluruh Wilayah Republik Indonesia, perkembangan hukum pidana masih mengacu kepada ketentuan umum hukum pidana sebagaimana diatur dalam Buku I KUHP. Pengembangan asas-asas hukum pidana dan pemidanaan dalam peraturan perundang-undangan dan penegakan hukum pidana masih dapat dikendalikan berdasarkan asas-asas hukum pidana dan pemidanaan dalam Buku I KUHP.

Dalam perkembangannya, terutama setelah Tahun 1958, lahir produk hukum pidana dalam peraturan perundang-undangan di luar KUHP yang memuat asas-asas hukum pidana baik dalam di bidang hukum pidana materiil maupun hukum pidana formil yang menyimpang dari asas-asas umum hukum pidana materiil dalam Buku I KUHP dan hukum acara pidana (HIR).

Pernyimpangan tersebut tidak terbendung ketika kekuasaan Presiden semakin menguat/dominan dalam menerbitkan produk hukum di bidang hukum pidana melalui Penetapan Presiden atau Peraturan Presiden. Proses pembuatan Penetapan Presiden dan Peraturan Presiden lebih sederhana yang berbeda dengan proses pembentukan undang-undang, karena harus melibatkan Dewan Perwakilan Rakyat (DPR) sebagaimana diatur dalam Undang-Undang Dasar 1945 Pasal 5 ayat (1).

Setelah terjadinya pergeseran kekuasaan dari Orde Lama kepada Orde Baru, produk hukum (termasuk hukum pidana) dalam bentuk Penetapan Presiden dan Peraturan Presiden ini, diadakan *legislative review* sesuai dengan Ketetapan Majelis Permusyawaratan Rakyat Sementara No. XIX/MPRS/ 1966 dan Ketetapan Majelis Permusyawaratan Rakyat Sementara No. XXXIX/MPRS/1968, dalam usaha untuk memurnikan pelaksanaan Undang-Undang Dasar 1945. Penetapan-penetapan Presiden dan Peraturan-peraturan Presiden yang isi dan tujuannya tidak sesuai dengan suara hati nurani rakyat telah dinyatakan tidak berlaku dan Penetapan-penetapan Presiden dan Peraturan-peraturan Presiden yang memenuhi tuntutan suara hati nurani rakyat tetap berlaku melalui Undang-undang Nomor 5 Tahun 1969 tentang Pernyataan Berbagai Penetapan Presiden dan Peraturan Presiden sebagai Undang-undang.

Kebijakan melakukan *legislative review* ini dilihat dari sudut formal-pragmatik dapat mengatasi persoalan status hukum Penetapan Presiden atau Peraturan Presiden yakni yang dinilai tidak sesuai dengan suara hati nurani rakyat dicabut, yang sesuai dengan suara hati nurani rakyat dinyatakan berlaku kemudian ditingkatkan statusnya sebagai undang-undang, dan yang materinya diperlukan tetapi secara formal tidak sesuai, maka direkomendasikan agar dijadikan bahan materi

pembentukan peraturan perundang-undangan sesuai dengan materi dan tingkatannya. Dalam melakukan *legislative review* tersebut ternyata tidak sampai menyentuh substansi hukum secara mendalam karena dibatasi oleh waktu, maka rekomendasinya agar beberapa materi agar dijadikan bahan pembentukan peraturan perundang-undangan merupakan bukti bahwa proses *legislative review* ini belum tuntas.

Materi undang-undang yang bersumber dari Penetapan Presiden ini kemudian masuk sebagai hukum pidana positif nasional yang dikategorikan sebagai hukum pidana khusus. Sebagai hukum pidana khusus (*lex specialis*) berarti memuat kaedah hukum yang menyimpangi dari kaedah umum hukum pidana, baik di bidang hukum pidana materiil maupun hukum pidana formil. Legislasi hukum pidana di luar KUHP baik dikategorikan sebagai hukum pidana khusus maupun hukum pidana umum terus dikembangkan dan semakin meluas (hampir semua bidang hukum selalu memuat ketentuan pidana), sedangkan ketentuan hukum pidana dalam KUHP praktis tidak dilakukan amandemen (kecuali melalui Undang-undang Nomor 4 Tahun 1976 tentang Perubahan dan Penambahan beberapa pasal dalam Kitab Undang-undang Hukum Pidana bertalian dengan Perluasan berikutnya Ketentuan Perundang-undangan Pidana Kejahatan Terhadap Penerbangan dan kejahatan Terhadap sarana/prasarana penerbangan dan Undang-undang Nomor 27 Tahun 1999 tentang Perubahan Kitab Undang-undang Hukum Pidana yang Berkaitan dengan Kejahatan terhadap Keamanan Negara).

Kebijakan legislasi berikutnya justru menghapus pasal-pasal KUHP dan mengambil alih pasal-pasal KUHP ke dalam undang-undang. Kebijakan legislasi hukum pidana di luar KUHP tersebut telah melahirkan sistem hukum pidana baru yang berbeda dengan sistem hukum pidana dalam KUHP yang kemudian disebut sebagai sistem ganda hukum pidana nasional Indonesia, yaitu sistem hukum pidana KUHP dan sistem hukum pidana di luar KUHP. Perkembangan hukum pidana di luar KUHP menjadi tidak terkendalikan. Asas-asas hukum, kebijakan kriminalisasi dan sistem pemidanaan serta sistem perumusan sanksi pidananya lepas dari kendali ketentuan umum hukum pidana dalam Buku I KUHP.

Di samping itu, perkembangan hukum pidana internasional telah berkembang semakin pesat dan telah dibentuknya pengadilan pidana internasional (International Criminal Court) yang mengokohkan eksistensi hukum pidana internasional baik di bidang hukum pidana materiil dan hukum pidana formil dari hukum pidana internasional. Perkembangan hukum pidana internasional tersebut sedikit banyak telah mempengaruhi perkembangan hukum pidana nasional melalui kebijakan (politik) hukum pidana yang dilakukan dengan cara ratifikasi konvenan hukum pidana internasional atau kebijakan legislasi yang menjadikan hukum pidana internasional sebagai bahan pembentukan hukum pidana nasional melalui kebijakan sinkronisasi dan harmonisasi dengan hukum pidana nasional. Kebijakan ratifikasi dan legislasi hukum pidana internasional tersebut tidak dapat dihindari, tetapi apabila dilakukan tidak secara cermat dan hati-hati, akan merusak sendi-sendi keadilan hukum pidana nasional yang dapat menjauhkan cita rasa keadilan bagi masyarakat hukum Indonesia.

Politik hukum pidana dan politik pemidanaan sebagaimana diuraikan tersebut berpengaruh pada kebijakan kriminalisasi dalam proses legislasi hukum pidana dan sistem perumusan ancaman sanksi pidana dalam hukum pidana yang berlanjut ke dalam praktek penjatuhan pidana, yakni belum adanya standar kriminalisasi dan penalisasi serta standar perumusan sanksi pidana dan pemidanaan dalam hukum pidana yang menyebabkan terjadinya disparitas dalam perumusan ancaman sanksi pidana dan penjatuhan pidana. Di samping itu, kebijakan legislasi hukum pidana melahirkan duplikasi dan triplikasi pengaturan tindak pidana dalam peraturan perundang-undangan yang sederajat maupun yang lebih rendah (undang-undang dengan peraturan daerah), dan masing-masing tindak pidana diancam dengan ancaman pidana yang berbeda-beda (terjadi disparitas dalam perumusan sanksi pidana). Keadaan tersebut juga berpengaruh terhadap pembentukan Peraturan Daerah (Perda) yang memuat norma hukum pidana dan sanksi pidana yang tidak sesuai dengan undang-undang yang kedudukannya lebih tinggi.

Perumusan perbuatan pidana dan pengancaman sanksi pidana dalam peraturan perundang-undangan hukum pidana yang belum membentuk suatu sistem perumusan perbuatan pidana dalam pengancaman sanksi pidana tersebut menyulitkan dalam praktek penegakan hukum pidana yakni dalam penjatuhan pidana oleh hakim dan pelaksanaan sanksi pidana oleh jaksa penuntut umum. Praktek penjatuhan dan pelaksanaan sanksi pidana menimbulkan ketidak pastian hukum, karena rumusan norma perbuatan pidana dan sanksi pidana tersebut belum disertai dengan ketentuan atau peraturan pelaksanaan dalam situasi dan keadaan yang bagaimana penjatuhan dan pelaksanaan sanksi pidana tersebut dijatuhkan kepada pelaku (terdakwa), mengingat masing-masing pelaku memiliki peran yang berbeda-beda dan perbedaan tersebut signifikan dalam proses terjadinya pelanggaran hukum pidana

Atas dasar pemikiran tersebut, dipandang perlu untuk melakukan kajian secara mendalam dan komprehensif mengenai kebijakan (politik) hukum pidana dan kebijakan (politik) pemidanaan dalam rangka untuk membangun sistem hukum pidana nasional Indonesia. Kegiatan ini sesuai dengan Rencana Pembangunan Jangka Panjang Menengah Nasional (RPJMN) 2005-2009 yang menjadi sasaran politik hukum yakni terciptanya sistem hukum nasional yang adil, konsekwen dan tidak diskriminatif, terjaminnya konsistensi seluruh peraturan perundang-undangan pada tingkat pusat dan daerah, serta tidak bertentangan dengan peraturan perundang-undangan yang lebih tinggi, dan kelembagaan peradilan dan penegak hukum yang berwibawa, bersih, professional dalam upaya memulihkan kembali kepercayaan masyarakat terhadap hukum secara keseluruhan, khususnya bidang hukum pidana.

B. Permasalahan

Dari latar belakang permasalahan di atas dirumuskan permasalahan pokok yang menjadi titik sentral kegiatan ini sebagai berikut :

1. Bagaimanakah politik hukum pidana dan pemidanaan dalam hukum pidana nasional Indonesia dalam KUHP dan Undang-undang di luar KUHP?
2. Bagaimanakah pengaruh hukum pidana internasional terhadap politik hukum pidana dan pemidanaan hukum pidana nasional Indonesia?

3. Bagaimanakah perumusan politik hukum pidana dan pemidanaan hukum pidana nasional Indonesia di masa datang agar terjadi satu sistem politik hukum pidana dan perumusan sanksi pidana sebagai parameter keadilan dalam hukum pidana nasional?

C. Maksud dan Tujuan

1. Kajian terhadap politik hukum pidana dan pemidanaan hukum pidana nasional Indonesia dimaksudkan untuk merumuskan politik hukum pidana dan pemidanaan hukum pidana nasional Indonesia di masa datang dan terumuskannya sistem perumusan sanksi pidana sebagai parameter keadilan dalam hukum pidana nasional Indonesia dan pelaksanaannya dalam praktek penegakan hukum.
2. Tujuan kegiatan kajian ini untuk:
 - a. Mendeskripsikan dan mengevaluasi politik hukum pidana nasional Indonesia
 - b. Mendeskripsikan dan mengevaluasi politik pemidanaan hukum pidana nasional Indonesia
 - c. Mengetahui pengaruh hukum pidana internasional terhadap politik hukum pidana dan pemidanaan hukum pidana nasional Indonesia.
 - d. Mengevaluasi praktek penegakan hukum pidana, khususnya yang terkait dengan penjatuhan pidana.
 - e. Merumuskan politik hukum pidana nasional di masa yang akan datang sebagai standarisasi kriminalisasi dan pemidanaan serta perumusan ancaman sanksi pidana sebagai parameter keadilan dalam hukum pidana dan penegakan hukum pidana.

D. Metode Pendekatan

Metoda Pendekatan yang digunakan dalam penulisan laporan ini adalah studi kepustakaan terhadap data-data sekunder, terdiri dari bahan-bahan hukum sebagai berikut :

1. Kitab Undang-undang Hukum Pidana (KUHP) dan undang-undang yang menghapus dan menambah rumusan tindak pidana.
2. Undang-undang yang memuat ketentuan hukum pidana di luar KUHP baik yang memuat hukum pidana khusus maupun hukum pidana umum.
3. Undang-undang yang memuat ketentuan pidana dalam peraturan perundang-undangan di bidang hukum administrasi
4. Peraturan Daerah yang memuat hukum pidana.
5. Putusan Pengadilan (yurisprudensi) yang memuat penafsiran hukum pidana dan pemidanaan yang relevan dengan objek kajian, sebagai bahan analisis penerapan hukum pidana.

6. Naskah Rancangan Undang-undang yang memuat hukum pidana, baik hukum pidana umum maupun hukum pidana khusus, dan yang memuat ketentuan saksi pidana (hukum pidana di bidang hukum administrasi).
7. Pandangan ahli hukum yang berpengaruh

E. Personalia Tim

Pengarah : Prof. Dr. Muladi, S.H.

Ketua : Dr. Mudzakkir, S.H.M.H. (UII)

Sekretaris : Drs. Sularto, S.H.,M.Si

Anggota :

1. Prof. Dr. Sunaryati Hartono, S.H.
2. P Joko Subagyo, S.H, MA. (Kejagung
3. Dr. Chairul Huda, S.H.,M.H. (UMJ)
4. Drs. Priyadi, Bc.IP.,SH.,MH (Lapas)
5. Sigit Suseno, S.H.,M.H (UNPAD)
6. Ekawati Kristianingsih, SH.,M.Hum (PTIK)
7. L. Sumartini, S.H. (BPHN)
8. Multiwati Darius, S.H (BPHN)
9. Rahendro Jati, S.H.,M.Si (BPHN)
10. Sri Mulyani, S.H (BPHN)

BAB II

POLITIK PEMIDANAAN DALAM KUHP DAN DILUAR KUHP

A. Pendahuluan

Undang-Undang No. 10 Tahun 2004 Tentang Pembentukan Peraturan Perundang-undangan telah memberikan pedoman dan teknik dasar dalam perancangan suatu peraturan perundang-undangan. Namun demikian, sekalipun sedikit banyak disinggung, undang-undang tersebut belum memberikan acuan yang komprehensif tentang bagaimana merumuskan suatu "tindak pidana" dalam peraturan perundang-undangan. Baik ketika hal itu menjadi bagian "Ketentuan Pidana" dalam undang-undang administratif, maupun ketika merumuskannya dalam undang-undang pidana.

Secara umum, suatu rumusan tindak pidana, setidaknya memuat rumusan tentang: (1) subyek hukum yang menjadi sasaran norma tersebut (*addressaat norm*); (2) perbuatan yang dilarang (*strafbaar*), baik berupa dalam bentuk melakukan sesuatu (*commission*), tidak melakukan sesuatu (*omission*) dan menimbulkan akibat (kejadian yang ditimbulkan oleh kelakuan); dan (3) ancaman pidana (*strafmaat*), sebagai sarana memaksakan keberlakuan atau dapat ditaatinya ketentuan tersebut.

Sejauh ini, belum terdapat pedoman yang memberikan batasan yang cukup jelas tentang bagaimana merumuskan dan mengkaitkan ketiga aspek dari tindak pidana di atas, kecuali pembahasan-pembahasan teoretis yang disana-sini masih menjadi perdebatan antara ahli yang satu dengan yang lain. Akibatnya, rumusan tindak pidana menjadi sangat beragam. Bahkan suatu undang-undang yang diundangkan dalam waktu yang relatif bersamaan, mempunyai karakter rumusan norma yang sangat berbeda.

Terlalu beragamnya perumusan tindak pidana dalam peraturan perundang-undangan berimplikasi terhadap penafsiran norma yang pada gilirannya dapat mempengaruhi pencapaian tujuan hukum dan efektivitas praktek penegakan hukum.

Sehubungan dengan hal di atas, diperlukan pengkajian tentang gambaran praktek pembentukan peraturan perundang-undangan, khususnya dalam hal perumusan "tindak pidana" atau perumusan norma tindak pidana dan norma perumusan ancaman pidana dalam peraturan perundang-undangan di luar KUHP.

B. Politik Pidana dalam KUHP

Perumusan politik pidana dalam KUHP dilihat dari sudut kajian, yaitu ketentuan umum hukum pidana dalam Buku I KUHP dan perumusan ancaman sanksi pidana dalam Buku II dan Buku III KUHP.

Perumusan ancaman pidana dalam Buku I KUHP mengacu kepada norma pidana sebagaimana dirumuskan dalam Pasal 10 KUHP, yaitu :

Pasal 10

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.

Ketentuan pidana tersebut metode pengamanannya dalam norma hukum pidana diatur dalam Pasal 11 sampai dengan Pasal 43 KUHP. Ketentuan pemidanaan dalam Buku I KUHP ini diformulasikan secara konsisten dalam norma hukum pidana dalam Buku II dan Buku II KUHP. Fungsi ketentuan umum hukum pidana dalam Buku I benar-benar menjadi pedoman dalam memformulasikan ancaman pidana dalam norma hukum pidana dan dalam pelaksanaan pidana.

Dalam merumuskan norma hukum pidana dan merumuskan ancaman pidana, paling tidak terdapat 3(tiga) hal yang ingin dicapai dengan pemberlakuan hukum pidana di dalam masyarakat, yaitu:

- a. Membentuk atau mencapai cita kehidupan masyarakat yang ideal atau masyarakat yang dicitakan,
- b. Mempertahankan dan menegakkan nilai-nilai luhur dalam masyarakat,
- c. Mempertahankan sesuatu yang dinilai baik (ideal) dan diikuti oleh masyarakat dengan teknik perumusan norma yang negatif.

Tujuan pengenaan sanksi pidana dipengaruhi oleh alasan yang dijadikan dasar pengancaman dan penjatuhan pidana, dalam konteks ini alasan pemidanaan adalah pembalasan, kemanfaatan, dan gabungan antara pembalasan yang memiliki tujuan atau pembalasan yang diberikan kepada pelaku dengan maksud dan tujuan tertentu.

Filsafat pemidanaan sebagai landasan filosofis merumuskan ukuran atau dasar keadilan apabila terjadi pelanggaran hukum pidana. Dalam konteks ini, pemidanaan erat hubungannya dengan proses penegakan hukum pidana. Sebagai sebuah sistem, telaahan mengenai pemidanaan dapat ditinjau dari 2 (dua) sudut, yaitu sudut fungsional dan sudut norma substantif.

Dari sudut fungsional, sistem pemidanaan dapat diartikan sebagai keseluruhan sistem (aturan perundang-undangan) untuk fungsionalisasi/operasionalisasi/ konkretisasi pidana dan keseluruhan sistem (aturan perundang-undangan) yang mengatur bagaimana hukum pidana ditegakkan atau dioperasionalkan secara konkret, sehingga seseorang dijatuhi sanksi

(hukum) pidana. Dari sudut ini maka sistem pemidanaan identik dengan sistem penegakan hukum pidana yang terdiri dari sub-sistem Hukum Pidana Materiil/Substantif, sub-sistem Hukum Pidana Formil dan sub-sistem Hukum Pelaksanaan Pidana. Sedangkan dari sudut *norma-substantif* (hanya dilihat dari norma-norma hukum pidana substantif), sistem pemidanaan dapat diartikan sebagai keseluruhan sistem aturan/norma hukum pidana materiil untuk pemidanaan; atau Keseluruhan sistem aturan/norma hukum pidana materiil untuk pemberian/penjatuhan dan pelaksanaan pidana. Dengan pengertian demikian, maka keseluruhan peraturan perundang-undangan (*“statutory rules”*) yang ada di dalam KUHP maupun undang-undang khusus di luar KUHP, pada hakikatnya merupakan satu kesatuan sistem pemidanaan, yang terdiri dari “aturan umum” (*“general rules”*) dan “aturan khusus” (*“special rules”*). Aturan umum terdapat di dalam Buku I KUHP, dan aturan khusus terdapat di dalam Buku II dan III KUHP maupun dalam undang-undang khusus di luar KUHP,¹ baik yang mengatur hukum pidana khusus maupun yang mengatur hukum pidana umum.

Ditinjau dari tiga sisi masalah dasar dalam hukum pidana, yaitu pidana, perbuatan pidana, dan pertanggungjawaban pidana, muatan hukum pidana dalam KUHP yang perlu mendapat perhatian adalah mengenai:

a. Pidana atau pemidanaan:

KUHP tidak menyebutkan tujuan dan pedoman pemidanaan, sehingga pidana dijatuhkan ditafsirkan sesuai dengan pandangan aparat penegak hukum dan hakim yang masing-masing memiliki interpretasi yang berbeda.

Pidana dalam KUHP juga bersifat kaku, dalam arti tidak dimungkinkannya modifikasi pidana yang didasarkan pada perubahan atau perkembangan diri pelaku. Sistem pemidanaan dalam KUHP yang demikian itu jelas tidak memberi keleluasaan bagi hakim untuk memilih pidana yang tepat untuk pelaku tindak pidana. Sebagai contoh mengenai jenis-jenis pidana, pelaksanaan pidana pidana mati, pidana denda, pidana penjara, dan pidana bagi anak.

Sistem beracara pidana pada kasus yang diancam dengan hukuman mati (pasal 340 KUHP) dan yang tidak dengan ancaman pidana mati (pasal 338 KUHP) prosedurnya sama, tidak mempunyai perbedaan dan tidak mempunyai kualifikasi dan prosedur yang berbeda. Sebagai contoh, seorang didakwa mencuri ayam dan seorang yang didakwa dengan pembunuhan berencana dengan ancaman hukuman mati, prosedurnya sama. Hal ini seringkali memunculkan adanya praktek-praktek rekayasa yang dapat mencederai rasa keadilan di dalam masyarakat.

Buku ke-I KUHP yang berisi asas-asas umum dalam pengaturan hukum pidana nasional, ternyata tidak mampu menampung perkembangan hukum di Indonesia. Akibatnya, perkembangan asas hukum Indonesia tidak lagi

¹ Barda Nawawi Arief, Sistem Pemidanaan Dalam Konsep RUNDANG-UNDANG KUHP, Bahan Sosialisasi RUNDANG-UNDANG KUHP 2004, diselenggarakan oleh Departemen Hukum dan HAM, tgl. 23-24 Maret 2005, di Hotel Sahid Jakarta.

hanya berpegang pada Buku ke-I karena segala unsur (politik negara dan politik hukum) bangsa berkembang dengan pesat. Akibatnya, pengembangan asas cenderung di luar KUHP. Undang-undang khusus dikatakan sangat liar karena mengatur hal-hal dan asas-asas sendiri yang tidak ada rujukannya dengan KUHP yang diatur dalam Buku ke-II. Sebagai contoh keberadaan Undang-undang Otonomi yang melahirkan undang-undang khusus dan memberi daerah wewenang untuk membuat Hukum Pidananya sendiri seperti dalam kasus hukum Qonun di Aceh dan Peraturan Daerah yang mengatur tentang hukum pidana di daerah.

Terkait dengan pemidanaan, KUHP tidak mengatur adanya ancaman pidana minimum khusus. Seharusnya, jika hendak mengatur mengenai ancaman pidana minimum khusus dalam hukum pidana khusus dalam undang-undang di luar KUHP, terlebih dahulu dimulai dari melakukan amandemen KUHP maka seharusnya pasal dalam KUHP diamandemen dahulu sebelum ada undang-undang di luar KUHP, sehingga undang-undang yang bersifat khusus tersebut mempunyai cantolan terhadap KUHP yang merupakan ketentuan umum hukum pidana nasional Indonesia.

b. Perbuatan Pidana:

Dalam menetapkan dasar patut dipidananya perbuatan, KUHP bersifat positivis dalam arti harus dicantumkan dengan undang-undang (asas legalitas formil). Dengan demikian, KUHP tidak memberikan tempat bagi hukum yang hidup di tengah-tengah masyarakat yang tidak tertulis dalam perundang-undangan. Oleh karena itu, secara sosiologis KUHP telah ketinggalan zaman dan sering tidak sesuai dengan nilai-nilai yang hidup di masyarakat.

KUHP sebagai hukum tertulis selalu lamban dalam merespon perkembangan hukum yang terjadi dalam masyarakat, keadaan ini kemudian melahirkan ide untuk membentuk hukum pidana baru di luar KUHP. Namun dalam perumusan norma hukum pidana di luar KUHP tersebut cenderung melepaskan diri ikatannya dari KUHP, terutama Buku I KUHP, yang kemudian melahirkan sistem norma sendiri yang memiliki nilai dan asas-asas hukum pidana yang lepas dari ketentuan umum hukum pidana Buku I KUHP, bahkan dalam kaitannya dengan Buku II dan Buku II KUHP acap kali terjadi duplikasi atau pengulangan pengaturan dan sebagian di antaranya ada yang triplikasi pengaturan, yakni pengaturan norma yang sama diatur dalam tiga peraturan yang berbeda dengan disertai dengan ancaman sanksi pidana yang berbeda.

c. Pertanggungjawaban pidana:

Beberapa masalah yang muncul dalam aspek pertanggungjawaban pidana antara lain mengenai asas kesalahan (*culpabilitas*) yang tidak dicantumkan secara tegas dalam KUHP, namun hanya disebutkan dalam *Memorie van Toelichting (MvT)* sebagai penjelasan WvS. Asas *culpabilitas* merupakan penyeimbang dari asas legalitas yang dicantumkan dalam Pasal 1 ayat (1), yang berarti bahwa seseorang dapat dipidana karena secara obyektif

memang telah melakukan tindak pidana (memenuhi rumusan asas legalitas) dan secara subyektif terdapat unsur kesalahan dalam diri pelaku (memenuhi rumusan asas culpabilitas)².

Demikian juga tidak mengatur mengenai subjek hukum korporasi dan pertanggungjawaban korporasi yang menyebabkan terjadinya penafsiran yang tidak sama mengenai siapa yang bertanggungjawab apabila ditengarai terjadinya pelanggaran hukum yang melibatkan korporasi.

Atas dasar uraian tersebut di atas, melahirkan sistem formulasi pengancaman pidana dalam hukum pidana yang menjadi tidak konsisten. Menurut KUHP ketentuan pengancaman pidana dideskripsikan sebagai berikut:

Aturan Pidana dalam KUHP

No	Jenis Pidana	Aturan Pidana
1.	Pidana Mati	<ul style="list-style-type: none"> • Pidana mati sebagai pidana pokok yang terberat yang diancamkan kepada tindak pidana yang sangat berat selalu disertai dengan alternatif pidana seumur hidup atau pidana penjara paling lama 20 tahun. • Menurut UNDANG-UNDANG No. 2/PNPS/1964 tentang Tata Cara Pelaksanaan Pidana Mati yang Dijatuhkan oleh Pengadilan di Lingkungan Peradilan Umum dan Militer dilaksanakan dengan cara tembak mati
	Pidana Penjara	<ul style="list-style-type: none"> • Lamanya dapat seumur hidup atau selama waktu tertentu (Minimal umum 1 hari, maksimal umum 15 tahun) • Boleh 20 tahun berturut-turut, jika: <ul style="list-style-type: none"> • ada alternatif pidana mati, penjara seumur hidup, atau penjara selama waktu tertentu, • ada pembarengan, pengurangan, atau kejahatan yang dilakukan oleh pejabat (Pasal 52) • Tidak boleh melebihi 20 tahun. • Dapat ditambah pidana tambahan • Masa percobaan Pasal 492, 504, 505, 506, dan 536 paling lama 3 tahun dan pelanggaran lainnya 2 tahun.

² Ahmad Bahiej, Sejarah dan Problematika Hukum Pidana Materiel di Indonesia,

		<ul style="list-style-type: none"> • Masa percobaan dimulai saat keputusan hakim berkekuatan hukum tetap.
3.	Pidana Kurungan	<ul style="list-style-type: none"> • Lamanya minimal umum 1 hari maksimal umum 1 tahun. • Jika ada pembarengan, pengurangan, atau dilakukan oleh pejabat maka maksimal 1 tahun 4 bulan.
4.	Pidana Denda	<ul style="list-style-type: none"> • Minimal umum Rp 3,75 • Jika tidak dibayar diganti kurungan pengganti. • Kurungan pengganti minimal 1 hari maksimal 6 bulan. Tapi jika ada perbarengan, pengurangan, atau dilakukan pejabat maka maksimal 8 bulan.

Norma hukum pidana dan norma pengancaman sanksi pidana dalam KUHP disusun secara sistematis sehingga nampak jelas hubungan antara norma hukum pidana dalam satu pasal dengan pasal lain, demikian juga cara merumuskan ancaman sanksi pidana. Unsur sistematis tersebut menjadi ciri dari suatu hukum yang terkodifikasi, karena disusun dan dipersiapkan dan dirumuskan dalam waktu dan oleh lembaga perumus yang sama. Hal ini berbeda dengan hukum non-kodifikasi atau dalam undang-undang di luar KUHP/kodifikasi yang biasanya dibuat dan diberlakukan untuk merespon kejahatan tertentu dan dipengaruhi oleh situasi kondisi kejahatan pada saat itu.

Deskripsi penormaan hukum pidana dan pengancaman sanksi pidana dalam KUHP dapat dideskripsikan sebagai berikut:

1. Pengaturan sistem pengancaman pidana dalam KUHP diatur dalam pedoman umum pengancaman pidana dimuat dalam Buku I tentang Ketentuan Umum:
 - a. Jenis pidana (dimuat dalam Pasal 10 KUHP)
 - b. Cara pengancaman pidana
 - c. Penjatuhan pidana perbarengan
 - d. Pemberatan dan pemeringan pidana
2. Formulasi pengaturan pengancaman pidana dalam Buku II KUHP:

- a. Pidana denda dipergunakan sebanyak 123 kali, dengan rincian :
 - 1) Ancaman pidana denda saja sebanyak 1 kali dengan menggunakan rumusan 'pidana denda' saja yang ditujukan kepada pengurus perseroan yang turut andil dalam menerbitkan ijin untuk melakukan perbuatan yang bertentangan dengan anggaran dasar.
 - 2) Ancaman pidana denda sebagai pidana alternatif pidana lain sebanyak 122 kali yang didahului dengan frase 'atau pidana denda'.
- b. Pidana kurungan diterapkan sebanyak 37 kali dengan rincian:
 - 1) Pidana kurungan dipergunakan sebagai ancaman pidana pokok sebanyak 9 kali yang prumusannya diawali dengan kata 'dengan pidana kurungan'.
 - 2) Pidana kurungan sebagai pidana alternatif dari pidana lain dipergunakan sebanyak 28 kali yang dalam prumusannya diawali dengan kata 'atau pidana kurungan'.
- c. Pidana mati dipergunakan sebagai ancaman sanksi pidana sebanyak 10 kali dengan cara pengancaman:
 - 1) Pidana mati sebagai pidana pokok terberat
 - 2) Pidana mati selalu diancamkan sebagai pidana pemberatan ditujukan kepada delik yang dikualifisir.
 - 3) Pidana mati selalu dialternatifkan sebagai pidana penjara seumur hidup dan pidana penjara paling lama 20 tahun.
- d. Pidana Penjara dipergunakan sebagai ancaman pidana sebanyak 485 kali dengan rincian:
 - 1) Kedudukan sanksi pidana penjara sebagai pidana pokok, sebagai alternatif atau sebagai pidana yang bersifat sementara atau sebagai pidana pengganti.
 - 2) Pidana penjara dengan hitungan tahun sebagai ancaman pidana pokok dipergunakan sebanyak 274 kali.
 - 3) Pidana penjara baik dengan hitungan tahun atau seumur hidup dipergunakan sebanyak 292 kali.
 - 4) Pidana penjara diancamkan sebagai ancaman pidana alternatif dari ancaman pidana lain dipergunakan sebanyak 26 kali.
- e. Perumusan sanksi pidana penjara dalam Buku II dideskripsikan sebagai berikut:
 - 1) Pidana Penjara paling lama 1 bulan = 3 kali
 - 2) Pidana Penjara paling lama 1 tahun = 48 kali

- 3) Pidana Penjara paling lama 1 tahun 6 bulan = 6 kali
- 4) Pidana Penjara paling lama 2 tahun = 36 kali
- 5) Pidana Penjara paling lama 2 tahun = 37 kali
- 6) Pidana Penjara paling lama 3 bulan = 9 kali
- 7) Pidana Penjara paling lama 3 tahun = 5 kali
- 8) Pidana Penjara paling lama 4 tahun = 47 kali
- 9) Pidana Penjara paling lama 5 tahun = 30 kali
- 10) Pidana Penjara paling lama 6 bulan = 5 kali
- 11) Pidana Penjara paling lama 6 tahun = 17 kali
- 12) Pidana Penjara paling lama 7 tahun = 41 kali
- 13) Pidana Penjara paling lama 8 tahun = 14 kali
- 14) Pidana Penjara paling lama 9 bulan = 36 kali
- 15) Pidana Penjara paling lama 9 tahun = 19 kali
- 16) Pidana Penjara paling lama 12 tahun = 28 kali
- 17) Pidana Penjara paling lama 15 tahun = 28 kali
- 18) Pidana Penjara paling lama 20 tahun = 7 kali
- 19) Pidana Penjara seumur hidup = 23 kali

3. Pengaturan pengancaman pidana dalam Buku III KUHP:

- a. Pidana denda dipergunakan sebanyak 84 kali dengan rincian:
 - 1) Pidana denda dapat diganti dengan pidana kurungan sebanyak 8 kali
 - 2) Pidana denda sebagai alternatif pidana kurungan dipergunakan sebanyak 35 kali.
 - 3) Pidana denda sebagai pidana pokok dipergunakan sebanyak 39 kali.
- b. Pidana kurungan dipergunakan sebanyak 55 kali dengan rincian sebagai berikut:
 - 1) Pidana kurungan paling lama 1 bulan sebanyak 7 kali
 - 2) Pidana kurungan paling lama 1 tahun sebanyak 1 kali
 - 3) Pidana kurungan paling lama 10 hari sebanyak 2 kali
 - 4) Pidana kurungan paling lama 12 hari sebanyak 2 kali
 - 5) Pidana kurungan paling lama 2 bulan sebanyak 7 kali
 - 6) Pidana kurungan paling lama 2 minggu sebanyak 2 kali
 - 7) Pidana kurungan paling lama 3 bulan sebanyak 9 kali

- 8) Pidana kurungan paling lama 3 hari sebanyak 5 kali
- 9) Pidana kurungan paling lama 3 minggu sebanyak 2 kali
- 10) Pidana kurungan paling lama 6 bulan sebanyak 1 kali
- 11) Pidana kurungan paling lama 6 hari sebanyak 10 kali
- 12) Pidana kurungan paling lama 6 minggu sebanyak 1 kali

C. Politik Pidana dalam Undang-undang di luar KUHP

1. Tentang Ancaman Pidana

Telah menjadi kesepakatan istilah "*straf*" diartikan "pidana". Istilah "hukuman", masih bersifat umum, karena dapat meliputi "hukuman perdata" maupun "hukuman administrasi negara". Hukuman dalam arti khusus di bidang hukum pidana adalah "pidana". Selain itu, dalam hukum pidana juga dikenal sanksi lain yang disebut "tindakan" (*maatregel*).

Pidana adalah reaksi atas tindak pidana, yang berwujud nestapa yang dengan sengaja ditimpakan negara kepada pembuat tindak pidana tersebut. Dari definisi ini ada tiga unsur utama dari pengertian "pidana", yaitu: (1) merupakan re-aksi atas suatu aksi, yaitu reaksi atas suatu "*criminal act*" atau tindak pidana; (2) yang berwujud nestapa; (3) dijatuhkan kepada pembuat tindak pidana (*daader*) oleh negara.

Antara "perbuatan yang dilarang" atau *strafbaar* dan "ancaman pidana" atau *strafmaat* mempunyai hubungan sebab akibat (kausalitas). Dilihat dari hakekatnya, perbuatan pidana adalah perbuatan yang tercela (tercela karena dilarang oleh undang-undang dan bukan sebaliknya), sedangkan pidana merupakan konkretisasi dari celaan. Bahkan "larangan" terhadap perbuatan yang termaktub dalam rumusan tindak pidana justru "timbul" karena adanya ancaman penjatuhan pidana tersebut baringsiapa yang melakukan perbuatan tersebut.

Pidana mesti mempunyai sifat pembalasan didalamnya, sehingga "nestapa" menjadi bagian dari tujuan jangka pendek dari penjatuhan suatu pidana. Mengingat tingkat ketercelaan di antara tindak pidana yang satu berbeda dari tindak pidana yang lain, maka tingkat nestapa yang diancamkannya pun berbeda-beda. Baik perbedaan karena jenis, maupun perbedaan karena jumlah.

Selain itu, ancaman pidana dalam suatu rumusan tindak pidana selalu ditujukan kepada orang yang melakukan. Artinya, dengan penjatuhan pidana maka celaan yang objektif ada pada tindak pidana kemudian berubah bentuk menjadi celaan subyektif kepada pembuatnya. Dalam hukum pidana modern, pembuat tindak pidana dapat merupakan "orang perseorangan" (*natuurlijke persoon*) ataupun korporasi (*corporatie*).

Umumnya penancaman pidana dalam suatu rumusan tindak pidana, dapat mengikuti beberapa model, yaitu: (1) satu jenis pidana diancamkan sebagai ancaman pidana tunggal (kecuali terhadap pidana mati, selalu harus

dialternatiskan dengan pidana penjara seumur hidup atau pidana penjara selama waktu tertentu); (2) satu jenis pidana diancamkan sebagai alternatif dari jenis pidana yang lain; (3) satu jenis pidana diancamkan secara kumulatif dengan jenis pidana yang lain; dan (4) pidana diancamkan dengan kombinasi alternatif-kumulatif.

Konsepsi teoretik sebagaimana tersebut membawa konsekuensi apabila dituangkan dalam rumusan tindak pidana dalam peraturan perundang-undangan. Oleh karena itu, pengkajian terhadap rumusan ancaman pidana dalam peraturan perundang-undangan diluar KUHP berpangkal tolak dari konsepsi teoretik tersebut.

2. *Nomenklatur Ancaman Pidana*

Meskipun umumnya para ahli sepakat, menggunakan istilah "**pidana**", tetapi istilah tersebut tidak selalu digunakan dalam undang-undang. Beberapa undang-undang menggunakan istilah "**hukuman**". Misalnya, Undang-Undang No. 51 Prp Tahun 1960 tentang Larangan Pemakaian Tanah Tanpa Izin Yang Berhak atau Kuasanya. Begitu juga dengan Undang-Undang No. 38 Tahun 1999 tentang Pengelolaan Zakat. Dengan demikian, terhadap "**pidana penjara**" misalnya digunakan istilah "**hukuman penjara**" dan "**kurungan**" disebut dengan "**hukuman kurungan**". Namun demikian, dalam Pasal 6 Undang-Undang No. 15 tahun 2002 Tentang Tindak Pidana Pencucian uang, didepan kata "**penjara**" tidak digunakan kata "**pidana**", sehingga tertulis: "**...dipidana dengan penjara....**"

Selain itu, berbagai undang-undang menggunakan istilah "**pidana**" di depan istilah "**denda**" sementara berbagai undang-undang yang lain tidak demikian. Misalnya Undang-Undang No. 5 Tahun 1983 Tentang Zona Ekonomi Eksklusif Indonesia menggunakan idiom "**pidana denda**". Dalam Pasal 16 undang-undang tersebut ditentukan: "**...dipidana dengan pidana denda....**". Demikian pula Pasal 34 Undang-Undang No. 9 Tahun 1995 Tentang Usaha Kecil, menggunakan istilah "**pidana denda**". Sedangkan Undang-Undang No. 5 Tahun 1990 dan berbagai undang-undang lainnya hanya menggunakan istilah "**denda**" saja tanpa ditambahkan istilah "**pidana**" didepannya.

Selain itu, untuk menggambarkan jumlah minimum khusus maupun maksimum khusus yang dapat dijatuhkan bagi pembuat tindak pidana tertentu, juga menunjukkan perbedaan-perbedaan penggunaan *nomenklatur* antara undang-undang yang satu dengan undang-undang yang lain.

Undang-Undang No. 42 Tahun 1999 Tentang Jaminan Fidusia menggunakan istilah "**paling lama**" untuk pidana penjara dan "**paling sedikit**" dan "**paling banyak**" untuk denda. Undang-Undang 15 Tahun 2006 Tentang Badan Pemeriksa Keuangan menggunakan istilah "**paling singkat**" untuk pidana penjara.

Sedangkan Undang-Undang No. 24 Tahun 1999 Tentang Lalu Lintas Devisa dan Sistem Nilai Tukar menggunakan istilah "**sekurang-kurangnya**"... untuk pidana denda minimum yang dapat dijatuhkan dan menggunakan istilah "**paling banyak**" untuk maksimumnya. Sementara itu Undang-Undang No. 5

Tahun 1999 tentang Larangan Praktek Monopoli dan Persaingan Usaha Tidak Sehat, menggunakan istilah **"serendah-rendahnya"** dan **"setinggi-tingginya"** untuk menunjukkan minimum dan maksimum khusus pidana dendanya. Undang-Undang No. 51 Prp Tahun 1960 tentang Larangan Pemakaian Tanah Tanpa Izin Yang Berhak atau Kuasanya menggunakan istilah **"selama-lamanya"**. Dalam hal ini ditentukan **"...dipidana dengan hukuman kurungan selama-lamanya..."**. Dalam Undang-Undang No. 31 Tahun 1999 Tentang Tindak Pidana Korupsi, khususnya ketentuan Pasal 18 tentang pidana tambahan pembayaran uang pengganti, digunakan istilah **"sebanyak-banyaknya"** untuk menggambarkan jumlah maksimum pidana tambahan pembayaran uang pengganti yang dapat dijatuhkan.

Ada juga undang-undang yang menggunakan istilah **"sekurung-kurangnya"** untuk menggambarkan minimum (khusus) pidana penjara yang dapat dijatuhkan. Misalnya, dalam Pasal 48 Undang-Undang No. 10 Tahun 1998 Tentang Perubahan Atas Undang-Undang No. 7 tahun 1992 Tentang Perbankan, yang menentukan: **"...dengan pidana penjara sekurung-kurangnya 2 (dua) tahun...."**

Sementara itu, dalam merumuskan **"ancaman"** dari jenis-jenis pidana tertentu dalam rumusan tindak pidana juga masih menunjukkan perbedaan di antara berbagai undang-undang. Undang-Undang No. 23 Tahun 1997 Tentang Pengelolaan Lingkungan Hidup, setelah uraian perbuatannya digunakan istilah **"...diancam dengan pidana penjara...."**. Senada dengan hal ini Undang-Undang No. 51 Prp tahun 1960 Tentang Larangan Pemakaian Tanah tanpa Izin Yang Berhak atau Kuasanya menggunakan istilah **"...dapat dipidana dengan...."**. Sementara berbagai undang-undang lainnya menggunakan istilah **"...dipidana dengan pidana penjara...."**, seperti dalam Undang-Undang 23 tahun 2003 Tentang Perlindungan Anak. Lain lagi dengan Undang-Undang No. 21 Tahun 2000 tentang Serikat pekerja/Serikat Buruh, menggunakan anak kalimat: **"...dikenakan sanksi pidana penjara...."**

3. *Adressaat Norm Ancaman Pidana*

Dalam hukum pidana modern, ancaman pidana ditujukan kepada orang perseorangan (*natuurlijke* persoon) atau korporasi (*korporatie*). Sebelumnya tidaklah demikian, karena pada mulanya ancaman pidana hanya ditujukan terhadap orang perseorangan.

Secara umum hal ini direpresentasikan dengan dua istilah **"barangsiapa"** atau **"setiap orang"**. Mengingat, ancaman pidana mulanya hanya ditujukan terhadap orang perseorangan, maka sebutan umum yang digunakan untuk menunjukkan *addressaat norm* tindak pidana adalah **"barang siapa"**. Istilah **"setiap orang"** pertama kali digunakan dalam Undang-Undang No. 9 Tahun 1992 Tentang Keimigrasian. Namun demikian, pembentuk undang-undang dengan Undang-Undang No. 11 Tahun 1995 kembali menggunakan istilah **"barangsiapa"**. Bahkan pada tahun yang sama dengan tahun dimana pertama kali digunakan idiom **"setiap orang"**, pembentuk undang-undang mengundang Undang-Undang No. 16 Tahun 1992 Tentang Karantina

Hewan, Ikan, dan Tumbuhan dengan menggunakan istilah "barang siapa" untuk menunjukkan sasaran umum tindak pidana yang diaturnya. Tidak jelas betul adakah hubungan antara penggunaan istilah "setiap orang" dengan perkembangan hukum pidana bahwa ancaman pidana juga ditujukan terhadap korporasi.

Adakalanya ancaman pidana ditujukan kepada subyek hukum dengan "**kualitas**" tertentu. Kualitas tersebut menjadi bagian inti tindak pidana yang harus dibuktikan Penuntut Umum. Beberapa istilah bersifat sangat umum, seperti "**setiap pihak**" dalam Undang-Undang No. 8 Tahun 1995 tentang Pasal Modal atau "**orang asing**" dalam Undang-Undang No. 9 Tahun 1992 Tentang Keimigrasian. Adakalanya menggunakan istilah yang sangat spesifik, seperti "**pengusaha pengurusan jasa kepabeanaan**" dalam Undang-Undang No. 10 tahun 1995 Tentang Kepabeanaan (sudah tidak berlaku lagi) atau "**pengusaha pabrik**" dalam Undang-Undang No. 11 Tahun 1995 tentang Cukai.

Penyebutan subyek hukum sebagai *addressaat* norm ancaman pidana adalah keliru karena seharusnya digunakan istilah yang bersifat umum. Misalnya dalam Pasal 66 Undang-Undang No. 5 tahun 1997 tentang Psikotropika yang menentukan sebagai berikut:

"**Saksi** atau **orang lain** yang bersangkutan dengan perkara psikotropika yang sedang dalam pemeriksaan di sidang Pengadilan yang menyebut nama, alamat atau hal-hal yang dapat terungkapnya identitas pelapor sebagaimana dimaksud dalam Pasal 57 ayat (1), dipidana dengan pidana penjara paling lama 1 (satu) tahun."

Ancaman pidana tidak dapat ditujukan kepada "saksi" karena saksi adalah orang yang tidak melakukan tindak pidana, tetapi justru yang melihat, mendengar dan mengalami sendiri dari suatu tindak pidana.

Perumusan semestinya kepada pelarangan pada "**perbuatan**" bukan pelarangan terhadap "**status seseorang**". Dengan kata lain, "**perbuatan orang dalam kualitas**" tertentu yang seharusnya dilarang. Berdasarkan hal ini rumusan tindak pidana di atas seharusnya menentukan:

"**Setiap orang** yang memberikan keterangan sebagai **saksi** atau **orang lain** yang bersangkutan dengan perkara psikotropika yang sedang dalam pemeriksaan di sidang Pengadilan yang menyebut nama, alamat atau hal-hal yang dapat terungkapnya identitas pelapor sebagaimana dimaksud dalam Pasal 57 ayat (1), dipidana dengan pidana penjara paling lama 1 (satu) tahun."

Selain itu, juga merupakan perumusan tindak pidana yang keliru, jika ancaman pidana ditujukan kepada "**perbuatan**", tetapi ancaman pidana seharusnya ditujukan kepada "**orang yang melakukan perbuatan**". Misalnya, perumusan tindak pidana dalam Pasal 48 Undang-Undang No. 5 tahun 1999 Tentang Larangan Praktek Monopoli dan Persaingan Usaha Tidak Sehat, yang menentukan:

”Pelanggaran terhadap ketentuan Pasal 4, Pasal 9 sampai dengan Pasal 14, Pasal 16 sampai dengan Pasal 19, Pasal 25, Pasal 27, dan Pasal 28 Undang-Undang ini **diancam pidana** denda serendah-rendahnya Rp. 25.000.000.000 (duapuluh lima millar) dan setinggi-tingginya Rp. 100.000.000.000 (seratus miliar), atau pidana kurungan pengganti denda selama-lamanya 6 (enam) bulan”

Demikian pula ketentuan Pasal 83 Undang-Undang No. 22 Tahun 1997 tentang Narkotika, masih mengancam pidana terhadap perbuatan, dengan menentukan:

“Percobaan atau permufakatan jahat ...diancam dengan pidana yang sama....”

4. **Penempatan Ancaman Pidana**

Umumnya ancaman pidana ditempatkan pada bagian akhir suatu rumusan tindak pidana. Namun demikian, apabila ancaman pidana ditujukan terhadap beberapa perbuatan sekaligus, maka ancaman pidana ditempatkan di depan perbuatan terlarangnya. Teknik terakhir ini untuk menghindari kesan ancaman pidana tertuju hanya terhadap sebagian perbuatan saja. Adakalanya status rumusan tindak pidana yang melarang beberapa perbuatan sekaligus menempatkan ancaman pidana pada bagian akhir rumusan delik tersebut, sehingga menimbulkan kesan ancaman pidana tertuju pada perbuatan yang dirumuskan paling akhir. Misalnya, Pasal 13 ayat (1) Undang-Undang No. 15 Tahun 2002 tentang Tindak Pidana Pencucian uang, yang menentukan:

“Setiap orang yang dengan sengaja :

- a. menempatkan...;
- b. mentransfer...;
- c. membayarkan...;
- d. menghibahkan...;
- e. menitipkan...;
- f. membawa...;
- g. menukarkan...;
- h. menyembunyikan atau menyamarkan..., dipidana karena tidak pidana pencucian uang dengan pidana penjara....”

Perumusan ini menjadi lebih baik apabila dirumuskan sebagai berikut:

”Dipidana dengan pidana penjara....., setiap orang yang:

- a. menempatkan...;
- b. mentransfer...;
- c. membayarkan...;
- d. menghibahkan...;
- e. menitipkan...;
- f. membawa...;
- g. menukarkan...;
- h. menyembunyikan atau menyamarkan....”

Rumusan terakhir ini, ancaman pidana ditujukan terhadap semua perbuatan dari huruf a sampai dengan huruf h. Sedangkan perumusan sebelumnya, seolah-olah hanya terhadap perbuatan yang termuat dalam huruf h.

5. Model Ancaman Pidana

Beberapa undang-undang di luar KUHP telah menyimpangi pola umum pengacaman pidana dalam KUHP, dengan menggunakan model pengacaman kumulatif (yang ditandai dengan kata penghubung "**dan**" diantara dua jenis pidana yang diancamkan) atau model kombinasi alternatif-kumulatif yang ditandai dengan kata penghubung "**dan/atau**" diantara dua jenis pidana yang diancamkan).

Dengan pengacaman kumulatif maka hakim terikat untuk menjatuhkan pidana kedua jenis pidana tersebut sekaligus. Persoalannya, pada subyek tindak pidana korporasi, hanya dapat dijatuhkan pidana pokok berupa denda, dan tidak dapat dijatuhkan jenis pidana perampasan kemerdekaan. Mengingat konstruksi ini, akan timbul kesulitan penjatuhan pidana (hanya) terhadap korporasi dalam hal tindak pidana yang dilakukan mengancam secara kumulatif pidana-pidana dengan jenis berbeda. Sekalipun salah satu ancaman pidana dalam rumusan tindak pidana adalah denda, tetapi tetap saja dengan model pengacaman kumulatif hakim "**harus**" menjatuhkan keduanya. Akibatnya, pengacaman pidana terhadap korporasi menjadi "**non applicable**" Misalnya pada rumusan tindak pidana yang ditentukan dalam Undang-Undang No. 2 Tahun 1992 tentang Usaha Perasuransian. Seharunya, dalam hal ancaman tindak pidana tersebut juga ditujukan terhadap korporasi, dengan perumusan yang bersifat umum melalui idiom "setiap orang", maka model ancaman pidana alternatif atau kombinasi alternatif-kumulatif lebih tepat.

D. HUKUM TENTANG PELAKSANAAN PIDANA

Berbicara tentang hukum pelaksanaan pemidanaan di Indonesia tidak dapat dilepaskan dari proses dan tujuan pemidanaan masa penjajahan Belanda. Sistem hukum Indonesia sangat dipengaruhi oleh Belanda, demikian pula sistem pemidanaannya. Kitab Undang-Undang Hukum Pidana (KUHP) atau *Wetboek van Strafrecht voor de Inlanders in Nederlandsch ladle* merupakan peninggalan Belanda yang ditetapkan sejak tahun 1872.

Pada masa penjajahan Belanda, jenis pidana utama bagi pribumi adalah pidana kerja paksa, pidana mati dan denda. Pidana kerja paksa identik dengan "pembuangan" karena pelaksanaannya dilakukan di luar daerah tempat keputusan pengadilan pertama dijatuhkan. Pembuangan dianggap sebagai upaya menambah penderitaan dari pidana kerja paksa tersebut. Tujuan utama pidana ini adalah untuk menunjang kepentingan kolonial Belanda, terutama kepentingan ekonomi, politik dan militer.

Tahun 1905 pemerintah kolonial Belanda, dengan pertimbangan efektifitas pidana kerja paksa dan alasan keamanan dan penjeraan serta membuat takut

terpidana penjara maka pemerintah Belanda mengambil kebijakan baru dengan pengkonsentrasian para terpidana kerja paksa pada pusat-pusat penampungan wilayah, yang disebut "penjara-penjara pusat", sekaligus difungsikan untuk menampung tahanan, sandera, dan lainnya. Sedangkan terpidana kerja paksa di tempatkan jauh dari daerah asalnya.

Sementara untuk terpidana yang berasal dari kalangan Eropa sendiri, didirikan tempat pelaksanaan pidana khusus yang disebut sebagai *Centrale Gevangenis voor Europeanen* (Penjara Pusat untuk Orang-orang Eropa). Bangunan fisik penjara dikelilingi oleh tembok setinggi 4,5 meter, terdiri dari kamar-kamar besar yang menampung sekitar 25 orang terpidana, dengan dengan kapasitas 700-2700 terpidana.

Setelah ditetapkannya *Wetboek van Strafrecht voor Nederlandsch Indie* (Kitab Undang-Undang Hukum Pidana) tanggal 15 Oktober 1915 tidak dikenal lagi adanya "pidana kerja", dan diganti dengan "pidana hilang kemerdekaan". Bersamaan dengan itu diberlakukan pula *Wetboek van Strafrecht* ini diberlakukan pula *Gestichten Reglement Staatsblad* (Reglemen Penjara) 1917. Pelaksanaan Reglemen Penjara ini membawa konsekwensi digantinya sistem Penjara-Penjara Sentral dengan Sistem Penjara Pelaksana Pidana. Dan ditetapkan pula Rumah Tahanan untuk menampung orang-orang yang masih dalam proses pengadilan.

Seiring itu dilakukan *reformasi penjara* dengan memberikan perhatian kepada terpidana anak dan pengklasifikasian terpidana dewasa. Anak-anak yang berusia di bawah 16 tahun ditempatkan di "rumah pendidikan". Dan penempatan anak di luar penjara dengan syarat (probation) serta keharusan untuk selalu mendahulukan penyelesaian perkara anak.

Setelah kemerdekaan, 26 Januari 1946, Kepala Bagian Urusan Penjara menyatakan bahwa Reglemen Penjara 1917 masih dinyatakan berlaku, meskipun dilakukan sedikit perubahan dalam hal pengurusan dan pengawasan terhadap penjara-penjara. Dan menginstruksikan agar dilakukan pemisahan yang ketat antara pelanggar hukum anak-anak dengan dewasa serta instruksi untuk menunjuk pegawai khusus untuk pendidikan dan perawatan anak-anak terpenjara, kebijakan untuk melakukan diversifikasi (langkah untuk menjauhkan pemrosesan perkara pidana secara formal) untuk kasus-kasus yang sebelumnya dipidana penjara, seperti mengemis. Pada periode 1946-1948 ditetapkan pemberian remisi (pemotongan masa pidana) setiap tanggal 17 Agustus.

Sejalan dengan makin meningkatnya pengakuan terhadap hak asasi manusia, sebagai akibat perlakuan kejam, buruk, penyiksaan dan perlakuan tidak manusiawi selama perang dunia ke II, maka pemikiran sistem perlakuan terhadap pelanggar hukum berkembang makin manusiawi.

Demikian pula yang berkembang di Indonesia, mulai muncul pemikiran baru, dibidang pemidanaan, dengan tujuan pemidanaan yang lebih manusiawi yakni konsepsi sistem pemasyarakatan dengan tujuan mengembalikan terpidana ke masyarakat. (re-integrasi sosial)

Konsep Pemasyarakatan di Indonesia diperkenalkan Sahardjo pada tahun

1963, dijelaskan bahwa tujuan dari pidana penjara di samping menimbulkan rasa derita pada terpidana karena dihilangkannya kemerdekaan bergerak, tetapi juga ditujukan untuk membimbing terpidana agar bertobat, mendidik supaya menjadi seorang anggota masyarakat sosialis Indonesia yang berguna.

Perumusan lebih jauh tentang konsep Pemasyarakatan dilakukan oleh Bahrudin Suryobroto, dijelaskan bahwa Pemasyarakatan bukan hanya tujuan pidana penjara, melainkan suatu proses yang bertujuan memulihkan kembali kesatuan hubungan kehidupan dan penghidupan yang terjalin antara individu terpidana dan masyarakat. (Re-integrasi sosial).

Munculnya konsep Pemasyarakatan pada dasarnya sangat dipegaruhi oleh dorongan pemikiran untuk pelaksanaan pemidanaan yang lebih manusiawi dan melindungi hak-hak asasi terpidana, termasuk tahanan. Dorongan tersebut telah formalisasi oleh Perserikatan Bangsa-Bangsa (PBB) pada, tahun 1955 dalam bentuk Standard Minimum Rules for the Treatment of Prisoners. Di dalamnya terdapat sejumlah hak dan perlakuan minimum yang harus diberikan kepada terpidana/tahanan selama berada dalam institusi pemenjaraan dan penahanan. Standard Minimum Rules dan munculnya konsep Pemasyarakatan inilah yang menandai peralihan sistem pemidanaan Indonesia dari sistem pemenjaraan yang dalam praktek lebih menekankan sentimen penghukuman (punitive sentiment) dan atau pembalasan (retributive).

Dewasa ini perkembangan pembangunan hukum di Indonesia, khususnya dalam konteks penyusunan Rancangan Kitab Undang-Undang Hukum Pidana, maka ke depannya posisi Sistem Pemasyarakatan akan semakin penting. Reintegrasi sosial yang menjadi dasar filosofis Sistem Pemasyarakatan secara eksplisit telah menjadi bagian dari rencana nasional dalam pembaruan KUHP. Pada pasal 54 RKUHP dinyatakan, bahwa tujuan pemidanaan adalah;

1. Mencegah dilakukannya tindak pidana dengan menegakkan norma hukum demi pengayoman masyarakat.
2. Memasyarakatkan terpidana dengan mengadakan pembinaan sehingga, menjadi orang yang baik dan berguna.
3. Menyelesaikan konflik yang ditimbulkan oleh tindak pidana, memulihkan keseimbangan, dan mendatangkan rasa damai dalam masyarakat.
4. Membebaskan rasa bersalah pada terpidana.

Rancangan ini ke depan akan memperkuat posisi Sistem Pemasyarakatan sebagai salah satu bagian integral Sistem Peradilan Pidana sekaligus mewarnai nuansa bekerjanya sub-sub System Peradilan Pidana lainnya dalam konteks teknis dan filosofis.

Seiring dengan munculnya konsepsi Pemasyarakatan dan dalam kaitannya

dengan sistem peradilan pidana, maka tugas besar insitusi pemasyarakatan sebagai penegakan hukum, dan perlindungan terhadap hak asasi manusia makin dirasakan eksistensinya. Rumah Tahanan misalnya, selain melaksanakan tugas perawatan dan pelayanan, juga memiliki kewenangan hukum untuk melindungi harkat dan martabat tahanan. Demikian pula dengan Lembaga Pemasyarakatan yang mengupayakan seoptimal mungkin pelaksanaan pemidanaan, menegakkan hukum dan melakukan perlindungan Hak asasi manusia dalam kerangka *memanusiakan manusia*.

Sementara itu Balai Pemasyarakatan (Bapas) selain melaksanakan tugas pelayanan penelitian kemasyarakatan (Litmas) sebagai pertimbangan bagi anak yang bermasalah dengan hukum dalam proses peradilan (penelitian kemasyarakatan anak) dan Litmas sebagai pertimbangan dan penentu dalam perawatan dan pelayanan tahanan di Rumah Tahanan Negara (Rutan) serta Litmas sebagai penentu didalam proses pembinaan didalam dan diluar lembaga pemasyarakatan (Lapas) dalam bentuk asimilasi dan integrasi serta melakukan pembimbingan dan pengawasan terhadap terpidana bersyarat, anak yang kembali ke orang tua, anak yang di bina di panti atau pesantren, dan narapidana yang sedang menjalani proses asimilasi dan Pembebasan bersyarat (PB), Cuti Menjelang Bebas (CMB), Cuti Mengunjungi Keluarga (CMK), dan Cuti Bersyarat (CB), tetapi Bapas juga mempunyai tugas melakukan pengawasan, pembimbingan dan pendampingan terhadap narapidana tersebut diatas dan anak yang bermasalah dengan hukum serta klien pemasyarakatan lainnya.

Satu unit pelaksana tehnik lain yang penting peranannya adalah Rumah Penyimpanan barang rampasan dan benda sitaan negara (Rupbasan). Sebagaimana diatur dalam Undang Undang Nomor 8 Tahun 1981 tentang Hukum Acara Pidana, serta Peraturan Pemerintah Nomor 27 tahun 1983 tentang Pelaksanaan KUHAP. Tujuannya adalah pemisahan fungsi antara pejabat yang bertanggung jawab secara Yuridis dengan pejabat bertanggung jawab secara fisik atas barang-barang tersebut.

Sejarah pemidanaan di Indonesia memperlihatkan sebuah proses panjang dan berliku. Filosofi dan model pemidanaan masa penjajahan yang sangat bersifat pembalasan dan penciptaan rasa takut untuk tujuan eksploitasi berubah ke arah resosialisasi pada masa awal Indonesia merdeka hingga akhirnya muncul Pemasyarakatan Re-integrasi sosial hingga kini memberikan indikasi jelas adanya kompleksitas hambatan dalam pelaksanaan Pemasyarakatan utamanya dalam aspek yuridis dan sosiologis.

Selain mencatat sejumlah kemajuan, saat ini Pemasyarakatan sebagai instansi pelaksana hukum pidana mulai berhadapan dengan masalah yang semakin kompleks dan rumit. Beberapa masalah yang cukup mendapatkan perhatian publik adalah masalah yuridis yang berkaitan dengan pemenuhan hak narapidana seperti ketentuan tentang remisi, asimilasi, PB, CMB, CMK, CB dan overcroudit, kesehatan, pelarian, kerusuhan, kekerasan, serta sarana dan prasarana lainnya, keterbatasan pemahaman sumber daya manusia, biaya, partisipasi masyarakat dan rendahnya kemampuan pelayanan dalam memenuhi hak-hak narapidana merupakan masalah yang kompleks dan rumit lainnya.

1. Isu-isu Hukum Pelaksanaan Pidana dalam Sistem Pemasyarakatan

a. Isu tentang Kebijakan pelaksanaan Pemasyarakatan

Sistem Pemasyarakatan pada dasarnya merupakan kebijakan kriminal (*criminal policy*) dalam kaitannya dengan hukum pelaksanaan pidana dan merupakan bagian dari *social management system* (sistem manajemen sosial). Secara umum, manajemen sosial yang dilakukan melalui Sistem Pemasyarakatan ini dapat dibedakan menjadi kebijakan pemenjaraan (*institusional treatment/ custodial*) dan kebijakan diluar pemenjaraan (*non institusional tretment*).

Kebijakan non institusional tretment, merupakan salah satu isu utama dalam Sistem Pemasyarakatan dewasa ini, baik yang dilakukan oleh internal Pemasyarakatan maupun yang terkait dengan fungsi sub-sub sistem peradilan pidana lainnya. Kebijakan non institusional tretment oleh sub-sub sistem peradilan pidana di luar Sistem Pemasyarakatan dilakukan dalam bentuk diskresi, diversifikasi, keadilan restoratif, serta putusan hukuman percobaan atau kerja sosial oleh pengadilan. Sementara kebijakan non institusional tretment dalam Sistem Pemasyarakatan dapat dilakukan dalam bentuk asimilasi, pembebasan bersyarat, Cuti Menjelang bebas, cuti mengunjungi keluarga dan cuti bersyarat hingga bentuk-bentuk penghukuman yang berbasis masyarakat (*community based correction*) selaras dengan filosofi re-integrasi sosial.

Filosofi re-integrasi sosial yang menjadi latar belakang munculnya Sistem Pemasyarakatan pada dasarnya sangat menekankan aspek pengembalian narapidana ke masyarakat. Oleh karenanya, dalam perkembangan lebih jauh dari filosofi reintegrasi sosial tersebut muncul sejumlah sintesa yang sangat jelas memperlihatkan komitmen untuk melakukan model penghukuman yang berbasis masyarakat tersebut.

Perkembangan filosofi penghukuman ke arah model penghukuman yang berbasis masyarakat /non institusional ini dalam tataran pelaksanaan telah diadaptasikan ke dalam sistem hukum Indonesia meskipun masih dalam proses rancangan peraturan perundang-undangan.

Rancangan KUHP, sebagaimana dijelaskan dalam pasal 54 (1) dan (2) mempertegas pentingnya peran Sistem Pemasyarakatan ke depan. Rancangan ini telah secara eksplisit menjelaskan bahwa pemasyarakatan merupakan tujuan pemidanaan di Indonesia. Demikian halnya yang tercantum dalam rancangan perubahan Undang Undang pengadilan Anak.

Berdasarkan pengalaman beberapa negara, program penghukuman yang berbasis masyarakat yang pernah dipraktekkan adalah Boot Camp, yaitu kamp hunian dengan kapasitas 50 orang dan menjalankan program-program bagi narapidana yang telah disiapkan menjalani rehabilitasi. Boot Camp diterapkan justru bergaya militer dengan disiplin

yang ketat serta dengan berbagai kegiatan-kegiatan fisik. Sedangkan Halfway House, semacam rumah singgah untuk narapidana, baik yang tengah menjalani pidana penjara dalam pelaksanaan parole (bebas bersyarat) maupun bagi pidana alternatif (non institusionalisasi) bagi narapidana yang diberikan probation (hukuman bersyarat), khususnya untuk masa pidana selama dua atau tiga bulan. Bentuk lainnya adalah furlough, sebagai pemberian keleluasaan bagi narapidana untuk pergi bekerja atau melakukan aktivitas-aktivitas tertentu dimasyarakat secara lebih bebas selama hampir 10 jam dan Larangan bepergian hanya dilakukan pada malam hari.

Di Indonesia, selain asimilasi, pembebasan bersyarat (PB) cuti menjelang bebas (CMB), cuti mengunjungi keluarga. (CMK), dan cuti bersyarat, bentuk lainnya dari pelaksanaan yang berbasis masyarakat pelaksanaan pidana adalah dalam Lembaga Pemasyarakatan Terbuka sebagai wahana persiapan menjelang pembebasannya dimasyarakat.

Keberadaan lapas terbuka ini merupakan bentuk ideal dari pelaksanaan hukuman dalam sistem Pemasyarakatan yang sangat menekankan aspek re-integrasi yang terjadi antara narapidana dengan masyarakat. Tetapi lapas terbuka belum mampu menjalankan fungsinya secara optimal. Beberapa kendala yang dapat diidentifikasi adalah rendahnya kemampuan sumber daya manusia, masih kurangnya peran pemerintah dalam bentuk anggaran, serta dukungan masyarakat secara keseluruhan. Tetapi kendala utamanya adalah secara yuridis keberadaan Lapas Terbuka belum didukung oleh ketentuan yang secara khusus mengatur secara teknis operasional Lapas Terbuka. *Selama ini ketentuan teknis operasional Lapas terbuka sama dengan lapas lainnya.*

Perkembangan lainnya dari filosofi reintegrasi sosial, sekaligus upaya pemidanaan noninstitusional ini adalah restorative justice dan diversi. Secara sederhana Restoratif justice adalah upaya penyelesaian secara informal atau di luar peradilan pidana secara bersama-sama kasus pelanggaran hukum dengan melibatkan pihak-pihak yang lebih luas, khususnya pelaku pelanggaran, korban, komunitas lokal, dan dimediasi oleh aparaturn penegak hukum. Adapun yang menjadi prinsip-prinsip restoratif justice adalah (Marshall, 1999):

- Membuat ruang bagi keterlibatan personal bagi mereka-mereka yang memiliki kepedulian (khususnya pelaku, korban, juga keluarga mereka dan komunitas secara keseluruhan).
- Melihat masalah kejahatan dalam konteks sosialnya.
- Merupakan upaya penyelesaian masalah kejahatan yang melihat ke depan(preventif).
- Fleksibilitas dalam praktek (kreatifitas)

Dalam perkembangannya, restorative justice dan diversifikasi sangat terkait dan tidak lepas dari aspek sosio-kultural dari masyarakat yang memiliki ciri kolektivitas yang lebih tinggi dari pada ciri individualitasnya. Salah satu aspek sosio-kultural tersebut adalah praktek penyelesaian masalah dengan mekanisme adat. Di Indonesia, mekanisme penyelesaian masalah pidana melalui restorative justice dan diversifikasi ini memiliki potensi besar untuk dikembangkan dan dilaksanakan untuk kejahatan tertentu yang tidak terlalu berat dan penyelesaian anak yang bermasalah dengan hukum. Saat ini sedang dalam pembahasan intensif dalam rancangan perubahan Undang-Undang pengadilan Anak.

Terkait dengan upaya pelaksanaan sistem pemasyarakatan, dalam bentuk asimilasi, pembebasan bersyarat (PB) cuti menjelang bebas (CMB), cuti mengunjungi keluarga (CMK), dan cuti bersyarat, bentuk lainnya dari pelaksanaan sistem penghukuman yang berbasis masyarakat, Pemerintah Indonesia justru mengeluarkan kebijakan diskriminatif dan kurang responsif terhadap restoratif justice dan diversifikasi khususnya terhadap pelaku tindak pidana korupsi, ilegal logging, dan narkoba khususnya produsen, bandar dan pengedar dengan menambah sepertiga masa pidana untuk mendapatkan hak remisi, asimilasi, PB, CMB, CMK dan CB melalui Peraturan Pemerintah Nomor : 28 tahun 2006 tentang perubahan tata cara dan syarat pemenuhan hak warga binaan pemasyarakatan yang justru menghambat pelaksanaan program pembinaan yang berbasis masyarakat dimaksud.

b. Isu Perempuan dalam Sistem Pemasyarakatan

Membahas Pemasyarakatan sebagai sebuah sistem sering terjebak dalam pola pikir yang lebih berorientasi pada kebutuhan narapidana laki-laki dewasa sebagai mayoritas dari keseluruhan populasi narapidana di Indonesia. Sebagai akibat dari itu, isu-isu yang spesifik tentang anak dan perempuan di dalam sistem pemasyarakatan sering tidak mendapatkan perhatian yang cukup dan tercermin pula dalam setiap kebijakan.

Kekurang-pekaan terhadap aspek gender dan masalah anak yang bermasalah dengan hukum dalam sistem peradilan pidana umumnya, secara sosiologis sangat terkait dengan kultur sebuah masyarakat yang lebih melihat laki-laki memiliki peran yang lebih penting bila dibandingkan dengan perempuan.

Oleh karena itu sejalan dengan kecenderungan patriarkis dalam kultur masyarakat, dunia internasional membuat konsensus berupa sejumlah instrumentasi internasional yang memberikan perlindungan terhadap diskriminasi gender, seperti Deklarasi Universal Hak Asasi Manusia, Konvensi Hak Ekonomi Sosial dan Budaya, Convention on the Elimination of all Forms of Discrimination against Women (CEDAW), Declaration on the Elimination of Violence against Women, General Recommendation No. 19 on Violence against Women, dan banyak lainnya.

Dan Indonesia telah meratifikasi CEDAW (Konvensi Penghapusan Diskriminasi terhadap perempuan), maka kebijakan-kebijakan pemerintah termasuk dalam sistem peradilan pidana, khususnya dalam pemidanaan harus mulai mempertimbangkan spesifik gender.

Faktanya, kebijakan-kebijakan dalam peradilan pidana, khususnya pemidanaan (dalam hal ini Pemasyarakatan) belum sepenuhnya beradaptasi dengan tuntutan dunia internasional tersebut. Dalam kebijakan Sistem Pemasyarakatan, hal yang spesifik gender baru terbatas pada perbedaan tempat dalam proses pembinaan terhadap narapidana wanita, yaitu di LP khusus wanita. Demikian pula bila dilihat kebijakan khusus tentang pembinaan (Kepmenkeh M.02-PK.04.10 Tahun 1990), sensitifitas gender baru diperlihatkan dalam pemberian makanan bagi tahanan dan narapidana perempuan.

Sementara itu bila mengacu pada Studi Allegritti (2000) ada sejumlah prinsip dari program-program yang dianggap sensitif dan responsif gender, yaitu:

- Menjamin adanya petugas yang memiliki pemahaman isu-isu perempuan dan kebutuhan perempuan yang kompleks dan yang mengerti bagaimana mengimplementasikan pelayanan yang sensitif gender secara praktis.
- Menjamin pemberdayaan perempuan untuk membuat keputusan atas perawatan dan perkembangan mereka sendiri, dan untuk berpartisipasi di dalam proses pembuatan keputusan menggunakan pendekatan holistik, dengan memahami berbagai faktor yang mungkin mempengaruhi.
- Mengakui bahwa stereotipe peran jenis kelamin tertentu dan peran gender yang dikonstruksi secara sosial dapat memojokkan posisi perempuan. Menjamin bahwa fokusnya adalah pada mengembangkan dan mengimplementasikan layanan yang tepat dan memenuhi kebutuhan perempuan, dan bukannya memaksakan agar perempuan 'cocok' dengan layanan yang sudah ada sebelumnya yang hanya memenuhi kebutuhan kelompok-kelompok yang didominasi laki-laki.

c. Isu Anak dalam pelaksanaan hukuman.

Selain isu perempuan, isu lainnya yang juga belum mendapatkan perhatian yang cukup dalam Sistem Pemasyarakatan Indonesia adalah pola perawatan, pembimbingan, dan pembinaan terhadap anak didik Pemasyarakatan (narapidana anak). Sama halnya dengan perlunya model pembinaan khusus yang seharusnya diberikan kepada narapidana perempuan, untuk narapidana anak juga perlu dirumuskan satu kebijakan khusus yang disesuaikan dengan karakteristik

dan kebutuhan mereka sebagai anak. Kebutuhan ini pada tingkat internasional juga didorong oleh sejumlah instrumen internasional. Di antara instrumen internasional khusus yang harus mendasari proses pembinaan untuk anak adalah Konvensi tentang Hak-Hak Anak. Dalam konteks Sistem Pemasyarakatan, Konvensi Hak Anak ini secara umum menekankan, bahwa anak-anak berhak mendapatkan segala perlakuan khusus bagi pertumbuhan dan kesejahteraannya tanpa kecuali.

Prinsip-prinsip penting dalam konvensi ini adalah ;

- Negara berupaya meningkatkan pembentukan hukum, prosedur, kewenangan dan lembaga-lembaga yang secara khusus berlaku untuk anak-anak yang diduga, disangka, dituduh, atau dinyatakan melanggar hukum, pidana.
- Pemeliharaan, perintah pemberian bimbingan dan pengawasan, pemberian nasehat, masa percobaan, pemeliharaan anak, program-program pendidikan dan pelatihan kejuruan, dan alternatif-alternatif lain di luar memasukkan anak ke dalam lembaga perawatan harus disediakan.

Perkembangan lainnya dari filosofi reintegrasi sosial, sekaligus upaya pemidanaan non institusional ini adalah restorative justice dan diversi. Secara sederhana restoratif justice adalah upaya penyelesaian pidana secara informal atau di luar peradilan pidana secara bersama-sama pelanggaran hukum dengan melibatkan pihak-pihak yang lebih luas, khususnya pelaku pelanggaran, korban, komunitas lokal, dan dimediasi oleh aparat penegak hukum.

Menurut Tony Marshall (1999), restoratif justice sebagai pendekatan penyelesaian masalah kejahatan yang melibatkan pihak-pihak yang terkait (pelaku dan korban), komunitas umumnya, serta (melalui) hubungan yang aktif dengan pihak-pihak (penegak hukum) yang berwenang. Adapun yang menjadi prinsip-prinsip restoratif justice adalah :

- Membuat ruang bagi keterlibatan personal bagi mereka-mereka yang memiliki kepedulian (khususnya pelaku, korban, juga keluarga mereka dan komunitas secara keseluruhan).
- Melihat masalah kejahatan dalam konteks sosialnya.
- Merupakan upaya penyelesaian masalah kejahatan yang melihat ke depan (preventif).
- Fleksibilitas dalam praktek (kreatifitas)

Dalam perkembangannya, restorative justice dan diversi sangat terkait dan tidak lepas dari aspek sosio-kultural dari masyarakat yang memiliki ciri kolektivitas yang lebih tinggi dari pada ciri

individualitasnya. Salah satu aspek sosio-kultural tersebut adalah praktek penyelesaian masalah dengan mekanisme adat. Di Indonesia, mekanisme penyelesaian masalah pidana melalui restorative justice dan diversifikasi ini memiliki potensi besar untuk dikembangkan dan dilaksanakan untuk kejahatan tertentu yang tidak terlalu berat dan penyelesaian anak yang bermasalah dengan hukum. Saat ini sedang dalam pembahasan intensif dalam rancangan perubahan Undang-Undang pengadilan Anak.

Dalam tataran pelaksanaan penghukuman, pemenuhan hak-hak anak dalam proses peradilan pidana dan pemasyarakatan masih menghadapi masalah sangat kompleks. Beberapa faktor yang menyebabkan adalah selain SDM, minimnya dana, dan lemahnya koordinasi antar sub sistem peradilan pidana, masalah lain yang dihadapi lapas anak adalah beban kerja lapas itu sendiri yang sangat luas. Selain menyelenggarakan pendidikan, memberikan keterampilan, juga "menjaga" keamanan. Hal ini tentu saja memunculkan banyak persoalan tentang Hak-Hak Anak. Dalam konteks Sistem Pemasyarakatan, Konvensi Hak Anak ini secara umum menekankan, bahwa anak-anak berhak mendapatkan segala perlakuan khusus bagi pertumbuhan dan kesejahteraannya tanpa kecuali. Prinsip-prinsip penting dalam konvensi ini adalah;

- Negara berupaya meningkatkan pembentukan hukum, prosedur, kewenangan dan lembaga-lembaga yang secara khusus berlaku untuk anak-anak yang diduga, disangka dituduh, atau dinyatakan melanggar hukum, pidana.
- Pemeliharaan, perintah pemberian bimbingan dan pengawasan, pemberian nasehat, masa percobaan, pemeliharaan anak, program-program pendidikan dan pelatihan kejuruan, dan alternatif-alternatif lain di luar memasukkan anak ke dalam lembaga perawatan harus disediakan.

Dalam Beijing Rules, salah satu instrumen lain yang melindungi anak dalam konteks peradilan pidana, juga ditekankan, bahwa keputusan pengadilan untuk merehabilitasi anak delinkuen (anak yang melakukan kenakalan atau kejahatan) seharusnya dilakukan secara non institusional melalui program-program yang mendekatkan mereka pada masyarakat, serta melalui mekanisme keadilan restoratif.

Rosenheim (2002) menjelaskan juvenile justice system merupakan seperangkat lembaga yang membuat keputusan yang berkelanjutan dan saling berhubungan tentang intervensi negara terhadap kehidupan anak-anak. Juvenile justice system mengacu pada polisi, pengadilan anak, petugas yang menerima mereka masuk ke dalam sistem dan petugas probation, kejaksaan, lembaga penahanan anak, fasilitas koreksional dan aoren-ages sosial yang mengurus penempatan anak sesuai dengan perintah pengadilan anak. Kelompok-kelompok ini tidak selalu bekerja sama dengan baik satu sama lain dengan nilai-nilai yang sama. Beban kerja mereka berbeda-

beda, demikian pula sudut pandang dan kualifikasi profesional mereka. Faktor-faktor tersebut mempengaruhi keharmonisan kerja sama kelompok-kelompok ini. Kondisi yang sama juga terjadi di sistem peradilan yang menangani anak di Indonesia.

Seiring dengan sejumlah upaya pembaharuan pembangunan hukum yang tengah dilakukan di Indonesia, maka upaya penanganan anak dalam Sistem Pemasyarakatan akan sangat terkait dengan pembaruan dalam Sistem Peradilan Pidana secara keseluruhan. Oleh karenanya, perubahan-perubahan yang tengah dilakukan dalam hal penanganan kenakalan anak melalui perumusan Sistem Peradilan pidana khusus anak perlu segera dilakukan upaya pembaruan dan perubahan terhadap Undang-Undang pengadilan anak. Selain itu, dalam kaitannya dengan efektivitas dan efisiensi, maka pembaharuan Sistem Pemasyarakatan yang spesifik anak ini perlu pula melihat sejumlah penelitian, rekomendasi atau program-program yang telah dilakukan oleh unsur masyarakat sipil maupun lembaga-lembaga internasional, seperti UNICEF dalam upaya memperbaiki penanganan terhadap anak yang melakukan kenakalan atau kejahatan.

Sementara itu kebijakan hukum pelaksana pidana dalam Sistem Pemasyarakatan, masalah spesifik anak yang bermasalah dengan hukum masih terbatas pada perbedaan tempat dan pemisahan dalam proses pembinaan terhadap pelanggar/narapidana anak, yaitu di LP khusus anak pria/wanita. Demikian pula bila dilihat kebijakan khusus tentang pembinaan narapidana anak berdasarkan Kepmenkeh M.02-PK.04.10 Tahun 1990, sensitifitas terhadap anak baru diperlihatkan dalam pemberian makanan bagi pelanggar/narapidana anak. Sedangkan petunjuk pelaksana teknis atau prosedur standar pelayanan, pembinaan, pendidikan dan pembimbingan bagi pelanggar/narapidana anak belum mendapat perhatian yang memadai.

d. Isu tentang Balai Pemasyarakatan (Bapas).

Terkait dengan isu anak dan perempuan, Bapas merupakan elemen penting dalam sistem pembinaan pelanggar hukum dan sistem peradilan pidana Indonesia. Secara yuridis berbagai peraturan perundang-undangan yang terkait dengan administrasi peradilan pidana, Petugas Pemasyarakatan telah bekerja untuk menjalankan fungsinya sejak pra adjudikasi, adjudikasi, dan post adjudikasi. Balai Pemasyarakatan dalam Undang-undang Nomor 3 tahun 1997 tentang Pengadilan Anak Pasal 34, menunjukkan peran Pembimbing Kemasyarakatan disemua lini tahapan proses penanganan perkara pidana, baik ditingkat penyidikan, penuntutan, putusan, hingga pelaksanaan putusan pengadilan didalam maupun diluar lembaga pemasyarakatan.

Dalam proses adjudikasi misalnya kewenangan petugas pemasyarakatan (c.q Balai Pemasyarakatan / BAPAS) telah secara nyata diberikan kewenangan oleh Undang-undang nomor 3 tahun 1997 tentang Pengadilan Anak,

khususnya pasal 59 ayat (2) yang menyatakan bahwa hakim dalam memberikan putusannya kepada terdakwa yang masih katagori anak wajib mempertimbangkan laporan Litmas dari Pembimbing Kemasyarakatan (PK) Bapas.

Sementara dalam pasal 10 ayat (5) Peraturan Pemerintah (PP) nomor 31 tahun 1999 tentang Pembinaan dan Pembimbingan Warga Binaan Pemasyarakatan dinyatakan "Dalam sidang TPP Kalapas wajib memperhatikan hasil Litmas". Selanjutnya pasal 7 ayat (3) menyatakan bahwa Pengalihan pembinaan dari tahap satu ke tahap yang lain ditetapkan melalui sidang TPP berdasarkan data dari pembina pemasyarakatan, pengaman pemasyarakatan, pembimbing kemasyarakatan dan wali narapidana.

Selanjutnya dalam angka 60 SMR menyatakan perlakuan terhadap narapidana harus menekankan tidak pada pengucilan mereka dari masyarakat tetapi bagian abadi mereka dalam masyarakat, badan-badan masyarakat.... harus membantu petugas pemasyarakatan dalam rehabilitasi sosial, dan re-integrasi sosial

Dalam posisi demikian strategis Peran dan fungsi Balai Pemasyarakatan tersebut, menguatkan kedudukan Pemasyarakatan bukan hanya sebagai bagian akhir dari proses peradilan pidana tetapi sebaliknya Bapas mempunyai peran vital dalam bekerjanya sistem peradilan pidana. Tetapi sayang dalam tataran operasional, terdapat kecenderungan dalam praktik selama ini Balai Pemasyarakatan tidak saja kurang mendapat perhatian dalam hal sdm, anggaran biaya, sarana dan prasarana, tetapi Bapas tidak memiliki kekuatan tawar yang kuat terhadap tiga institusi lainnya, Kepolisian, Kejaksaan, dan Pengadilan. Tetapi secara yuridis Bapas hanya mempunyai peran pasif dalam proses peradilan pidana sejak dalam proses praadjudikasi, adjudikasi dan post adjudikasi (Bapas menunggu permintaan aparat penegak hukum dan instansi lainnya termasuk Rumah tahanan dan Lembaga Pemasyarakatan dan instansi lainnya).

Berbagai permasalahan Balai Pemasyarakatan yang dapat diidentifikasi adalah mengenai kedudukan Pembimbing Kemasyarakatan dalam proses peradilan kurang ditempatkan sebagai faktor penting untuk memberikan pertimbangan/masukan bagi penuntut umum dan hakim dalam perumusan dakwaan dan tuntutan serta penyusunan putusan pengadilan. Dalam Undang-undang Nomor 3 tahun 1997 tentang Pengadilan Anak Pasal 55 dan 56 ditegaskan bahwa Pembimbing Kemasyarakatan wajib hadir di persidangan dan hakim wajib memberikan kesempatan bagi Pembimbing Kemasyarakatan untuk menyampaikan penelitian kemasyarakatan sebelum sidang dibuka. Dalam praktiknya, kedudukan Balai Pemasyarakatan selaku Pembimbing Kemasyarakatan tidak ditempatkan pada porsi yang sepatutnya untuk memberikan masukan substansi penelitian kemasyarakatan/rekomendasi penanganan anak yang bermasalah dengan hukum) bagi penyusunan dakwaan/ tuntutan dan putusan.

Ada dua faktor penting yang menjadikan kondisi tersebut, yakni Penyidik, Penuntut Umum, serta Hakim yang tidak melihat signifikansi peran dan fungsi Pembimbing Kemasyarakatan, dan yang kedua faktor adalah kualitas hasil penelitian kemasyarakatan yang kurang memadai untuk dipertimbangkan dalam proses penanganan perkara pidana. Hal yang terakhir ini sangat terkait dengan kualitas SDM dan faktor-faktor lain yang bersifat struktural lainnya yang sangat menghambat eksistensi Bapas.

e. Isu pidana pengganti, remisi dan asimilasi, PB, CMB, CMK dan CB

Terkait dengan pidana tambahan dalam bentuk pidana pengganti dengan sejumlah uang dan jika tidak dibayar diganti dengan pidana penjara sebagaimana diatur undang undang korupsi menimbulkan ketidakpastian dan keragu-raguan, khususnya dalam kaitannya dengan pemberian hak remisi, asimilasi, PB, CMB, CMK dan CB, bertentangan dengan KUHP, UU Pemasyrakatan, PP 28 tahun 2005 dan berbagai ketentuan yang berkaitan dengan remisi.

f. Isu tentang hak remisi (pengurangan hukuman)

- jenis remisi terlalu banyak antara lain remisi Umum hari kemerdekaan diberikan tiap 17 agustus, remisi khusus hari raya keagamaan diberikan hari besar keagamaan , remisi tambahan (diberikan kepada narapidana yang berjasa pada kemanusiaan dan narapidana pemuka kerja dan membantu tugas tertentu di lapas/rutan dan remisi susulan.
- Pengusulan remisi tidak ada batas waktu sehingga mengacaukan sistem administrasi narapidana
- Ketentuan remisi saling tidak sinkron antara UU Pemasyrakatan, PP, Keppres dan kepmen.

g. Isu tentang pelaksanaan (eksekusi) hukuman mati.

Secara faktual makin meningkatnya jumlah terpidana mati didalam lembaga pamasyrakatan menjadi masalah yang makin rumit dan kompleks terkait dengan status dan cara perlakuan terhadap mereka. Dalam Undang Undang grasi tidak dibatasi tentang waktu mengajukan grasi, akibatnya jika terpidana mati tidak mengajukan grasi atau mengulur-ulur waktu yang diberikan undang undang dimaksud, maka eksekusi mati terhadap terpidana mati oleh eksekutor jaksa menjadi tidak ada kepastian hukum. Pada gilirannya kondisi ini membawa implikasi pada institusi pamasyrakatan khususnya dalam kaitannya dengan pelaksanaan proses pembinaan.

h. Isu tentang narkoba dan HIV/AIDs.

BAB III

PENGARUH HUKUM PIDANA INTERNASIONAL TERHADAP POLITIK HUKUM PIDANA DAN PEMIDANAAN DI INDONESIA

A. Pendahuluan

Negara Indonesia sebagai bagian dari masyarakat internasional mempunyai tujuan yang sangat ideal dalam upaya mewujudkan kesejahteraan masyarakat. Tujuan nasional tersebut tidak hanya berkarakter nasional tetapi juga mempunyai karakteristik internasional, karena keberadaan suatu negara tidak dapat dilepaskan dari keberadaan negara-negara lainnya. Terlebih lagi dalam era globalisasi seperti sekarang ini. Hal ini terkandung dalam Pembukaan UNDANG-UNDANGD 1945 Alinea ke-4 yang menyatakan bahwa pemerintah melindungi segenap bangsa Indonesia 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.

Sebagai suatu negara yang berdaulat negara Indonesia mempunyai hak dan kewajiban untuk ikut serta menjaga keamanan dan perdamaian dunia berdasarkan kedaulatan yang dimilikinya, sebagaimana diakui dalam hukum internasional dan prinsip-prinsip yang berlaku dalam hukum internasional. Kedaulatan negara

merupakan salah satu prinsip penting yang terdapat dalam Piagam PBB (*United Nations Charter*), yaitu terdapat dalam Pasal 2 ayat (1) yang berbunyi :”*the organization (UN) is based on the principle of the sovereign equality of all its members*”, yang maknanya adalah PBB dibentuk berdasarkan prinsip persamaan kedaulatan setiap anggotanya. Prinsip kedaulatan negara ini dipertegas dan diperinci oleh Resolusi Majelis Umum PBB Nomor 2625 tahun 1970 mengenai, Deklarasi tentang Prinsip-prinsip Hukum Internasional hubungan persahabatan dan kerja sama sesuai dengan Piagam PBB (*Declaration on Principles of International Law concerning Friendly Relations and Cooperation among States in accordance with the Charter of the United Nations*). Dalam Deklarasi tersebut secara tegas dinyatakan bahwa semua negara menikmati persamaan kedaulatan dan semua Negara mempunyai hak dan kewajiban yang sama sebagai anggota masyarakat internasional tanpa membedakan sistem ekonomi, sosial, dan politik.

Deklarasi ini mencantumkan ada 6 *point* kedaulatan negara, yaitu :

1. Semua Negara adalah sama secara juridis (*states are juridically equal*);
2. Setiap Negara menikmati hak-hak kedaulatan secara penuh (*each state enjoys the rights inherent in full sovereignty*);
3. Setiap Negara mempunyai kewajiban untuk menghormati personalitas Negara lain (*each states has the duty to respect the personality of other States*);
4. Integritas teritorial dan kemerdekaan politik setiap Negara tidak dapat diganggu gugat (*the territorial integrity and political independence of state are inviolable*);
5. Setiap Negara mempunyai hak bebas memilih dan mengembangkan sistem politik, sosial, ekonomi, dan budaya (*each state has the right freely to choose and develop its political, social, economic, and cultural system*);
6. Setiap Negara mempunyai kewajiban untuk menaati dengan sepenuhnya dan itikad baik terhadap kewajiban internasional dan hidup berdampingan secara damai dengan Negara lain (*each state has the duty to comply fully and in good faith with its international obligation and to live in peace with other states*).

Makna suatu negara berdaulat adalah negara mempunyai kekuasaan tertinggi, dan didalamnya mengandung dua pembatasan penting dalam dirinya, yaitu: (1) kekuasaan itu terbatas pada batas wilayah negara yang memiliki kekuasaan itu dan ke (2) kekuasaan itu berakhir di mana kekuasaan suatu negara lain di mulai. Dalam konteks hubungan internasional, prinsip kedaulatan negara (*state sovereignty*) ini merupakan salah satu prinsip utama dalam hukum internasional bahkan termasuk salah satu prinsip atau doktrin *jus cogens*.³ Kedaulatan negara merupakan sebuah konsep hukum (*a legal concept*) dalam hukum internasional dan

³ Perhatikan Pasal 1-2 Piagam PBB yang memuat tujuan dan prinsip-prinsip Piagam yang merupakan sumber utama hukum internasional itu.

hukum nasional yang memiliki beberapa dimensi, dan kedaulatan negara juga merupakan doktrin yang dilakukan oleh negara dan bangsa berdaulat.⁴

Berdasarkan hukum internasional implikasi setiap negara berdaulat adalah setiap negara mempunyai hak untuk menentukan nasib bangsanya, tidak ada campur tangan dalam masalah dalam negerinya oleh negara lain, dan negara yang satu tidak boleh melaksanakan kedaulatan negara di negara lain sebagaimana ditegaskan oleh prinsip *par in parem non habet imperium* (*one sovereign power could not exercise jurisdiction over another sovereign power*).⁵

Kedaulatan merupakan kekuasaan untuk melaksanakan yurisdiksi dalam negaranya.⁶ Kedaulatan negara salah satu atribut kekuasaan berupa kewenangan untuk membentuk hukum nasional dan melaksanakan ketentuan hukum nasionalnya terhadap orang, barang, peristiwa di wilayah negaranya maupun di teritorial negara lain. Atribut tersebut dikenal yurisdiksi atau dapat dikatakan bahwa yurisdiksi itu sebagai bentuk refleksi dan implementasi dari negara berdaulat. Dalam hukum internasional ada 3 jenis yurisdiksi berkaitan dengan kedaulatan suatu negara untuk menetapkan dan menerapkan hukum serta mengadili perbuatan-perbuatan manusia, yaitu:⁷

1. *Jurisdiction to prescribe*, yaitu kekuasaan negara untuk membuat hukum yang dapat diterapkan terhadap berbagai aktivitas, hubungan, status orang atau kepentingan manusia ;
2. *Jurisdiction to enforce*, yaitu kedaulatan negara untuk menerapkan atau melaksanakan hukum yang telah ditetapkan.
3. *Jurisdiction to adjudicate*, yaitu kedaulatan negara untuk mengadili seseorang atau *entities* melalui pengadilan dengan tujuan untuk menentukan telah terjadinya suatu pelanggaran hukum.

Dalam *Jurisdiction to prescribe* dari negara, berkaitan dengan:

- a) suatu perbuatan yang seluruhnya atau sebagian dilakukan dalam wilayah negara tersebut; (b) status orang, atau kepentingan-kepentingan terjadi dalam wilayah negara tersebut; (c) suatu perbuatan yang dilakukan di luar wilayah negara tersebut yang mempunyai atau ditujukan untuk menimbulkan akibat terhadap negara tersebut;

⁴ Father Robert Araujo, "Sovereignty, Human Rights, and Self-Determination : the Meaning of International Law", *Fordham International Law Journal*, Vol. 24, Number 5, June 2001, hlm. 1480-1482.

⁵ W. Michael Reisman, "Sovereignty and human rights in contemporary international law", *Democratic Governance and International Law Journal*, Cambridge University Press, hlm. 239-240.

⁶ W. Michael Reisman, "Sovereignty and human rights in contemporary international law", *Democratic Governance and International Law Journal*, Cambridge University Press, hlm. 239-240.

⁷ Bert-Jaap Koops dan Susan W. Brenner, *Cybercrime and Jurisdiction*, TMC Asser Press, The Hague, 2006, hlm. 3. Lihat juga *Jurisdiction On The Internet – The European Perspective, An Analysis Of Conventions, Statutes And Case Law*, dalam <http://www.kentlaw.edu/cyberlaw/docs/rfc/euview.html>, retrieved 11 Juni 2007.

- Aktivitas, kepentingan, status, dan hubungan yang dilakukan warga negara di luar wilayah dipandang sama dengan di dalam wilayah negara tersebut;
- perbuatan tertentu yang dilakukan di luar wilayah negara oleh orang yang bukan warga negara secara langsung ditujukan terhadap keamanan suatu negara atau kelompok terbatas dari kepentingan-kepentingan negara lain.⁸

Upaya suatu negara untuk ikut menciptakan keamanan dan perdamaian dunia diantaranya adalah dengan ikut menanggulangi berbagai kejahatan internasional/transnasional yang mengancam dan membahayakan masyarakat internasional berdasarkan prinsip-prinsip yurisdiksi dan prinsip-prinsip hukum yang berlaku umum yang dalam penegakannya memerlukan kerjasama dengan negara lain dan termasuk dalam lingkup hukum internasional.

B. Kedudukan Hukum Internasional dalam Pembangunan Hukum Indonesia

Dalam hukum nasional, hukum internasional diakui sebagai salah satu sumber hukum, disamping sumber hukum lainnya seperti Undang-undang, doktrin, yurisprudensi, dan kebiasaan. Berkaitan dengan hal ini, dalam hubungan hukum internasional dengan hukum nasional telah melahirkan beberapa pandangan berkaitan dominasi hukum dari kedua bidang hukum tersebut, yaitu teori dualisme dan monisme yang terbagi dua : teori monisme dalam primat hukum nasional dan teori monisme dengan primat hukum internasional.

Walaupun hukum internasional bukan merupakan bagian dari hukum nasional namun praktiknya dalam pembentukan hukum nasional hukum internasional menjadi sumber hukumnya, apalagi negara tersebut telah meratifikasi perjanjian internasionalnya. Hukum internasional sebagai bagian dari keseluruhan hukum yang mengatur hidup manusia --sebagaimana hukum nasional--, dewasa ini dalam praktik internasional merupakan hukum yang ditaati dan hukum nasional tunduk pada hukum internasional yang berlaku. Berkaitan dengan hal tersebut, menurut Mochtar Kusumaatmadja dan Ety R. Agoes dengan melepaskan dari masalah struktural organis, pandangan paham monisme dengan primat hukum internasional lebih memuaskan.⁹ Tunduknya hukum nasional pada hukum internasional lebih didasarkan pada kebutuhan manusia untuk hidup secara teratur baik dalam negaranya maupun yang melintasi batas negara (internasional). Berdasarkan Konvensi Wina 1969 Article 27 suatu negara tidak boleh menjadikan hukum nasional sebagai alasan untuk tidak mematuhi perjanjian internasional.

Dalam Rencana Pembangunan Jangka Panjang Nasional Tahun 2005-2025, pembangunan hukum di Indonesia yang merupakan prioritas meliputi pembangunan substansi hukum, struktur hukum termasuk aparat hukum, sarana dan prasarana hukum, serta kesadaran dan budaya hukum masyarakat. Pembangunan hukum dilaksanakan melalui pembaruan hukum dengan tetap memperhatikan kemajemukan tatanan hukum yang berlaku dan pengaruh globalisasi sebagai upaya pemerintah untuk meningkatkan kepastian hukum, perlindungan hukum, penegakan

⁸ Bert-Jaap Koops dan Susan W. Brenner, *Ibid.*, hlm. 4-5.

⁹ Mochtar Kusumaatmadja dan Ety R. Agoes, *Pengantar Hukum Internasional*, Alumni, 2003, hlm. 60-64

hukum dan HAM, kesadaran hukum, serta pelayanan hukum yang berintikan keadilan dan kebenaran, ketertiban, dan kesejahteraan dalam rangka penyelenggaraan negara yang makin tertib dan teratur sehingga pembangunan nasional berjalan lancar.¹⁰ Pembaruan produk hukum diarahkan untuk menggantikan peraturan perundang-undangan warisan kolonial agar sesuai dengan nilai-nilai sosial, kepentingan masyarakat Indonesia dan mendorong tumbuhnya kreativitas serta melibatkan masyarakat untuk mendukung pelaksanaan penyelenggaraan pemerintahan dan pembangunan nasional.¹¹

Dalam Rencana Pembangunan Jangka Menengah Nasional salah satu permasalahan pembangunan nasional yang terkait dengan hukum internasional adalah meningkatnya kejahatan transnasional seperti penyelundupan, narkoba, pencucian uang dan terorisme. Oleh karena itu salah satu prioritas dalam pembangunan nasional adalah peningkatan keamanan, ketertiban, dan penanggulangan kriminalitas dengan menegakkan hukum dengan tegas, adil, dan tidak diskriminatif; meningkatkan kemampuan lembaga keamanan negara; meningkatkan peran serta masyarakat untuk mencegah kriminalitas, gangguan keamanan dan ketertiban; mencegah dan menanggulangi penggunaan dan penyebaran narkoba secara ilegal; meningkatkan kesadaran hukum masyarakat; dan memperkuat kerjasama internasional untuk memerangi kriminalitas dan kejahatan lintas negara. Dalam hal ini terkandung makna perlu dilakukannya harmonisasi hukum nasional dengan hukum internasional, sehingga kerjasama internasional dalam penegakan hukum tersebut dapat efektif. Dalam hukum pidana internasional terdapat prinsip *double/dual criminality* berkaitan dengan kerjasama internasional dalam penegakan hukum terhadap tindak pidana internasional/transnasional. Kriteria suatu tindak pidana merupakan tindak pidana internasional :

1. Unsur internasional

Suatu tindak pidana yang secara langsung atau tidak langsung mengancam keamanan dan perdamaian dunia serta mengguncang rasa kemanusiaan (*direct/indirect threat to world peace and security and shocking to the conscience of humanity*).

2. Unsur transnasional

Tindak pidana tersebut menimbulkan akibat pada lebih dari satu Negara; dilakukan atau menimbulkan akibat pada warga negara lebih dari satu Negara; dan menggunakan sarana atau metode yang melewati batas-batas Negara.

3. Unsur necessity

Adanya kebutuhan pentingnya dilakukan kerjasama antar negara untuk penegakan hukum

4. Bassiouni menambahkan unsur tingkat keseriusan dari tindak pidana.

¹⁰ Lihat Lampiran UNDANG-UNDANG Nomor 17 Tahun 2007 tentang Rencana Pembangunan Jangka Panjang Nasional Tahun 2005-2025.

¹¹ Ibid.

Dalam era globalisasi pembangunan hukum nasional tidak dapat mengabaikan perkembangan dalam dunia internasional. Menurut Sunarjati Hartono dalam pembangunan hukum nasional harus diperhatikan keserasian antara falsafah dan kebutuhan negara, bangsa, dan masyarakat dengan norma-norma hukum internasional yang diakui sah oleh bangsa-bangsa di dunia.¹² Sejalan dengan pandangan tersebut, menurut Muladi dalam konteks alasan pembaharuan hukum pidana nasional disamping didasarkan pada alasan-alasan politis, sosiologis, dan praktis juga didasarkan pada alasan adaptif dalam arti harus menyesuaikan diri dengan perkembangan-perkembangan baru, khususnya perkembangan internasional yang sudah disepakati oleh masyarakat beradab.¹³

Dalam mengadopsi kaidah-kaidah hukum internasional ke dalam hukum nasional diprioritaskan yang berkaitan dengan masalah-masalah hukum yang bersifat netral dan tidak sensitif dengan nilai-nilai yang berlaku dalam masyarakat Indonesia untuk mencegah terjadinya kontradiksi dalam masyarakat yang pada akhirnya akan bertentangan dengan tujuan hukumnya.

Implementasi prinsip-prinsip dan kaidah-kaidah hukum internasional dalam hukum nasional, terutama dalam bidang hukum pidana harus dilakukan secara hati-hati dan selektif tidak hanya mempertimbangkan sifat dan dampak dari tindak pidana internasional tersebut tetapi juga dengan mempertimbangkan hal-hal berikut :

1. Nilai-nilai yang berlaku dalam masyarakat Indonesia;
2. Prinsip-prinsip dan sistem hukum pidana Indonesia;
3. Kemampuan dan kesiapan aparat penegak hukum;
4. Kedudukan negara Indonesia sebagai negara yang berdaulat;
5. Kepentingan nasional lainnya dalam kerangka menghindari intervensi kepentingan-kepentingan asing.

Dalam praktik pembangunan hukum nasional, khususnya pembangunan substansi hukum, hukum internasional mempunyai kedudukan dan pengaruh yang relatif penting. Pembentukan peraturan perundang-undangan nasional yang didasarkan pada hukum internasional antara lain: Undang-undang Narkotika, Psicotropika, Tindak Pidana Pencucian Uang, Hak Asasi Manusia, Pengadilan HAM, Tindak Pidana Perdagangan Orang, Perlindungan Anak, Undang-undang di bidang Hak Kekayaan Intelektual, dan seterusnya. Pembentukan perundangan-undangan tersebut didasarkan pada ketentuan-ketentuan dalam perjanjian internasional baik yang diratifikasi maupun tidak.

Demikian juga dengan implementasi putusan-putusan mahkamah pidana internasional (international tribunal) dalam praktik peradilan pidana nasional harus dilakukan secara hati-hati dan memperhatikan prinsip-prinsip dan kaidah-

¹² Sunarjati Hartono, "Perencanaan Pembangunan Hukum Nasional (Materi Hukum, Proses, dan Mekanisme) dalam PJP II", *Majalah Padjajaran*, Nomor I, Bandung, 1995, hlm. 44.

¹³ Muladi, *Proyeksi Hukum Pidana Materiil Indonesia di Masa Datang*, Pidato Pengukuhan Guru Besar, Undip, Semarang, 1990, hlm. 3

kaidah hukum positif yang berlaku. Putusan mahkamah pidana internasional bukan merupakan dasar hukum dalam proses peradilan pidana nasional.

C. Pengaruh Hukum Pidana Internasional Terhadap Hukum Pidana Indonesia

1. Hubungan Hukum Internasional dan Hukum Pidana Nasional

Dalam abad ini hukum internasional telah menunjukkan peran yang relatif penting dalam mengatur hubungan antar subjek hukum internasional baik antara negara dengan negara, negara dengan subjek hukum internasional bukan negara maupun antar subjek hukum internasional bukan negara.¹⁴ Hal tersebut berkaitan dengan meningkatnya hubungan-hubungan antar subjek hukum internasional dan interdependensi dalam upaya menanggulangi berbagai masalah internasional yang dihadapi negara-negara didunia. Terlebih lagi dalam era teknologi transportasi, informasi dan komunikasi semakin memudahkan subjek hukum internasional untuk melakukan hubungan-hubungan diantara mereka. Saat ini hubungan-hubungan internasional tersebut tidak lagi menyandarkan pada proses kebiasaan internasional (*customary international law*) yang relatif lambat dalam pembentukan kaidah hukum internasional tetapi pada perjanjian internasional seperti traktat, konvensi, atau bentuk lainnya, dan keputusan-keputusan Pengadilan Internasional seperti Mahkamah Internasional Permanen (*Permanent Court of International Justice*), Mahkamah Internasional (*International Court of Justice*), dan Mahkamah Arbitrase Permanen (*Permanent Court of Arbitration*) yang walaupun tidak mempunyai kekuatan mengikat namun mempunyai pengaruh besar dalam perkembangan hukum internasional.¹⁵

Demikian pula halnya dengan hukum pidana internasional yang merupakan perpaduan antara hukum internasional dan hukum pidana.¹⁶ Sejalan dengan meningkatnya kejahatan-kejahatan yang bersifat internasional atau transnasional hukum pidana internasional juga berkembang semakin pesat dan dalam era globalisasi telah menunjukkan peran yang sangat signifikan dalam upaya penanggulangan kejahatan-kejahatan yang mengancam keamanan dan perdamaian dunia. Dalam perkembangan akhir-akhir ini sumber-sumber hukum pidana internasional,¹⁷ seperti perjanjian internasional (*treaties*)¹⁸ dan

¹⁴ Menurut Mochtar Kusumaatmadja hukum internasional adalah keseluruhan kaidah dan asas yang mengatur hubungan atau persoalan yang melintasi batas negara antara : negara dengan negara, negara dengan subjek hukum lain bukan negara atau subjek hukum bukan negara satu sama lain, Mochtar Kusumaatmadja dan Etty R. Agoes, *Op.Cit.*, hlm. 4.

¹⁵ J.G. Starke, *Pengantar Hukum Internasional*, (Bambang iriana Djajaatmadja, Pen.), Sinar Grafika, Jakarta, 2004, hlm. 17. Mochtar Kusumaatmadja dan Etty R. Agoes, *Ibid.*, hlm. 151.

¹⁶ Bassiouni mengartikan hukum pidana internasional adalah *a product of the convergence of two different legal disciplines which have emerged and developed along different paths to become complementary and coextensive. They are : the criminal law aspects of international law and the international aspects of national criminal law.* M. Cherif Bassiouni (Ed.), *International Criminal Law*, Transnational Publishers, INC, New York, 1986, hlm. 1. lihat juga Romli Atmasasmita, *Pengantar Hukum Pidana Internasional*, Refika Aditama, Bandung, 2000, hlm. 27.

¹⁷ Berdasarkan *Article 38 (1) Statute of the International Court of Justice* 1945, sumber hukum internasional dibedakan menjadi : sumber hukum internasional primer, yang terdiri dari *treaties*,

keputusan Pengadilan Internasional (*the decision of international court*) telah banyak membentuk kaidah-kaidah hukum pidana internasional dan mempengaruhi perkembangan hukum pidana nasional. Berbagai perjanjian internasional tersebut antara lain : Deklarasi Hak Asasi Manusia, Kovenan Hak Sipil dan Politik, Konvensi Hak Anak, Konvensi tentang Narkotika dan Psikotropika, Konvensi tentang Genosida, Konvensi tentang Hijacking, Konvensi tentang Terorisme, Konvensi tentang Korupsi, Konvensi tentang Kejahatan Transnasional Terorganisasi, Statuta Roma, dll. Sedangkan putusan Pengadilan Internasional antara lain : *International Military Tribunal at Nuremberg*, *International Military Tribunal for the Far East (Tokyo)*, *International Criminal Tribunal for Former Yugoslavia*, *International Criminal Tribunal for Rwanda*, dll.

Persetujuan suatu Negara untuk mengikat diri pada suatu perjanjian internasional dapat dilakukan dengan penandatanganan, ratifikasi, pernyataan turut serta atau aksesi (*accession*) atau penerimaan (*acceptance*).¹⁹ Suatu negara dapat mengikat diri dengan penandatanganan perjanjian tanpa ratifikasi bila negara-negara peserta sepakat bahwa perjanjian tersebut berlaku setelah ditandatangani tanpa menunggu ratifikasi dan dinyatakan demikian dalam perjanjian tersebut. Adakalanya persetujuan mengikat diri terhadap suatu perjanjian internasional dengan penandatanganan tersebut masih memerlukan pengesahan atau ratifikasi dari badan yang berwenang di negaranya, seperti dalam Konvensi Palermo tentang *Transnasional Organized Crime* dimana Indonesia ikut menandatangani Konvensi tersebut dan 2 dari 3 protokolnya yaitu mengenai *Smuggling Migrants* dan *Trafficking in Person*, namun untuk pemberlakuannya masih harus dilakukan ratifikasi. Suatu negara juga dapat meratifikasi atau mengaksesi suatu perjanjian internasional walaupun tidak ikut menandatangani perjanjian tersebut.

Untuk perjanjian internasional di bidang hukum pidana internasional persetujuan mengikat diri suatu negara sebaiknya dilakukan dengan ratifikasi dan perlu dibentuk undang-undang pelaksanaannya (*implementing legislation*) karena akan berkaitan dengan perlindungan hukum terhadap kepentingan-kepentingan hukum di negara tersebut. Berkaitan dengan hal ini menurut Mochtar Kusumaatmadja pengundangan dalam undang-undang nasional mutlak diperlukan apabila diperlukan perubahan undang-undang nasional yang langsung menyangkut hak warga negara. Misalnya apabila turut

international custom, dan *general principles of law*; dan sumber hukum internasional sekunder, yaitu : *the writings of renowned publicist* dan *the decisions of international court*. Ilias Bantekas & Susan Nash, *International Criminal Law*, Cavendish Publishing, London, 2003, hlm. 2.

¹⁸ Dalam praktik istilah yang digunakan untuk perjanjian internasional bermacam-macam, antara lain : traktat (*treaty*), pakta (*pact*), konvensi (*convention*), piagam (*statute*), *charter*, deklarasi (*declaration*), *protocol*, *arrangement*, *accord*, *modus vivendi*, *covenant*, dan sebagainya, yang secara yuridis tidak mempunyai arti tertentu. Mochtar Kusumaatmadja & Etty R. Agoes, Op. Cit., hlm. 119.

¹⁹ Ibid, hlm. 129. Lihat juga Pasal 1 huruf b Dalam UNDANG-UNDANG No. 24 Tahun 2000 tentang Perjanjian Internasional : Pengesahan adalah perbuatan hukum untuk mengikat diri pada suatu perjanjian internasional dalam bentuk ratifikasi (*ratification*), aksesi (*accession*), penerimaan (*acceptance*) dan penyetujuan (*approval*).

sertanya Indonesia pada suatu konvensi mengakibatkan bahwa suatu perbuatan menjadi suatu tindak pidana (kriminalisasi) yang sebelumnya bukan merupakan tindak pidana atau ada perubahan mengenai sanksi pidananya.²⁰

Dalam Pasal 9 ayat (2) UNDANG-UNDANG No. 24 Tahun 2000 tentang Perjanjian Internasional ratifikasi atau pengesahan perjanjian internasional dilakukan dengan Undang-undang atau Keputusan Presiden. Perjanjian internasional yang pengesahannya dilakukan dengan undang-undang adalah perjanjian internasional mengenai :

- a. masalah politik, perdamaian, pertahanan, dan keamanan negara;
- b. perubahan wilayah atau penetapan batas wilayah negara Republik Indonesia;
- c. kedaulatan atau hak berdaulat negara;
- d. hak asasi manusia dan lingkungan hidup;
- e. pembentukan kaidah hukum baru;
- f. pinjaman dan/atau hibah luar negeri.

Perjanjian internasional dengan materi yang tidak termasuk tersebut di atas pengesahannya dilakukan dengan Keputusan Presiden. Berdasarkan ketentuan tersebut ratifikasi perjanjian internasional yang dilakukan negara Indonesia ada yang dilakukan oleh badan eksekutif dan sistem campuran, yaitu badan eksekutif dan legislatif.

2. Pengaruh Hukum Pidana Internasional terhadap Politik Hukum Pidana dan Pidanaan dalam Hukum Pidana Nasional Indonesia

Perjanjian internasional yang mengatur tindak pidana internasional relatif banyak mempengaruhi pembentukan hukum pidana nasional, baik dengan meratifikasi perjanjian internasionalnya maupun dengan mengadopsi prinsip-prinsip atau kaidah-kaidah hukum yang diatur dalam perjanjian internasional tersebut. Hal ini dapat dilihat dari Undang-undang atau Keputusan Presiden yang mengatur tentang pengesahan suatu perjanjian internasional, konsiderans atau Penjelasan Umum dari suatu Undang-Undang atau dari kaidah-kaidah hukum yang dirumuskan dalam Undang-Undang.

Dalam perundang-undangan hukum pidana Indonesia pengaruh hukum pidana internasional nyata dengan jelas baik dalam undang-undang atau Keppres ratifikasi maupun dalam prinsip-prinsip atau kaidah-kaidah hukum yang diatur dalam perundang-undangan hukum pidana. Berikut perundang-undangan hukum pidana nasional yang dibentuk sebagai Undang-Undang pelaksana (*implementing legislation*) dari ratifikasi perjanjian internasional atau yang dibentuk dengan mendasarkan pada suatu perjanjian internasional, walaupun perjanjian internasional tersebut tidak diratifikasi :

- a) Undang-undang No.4 Tahun 1976 tentang Perubahan dan Penambahan beberapa Pasal dalam KUHP Bertalian dengan Perluasan Berlakunya

²⁰ Ibid., hlm. 94.

Ketentuan Perundang-undangan Pidana Kejahatan Penerbangan dan Kejahatan terhadap Sarana/Prasarana Penerbangan.

Undang-undang No. 4 Tahun 1976 merupakan Undang-Undang pelaksana dari Undang-undang No. 2 Tahun 1976 tentang Pengesahan Konvensi Tokyo 1963, Konvensi The Hague 1970 dan Konvensi Montreal 1971 sebagaimana dinyatakan dalam konsiderans mengingat angka 4. Kaidah-kaidah hukum dalam Konvensi-konvensi tersebut yang berkaitan dengan pembentukan Undang-undang kejahatan penerbangan adalah :

- a. Convention on Offences and Certain Other Acts Committed on Board Aircraft (Tokyo Convention 1963)

Chapter I Scope of the Convention

Article 1

This Convention shall apply in respect of: offences against penal law; acts which, whether or not they are offences, may or do jeopardize the safety of the aircraft or of persons or property therein or which jeopardize good order and discipline on board. Except as provided in Chapter III, this Convention shall apply in respect of offences committed or acts done by a person on board any aircraft registered in a Contracting State, while that aircraft is in flight or on the surface of the high seas or of any other area outside the territory of any State. For the purposes of this Convention, an aircraft is considered to be in flight from the moment when power is applied for the purpose of take-off until the moment when the landing run ends. This Convention shall not apply to aircraft used in military, customs or police services.

Article 2

Without prejudice to the provisions of Article 4 and except when the safety of the aircraft or of persons or property on board so requires, no provision of this Convention shall be interpreted as authorizing or requiring any action in respect of offences against penal laws of a political nature or those based on racial or religious discrimination.

Chapter II Jurisdiction

Article 3

The State of registration of the aircraft is competent to exercise jurisdiction over offences and acts committed on board. Each Contracting State shall take such measures as may be necessary to establish its jurisdiction as the State of registration over offences committed on board aircraft registered in such State. This Convention does not exclude any criminal jurisdiction exercised in accordance with national law.

Article 4

A Contracting State which is not the State of registration may not interfere with an aircraft in flight in order to exercise its criminal jurisdiction over an offence committed on board except in the following cases: the offence has effect on the territory of such State; the offence has been committed by or against a national or permanent resident of such State; the offence is against the security of such State; the offence consists of a breach of any rules or regulations relating to the flight or manoeuvre of aircraft in force in such State; the exercise of jurisdiction is necessary to ensure the observance of any obligation of such State under a multilateral international agreement.

b. Convention for the Suppression of Unlawful Seizure of Aircraft (The Hague Convention 1970)

Article 1

Any person who on board an aircraft in flight:

- a. unlawfully, by force or threat thereof, or by any other form of intimidation, seizes, or exercises control of, that aircraft, or attempts to perform any such act, or
- b. is an accomplice of a person who performs or attempts to perform any such act commits an offence (hereinafter referred to as "the offence").

Article 2

Each Contracting State undertakes to make the offence punishable by severe penalties.

Article 4

1. Each Contracting State shall take such measures as may be necessary to establish its jurisdiction over the offence and any other act of violence against passengers or crew committed by the alleged offender in connection with the offence, in the following cases:
 - a. when the offence is committed on board an aircraft registered in that State;
 - b. when the aircraft on board which the offence is committed lands in its territory with the alleged offender still on board;
 - c. when the offence is committed on board an aircraft leased without crew to a lessee who has his principal place of business or, if the lessee has no such place of business, his permanent residence, in that State.
2. Each Contracting State shall likewise take such measures as may be necessary to establish its jurisdiction over the offence in the case

where the alleged offender is present in its territory and it does not extradite him pursuant to Article 8 to any of the States mentioned in paragraph 1 of this Article.

3. This Convention does not exclude any criminal jurisdiction exercised in accordance with national law.

Article 6 paragraph 1

Upon being satisfied that the circumstances so warrant, any Contracting State in the territory of which the offender or the alleged offender is present, shall take him into custody or take other measures to ensure his presence. The custody and other measures shall be as provided in the law of that State but may only be continued for such time as is necessary to enable any criminal or extradition proceedings to be instituted.

Article 7

The Contracting State in the territory of which the alleged offender is found shall, if it does not extradite him, be obliged, without exception whatsoever and whether or not the offence was committed in its territory, to submit the case to its competent authorities for the purpose of prosecution. Those authorities shall take their decision in the same manner as in the case of any ordinary offence of a serious nature under the law of that State.

Article 8

1. The offence shall be deemed to be included as an extraditable offence in any extradition treaty existing between Contracting States. Contracting States undertake to include the offence as an extraditable offence in every extradition treaty to be concluded between them.
2. If a Contracting State which makes extradition conditional on the existence of a treaty receives a request for extradition from another Contracting State with which it has no extradition treaty, it may at its option consider this Convention as the legal basis for extradition in respect of the offence. Extradition shall be subject to the other conditions provided by the law of the requested State.
3. Contracting States which do not make extradition conditional on the existence of a treaty shall recognize the offence as an extraditable offence between themselves subject to the conditions provided by the law of the requested State.
4. The offence shall be treated, for the purpose of extradition between Contracting States, as if it had been committed not only in the place

in which it occurred but also in the territories of the States required to establish their jurisdiction in accordance with Article 4, paragraph 1.

Article 10

1. Contracting States shall afford one another the greatest measure of assistance in connection with criminal proceedings brought in respect of the offence and other acts mentioned in Article 4. The law of the State requested shall apply in all cases.
 2. The provisions of paragraph 1 of this Article shall not affect obligations under any other treaty, bilateral or multilateral, which governs or will govern, in whole or in part, mutual assistance in criminal matters.
- c. Convention for The Suppression of Unlawful Acts Against the Safety of Civil Aviation (Montreal Convention 1971)

Article 1

1. Any person commits an offence if he unlawfully and intentionally:
 - (a) performs an act of violence against a person on board an aircraft in flight if that act is likely to endanger the safety of that aircraft; or
 - (b) destroys an aircraft in service or causes damage to such an aircraft which renders it incapable of flight or which is likely to endanger its safety in flight; or
 - (c) places or causes to be placed on an aircraft in service, by any means whatsoever, a device or substance which is likely to destroy that aircraft, or to cause damage to it which renders it incapable of flight, or to cause damage to it which is likely to endanger its safety in flight; or
 - (d) destroys or damages air navigation facilities or interferes with their operation, if any such act is likely to endanger the safety of aircraft in flight; or
 - (e) communicates information which he knows to be false, thereby endangering the safety of an aircraft in flight.
2. Any person also commits an offence if he:
 - (a) attempts to commit any of the offences mentioned in paragraph 1 of this Article; or
 - (b) is an accomplice of a person who commits or attempts to commit any such offence

Article 5

1. Each Contracting State shall take such measures as may be necessary to establish its jurisdiction over the offences in the following cases:
 - (a) when the offence is committed in the territory of that State; (b) when the offence is committed against or on board an aircraft registered in that State; (c) when the aircraft on board which the offence is committed lands in its territory with the alleged offender still on board; (d) when the offence is committed against or on board

an aircraft leased without crew to a lessee who has his principal place of business or, if the lessee has no such place of business, his permanent residence, in that State.

2. Each Contracting State shall likewise take such measures as may be necessary to establish its jurisdiction over the offences mentioned in Article 1, paragraph 1 (a), (b) and (c), and in Article 1, paragraph 2, in so far as that paragraph relates to those offences, in the case where the alleged offender is present in its territory and it does not extradite him pursuant to Article 8 to any of the States mentioned in paragraph 1 of this Article.
3. This Convention does not exclude any criminal jurisdiction exercised in accordance with national law.

Article 6 Paragraph 1

Upon being satisfied that the circumstances so warrant, any Contracting State in the territory of which the offender or the alleged offender is present, shall take him into custody or take other measures to ensure his presence. The custody and other measures shall be as provided in the law of that State but may only be continued for such time as is necessary to enable any criminal or extradition proceedings to be instituted.

Article 7

The Contracting State in the territory of which the alleged offender is found shall, if it does not extradite him, be obliged, without exception whatsoever and whether or not the offence was committed in its territory, to submit the case to its competent authorities for the purpose of prosecution. Those authorities shall take their decision in the same manner as in the case of any ordinary offence of a serious nature under the law of that State.

Article 8

1. The offences shall be deemed to be included as extraditable offences in any extradition treaty existing between Contracting States. Contracting States undertake to include the offences as extraditable offences in every extradition treaty to be concluded between them.
2. If a Contracting State which makes extradition conditional on the existence of a treaty receives a request for extradition from another Contracting State with which it has no extradition treaty, it may at its option consider this Convention as the legal basis for extradition in respect of the offences. Extradition shall be subject to the other conditions provided by the law of the requested State.
3. Contracting States which do not make extradition conditional on the existence of a treaty shall recognize the offences as extraditable

offences between themselves subject to the conditions provided by the law of the requested State.

4. Each of the offences shall be treated, for the purpose of extradition between Contracting States, as if it had been committed not only in the place in which it occurred but also in the territories of the States required to establish their jurisdiction in accordance with Article 5, paragraph 1 (b), (c) and (d).

Article 9

The Contracting States which establish joint air transport operating organizations or international operating agencies, which operate aircraft which are subject to joint or international registration shall, by appropriate means, designate for each aircraft the State among them which shall exercise the jurisdiction and have the attributes of the State of registration for the purpose of this Convention and shall give notice thereof to the International Civil Aviation Organization which shall communicate the notice to all States Parties to this Convention.

Article 11

1. Contracting States shall afford one another the greatest measure of assistance in connection with criminal proceedings brought in respect of the offences. The law of the State requested shall apply in all cases.
2. The provisions of paragraph 1 of this Article shall not affect obligations under any other treaty, bilateral or multilateral, which governs or will govern, in whole or in part, mutual assistance in criminal matters.

Dengan berdasarkan Konvensi-Konvensi tersebut dalam Undang-undang No. 4 Tahun 1976 diatur ketentuan-ketentuan sebagai berikut :

- a. Perluasan prinsip yurisdiksi teritorial yang diatur dalam Pasal 3 KUHP meliputi kedaraan air atau pesawat udara Indonesia.
 - b. Perluasan prinsip yurisdiksi perlindungan yang diatur dalam Pasal 4 angka 4 KUHP meliputi pembajakan kapal di laut dan pembajakan pesawat udara.
 - c. Penambahan ketentuan Pasal 95 KUHP dengan Pasal 95 a mengenai pengertian pesawat udara, Pasal 95 b mengenai pengertian dalam penerbangan, dan Pasal 95 c mengenai pengertian dalam dinas.
 - d. Penambahan Bab XXIX A tentang Kejahatan Penerbangan dan Kejahatan terhadap Sarana/Prasarana Penerbangan (Pasal 479a-479r).
- b) Undang-undang No. 15 Tahun 2002 tentang Tindak Pidana Pencucian Uang
jo. Undang-undang No. 25 Tahun 2003 tentang Perubahan atas Undang-undang No. 15 Tahun 2002 tentang Tindak Pidana Pencucian Uang.

Dalam konsiderans menimbang dan mengingat Undang-undang Tindak Pidana Pencucian Uang tidak ada rumusan yang menyatakan bahwa pembentukan Undang-undang tersebut berkaitan dengan ratifikasi suatu perjanjian internasional. Namun demikian tidak berarti bahwa pembentukan Undang-undang Tindak Pidana Pencucian Uang tidak terkait dengan suatu perjanjian internasional. Perkembangan pengaturan money laundering tidak terlepas dari perjanjian internasional yang terkait dengan masalah tersebut. Para pakar hukum pidana berpandangan bahwa masalah money laundering berkaitan dengan United Nations Convention Against Illicit Traffic in Narcotic Drugs and Psychotropic Substances, 1988 (Konvensi Perserikatan Bangsa-Bangsa tentang Pemberantasan Peredaran gelap Narkotika dan Psikotropika, 1988), yaitu mengenai tindak pidana asal (predicate crime) dari tindak pidana pencucian uang, yang awal mulanya berasal dari tindak pidana narkotika. Dalam United Nations Convention Against Illicit Traffic in Narcotic Drugs and Psychotropic Substances, 1988 dirumuskan beberapa ketentuan khususnya berkaitan dengan tahapan proses money laundering yang meliputi tahapan : placement (penempatan), layering (transfer), dan integration (penggunaan kekayaan), yaitu Article 3 tentang Offences and Sanctions ayat 1 huruf (b) dan (c), sebagai berikut :

- (1) Each Party shall adopt such measures as may be necessary to establish as criminal offences under its domestic law, when committed intentionally :
 - (b) (i) The confersion or transfer of property, knowing that such property is derived from any offence or offences established in accordance with subparagraph (a) of this paragraph, or from an act of participation in such offence or offences, for the purpose of concealing or disguising the illicit origin of the property or of assisting any person who is involved in the commission of such an offence or offences to evade the legal consequences of his actions;
 - (ii) The concealment or disguise of the true nature, source, location, disposition, movement, rights with respect to, or ownership of property, knowing that such property is derived from an offence or offences established in accordance with subparagraph (a) of this paragraph or from an act of participation in such an offence or offences;
- (c) (i) The acquisition, possession, or use of property, knowing, at the time receipt, that such property was derived from an offence or offences established in accordance with subparagraph (a) of this paragraph or from an act of participation in such an offence or offences.
- (iv) Participation in, association or conspiracy to commit, attempts to commit and aiding, abetting, facilitating and counseling the commission of any of the offences established in accordance with this article.

Walaupun dalam Undang-undang Tindak Pidana Pencucian Uang tidak menunjuk pada UN Convention tersebut, namun dari substansinya (tindak pidananya) terkait dengan Konvensi Menentang Peredaran Gelap Narkotika dan Psikotropika tersebut, yang telah diratifikasi melalui Undang-undang No. 7 Tahun 1997 tentang Pengesahan Konvensi Perserikatan Bangsa-Bangsa tentang Pemberantasan Peredaran gelap Narkotika dan Psikotropika, 1988 (United Nations Convention Against Illicit Traffic in Narcotic Drugs and Psychotropic Substances, 1988). Dengan demikian maka Undang-undang Tindak Pidana Pencucian Uang juga termasuk Undang-undang pelaksana dari Konvensi tersebut, khususnya Article 3 ayat 1 huruf (b) dan (c).

Disamping terkait dengan United Nations Convention Against Illicit Traffic in Narcotic Drugs and Psychotropic Substances, 1988 pembentukan Undang-undang Tindak Pidana Pencucian Uang juga terkait dengan konvensi lain, khususnya mengenai predicate crime dari *money laundering* seperti tindak pidana korupsi, penyelundupan orang (smuggling migrant), perdagangan manusia (trafficking in person), perdagangan gelap senjata api, terorisme, dll., sebagaimana dirumuskan dalam Penjelasan Umum, walaupun tidak dinyatakan secara tegas perjanjian internasionalnya. Tindak pidana-tindak pidana tersebut merupakan *rationae materiae* dari Palermo Convention 2000 (United Nations Convention against Transnational Organized Crime) dengan 3 protokolnya dan Konvensi-konvensi tentang Terorisme. Dalam Palermo Convention 2000, *rationae materiae*-nya adalah tindak pidana korupsi dan tindak pidana pencucian uang, sedangkan 3 protokolnya adalah : Protocol to Prevent, Suppress and Punish Trafficking in Person, Especially Woman and Children, Protocol against Smuggling of Migrants by Land, Sea, and Air, dan Protocol against the Illicit Manufacturing of and Trafficking in Firearms. Pemerintah Indonesia sudah menandatangani Konvensi Palermo beserta Protokolnya kecuali Protokol mengenai perakitan dan perdagangan gelap senjata api, namun sampai saat ini belum meratifikasinya. Beberapa ketentuan dalam Palermo Convention 2000 yang mengatur tindak pidana pencucian uang adalah :

- a. Pengertian (Article 1 Statement of purpose) :
 - (e) "Proceeds of crime" shall mean any property derived from or obtained, directly or indirectly, through the commission of an offence;
 - (h) "Predicate offence" shall mean any offence as a result of which proceeds have been generated that may become the subject of an offence as defined in article 6 of this Convention;
- b. Kriminalisasi Pencucian Uang Hasil Kejahatan (Article 6 Criminalization of the laundering of proceeds of crime) :

Article 6

 - (1) Each State Party shall adopt, in accordance with fundamental principles of its domestic law, such legislative and other measures as

may be necessary to establish as criminal offences, when committed intentionally:

(a) (i) The conversion or transfer of property, knowing that such property is the proceeds of crime, for the purpose of concealing or disguising the illicit origin of the property or of helping any person who is involved in the commission of the predicate offence to evade the legal consequences of his or her action;

(ii) The concealment or disguise of the true nature, source, location, disposition, movement or ownership of or rights with respect to property, knowing that such property is the proceeds of crime;

(b) Subject to the basic concepts of its legal system:

(i) The acquisition, possession or use of property, knowing, at the time of receipt, that such property is the proceeds of crime;

(ii) Participation in, association with or conspiracy to commit, attempts to commit and aiding, abetting, facilitating and counselling the commission of any of the offences established in accordance with this article.

(2) For purposes of implementing or applying paragraph 1 of this article:

(a) Each State Party shall seek to apply paragraph 1 of this article to the widest range of predicate offences;

(b) Each State Party shall include as predicate offences all serious crime as defined in article 2 of this Convention and the offences established in accordance with articles 5, 8 and 23 of this Convention. In the case of States Parties whose legislation sets out a list of specific predicate offences, they shall, at a minimum, include in such list a comprehensive range of offences associated with organized criminal groups;

(c) For the purposes of subparagraph (b), predicate offences shall include offences committed both within and outside the jurisdiction of the State Party in question. However, offences committed outside the jurisdiction of a State Party shall constitute predicate offences only when the relevant conduct is a criminal offence under the domestic law of the State where it is committed and would be a criminal offence under the domestic law of the State Party implementing or applying this article had it been committed there;

(d) Each State Party shall furnish copies of its laws that give effect to this article and of any subsequent changes to such laws or a description thereof to the Secretary-General of the United Nations;

- (e) If required by fundamental principles of the domestic law of a State Party, it may be provided that the offences set forth in paragraph 1 of this article do not apply to the persons who committed the predicate offence;
 - (f) Knowledge, intent or purpose required as an element of an offence set forth in paragraph 1 of this article may be inferred from objective factual circumstances.
- c. Pertanggungjawaban pidana (Article 10 Liability of legal persons) :

Article 10

- (1) Each State Party shall adopt such measures as may be necessary, consistent with its legal principles, to establish the liability of legal persons for participation in serious crimes involving an organized criminal group and for the offences established in accordance with articles 5, 6, 8 and 23 of this Convention.
 - (2) Subject to the legal principles of the State Party, the liability of legal persons may be criminal, civil or administrative.
 - (3) Such liability shall be without prejudice to the criminal liability of the natural persons who have committed the offences.
 - (4) Each State Party shall, in particular, ensure that legal persons held liable in accordance with this article are subject to effective, proportionate and dissuasive criminal or non-criminal sanctions, including monetary sanctions.
- d. Pidanaan (Article 11 Prosecution, Adjudication, and sanctions) :

Article 11

- (1) Each State Party shall make the commission of an offence established in accordance with articles 5, 6, 8 and 23 of this Convention liable to sanctions that take into account the gravity of that offence.
- (6) Nothing contained in this Convention shall affect the principle that the description of the offences established in accordance with this Convention and of the applicable legal defences or other legal principles controlling the lawfulness of conduct is reserved to the domestic law of a State Party and that such offences shall be prosecuted and punished in accordance with that law.

Berdasarkan pengaturan dalam United Nations Convention Against Illicit Traffic in Narcotic Drugs and Psychotropic Substances, 1988 kaidah-kaidah yang diadopsi dalam UNDANG-UNDANG Tindak Pidana Pencucian Uang adalah mengenai perbuatan-perbuatan yang dikriminalisasi menjadi tindak pidana pencucian uang sebagai implementasi dari ketentuan Article 3 (1) UN Convention tersebut. Demikian juga dengan ketentuan

Article 6 (1) Palermo Convention yang mengatur norma yang sama dengan Article 3 (1) United Nations Convention Against Illicit Traffic in Narcotic Drugs and Psychotropic Substances, 1988 yaitu agar negara pihak melakukan kriminalisasi tindak pidana pencucian uang dalam hukum nasionalnya. Disamping itu dalam Palermo Convention 2000 dirumuskan mengenai perlu adanya pemidanaan terhadap tindak pidana pencucian uang sebagaimana diatur dalam Article 11 (6). Perumusan sistem sanksi dalam UNDANG-UNDANG Tindak Pidana Pencucian Uang tidak didasarkan pada Konvensi karena tidak mengatur sistem sanksi (pidana) tetapi didasarkan pada sistem pemidanaan yang berlaku di Indonesia.

Pengaturan mengenai tindak pidana pencucian uang juga terdapat dalam United Nations Convention Against Corruption, 2003 (UNCAC), yaitu :

a. Pengertian :

Article 2 Use of Terms :

- (e) “Proceeds of crime” shall mean any property derived from or obtained, directly or indirectly, through the commission of an offence;
- (f) “Freezing” or “seizure” shall mean temporarily prohibiting the transfer, conversion, disposition or movement of property or temporarily assuming custody or control of property on the basis of an order issued by a court or other competent authority;
- (g) “Confiscation”, which includes forfeiture where applicable, shall mean the permanent deprivation of property by order of a court or other competent authority;
- (h) “Predicate offence” shall mean any offence as a result of which proceeds have been generated that may become the subject of an offence as defined in article 23 of this Convention;

b. Tindak Pidana Pencucian Uang :

Article 23 Laundering of Proceeds of Crime :

1. Each State Party shall adopt, in accordance with fundamental principles of its domestic law, such legislative and other measures as may be necessary to establish as criminal offences, when committed intentionally:
 - (a) (i) The conversion or transfer of property, knowing that such property is the proceeds of crime, for the purpose of concealing or disguising the illicit origin of the property or of helping any person who is involved in the commission of the predicate offence to evade the legal consequences of his or her action;

- (ii) The concealment or disguise of the true nature, source, location, disposition, movement or ownership of or rights with respect to property, knowing that such property is the proceeds of crime;
 - (b) Subject to the basic concepts of its legal system:
 - (i) The acquisition, possession or use of property, knowing, at the time of receipt, that such property is the proceeds of crime;
 - (ii) Participation in, association with or conspiracy to commit, attempts to commit and aiding, abetting, facilitating and counselling the commission of any of the offences established in accordance with this article.
2. For purposes of implementing or applying paragraph 1 of this article:
- (a) Each State Party shall seek to apply paragraph 1 of this article to the widest range of predicate offences;
 - (b) Each State Party shall include as predicate offences at a minimum a comprehensive range of criminal offences established in accordance with this Convention;
 - (c) For the purposes of subparagraph (b) above, predicate offences shall include offences committed both within and outside the jurisdiction of the State Party in question. However, offences committed outside the jurisdiction of a State Party shall constitute predicate offences only when the relevant conduct is a criminal offence under the domestic law of the State where it is committed and would be a criminal offence under the domestic law of the State Party implementing or applying this article had it been committed there;
 - (d) Each State Party shall furnish copies of its laws that give effect to this article and of any subsequent changes to such laws or a description thereof to the Secretary-General of the United Nations;
 - (e) If required by fundamental principles of the domestic law of a State Party, it may be provided that the offences set forth in paragraph 1 of this article do not apply to the persons who committed the predicate offence.

Article 24

Concealment

Without prejudice to the provisions of article 23 of this Convention, each State Party shall consider adopting such legislative and other measures as may be necessary to establish as a criminal offence, when committed intentionally after the commission of any of the offences

established in accordance with this Convention without having participated in such offences, the concealment or continued retention of property when the person involved knows that such property is the result of any of the offences established in accordance with this Convention.

c) Undang-undang No. 5 Tahun 1997 tentang Psikotropika

Undang-undang Psikotropika merupakan undang-undang pelaksana dari ratifikasi Convention on Psychotropic Substances, 1971 (Konvensi Psikotropika, 1971) melalui Undang-undang No. 8 Tahun 1996 sebagaimana dinyatakan dalam konsiderans mengingat angka 3. Undang-undang Psikotropika juga mengadopsi kaidah-kaidah dalam United Nations Convention Against Illicit Traffic in Narcotic Drugs and Psychotropic Substances, 1988 yang menyempurnakan Convention on Psychotropic Substances, 1971, walaupun baru diratifikasi setelah diundangkannya Undang-undang Psikotropika, yaitu melalui Undang-undang No. 7 Tahun 1997. Hal ini dapat dilihat dari Penjelasan Umum Undang-undang Psikotropika yang merujuk pada Konvensi Narkotika dan Psikotropika tersebut.

Kaidah-kaidah yang diatur dalam Convention on Psychotropic Substances, 1971 adalah :

c. Pengertian :

Article 1 Use of Terms :

(e) "Psychotropic substance" means any substance, natural or synthetic, or any natural material in Schedule I, II, III or IV.

Bahan-bahan psikotropika yang termasuk Schedule I yaitu: Brolamfetamine DOB, Cathinone, DET, DMA, DMHP, DMT, DOET, Eticyclidine, PCE, Etryptamine, LSD, LSD-25, MDMA, Mescaline, Methylaminores, MMDA, N-Ethyl MDA, N-Hydroxy MDA, Parahexyl, PMA, Psilocine, Psilotsin, Psilocybine, Rolicyclidine, PHP, PCPY, STP, DOM, Tenamfetamine MDA, Tenocyclidine, TCP, Tetrahydrocannabinol, TMA.

Bahan-bahan psikotropika yang termasuk Schedule II yaitu: Amfetamine, Dexamfetamine, Fenetylline, Levamfetamine, Levomethamphetamine, Mecloqualone, Metamfetamine, Metamfetamine, Racemate, Methaqualone, Methylphenidate, Phencyclidine, Phenmetrazine, Secobarbital, Dronabinol, Zepiprol.

Bahan-bahan psikotropika yang termasuk Schedule III antara lain: Amobarbital, Buprenorphine, Butalbital, Cathine, Cyclobarbital, Flunitrazepam, Glutethimide, Pentazocine, Pentobarbital.

Bahan-bahan psikotropika yang termasuk Schedule IV yaitu: Allobarbital, Alprazolam, Amfepramone, Aminorex, Barbital, Benzfetamine, Bromazepam, Butobarbital, Brotizolam, Camazepam,

Chlordiazepoxide, Clobazam, Clonazepam, Clorazepate, Clotiazepam, Cloxazolam, Delorazepam, Diazepam, Estazolam, Ethchlorvynol, Ethinamate, Ethyl, Loflazepate, Etil, Amfetamine, Fencamfamin, Fenproporex, Fludiazepam, Flurazepam, Halazepam, Haloxazolam, Ketazolam, Lefetamine, Spa, Loprazolam, Lorazepam, Lormetazepam, Mazindol, Medazepam, Mefenorex, Meprobamate, Mesocarb, Methylphenobarbital, Methyprylon

- (i) "Manufacture" means all processes by which psychotropic substances may be obtained, and includes refining as well as the transformation of psychotropic substances into other psychotropic substances. The term also includes the making of preparations other than those made on prescription in pharmacies.
- j) "Illicit traffic" means manufacture of or trafficking in psychotropic substances contrary to the provisions of this Convention.

b. Pengaturan mengenai kriminalisasi tindak pidana dan pemidanaan:

Article 22 Penal Provisions :

- 1. a) Subject to its constitutional limitations, each Party shall treat as a punishable offence, when committed intentionally, any action contrary to a law or regulation adopted in pursuance of its obligations under this Convention, and shall ensure that serious offences shall be liable to adequate punishment, particularly by imprisonment or other penalty of deprivation of liberty.
- 2. Subject to the constitutional limitations of a Party, its legal system and domestic law,
 - a) i) If a series of related actions constituting offences under paragraph 1 has been committed in different countries, each of them shall be treated as a distinct offence;
 - a) ii) Intentional participation in, conspiracy to commit and attempts to commit, any of such offences, and preparatory acts and financial operations in connexion with the offences referred to in this article, shall be punishable offences as provided in paragraph 1;
 - a) iii) Foreign convictions for such offences shall be taken into account for the purpose of establishing recidivism;

c. Pengaturan mengenai tindakan alternatif lainnya :

Article 22 Penal Provisions :

- 1. b) Notwithstanding the preceding sub-paragraph, when abusers of psychotropic substances have committed such offences, the Parties may provide, either as an alternative to conviction or punishment or in addition to punishment, that such abusers undergo measures of treatment, education, after-care, rehabilitation and social reintegration in conformity with paragraph 1 of article 20.

d. Pengaturan mengenai yurisdiksi dan ekstradisi:

Article 22 Penal Provisions :

2. a) iv) Serious offences heretofore referred to committed either by nationals or by foreigners shall be prosecuted by the Party in whose territory the offence was committed, or by the Party in whose territory the offender is found if extradition is not acceptable in conformity with the law of the Party to which application is made, and if such offender has not already been prosecuted and judgement given.

2. b) It is desirable that the offences referred to in paragraph 1 and paragraph 2 a) ii) be included as extradition crimes in any extradition treaty which has been or may hereafter be concluded between any of the Parties, and, as between any of the Parties which do not make extradition conditional on the existence of a treaty or on reciprocity, be recognized as extradition crimes; provided that extradition shall be granted in conformity with the law of the Party to which application is made, and that the Party shall have the right to refuse to effect the arrest or grant the extradition in cases where the competent authorities consider that the offence is not sufficiently serious.

e. Pengaturan mengenai penyitaan :

Article 22 Penal Provisions :

3. Any psychotropic substance or other substance, as well as any equipment, used in or intended for the commission of any of the offences referred to in paragraphs 1 and 2 shall be liable to seizure and confiscation.

Dalam United Nations Convention Against Illicit Traffic in Narcotic Drugs and Psychotropic Substances, 1988 diatur kaidah-kaidah sebagai berikut :

a. Pengertian :

Article 1 Definitions :

(j) "1971 Convention" means the Convention on Psychotropic Substances, 1971;

(m) "Illicit traffic" means the offences set forth in article 3, paragraphs 1 and 2, of this Convention;

(r) "Psychotropic substance" means any substance, natural or synthetic, or any natural material in Schedules I, II, III and IV of the Convention on Psychotropic Substances, 1971.

b. Tindak Pidana :

Article 3 Offences and Sanctions :

1. Each Party shall adopt such measures as may be necessary to establish as criminal offences under its domestic law, when committed intentionally:
 - (a) (i) The production, manufacture, extraction, preparation, offering, offering for sale, distribution, sale, delivery on any terms whatsoever, brokerage, dispatch, dispatch in transit, transport, importation or exportation of any narcotic drug or any psychotropic substance contrary to the provisions of the 1961 Convention, the 1961 Convention as amended or the 1971 Convention;
 - (ii) The cultivation of opium poppy, coca bush or cannabis plant for the purpose of the production of narcotic drugs contrary to the provisions of the 1961 Convention and the 1961 Convention as amended;
 - (iii) The possession or purchase of any narcotic drug or psychotropic substance for the purpose of any of the activities enumerated in (i) above;
 - (iv) The manufacture, transport or distribution of equipment, materials or of substances listed in Table I and Table II, knowing that they are to be used in or for the illicit cultivation, production or manufacture of narcotic drugs or psychotropic substances;
 - (v) The organization, management or financing of any of the offences enumerated in (i), (ii), (iii) or (iv) above
- (c) Subject to its constitutional principles and the basic concepts of its legal system:
 - (i) The acquisition, possession or use of property, knowing, at the time of receipt, that such property was derived from an offence or offences established in accordance with subparagraph (a) of this paragraph or from an act of participation in such offence or offences;
 - (ii) The possession of equipment or materials or substances listed in Table I and Table II, knowing that they are being or are to be used in or for the illicit cultivation, production or manufacture of narcotic drugs or psychotropic substances;
 - (iii) Publicly inciting or inducing others, by any means, to commit any of the offences established in accordance with this article or to use narcotic drugs or psychotropic substances illicitly;
 - (iv) Participation in, association or conspiracy to commit, attempts to commit and aiding, abetting, facilitating and counselling the commission of any of the offences established in accordance with this article.
2. Subject to its constitutional principles and the basic concepts of its legal system, each Party shall adopt such measures as may be necessary to establish as a criminal offence under its domestic law,

when committed intentionally, the possession, purchase or cultivation of narcotic drugs or psychotropic substances for personal consumption contrary to the provisions of the 1961 Convention, the 1961 Convention as amended or the 1971 Convention.

3. Knowledge, intent or purpose required as an element of an offence set forth in paragraph 1 of this article may be inferred from objective factual circumstances

c. Tindakan lainnya sebagai pidana tambahan atau alternatif :

Article 3 Offences and Sanctions paragraph 4 :

(b) The Parties may provide, in addition to conviction or punishment, for an offence established in accordance with paragraph 1 of this article, that the offender shall undergo measures such as treatment, education, aftercare, rehabilitation or social reintegration.

(c) Notwithstanding the preceding subparagraphs, in appropriate cases of a minor nature, the Parties may provide, as alternatives to conviction or punishment, measures such as education, rehabilitation or social reintegration, as well as, when the offender is a drug abuser, treatment and aftercare.

(d) The Parties may provide, either as an alternative to conviction or punishment, or in addition to conviction or punishment of an offence established in accordance with paragraph 2 of this article, measures for the treatment, education, aftercare, rehabilitation or social reintegration of the offender.

d. Pidana

Article 3 Offences and Sanctions, paragraph 4 :

(a) Each Party shall make the commission of the offences established in accordance with paragraph 1 of this article liable to sanctions which take into account the grave nature of these offences, such as imprisonment or other forms of deprivation of liberty, pecuniary sanctions and confiscation

e. Yurisdiksi :

Article 3 paragraph 5 :

The Parties shall ensure that their courts and other competent authorities having jurisdiction can take into account factual circumstances which make the commission of the offences established in accordance with paragraph 1 of this article particularly serious, such as:

(a) The involvement in the offence of an organized criminal group to which the offender belongs; (b) The involvement of the offender in other international organized criminal activities; (c) The involvement of the offender in other illegal activities facilitated by commission of the offence; (d) The use of violence or arms by the offender; (e) The fact that the offender holds a public office and that the offence is connected with

the office in question; (f) The victimization or use of minors; (g) The fact that the offence is committed in a penal institution or in an educational institution or social service facility or in their immediate vicinity or in other places to which school children and students resort for educational, sports and social activities;

(h) Prior conviction, particularly for similar offences, whether foreign or domestic, to the extent permitted under the domestic law of a Party

Article 4 Jurisdiction :

1. Each Party:

(a) Shall take such measures as may be necessary to establish its jurisdiction over the offences it has established in accordance with article 3, paragraph 1, when: (i) The offence is committed in its territory; (ii) The offence is committed on board a vessel flying its flag or an aircraft which is registered under its laws at the time the offence is committed;

(b) May take such measures as may be necessary to establish its jurisdiction over the offences it has established in accordance with article 3, paragraph 1, when:

(i) The offence is committed by one of its nationals or by a person who has his habitual residence in its territory;

(ii) The offence is committed on board a vessel concerning which that Party has been authorized to take appropriate action pursuant to article 17, provided that such jurisdiction shall be exercised only on the basis of agreements or arrangements referred to in paragraphs 4 and 9 of that article;

(iii) The offence is one of those established in accordance with article 3, paragraph 1, subparagraph (c)(iv), and is committed outside its territory with a view to the commission, within its territory, of an offence established in accordance with article 3, paragraph 1.

2. Each Party:

(a) Shall also take such measures as may be necessary to establish its jurisdiction over the offences it has established in accordance with article 3, paragraph 1, when the alleged offender is present in its territory and it does not extradite him to another Party on the ground:

(i) That the offence has been committed in its territory or on board a vessel flying its flag or an aircraft which was registered under its law at the time the offence was committed; or

(ii) That the offence has been committed by one of its nationals;

(b) May also take such measures as may be necessary to establish its jurisdiction over the offences it has established in accordance with

article 3, paragraph 1, when the alleged offender is present in its territory and it does not extradite him to another Party.

3. This Convention does not exclude the exercise of any criminal jurisdiction established by a Party in accordance with its domestic law.

f. Penyitaan dan pemusnahan :

Article 5 Confiscation :

1. Each Party shall adopt such measures as may be necessary to enable confiscation of:
 - (a) Proceeds derived from offences established in accordance with article 3, paragraph 1, or property the value of which corresponds to that of such proceeds;
 - (b) Narcotic drugs and psychotropic substances, materials and equipment or other instrumentalities used in or intended for use in any manner in offences established in accordance with article 3, paragraph 1.
2. Each Party shall also adopt such measures as may be necessary to enable its competent authorities to identify, trace, and freeze or seize proceeds, property, instrumentalities or any other things referred to in paragraph 1 of this article, for the purpose of eventual confiscation.

g. Ekstradisi :

Article 6 Extradition :

1. This article shall apply to the offences established by the Parties in accordance with article 3, paragraph 1.
2. Each of the offences to which this article applies shall be deemed to be included as an extraditable offence in any extradition treaty existing between Parties. The Parties undertake to include such offences as extraditable offences in every extradition treaty to be concluded between them.
3. If a Party which makes extradition conditional on the existence of a treaty receives a request for extradition from another Party with which it has no extradition treaty, it may consider this Convention as the legal basis for extradition in respect of any offence to which this article applies. The Parties which require detailed legislation in order to use this Convention as a legal basis for extradition shall consider enacting such legislation as may be necessary.
4. The Parties which do not make extradition conditional on the existence of a treaty shall recognize offences to which this article applies as extraditable offences between themselves.

5. Extradition shall be subject to the conditions provided for by the law of the requested Party or by applicable extradition treaties, including the grounds upon which the requested Party may refuse extradition.
6. In considering requests received pursuant to this article, the requested State may refuse to comply with such requests where there are substantial grounds leading its judicial or other competent authorities to believe that compliance would facilitate the prosecution or punishment of any person on account of his race, religion, nationality or political opinions, or would cause prejudice for any of those reasons to any person affected by the request.
7. The Parties shall endeavour to expedite extradition procedures and to simplify evidentiary requirements relating thereto in respect of any offence to which this article applies.
8. Subject to the provisions of its domestic law and its extradition treaties, the requested Party may, upon being satisfied that the circumstances so warrant and are urgent, and at the request of the requesting Party, take a person whose extradition is sought and who is present in its territory into custody or take other appropriate measures to ensure his presence at extradition proceedings.
9. Without prejudice to the exercise of any criminal jurisdiction established in accordance with its domestic law, a Party in whose territory an alleged offender is found shall:
 - (a) If it does not extradite him in respect of an offence established in accordance with article 3, paragraph 1, on the grounds set forth in article 4, paragraph 2, subparagraph (a), submit the case to its competent authorities for the purpose of prosecution, unless otherwise agreed with the requesting Party;
 - (b) If it does not extradite him in respect of such an offence and has established its jurisdiction in relation to that offence in accordance with article 4, paragraph 2, subparagraph (b), submit the case to its competent authorities for the purpose of prosecution, unless otherwise requested by the requesting Party for the purposes of preserving its legitimate jurisdiction.
10. If extradition, sought for purposes of enforcing a sentence, is refused because the person sought is a national of the requested Party, the requested Party shall, if its law so permits and in conformity with the requirements of such law, upon application of the requesting Party, consider the enforcement of the sentence which has been imposed under the law of the requesting Party, or the remainder thereof.
11. The Parties shall seek to conclude bilateral and multilateral agreements to carry out or to enhance the effectiveness of extradition.
12. The Parties may consider entering into bilateral or multilateral agreements, whether ad hoc or general, on the transfer to their country

of persons sentenced to imprisonment and other forms of deprivation of liberty for offences to which this article applies, in order that they may complete their sentences there.

h. Mutual Legal Assistance :

Article 7 Mutual Legal Assistance :

1. The Parties shall afford one another, pursuant to this article, the widest measure of mutual legal assistance in investigations, prosecutions and judicial proceedings in relation to criminal offences established in accordance with article 3, paragraph 1.
2. Mutual legal assistance to be afforded in accordance with this article may be requested for any of the following purposes: (a) Taking evidence or statements from persons; (b) Effecting service of judicial documents; (c) Executing searches and seizures; (d) Examining objects and sites; (e) Providing information and evidentiary items; (f) Providing originals or certified copies of relevant documents and records, including bank, financial, corporate or business records; (g) Identifying or tracing proceeds, property, instrumentalities or other things for evidentiary purposes.
3. The Parties may afford one another any other forms of mutual legal assistance allowed by the domestic law of the requested Party.
4. Upon request, the Parties shall facilitate or encourage, to the extent consistent with their domestic law and practice, the presence or availability of persons, including persons in custody, who consent to assist in investigations or participate in proceedings.
5. A Party shall not decline to render mutual legal assistance under this article on the ground of bank secrecy.
6. The provisions of this article shall not affect the obligations under any other treaty, bilateral or multilateral, which governs or will govern, in whole or in part, mutual legal assistance in criminal matters.
7. Paragraphs 8 to 19 of this article shall apply to requests made pursuant to this article if the Parties in question are not bound by a treaty of mutual legal assistance. If these Parties are bound by such a treaty, the corresponding provisions of that treaty shall apply unless the Parties agree to apply paragraphs 8 to 19 of this article in lieu thereof.
8. Parties shall designate an authority, or when necessary authorities, which shall have the responsibility and power to execute requests for mutual legal assistance or to transmit them to the competent authorities for execution. The authority or the authorities designated for this purpose shall be notified to the Secretary-General. Transmission of requests for mutual legal assistance and any communication related thereto shall be effected between the

authorities designated by the Parties; this requirement shall be without prejudice to the right of a Party to require that such requests and communications be addressed to it through the diplomatic channel and, in urgent circumstances, where the Parties agree, through channels of the International Criminal Police Organization, if possible.

9. Requests shall be made in writing in a language acceptable to the requested Party. The language or languages acceptable to each Party shall be notified to the Secretary-General. In urgent circumstances, and where agreed by the Parties, requests may be made orally, but shall be confirmed in writing forthwith.
10. A request for mutual legal assistance shall contain: (a) The identity of the authority making the request; (b) The subject matter and nature of the investigation, prosecution or proceeding to which the request relates, and the name and the functions of the authority conducting such investigation, prosecution or proceeding; (c) A summary of the relevant facts, except in respect of requests for the purpose of service of judicial documents; (d) A description of the assistance sought and details of any particular procedure the requesting Party wishes to be followed; (e) Where possible, the identity, location and nationality of any person concerned; (f) The purpose for which the evidence, information or action is sought.
11. The requested Party may request additional information when it appears necessary for the execution of the request in accordance with its domestic law or when it can facilitate such execution.
12. A request shall be executed in accordance with the domestic law of the requested Party and, to the extent not contrary to the domestic law of the requested Party and where possible, in accordance with the procedures specified in the request.
13. The requesting Party shall not transmit nor use information or evidence furnished by the requested Party for investigations, prosecutions or proceedings other than those stated in the request without the prior consent of the requested Party.
14. The requesting Party may require that the requested Party keep confidential the fact and substance of the request, except to the extent necessary to execute the request. If the requested Party cannot comply with the requirement of confidentiality, it shall promptly inform the requesting Party.
15. Mutual legal assistance may be refused: (a) If the request is not made in conformity with the provisions of this article; (b) If the requested Party considers that execution of the request is likely to prejudice its sovereignty, security, ordure public or other essential interests; (c) If the authorities of the requested Party would be prohibited by its domestic law from carrying out the action requested with regard to

any similar offence, had it been subject to investigation, prosecution or proceedings under their own jurisdiction; (d) If it would be contrary to the legal system of the requested Party relating to mutual legal assistance for the request to be granted.

16. Reasons shall be given for any refusal of mutual legal assistance.
17. Mutual legal assistance may be postponed by the requested Party on the ground that it interferes with an ongoing investigation, prosecution or proceeding. In such a case, the requested Party shall consult with the requesting Party to determine if the assistance can still be given subject to such terms and conditions as the requested Party deems necessary.
18. A witness, expert or other person who consents to give evidence in a proceeding or to assist in an investigation, prosecution or judicial proceeding in the territory of the requesting Party, shall not be prosecuted, detained, punished or subjected to any other restriction of his personal liberty in that territory in respect of acts, omissions or convictions prior to his departure from the territory of the requested Party. Such safe conduct shall cease when the witness, expert or other person having had, for a period of fifteen consecutive days, or for any period agreed upon by the Parties, from the date on which he has been officially informed that his presence is no longer required by the judicial authorities, an opportunity of leaving, has nevertheless remained voluntarily in the territory or, having left it, has returned of his own free will.
19. The ordinary costs of executing a request shall be borne by the requested Party, unless otherwise agreed by the Parties concerned. If expenses of a substantial or extraordinary nature are or will be required to fulfil the request, the Parties shall consult to determine the terms and conditions under which the request will be executed as well as the manner in which the costs shall be borne.
20. The Parties shall consider, as may be necessary, the possibility of concluding bilateral or multilateral agreements or arrangements that would serve the purposes of, give practical effect to, or enhance the provisions of this article

i. Transfer of Proceeding :

Article 8 Transfer of Proceeding :

The Parties shall give consideration to the possibility of transferring to one another proceedings for criminal prosecution of offences established in accordance with article 3, paragraph 1, in cases where such transfer is considered to be in the interests of a proper administration of justice.

d) Undang-undang No. 22 Tahun 1997 tentang Narkotika

Undang-undang Narkotika 1997 merupakan Undang-undang pelaksana dari ratifikasi Single Convention on Narcotic Drugs 1961 melalui Undang-undang No. 8 Tahun 1976 tentang Pengesahan Konvensi Tunggal Narkotika 1961 dan United Nations Convention Against Illicit Traffic in Narcotic Drugs and Psychotropic Substances, 1988 melalui Undang-undang No. 7 Tahun 1997, sebagaimana dinyatakan dalam Konsiderans Mengingat angka 2 dan 4. Konvensi Narkotika dan Psikotropika 1988 menyempurnakan pengaturan tindak pidana narkotika yang diatur dalam Konvensi Tunggal Narkotika 1961. Berbeda dengan Undang-undang Psikotropika, pembentukan Undang-undang Narkotika dilakukan setelah ratifikasi Konvensi Narkotika dan Psikotropika 1988. Sehingga dapat dilihat bahwa Undang-undang Narkotika 1997 merupakan *implementing legislation* dari ratifikasi Konvensi Narkotika dan Psikotropika 1988 tersebut. Sebelum diundangkannya Undang-undang Narkotika 1997, Indonesia sudah memiliki Undang-undang Narkotika, yaitu Undang-undang No. 9 Tahun 1976 yang merupakan Undang-undang pelaksana dari ratifikasi Single Convention on Narcotic Drugs 1961 beserta protokol perubahannya dan kemudian dinyatakan tidak berlaku lagi berdasarkan Undang-undang Narkotika 1997 tersebut.

Kaidah-kaidah hukum yang diatur dalam United Nations Convention Against Illicit Traffic in Narcotic Drugs and Psychotropic Substances, 1988 yang menjadi dasar pembentukan Undang-undang Narkotika sama dengan yang diuraikan dalam angka 3 tentang Undang-undang Psikotropika, karena Konvensi tersebut mengatur sekaligus baik narkotika maupun psikotropika.

- e) Undang-undang No. 15 Tahun 2003 tentang Penetapan Peraturan Pemerintah Pengganti Undang-undang No. 1 Tahun 2002 tentang Pemberantasan Tindak Pidana Terorisme menjadi Undang-undang.

Undang-undang Terorisme tidak dapat dikatakan sebagai undang-undang pelaksana atau undang-undang yang mengadopsi kaidah-kaidah hukumnya dari perjanjian-perjanjian internasional tentang terorisme yang sudah ada sebelumnya, seperti Convention for the Prevention and Punishment of Terrorism 1938, International Convention For the Suppression of Terrorist Bombings, 1997 dan International Convention for the Suppression of the Financing of Terrorism, 1999. Dilihat dari proses pembentukannya Undang-undang Terorisme dibentuk karena terjadinya kasus Bom Bali dan kaidah-kaidah hukum pidananya mengacu pada Undang-undang Tindak Pidana Penerbangan. Negara Indonesia baru meratifikasi perjanjian internasional tentang terorisme pada tahun 2006, yaitu Undang-undang No. 5 Tahun 2006 tentang Pengesahan International Convention For the Suppression of Terrorist Bombings, 1997 (Konvensi Internasional Pemberantasan Pengeboman oleh Teroris, 1997) dan Undang-undang No. 6 Tahun 2006 tentang Pengesahan International Convention for the Suppression of the Financing of Terrorism, 1999 (Konvensi Internasional Pemberantasan Pendanaan Terorisme, 1999).

Kaidah-kaidah hukum pidana yang diatur dalam International Convention For the Suppression of Terrorist Bombings, 1997 antara lain :

a. Pengertian :

Article 1 :

3. "Explosive or other lethal device" means:

(a) An explosive or incendiary weapon or device that is designed, or has the capability, to cause death, serious bodily injury or substantial material damage; or

(b) A weapon or device that is designed, or has the capability, to cause death, serious bodily injury or substantial material damage through the release, dissemination or impact of toxic chemicals, biological agents or toxins or similar substances or radiation or radioactive material.

b. Tindak Pidana :

Article 2 :

1. Any person commits an offence within the meaning of this Convention if that person unlawfully and intentionally delivers, places, discharges or detonates an explosive or other lethal device in, into or against a place of public use, a State or government facility, a public transportation system or an infrastructure facility:

(a) With the intent to cause death or serious bodily injury; or

(b) With the intent to cause extensive destruction of such a place, facility or system, where such destruction results in or is likely to result in major economic loss.

2. Any person also commits an offence if that person attempts to commit an offence as set forth in paragraph 1 of the present article.

3. Any person also commits an offence if that person :

(a) Participates as an accomplice in an offence as set forth in paragraph 1 or 2 of the present article; or

(b) Organizes or directs others to commit an offence as set forth in paragraph 1 or 2 of the present article; or

(c) In any other way contributes to the commission of one or more offences as set forth in paragraph 1 or 2 of the present article by a group of persons acting with a common purpose; such contribution shall be intentional and either be made with the aim of furthering the general criminal activity or purpose of the group or be made in the knowledge of the intention of the group to commit the offence or offences concerned.

c. Kriminalisasi tindak pidana dan pemidanaan :

Article 4 :

Each State Party shall adopt such measures as may be necessary:

(a) To establish as criminal offences under its domestic law the offences set forth in article 2 of this Convention;

(b) To make those offences punishable by appropriate penalties which take into account the grave nature of those offences.

d. **Jurisdiksi :**

Article 6 :

1. Each State Party shall take such measures as may be necessary to establish its jurisdiction over the offences set forth in article 2 when:

(a) The offence is committed in the territory of that State; or

(b) The offence is committed on board a vessel flying the flag of that State or an aircraft which is registered under the laws of that State at the time the offence is committed; or

(c) The offence is committed by a national of that State.

2. A State Party may also establish its jurisdiction over any such offence when:

(a) The offence is committed against a national of that State; or

(b) The offence is committed against a State or government facility of that State abroad, including an embassy or other diplomatic or consular premises of that State; or

(c) The offence is committed by a stateless person who has his or her habitual residence in the territory of that State; or

(d) The offence is committed in an attempt to compel that State to do or abstain from doing any act; or

(e) The offence is committed on board an aircraft which is operated by the Government of that State.

e. **Ekstradisi :**

Article 9 :

1. The offences set forth in article 2 shall be deemed to be included as extraditable offences in any extradition treaty existing between any of the States Parties before the entry into force of this Convention. States Parties undertake to include such offences as extraditable offences in every extradition treaty to be subsequently concluded between them.

2. When a State Party which makes extradition conditional on the existence of a treaty receives a request for extradition from another State Party with which it has no extradition treaty, the requested State Party may, at its option, consider this Convention as a legal basis for extradition in respect of the offences set forth in article 2. Extradition

shall be subject to the other conditions provided by the law of the requested State.

3. States Parties which do not make extradition conditional on the existence of a treaty shall recognize the offences set forth in article 2 as extraditable offences between themselves, subject to the conditions provided by the law of the requested State.
4. If necessary, the offences set forth in article 2 shall be treated, for the purposes of extradition between States Parties, as if they had been committed not only in the place in which they occurred but also in the territory of the States that have established jurisdiction in accordance with article 6, paragraphs 1 and 2.
5. The provisions of all extradition treaties and arrangements between States Parties with regard to offences set forth in article 2 shall be deemed to be modified as between State Parties to the extent that they are incompatible with this Convention.

Kaidah-kaidah hukum pidana yang diatur dalam Pengesahan International Convention for the Suppression of the Financing of Terrorism, 1999 adalah :

- f) Undang-undang No. 31 Tahun 1999 tentang Pemberantasan Tindak Pidana Korupsi jo. Undang-undang No. 20 Tahun 2001 tentang Perubahan atas Undang-undang No. 31 Tahun 1999 tentang Pemberantasan Tindak Pidana Korupsi.

Undang-undang Pemberantasan Tindak Pidana Korupsi (Undang-undang PTPK) bukan merupakan undang-undang pelaksana dari suatu perjanjian internasional. Undang-undang PTPK tidak mengacu pada perjanjian internasional yang terkait dengan tindak pidana korupsi. Walaupun pada tahun 2000 dihasilkan Konvensi tentang Transnational Organized Crime (TOC) yang salah satu rationae materiaenya adalah korupsi, namun dalam Undang-undang PTPK Perubahan juga tidak mengadopsi kaidah-kaidah dalam Konvensi tersebut (Konvensi TOC belum diratifikasi). Demikian pula dengan United Nations Convention Against Corruption, 2003 (UNCAC), yang baru diratifikasi melalui Undang-undang No. 7 Tahun 2006 tentang Pengesahan United Nations Convention Against Corruption, 2003 (Konvensi Perserikatan Bangsa-Bangsa Anti Korupsi, 2003). Konsekuensi diratifikasinya UNCAC adalah perlu dilakukan harmonisasi Undang-undang PTPK terhadap Konvensi tersebut, sebagaimana dinyatakan dalam Penjelasan Undang-undang No. 7 Tahun 2006.

Kaidah-kaidah hukum pidana yang diatur dalam UNCAC antara lain :

- a. Pengertian :

Article 2 Use of Terms :

- (a) "Public official" shall mean: (i) any person holding a legislative, executive, administrative or judicial office of a State Party, whether

appointed or elected, whether permanent or temporary, whether paid or unpaid, irrespective of that person's seniority; (ii) any other person who performs a public function, including for a public agency or public enterprise, or provides a public service, as defined in the domestic law of the State Party and as applied in the pertinent area of law of that State Party; (iii) any other person defined as a "public official" in the domestic law of a State Party. However, for the purpose of some specific measures contained in chapter II of this Convention, "public official" may mean any person who performs a public function or provides a public service as defined in the domestic law of the State Party and as applied in the pertinent area of law of that State Party;

- (b) "Foreign public official" shall mean any person holding a legislative, executive, administrative or judicial office of a foreign country, whether appointed or elected; and any person exercising a public function for a foreign country, including for a public agency or public enterprise;
- (c) "Official of a public international organization" shall mean an international civil servant or any person who is authorized by such an organization to act on behalf of that organization;
- (d) "Property" shall mean assets of every kind, whether corporeal or incorporeal, movable or immovable, tangible or intangible, and legal documents or instruments evidencing title to or interest in such assets;

b. Kriminalisasi tindak pidana :

Article 15 Bribery of national public officials :

Each State Party shall adopt such legislative and other measures as may be necessary to establish as criminal offences, when committed intentionally:

- (a) The promise, offering or giving, to a public official, directly or indirectly, of an undue advantage, for the official himself or herself or another person or entity, in order that the official act or refrain from acting in the exercise of his or her official duties;
- (b) The solicitation or acceptance by a public official, directly or indirectly, of an undue advantage, for the official himself or herself or another person or entity, in order that the official act or refrain from acting in the exercise of his or her official duties.

Article 16 Bribery of foreign public officials and officials of public international organizations :

1. Each State Party shall adopt such legislative and other measures as may be necessary to establish as a criminal offence, when committed intentionally, the promise, offering or giving to a foreign public official or an official of a public international organization, directly or

indirectly, of an undue advantage, for the official himself or herself or another person or entity, in order that the official act or refrain from acting in the exercise of his or her official duties, in order to obtain or retain business or other undue advantage in relation to the conduct of international business.

2. Each State Party shall consider adopting such legislative and other measures as may be necessary to establish as a criminal offence, when committed intentionally, the solicitation or acceptance by a foreign public official or an official of a public international organization, directly or indirectly, of an undue advantage, for the official himself or herself or another person or entity, in order that the official act or refrain from acting in the exercise of his or her official duties.

Article 17 Embezzlement, misappropriation or other diversion of property by a public official :

Each State Party shall adopt such legislative and other measures as may be necessary to establish as criminal offences, when committed intentionally, the embezzlement, misappropriation or other diversion by a public official for his or her benefit or for the benefit of another person or entity, of any property, public or private funds or securities or any other thing of value entrusted to the public official by virtue of his or her position.

Article 18 Trading in influence :

Each State Party shall consider adopting such legislative and other measures as may be necessary to establish as criminal offences, when committed intentionally:

- (a) The promise, offering or giving to a public official or any other person, directly or indirectly, of an undue advantage in order that the public official or the person abuse his or her real or supposed influence with a view to obtaining from an administration or public authority of the State Party an undue advantage for the original instigator of the act or for any other person;
- (b) The solicitation or acceptance by a public official or any other person, directly or indirectly, of an undue advantage for himself or herself or for another person in order that the public official or the person abuse his or her real or supposed influence with a view to obtaining from an administration or public authority of the State Party an undue advantage.

Article 19 Abuse of functions :

Each State Party shall consider adopting such legislative and other measures as may be necessary to establish as a criminal offence, when committed intentionally, the abuse of functions or position, that is, the performance of or failure to perform an act, in violation of laws, by a public official in the discharge of his or her functions, for the purpose of

obtaining an undue advantage for himself or herself or for another person or entity.

Article 20 Illicit enrichment :

Subject to its constitution and the fundamental principles of its legal system, each State Party shall consider adopting such legislative and other measures as may be necessary to establish as a criminal offence, when committed intentionally, illicit enrichment, that is, a significant increase in the assets of a public official that he or she cannot reasonably explain in relation to his or her lawful income.

Article 21 Bribery in the private sector :

Each State Party shall consider adopting such legislative and other measures as may be necessary to establish as criminal offences, when committed intentionally in the course of economic, financial or commercial activities:

- (a) The promise, offering or giving, directly or indirectly, of an undue advantage to any person who directs or works, in any capacity, for a private sector entity, for the person himself or herself or for another person, in order that he or she, in breach of his or her duties, act or refrain from acting;
- (b) The solicitation or acceptance, directly or indirectly, of an undue advantage by any person who directs or works, in any capacity, for a private sector entity, for the person himself or herself or for another person, in order that he or she, in breach of his or her duties, act or refrain from acting.

Article 22 Embezzlement of property in the private sector :

Each State Party shall consider adopting such legislative and other measures as may be necessary to establish as a criminal offence, when committed intentionally in the course of economic, financial or commercial activities, embezzlement by a person who directs or works, in any capacity, in a private sector entity of any property, private funds or securities or any other thing of value entrusted to him or her by virtue of his or her position.

Article 25 Obstruction of justice :

Each State Party shall adopt such legislative and other measures as may be necessary to establish as criminal offences, when committed intentionally:

- (a) The use of physical force, threats or intimidation or the promise, offering or giving of an undue advantage to induce false testimony or to interfere in the giving of testimony or the production of evidence in a proceeding in relation to the commission of offences established in accordance with this Convention;

- (b) The use of physical force, threats or intimidation to interfere with the exercise of official duties by a justice or law enforcement official in relation to the commission of offences established in accordance with this Convention. Nothing in this subparagraph shall prejudice the right of States Parties to have legislation that protects other categories of public official.

Article 27 Participation and attempt :

1. Each State Party shall adopt such legislative and other measures as may be necessary to establish as a criminal offence, in accordance with its domestic law, participation in any capacity such as an accomplice, assistant or instigator in an offence established in accordance with this Convention.
2. Each State Party may adopt such legislative and other measures as may be necessary to establish as a criminal offence, in accordance with its domestic law, any attempt to commit an offence established in accordance with this Convention.
3. Each State Party may adopt such legislative and other measures as may be necessary to establish as a criminal offence, in accordance with its domestic law, the preparation for an offence established in accordance with this Convention.

Article 28 Knowledge, intent and purpose as elements of an offence :

Knowledge, intent or purpose required as an element of an offence established

in accordance with this Convention may be inferred from objective factual

circumstances.

- c. Pertanggungjawaban pidana :

Article 26 Liability of legal persons :

1. Each State Party shall adopt such measures as may be necessary, consistent with its legal principles, to establish the liability of legal persons for participation in the offences established in accordance with this Convention.
2. Subject to the legal principles of the State Party, the liability of legal persons may be criminal, civil or administrative.
3. Such liability shall be without prejudice to the criminal liability of the natural persons who have committed the offences.
4. Each State Party shall, in particular, ensure that legal persons held liable in accordance with this article are subject to effective, proportionate and dissuasive criminal or non-criminal sanctions, including monetary sanctions.

d. Sanksi Pidana :

Article 30 Prosecution, adjudication and sanctions :

1. Each State Party shall make the commission of an offence established in accordance with this Convention liable to sanctions that take into account the gravity of that offence.

UNCAC juga mengatur kaidah-kaidah lain yang berkaitan dengan penegakan huku tindak pidana korupsi seperti penuntutan, penradilan, penyitaan dan pemusnahan hasil kejahatan, perlindungan saksi, ahli, dan korban, perlindungan pelapor, yurisdiksi, kerjasama internasional : ekstradisi, mutual legal assistance, transfer sentenced persons, transfer of criminal proceedings, dll.

Dengan telah diratifikasinya UNCAC melalui Undang-undang No. 7 Tahun 2006 perlu segera dilakukan harmonisasi Undang-undang PTPK terhadap Konvensi tersebut disamping untuk menyempurnakan kelemahan-kelemahan pengaturan dalam Undang-undang PTPK. Pengaturan dalam Undang-undang PTPK disesuaikan dengan prinsip-prinsip dan kaidah-kaidah hukum pidana yang diatur dalam UNCAC.

- g) Undang-undang No. 39 Tahun 1999 tentang Hak Asasi Manusia jo. Undang-undang No. 26 Tahun 2000 tentang Pengadilan Hak Asasi Manusia

Undang-undang Hak Asasi Manusia baik Undang-undang HAM maupun UNDANG-UNDANG Pengadilan HAM merupakan undang-undang pelaksanaana dari berbagai perjanjian internasional mengenai hak asasi manusia, yaitu Universal Declaration of Human Rights (Deklarasi Universal Hak Asasi Manusia), Convention on the Elimination of All Forms of Discrimination Against Woman yang diratifikasi melalui Undang-undang No. 7 Tahun 1984 tentang Pengesahan Konvensi mengenai Penghapusan Segala Bentuk Diskriminasi terhadap Wanita (Convention on the Elimination of All Forms of Discrimination Against Women), Konvensi Hak-hak Anak 1989. Dalam Konsiderans Menimbang huruf d Undang-undang HAM dinyatakan: bahwa bangsa Indonesia sebagai anggota Perserikatan Bangsa-Bangsa mengemban tanggung jawab moral dan hukum untuk menjunjung tinggi dan melaksanakan Deklarasi Universal tentang Hak Asasi Manusia yang ditetapkan oleh Perserikatan Bangsa-Bangsa, serta berbagai instrumen internasional lainnya mengenai hak asasi manusia yang telah diterima negara Republik Indonesia. Kemudian dalam Penjelasan Umum Undang-undang HAM dinyatakan : pengaturan mengenai hak asasi manusia ditentukan dengan berpedoman pada Deklarasi Hak Asasi Manusia PBB, Konvensi PBB tentang Penghapusan Segala Bentuk Diskriminasi terhadap Wanita, Konvensi PBB tentang Hak-hak Anak dan berbagai instrumen internasional lain yang mengatur mengenai hak asasi manusia. Perjanjian internasional lainnya mengenai hak asasi manusia antara lain : International Convention on the Elimination of All Forms of Racial Discrimination 1965 (Konvensi Internasional tentang Penghapusan Segala Bentuk Diskriminasi Rasial 1965) yang diratifikasi melalui Undang-undang No. 29 Tahun 1999, Convention

Against Torture and Other Cruel, Inhuman or Degrading Treatment or Punishment (Konvensi Menentang Penyiksaan dan Perlakuan atau Penghukuman Lain yang Kejam, Tidak Manusiawi, atau Merendahkan Martabat Manusia) yang ditandatangani pada tanggal 23 Oktober 1985 dan diratifikasi melalui Undang-undang No. 5 Tahun 1998, International Covenant on Economic, Social, and Cultural Rights (Kovenan Internasional tentang Hak-hak Ekonomi, Sosial, dan Budaya). Yang diratifikasi melalui Undang-undang No. 11 Tahun 2005, dan International Covenant on Civil and Political Rights (Kovenan Internasional tentang Hak-hak Sipil dan Politik) yang diratifikasi melalui Undang-undang No. 12 Tahun 2005.

Demikian juga dalam Undang-undang Pengadilan HAM sebagai implementasi dari ketentuan Pasal 104 ayat (1) Undang-undang HAM dalam Penjelasan Umumnya merujuk pada Deklarasi Universal Hak Asasi Manusia dan instrumen internasional lainnya mengenai hak asasi manusia. Disamping itu dalam Undang-undang Pengadilan HAM, khusus untuk pengaturan mengenai kejahatan genosida dan kejahatan kemanusiaan mengadopsi pengertian genocide dan crimes against humanity dari Rome Statute of the International Criminal Court, 1998, walaupun sampai saat ini negara Indonesia belum meratifikasi perjanjian internasional tersebut. Pengertian kejahatan genosida dan kejahatan kemanusiaan dalam Undang-undang Pengadilan HAM diatur dalam Pasal 8 dan Pasal 9, sebagai berikut :

Pasal 8

Kejahatan genosida sebagaimana dimaksud dalam Pasal 7 huruf a adalah setiap perbuatan yang dilakukan dengan maksud untuk menghancurkan atau memusnahkan seluruh atau sebagian kelompok bangsa, ras, kelompok etnis, kelompok agama, dengan cara: (a) Membunuh anggota kelompok; (b) mengakibatkan penderitaan fisik atau mental yang berat terhadap anggota kelompok; (c) menciptakan kondisi kehidupan kelompok yang akan mengakibatkan kemusnahan secara fisik baik seluruh atau sebagiannya; (d) memaksakan tindakan-tindakan yang bertujuan mencegah kelahiran di dalam kelompok; atau (e) memindahkan secara paksa anak-anak dari kelompok tertentu ke kelompok lain.

Pasal 9

Kejahatan terhadap kemanusiaan sebagaimana dimaksud dalam Pasal 7 huruf b adalah salah satu perbuatan yang dilakukan sebagai bagian dari serangan yang meluas atau sistematis yang diketahuinya bahwa serangan tersebut ditujukan secara langsung terhadap penduduk sipil berupa: (a) pembunuhan; (b) pemusnahan; (c) perbudakan; (d) pengusiran atau pemindahan penduduk secara paksa; (e) perampasan kemerdekaan atau perampasan kebebasan fisik lain secara sewenang-wenang yang melanggar (asas-asas) ketentuan pokok hukum internasional; (f) penyiksaan; g.perkosaan, perbudakan seksual, pelacuran secara paksa, pemaksaan kehamilan, pemandulan atau sterilisasi secara paksa atau bentuk-bentuk kekerasan seksual lain yang setara; (h) penganiayaan terhadap suatu

kelompok tertentu atau perkumpulan yang didasari persamaan paham politik, ras, kebangsaan, etnis, budaya, agama, jenis kelamin atau alasan lain yang telah diakui secara universal sebagai hal yang dilarang menurut hukum internasional; (i) penghilangan orang secara paksa; atau (j) kejahatan apartheid.

Sedangkan pengertian genocide dan crimes against humanity menurut Rome Statute, sebagai berikut :

Article 6 Genocide

For the purpose of this Statute, "genocide" means any of the following acts committed with intent to destroy, in whole or in part, a national, ethnical, racial or religious group, as such: (a) Killing members of the group; (b) Causing serious bodily or mental harm to members of the group; (c) Deliberately inflicting on the group conditions of life calculated to bring about its physical destruction in whole or in part; (d) Imposing measures intended to prevent births within the group;

(e) Forcibly transferring children of the group to another group.

Article 7 Crimes against humanity, paragraph 1 :

For the purpose of this Statute, "crime against humanity" means any of the following acts when committed as part of a widespread or systematic attack directed against any civilian population, with knowledge of the attack: (a) Murder; (b) Extermination; (c) Enslavement; (d) Deportation or forcible transfer of population; (e) Imprisonment or other severe deprivation of physical liberty in violation of fundamental rules of international law; (f) Torture; (g) Rape, sexual slavery, enforced prostitution, forced pregnancy, enforced sterilization, or any other form of sexual violence of comparable gravity; (h) Persecution against any identifiable group or collectivity on political, racial, national, ethnic, cultural, religious, gender as defined in paragraph 3, or other grounds that are universally recognized as impermissible under international law, in connection with any act referred to in this paragraph or any crime within the jurisdiction of the Court; (i) Enforced disappearance of persons; (j) The crime of apartheid; (k) Other inhumane acts of a similar character intentionally causing great suffering, or serious injury to body or to mental or physical health.

Berdasarkan uraian di atas terdapat kesamaan pengertian baik mengenai genosida maupun kejahatan kemanusiaan dalam UNDANG-UNDANG Pengadilan HAM dengan Statuta Roma.

- h) Undang-undang No. 21 Tahun 2007 tentang Pemberantasan Tindak Pidana Perdagangan Orang (Undang-undang PTPPO)

Pembentukan Undang-undang PTPPO merupakan implementasi dari diratifikasinya Convention on the Elimination of All Forms of Discrimination Against Women (Konvensi mengenai Penghapusan Segala Bentuk Diskriminasi terhadap Wanita) melalui Undang-undang No. 7 Tahun 1984 sebagaimana dinyatakan dalam Konsiderans Mengingat angka 2 yang

menunjuk pada ratifikasi Konvensi tersebut. Kaidah-kaidah yang dirumuskan dalam Konvensi tersebut yang berkaitan dengan Undang-undang PTPPO adalah :

Article I

For the purposes of the present Convention, the term "discrimination against women" shall mean any distinction, exclusion or restriction made on the basis of sex which has the effect or purpose of impairing or nullifying the recognition, enjoyment or exercise by women, irrespective of their marital status, on a basis of equality of men and women, of human rights and fundamental freedoms in the political, economic, social, cultural, civil or any other field.

Article 6

States Parties shall take all appropriate measures, including legislation, to suppress all forms of traffic in women and exploitation of prostitution of women.

Disamping itu Undang-undang PTPPO juga merupakan implementasi dari Protokol Palermo Konvention 2000, yaitu Protocol to Prevent, Suppress and Punish Trafficking in Person, Especially Woman and Children, sebagaimana dinyatakan dalam Penjelasan Umum yang menyatakan bahwa: Penyusunan Undang-undang ini juga merupakan perwujudan komitmen Indonesia untuk melaksanakan Protokol PBB tahun 2000 tentang Mencegah, Memberantas, dan menghukum Tindak Pidana Perdagangan Orang Khususnya Perempuan dan Anak (Protokol Palermo) yang telah ditandatangani Pemerintah Indonesia.

Dalam Protocol to Prevent, Suppress and Punish Trafficking in Person, Especially Woman and Children kaidah-kaidah hukum yang relevan dengan pembentukan Undang-undang PTPPO adalah :

a. Pengertian :

Article 3 Use of Terms :

For the purposes of this Protocol:

- (a) "Trafficking in persons" shall mean the recruitment, transportation, transfer, harbouring or receipt of persons, by means of the threat or use of force or other forms of coercion, of abduction, of fraud, of deception, of the abuse of power or of a position of vulnerability or of the giving or receiving of payments or benefits to achieve the consent of a person having control over another person, for the purpose of exploitation. Exploitation shall include, at a minimum, the exploitation of the prostitution of others or other forms of sexual exploitation, forced labour or services, slavery or practices similar to slavery, servitude or the removal of organs;

- (b) The consent of a victim of trafficking in persons to the intended exploitation set forth in subparagraph (a) of this article shall be irrelevant where any of the means set forth in subparagraph (a) have been used;
 - (c) The recruitment, transportation, transfer, harbouring or receipt of a child for the purpose of exploitation shall be considered “trafficking in persons” even if this does not involve any of the means set forth in subparagraph (a) of this article;
 - (d) “Child” shall mean any person under eighteen years of age.
- b. Kriminalisasi trafficking in person :

Article 5 Criminalization

1. Each State Party shall adopt such legislative and other measures as may be necessary to establish as criminal offences the conduct set forth in article 3 of this Protocol, when committed intentionally.
 2. Each State Party shall also adopt such legislative and other measures as may be necessary to establish as criminal offences:
 - (a) Subject to the basic concepts of its legal system, attempting to commit an offence established in accordance with paragraph 1 of this article;
 - (b) Participating as an accomplice in an offence established in accordance with paragraph 1 of this article; and
 - (c) Organizing or directing other persons to commit an offence established in accordance with paragraph 1 of this article.
- i) Undang-undang No. 23 Tahun 2002 tentang Perlindungan Anak (Undang-undang PA)

Undang-undang PA merupakan undang-undang yang dibentuk sebagai pelaksanaan dari ratifikasi beberapa perjanjian internasional terkait dengan hak-hak anak, antara lain : Convention on The Elimination of all Forms of Discrimination Against Women (Penghapusan Segala Bentuk Diskriminasi terhadap Perempuan) yang diratifikasi melalui Undang-undang Nomor 7 Tahun 1984, ILO Convention No. 138 Concerning Minimum Age for Admission to Employment (Konvensi ILO mengenai Usia Minimum untuk Diperbolehkan Bekerja) yang diratifikasi melalui Undang-undang Nomor 20 Tahun 1999, dan ILO Convention No. 182 Concerning The Prohibition and Immediate Action for The Elimination of The Worst Forms of Child Labour (Konvensi ILO No. 182 mengenai Pelarangan dan Tindakan Segera Penghapusan Bentuk-bentuk Pekerjaan Terburuk untuk Anak) yang diratifikasi melalui Undang-undang Nomor 1 Tahun 2000 sebagaimana dinyatakan dalam Konsiderans Mengingat angka 3, 6, dan 8.

Disamping perjanjian internasional tersebut di atas Undang-undang PA juga mengadopsi prinsip-prinsip dalam Konvensi Hak-hak Anak 1989

(Convention on the Rights of the Child 1989) khususnya dalam pengaturan mengenai hak dan kewajiban anak (Pasal 4-Pasal 19 Undang-undang PA). Perjanjian internasional lainnya yang terkait dengan pengaturan Undang-undang PA adalah perjanjian-perjanjian internasional mengenai hak asasi manusia, yaitu : Deklarasi Universal Hak Asasi Manusia, International Covenant on Economic, Social and Cultural Rights (Kovenan Internasional tentang Hak-hak Ekonomi, Sosial, dan Budaya) yang baru diratifikasi melalui Undang-undang No. 11 Tahun 2005, dan International Covenant on Civil and Political Rights 1966 (Kovenan Internasional tentang Hak-hak Sipil dan Politik 1966) yang baru diratifikasi melalui Undang-undang No. 12 Tahun 2005.

j) Perundang-undangan di Bidang Hak Kekayaan Intelektual

Peraturan perundang-undangan di bidang hak kekayaan intelektual yang dimiliki negara Indonesia adalah :

- a. Undang-undang No. 30 Tahun 2000 tentang Rahasia Dagang
- b. Undang-undang No. 31 Tahun 2000 tentang Desain Industri
- c. Undang-undang No. 32 Tahun 2000 tentang Tata Letak Sirkuit Terpadu
- d. Undang-undang No. 14 Tahun 2001 tentang Paten
- e. Undang-undang No. 15 Tahun 2001 tentang Merek
- f. Undang-undang No. 19 Tahun 2002 tentang Hak Cipta

Pengaturan ketentuan hukum pidana dalam perundang-undangan di bidang hak kekayaan intelektual khususnya tindak pidana di bidang merek dan hak cipta merupakan implementasi dari perjanjian Trade-Related Aspects of Intellectual Property Rights (TRIPs) yang merupakan bagian dari persetujuan Pembentukan World Trade Organization (agreement Establishing World Trade Organization) yang telah diratifikasi melalui Undang-undang No. 7 Tahun 1994. Dalam perjanjian TRIPs yang dimaksud dengan intellectual property rights meliputi (Part II Section I-VII) : copyright and related rights, trademarks, geographical indications, industrial designs, patents, layout-design of integrated circuits, protection of undisclosed information. Dalam Section 5 diatur ketentuan mengenai Criminal Procedures, yaitu :

Article 61

Members shall provide for criminal procedures and penalties to be applied at least in cases of wilful trademark counterfeiting or copyright piracy on a commercial scale. Remedies available shall include imprisonment and/or monetary fines sufficient to provide a deterrent, consistently with the level of penalties applied for crimes of a corresponding gravity. In appropriate cases, remedies available shall also include the seizure, forfeiture and destruction of the infringing goods and of any materials and implements the predominant use of which has been in the commission of the offence. Members may provide for criminal procedures and penalties to be applied in other

cases of infringement of intellectual property rights, in particular where they are committed wilfully and on a commercial scale.

Sesuai dengan karakteristik perjanjian internasional yang pada prinsipnya merupakan kesepakatan negara-negara pihak yang mengadakan perjanjian dan mempunyai daya mengikat melalui ratifikasi (ratification), penerimaan (acceptance), aksesi (accession), atau persetujuan (approval), implementasi prinsip-prinsip dan kaidah-kaidah hukum pidana internasional dalam suatu perjanjian internasional ke dalam hukum pidana nasional adalah merupakan kewajiban moral dan atau kewajiban hukum suatu negara untuk melakukan kriminalisasi tindak pidana dan menetapkan sanksi pidana atas perbuatan tersebut sebagaimana dirumuskan dalam perjanjian internasional tersebut. Sedangkan perumusan tindak pidana yang dikriminalisasi dan penetapan sanksi pidana yang dapat dijatuhkan pada umumnya merupakan yurisdiksi dari Negara yang bersangkutan. Akan tetapi beberapa perjanjian internasional merumuskan batasan mengenai suatu tindak pidana yang dikriminalisasi seperti genocide dan crime against humanity dalam Statuta Roma dan jenis sanksi pidana yang dapat dijatuhkan (pidana penjara, pidana perampasan kemerdekaan lainnya, atau pidana denda) seperti dalam United Nations Convention Against Illicit Traffic in Narcotic Drugs and Psychotropic Substances, 1988 atau Convention on Psychotropic Substances 1971.

BAB IV

POLITIK HUKUM PIDANA DAN PEMIDANAAN INDONESIA DI MASA DATANG

A. Politik hukum pidana dan pemidanaan

Hukum pidana Indonesia sejak kemerdekaan ditandai dengan tiga tahapan perkembangan hukum pidana dan pemidanaan, yaitu 1) mempertahankan hukum pidana yang berlaku pada masa kolonial dengan beberapa penyesuaian sebagai hukum yang diberlakukan di negara Indonesia yang sudah merdeka; 2) menempatkan KUHP sebagai hukum pidana nasional dan mencegah terjadinya pengembangan hukum pidana di luar KUHP, kecuali hukum pidana di bidang hukum administrasi; dan 3) mengembangkan hukum pidana di luar KUHP dan membentuk sistem norma hukum pidana dan pemidanaan sendiri dan menyimpangi atau melepaskan diri dari asas-asas umum hukum nasional sebagaimana yang dimuat dalam Buku I KUHP.

Perkembangan ketiga ini yang mempengaruhi perkembangan hukum pidana dan pemidanaan hingga sekarang. Pengaturan norma hukum pidana dan pemidanaan dalam undang-undang di luar KUHP sampai sekarang telah membentuk sistem hukum pidana dan sistem pemidanaan sendiri. Perkembangan tersebut akhirnya terjadi sistem ganda dalam hukum pidana dan pemidanaan, yaitu sistem hukum pidana dan pemidanaan dalam KUHP dan sistem hukum pidana pemidanaan dalam undang-undang yang tersebar di luar KUHP.

Adanya sistem ganda tersebut menyebabkan terjadinya duplikasi norma hukum pidana dan sebagian ada yang tripplikasi norma hukum pidana yang terpilah-pilah dan tidak terintegrasi dalam suatu sistem norma hukum pidana. Keadaan norma hukum pidana yang demikian ini berimbas kepada sistem perumusan ancaman sanksi pidananya yang tidak dibentuk berdasarkan standar norma pemidanaan dalam suatu sistem pemidanaan atau perumusan ancaman sanksi pidana.

Sistem perumusan ancaman sanksi pidana menjadi tidak konsisten dan bahkan mengembangkan ancaman pidana minimum khusus dari perhitungan hari, bulan, dan tahun yang apabila dihubungkan dengan norma hukum pidana (delik) tidak memiliki standar pengancaman sanksi pidana yang jelas atau sistematis.

Pengembangan norma hukum pidana dan sanksi pidana yang menyimpangi dari ketentuan umum hukum pidana dalam KUHP tersebut berlajut sampai sekarang. Hal ini dibuktikan dengan adanya draf rancangan undang-undang dan rancangan undang-undang yang memuat ketentuan pidana memasukkan rumusan norma hukum pidana dan rumusan ancaman sanksi pidana yang tidak mengikuti pola perumusan norma hukum pidana dan pengancaman sanksi pidana yang standar sebagaimana dimuat Buku I KUHP yaitu ketentuan umum hukum pidana.

B. Praktek Pidana

Perkembangan dan perubahan membawa beberapa aspek kehidupan dalam berbagai tujuannya telah mengalami pergeseran yang mengarah pada terlindunginya berbagai kepentingan serta dapat tercapai kepentingan itu dengan baik tanpa harus mengorbankan kepentingan lainnya.

Dalam hukum pidana pada umumnya bertujuan untuk melindungi kepentingan orang perseorangan atau hak asasi manusia serta melindungi kepentingan-kepentingan masyarakat dan Negara. Meskipun perubahan itu dirasakan sangat lamban.

Apabila ditilik dari sejarahnya, hukum pidana pada umumnya yang berawal dari tidak tertulis yang mengedepankan kesewenang-wenangan terhadap perbuatan yang dapat dipidana, yang kemudian dapat timbul menjadi kekejaman karena ketidak tegasan kriteria yang digunakan dan berlaku secara universal. Cara demikian dilakukan untuk tercapainya tujuan dengan sarana pidana.

Salah satu cara untuk mencapai tujuan hukum pidana adalah pidana, berupa tindakan memidana seseorang atau sekelompok orang yang telah melakukan tindak pidana atau perbuatan yang dianggap bertentangan dengan norma yang ada. Salah satu dasar pidana adalah perlindungan hukum yaitu untuk tercapainya tujuan dari kehidupan dan penghidupan bersama berupa perlindungan hukum dilakukan melalui pidana bagi mereka yang mengganggu tercapainya kehidupan yang diharapkan, agar ketertiban hukum dapat tercapai.

Dalam teori-teori yang termasuk dalam golongan teori tujuan telah membenarkan perlindungan kepada masyarakat atau pencegahan untuk dapat terjadinya suatu tindak pidana. Dan bagi pelaku tindak pidana tidak akan lagi mengulangi perbuatannya. Pencegahan terjadinya suatu tindak pidana dilakukan dengan mencantumkannya ancaman pidana dengan batas minimal dan maksimal yang diancamkan bagi pelaku tindak pidana, yang berupa hukuman kurungan dan atau denda. Kondisi demikian akan relative efektif apabila, normanya dipahami oleh masyarakat secara luas. Pemahaman ini sangat diperlukan dengan dukungan kemampuan untuk melakukan sosialisasi atas peraturan perundangan yang ada. Pemikiran sosiologis juga menjadi bagian yang sangat penting, sehingga masyarakat secara umum tidak dirugikan dengan kehadiran peraturan perundang-undangan yang ada, bukan perlindungan hukum yang akan diperoleh, melainkan akibat yang akan ditanggungnya atas efektivitas peraturan perundang-undangan, disisi lain masyarakat kurang memahami setiap rumusan norma yang terkandung dalam peraturan perundang-undangan.

1. Perumusan dan Penerapan Sanksi Pidana.

a) Umum.

Dalam peraturan perundang-undangan yang didalamnya ada materi muatan tentang sanksi pidana, apabila kita kaji ada 2 (dua) bentuk, yaitu :

Bentuk Pertama :

Antara perbuatan yang diancam pidana atau unsur-unsur tindak pidana dengan ancaman pidana yang memenuhi unsur tersebut dirumuskan dalam satu pasal.

Bentuk kedua :

Antara perbuatan yang diancam pidana atau unsur-unsur tindak pidana dengan ancaman pidana yang memenuhi unsur tersebut, dirumuskan dalam pasal yang berbeda.

Kedua bentuk tersebut, dalam praktek tentu tidak mempunyai masalah yang berarti dan keduanya cukup efektif untuk dapat diterapkan bagi pelaku tindak pidana. Namun apabila dilihat dari sisi kemudahan dalam memahami antara perbuatan tindak pidana dengan ancaman pidana yang akan dikenakan bagi pelaku tindak pidana, maka cara yang pertama relatif lebih mudah, karena dalam satu pasal telah langsung dapat menggambarkan kedua substansi yang saling berkaitan. Bagi masyarakat luas akan lebih mudah mengerti dan nilai preventifnyapun relatif akan lebih cepat tercapai.

Sedangkan bentuk kedua, bahwa kedua substansi yang berkaitan itu berada dalam rumusan pasal yang berbeda tentu dalam pemahamannya tidak serta merta dapat diketahui ketiga membaca pasal itu, dalam arti masih terkait dengan pasal yang lain. Hal demikian bagi masyarakat luas yang menjadi obyek sasaran nilai preventif dalam memahaminya akan tidak semudah apabila dibandingkan dengan antara perbuatan yang diancam pidana dengan ancaman pidananya sendiri berada dalam satu pasal.

b) Penerapan Sanksi Pidana.

Di dapati pasal-pasal dalam peraturan perundang-undangan yang mencantumkan sanksi pidana sebagai materi muatannya, hanya sekedar mengatur sanksi pidana tanpa memperhatikan nilai ketenangan dalam masyarakat, kepentingan masyarakat secara luas yang menuju pada kepastian hukum. Seperti contoh yang digambarkan berikut ini :

Dalam Undang-Undang Nomor 41 Tahun 1999 tentang Kehutanan khususnya pasal 78 ayat (15) yang berbunyi :

Semua hasil hutan dari hasil kejahatan dan pelanggaran dan atau alat-alat termasuk alat angkutnya yang dipergunakan untuk melakukan kejahatan dan atau pelanggaran sebagai dimaksud dalam pasal ini dirampas untuk negara.

Dengan penjelasan :

Yang termasuk alat angkut antara lain : Kapal, Tongkang, Truk, Trailer, ponton, tugboat, perahu layar, helikopter, dan lain-lain.

Dalam praktek tindak pidana dibidang kehutanan (illegal logging) mengenai kondisi kepemilikan alat angkut yang digunakan untuk mengangkut hasil hutan dari hasil kejahatan dan pelanggaran, dijumpai ada beberapa macam :

- 1) Alat angkut yang digunakan sejak awal ketika tindak pidana itu dilakukan, dan alat angkut yang digunakan itu dengan kepemilikan yang beragam :
 - a. Pemilik alat angkut adalah si pelaku tindak pidana.
 - sah kepemilikannya dengan dilengkapi surat-surat.
 - Sah kepemilikannya masih dalam kredit (leasing)
 - b. Pemilik alat angkut adalah bukan si pelaku tindak pidana (sewa)
- 2) Alat angkut yang digunakan merupakan sewa angkut saat itu.

Rumusan pasal ini, bahwa yang dimaksud alat angkut adalah alat yang digunakan untuk mengangkut hasil hutan yang berasal dari kejahatan/pelanggaran, tanpa memperdulikan asal-usul alat angkut itu sendiri. Apabila pasal ini diterapkan sebagaimana rumusan pasal tersebut tidak akan dipungkiri pasti menimbulkan keresahan masyarakat terutama masyarakat yang memiliki alat angkut yang termasuk kategori sewa atau leasing. Dan dalam praktek ini terjadi berupa keresahan masyarakat. Perlu penjelasan pasal tersebut dengan bukti kepemilikan alat angkut yang digunakan sebagai barang bukti dalam perkara tindak pidana kehutanan.

Dilihat dari sisi pemilik alat angkut dalam praktek dapat dibagi menjadi beberapa jenis :

- Pemilik alat angkut sama sekali tidak mengetahui jenis barang yang akan diangkut.
- Ataupun mengetahui barang yang akan diangkut itu legal atau illegal

Kecuali pemilik angkutan mengetahui status kayu yang akan diangkut, dalam hal ini bisa pemilik alat angkut yang juga sebagai pelaku tindak pidana kehutanan ataupun orang lain sebagai pemilik angkut, namun telah menanyakan sebelumnya tentang surat-surat ijin yang mendukung status kayu yang akan diangkutnya.

Contoh lain, dalam tindak pidana psikotropika sebagaimana diatur dalam Undang Undang Nomor 5 tahun 1997 tentang Psikotropika, terdapat penggolongan yang didasarkan pada potensi yang mengakibatkan sindroma ketergantungan, yang digolongkan menjadi :

- a. Psikotropika golongan I
- b. Psikotropika golongan II
- c. Psikotropika golongan III
- d. Psikotropika golongan IV

Dengan perbedaan penggolongan ancaman pidana minimal dan maksimalnya sampai pidana mati, sedangkan psikotropika golongan lainnya ancaman maksimalnya sampai 15 (lima belas) tahun. Sedangkan untuk penggolongan Narkotika, meliputi :

- a. Narkotika Golongan I
- b. Narkotika Golongan II
- c. Narkotika Golongan III

Untuk tindak pidana Narkotika ini ancaman pidananya sangat variatif yang ditentukan oleh perbuatan pidananya.

Dalam Undang-undang Nomor 5 tahun 1997 tentang Narkotika, yang berkaitan mengenai pengaturan perbuatan tindak pidana dan sanksi pidananya sangat urgen apabila menempatkan jumlah (berat-ringannya) barang bukti sebagai unsur pemberat dalam penerapan sanksi pidana yang dicantumkan dalam lampiran Undang-Undang yang bersangkutan sebagai yang tidak terpisahkan. Hal ini dimaksudkan untuk menghindari yang terjadi dalam praktek seperti misalnya : barang bukti jenis amfetamina (sabu-sabu) seberat 1 kg di bandingkan dengan barang bukti jenis amfetamina (sabu-sabu) seberat 1 ton sama-sama mempunyai ancaman pidananya maksimal 15 tahun dengan perbuatan sebagaimana diatur dalam pasal 60 ayat (1) b Undang-Undang No. 5 tahun 1997 tentang Psikotropika, yaitu :

Memproduksi atau mengedarkan psikotropika dalam bentuk obat yang tidak memenuhi standart dan/atau persyaratan.

Juga perbuatan sebagaimana yang diatur dalam pasal 69 undang-Undang No. 5 tahun 1997 tentang psikotropika, yaitu :

Percobaan untuk melakukan tindak pidana psikotropika.

Dan Ancaman Pidananya ditambah sepertiga apabila ada perbuatan bersekongkol atau kesepakatan atau terorganisir (vide pasal 71).

Bagi masyarakat dampak yang akan terasa tentu akan berbeda karena jumlah barang bukti tersebut dapat diasumsikan apabila beredar secara kuantitas korbannya akan berbeda, serta hasil atas penjualannyapun akan berbeda pula, tentu sanksi pidananyaapun akan berbeda pula.

Dalam kasus seperti ini, tujuan untuk mencapai ketenteraman masyarakat melalui pemidanaan belum sepenuhnya akan tercapai, dan tidak mustahil dalam penerapan sanksi pidana akan memeriksa hasil yang sebaliknya, bahkan menimbulkan keresahan masyarakat.

Demikian halnya dalam penerapan Undang-Undang nomor 15 Tahun 2002 sebagaimana yang diubah dengan undang-Undang Nomor 25 Tahun 2003 tentang Tindak Pidana Pencucian uang. Penerapan Undang-Undang Tindak pidana Pencucian uang sangat ditentukan oleh tindak pidana lain sebagai tindak pidana asal (predicate crime) yang dilakukan melalui :

- a. Penempatan (placement) yaitu upaya menempatkan uang tunai yang berasal dari tindak pidana ke dalam system keuangan (financial system) atau upaya menempatkan uang giral kembali ke system keuangan, terutama system perbankan.

- b. Transfer (*layering*) yakni upaya untuk mentransfer Harta Kekayaan yang berasal dari tindak pidana (*dirty money*) yang telah berhasil ditempatkan pada penyedia Jasa Keuangan terutama perbankan.
- c. Menggunakan Harta Kekayaan (*integration*) yakni upaya menggunakan Harta Kekayaan yang berasal dari tindak pidana yang telah berhasil masuk ke dalam system keuangan melalui penempatan transfer. (penjelasan umum Undang-Undang nomor 15 tahun 2002 tentang Tindak pidana Pencucian uang)

Secara umum bahwa tindak pidana asal ini adalah tindak pidana yang dilakukan yang antara lain perbuatan tersebut telah menghasilkan uang dengan melibatkan Jasa keuangan/Perbankan sebagai saran untuk pemutihannya (*dirty money* menjadi *clean money*)

Kewenangan untuk melakukan penyidikan terhadap tindak pidana asal selain penyidik kepolisian, juga kejaksaan, Bea dan Cukai, KPK serta PPNS lainnya.

Sedangkan untuk penyidikan dalam tindak pidana pencucian uang diberlakukan ketentuan KUHAP sebagaimana yang dimaksud dalam pasal 30 undang-Undang Nomor 15 Tahun 2002.

Dalam praktek telah ditemui kendala yang mengarah kurang efektif penerapan Undang-Undang Tindak Pidana Pencucian Uang, utamanya mengenai penyidikan terhadap tindak pidana asal yang dilakukan oleh instansi lain yang tidak mempunyai kewenangan untuk melakukan penyidikan terhadap tindak pidana pencucian uang. Sedangkan saat penyidikan tindak pidana asal telah didapati adanya indikasi tindak pidana pencucian uang.

C. Politik Hukum Pidana dan Pidanaan dalam RUU KUHP

Penyusunan RUU KUHP telah dirintis dan menjadi suatu naskah awal sejak Tahun 1963 dan sekarang telah menjadi draf RUU KUHP sedang dalam proses diusulkan menjadi RUU KUHP untuk diajukan kepada DPR. Tim RUU KUHP berusaha untuk merespon perkembangan hukum pidana dan hendak menjadikan RUU KUHP menjadi hukum pidana nasional yang terkodifikasi, maka norma hukum pidana dalam RUU KUHP diambil dari norma hukum pidana dalam Buku II dan Buku III KUHP dan norma hukum pidana yang dimuat dalam undang-undang di luar KUHP yang termasuk kategori kejahatan (*generic crime*).

Melalui politik kodifikasi hukum pidana total tersebut diharapkan hukum pidana nasional nantinya menjadi suatu sistem hukum pidana yang kuat (*kokoh*) dan mencegah terjadinya fragmentasi akibat adanya pernormaan hukum pidana dan penormaan sanksi pidana yang dimuat dalam undang-undang di luar hukum pidana kodifikasi. Melalui kebijakan kodifikasi total tersebut juga diharapkan dapat membentuk norma hukum pidana, norma ancaman sanksi pidana dan penegakan

hukum pidana yang standar (baku) dan menghindari pengembangan hukum pidana yang bersifat eksepsional, apabila yang bersifat tetap.

Usaha untuk merumuskan norma hukum pidana dan norma pengancaman sanksi pidana dirumuskan yang lebih lengkap dan detail yang dimuat dalam Buku I RUU KUHP. Hal-hal yang terkait dengan penormaan hukum pidana dan pengancaman sanksi pidana yang menonjol sebagai respon terhadap perkembangan hukum pidana yaitu adanya pengaturan tentang:

1. Tujuan Pidanaan

a. Tujuan Pidanaan adalah untuk:

- 1) mencegah dilakukannya tindak pidana dengan menegakkan norma hukum demi pengayoman masyarakat;
- 2) memasyarakatkan terpidana dengan mengadakan pembinaan sehingga menjadi orang yang baik dan berguna;
- 3) menyelesaikan konflik yang ditimbulkan oleh tindak pidana, memulihkan keseimbangan, dan mendatangkan rasa damai dalam masyarakat;
- 4) membebaskan rasa bersalah pada terpidana; dan
- 5) memaafkan terpidana.

b. Pidanaan tidak dimaksudkan untuk menderitakan dan merendahkan martabat manusia.

2. Pedoman Pidanaan

a. Dalam merumuskan ancaman pidana dalam hukum pidana wajib dipertimbangkan :

- 1) kesalahan pembuat tindak pidana;
- 2) motif dan tujuan melakukan tindak pidana;
- 3) sikap batin pembuat tindak pidana;
- 4) apakah tindak pidana dilakukan dengan berencana;
- 5) cara melakukan tindak pidana;
- 6) sikap dan tindakan pembuat sesudah melakukan tindak pidana;
- 7) riwayat hidup dan keadaan sosial dan ekonomi pembuat tindak pidana;
- 8) pengaruh pidana terhadap masa depan pembuat tindak pidana;
- 9) pengaruh tindak pidana terhadap korban atau keluarga korban;
- 10) pemaafan dari korban dan/atau keluarganya; dan/atau
- 11) pandangan masyarakat terhadap tindak pidana yang dilakukan.

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

3. Faktor Memperingan Pidana

- a. Faktor-faktor yang memperingan pidana meliputi :
 - 1) percobaan melakukan tindak pidana;
 - 2) pembantuan terjadinya tindak pidana;
 - 3) penyerahan diri secara sukarela kepada yang berwajib setelah melakukan tindak pidana ;
 - 4) tindak pidana yang dilakukan oleh wanita hamil;
 - 5) pemberian ganti kerugian yang layak atau perbaikan kerusakan secara sukarela sebagai akibat tindak pidana yang dilakukan;
 - 6) tindak pidana yang dilakukan karena kegoncangan jiwa yang sangat hebat;
 - 7) tindak pidana yang dilakukan oleh pembuat; atau
 - 8) faktor-faktor lain yang bersumber dari hukum yang hidup dalam masyarakat.
- b. Peringan pidana adalah pengurangan $\frac{1}{3}$ (satu per tiga) dari ancaman pidana maksimum maupun minimum khusus untuk tindak pidana tertentu.
- c. Untuk tindak pidana yang diancam pidana mati dan penjara seumur hidup, maksimum pidananya penjara 15 (lima belas) tahun.
- d. Berdasarkan pertimbangan-pertimbangan tertentu, peringan pidana dapat berupa perubahan jenis pidana dari yang lebih berat ke jenis pidana yang lebih ringan.

4. Faktor Memperberat Pidana

- a. Faktor-faktor yang memperberat pidana meliputi :
 - 1) 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;
 - 2) penggunaan bendera kebangsaan, lagu kebangsaan, atau lambang negara Indonesia pada waktu melakukan tindak pidana;

- 3) penyalahgunaan keahlian atau profesi untuk melakukan tindak pidana;
 - 4) tindak pidana yang dilakukan orang dewasa bersama-sama dengan anak di bawah umur 18 (delapan belas) tahun;
 - 5) tindak pidana yang dilakukan secara bersekutu, bersama-sama, dengan kekerasan, dengan cara yang kejam, atau dengan berencana;
 - 6) tindak pidana yang dilakukan pada waktu terjadi huru hara atau bencana alam;
 - 7) tindak pidana yang dilakukan pada waktu negara dalam keadaan bahaya;
 - 8) pengulangan tindak pidana; atau
 - 9) faktor-faktor lain yang bersumber dari hukum yang hidup dalam masyarakat.
- b. Pemberatan pidana adalah penambahan $\frac{1}{3}$ (satu per tiga) dari maksimum ancaman pidana.
 - c. Jika dalam suatu perkara terdapat faktor-faktor yang memperingan dan memperberat pidana secara bersama-sama, maka maksimum ancaman pidana diperberat lebih dahulu, kemudian hasil pemberatan tersebut dikurangi $\frac{1}{3}$ (satu per tiga).
 - d. Berdasarkan pertimbangan tertentu, hakim dapat tidak menerapkan ketentuan mengenai peringanan dan pemberatan pidana.

5. Perubahan Atau Penyesuaian Pidana

- a. Putusan pidana dan tindakan yang telah memperoleh kekuatan hukum tetap dapat dilakukan perubahan atau penyesuaian dengan mengingat perkembangan narapidana dan tujuan pemidanaan.
- b. Perubahan atau penyesuaian pidana dilakukan atas permohonan narapidana, orang tua, wali atau penasihat hukumnya, atau atas permintaan jaksa penuntut umum atau hakim pengawas.
- c. Perubahan atau penyesuaian pidana tidak boleh lebih berat dari putusan semula dan harus dengan persetujuan narapidana.
- d. Perubahan atau penyesuaian pidana dapat berupa :
 - 1) pencabutan atau penghentian sisa pidana atau tindakan; atau
 - 2) penggantian jenis pidana atau tindakan lainnya.
- e. Jika permohonan perubahan atau penyesuaian pidana ditolak oleh pengadilan, maka permohonan baru dapat diajukan lagi setelah 1 (satu) tahun sejak penolakan.
- f. Jika terdapat keadaan khusus yang menunjukkan permohonan tersebut

pantas untuk dipertimbangkan sebelum batas waktu 1 (satu) tahun, maka permohonan tidak berlaku.

6. Pedoman Penerapan Pidana Penjara Dengan Perumusan Tunggal Dan Perumusan Alternatif

- a. Jika seseorang melakukan tindak pidana yang hanya diancam dengan pidana penjara, sedangkan hakim berpendapat tidak perlu menjatuhkan pidana penjara setelah mempertimbangkan ketentuan tujuan pidana maka orang tersebut dapat dijatuhi pidana denda. Ketentuan ini tidak berlaku bagi orang yang pernah dijatuhi pidana penjara untuk tindak pidana yang dilakukan setelah berumur 18 (delapan belas) tahun.
- b. Pidana denda yang dapat dijatuhkan sebagai pengganti pidana penjara berdasarkan ketentuan adalah pidana denda paling banyak menurut Kategori V dan pidana denda paling sedikit menurut Kategori III.
- c. Jika tujuan pemidanaan tidak dapat dicapai hanya dengan penjatuhan pidana penjara, maka untuk tindak pidana terhadap harta benda yang hanya diancam dengan pidana penjara dan mempunyai sifat merusak tatanan sosial dalam masyarakat, dapat dijatuhi pidana denda paling banyak Kategori V bersama-sama dengan pidana penjara.
- d. Jika tindak pidana hanya diancam dengan pidana denda, maka dapat dijatuhkan pidana tambahan atau tindakan.
- e. Terhadap orang yang telah berulang kali dijatuhi pidana denda untuk tindak pidana yang hanya diancam dengan pidana denda, dapat dijatuhi pidana penjara paling lama 1 (satu) tahun atau pidana pengawasan bersama-sama dengan pidana denda.
- f. Jika suatu tindak pidana diancam dengan pidana pokok secara alternatif, maka penjatuhan pidana pokok yang lebih ringan harus lebih diutamakan apabila hal itu dipandang telah sesuai dan dapat menunjang tercapainya tujuan pemidanaan.
- g. Jika pidana penjara dan pidana denda diancamkan secara alternatif, maka untuk tercapainya tujuan pemidanaan, kedua jenis pidana pokok tersebut dapat dijatuhkan secara kumulatif, dengan ketentuan tidak melampaui separuh batas maksimum kedua jenis pidana pokok yang diancamkan tersebut.
- h. Dalam menjatuhkan pidana penjara dan denda yang diancamkan secara alternatif, dipertimbangkan untuk menjatuhkan pidana pengawasan, maka tetap dapat dijatuhkan pidana denda paling banyak separuh dari maksimum pidana denda yang diancamkan tersebut bersama-sama dengan pidana pengawasan.

7. Ketentuan Dalam Penjatuhan Pidana

- a. Pidana penjara dan pidana tutupan bagi terdakwa yang sudah berada dalam tahanan, mulai berlaku pada saat putusan telah memperoleh kekuatan hukum tetap, sedangkan bagi terdakwa yang tidak berada di dalam tahanan,

pidana tersebut berlaku pada saat putusan mulai dilaksanakan.

- b. Dalam putusan ditetapkan bahwa masa penangkapan dan masa penahanan yang dijalani terdakwa sebelum putusan memperoleh kekuatan hukum tetap, dikurangkan seluruhnya atau sebagian dari pidana penjara untuk waktu tertentu atau dari pidana penjara pengganti denda atau dari pidana denda yang dijatuhkan.
- c. Ketentuan pengurangan tersebut berlaku juga bagi terpidana yang berada dalam tahanan untuk berbagai perbuatan dan dijatuhi pidana untuk perbuatan lain yang menyebabkan terpidana berada dalam tahanan
- d. Jika narapidana yang berada dalam lembaga pemasyarakatan mengajukan permohonan grasi, maka waktu antara pengajuan permohonan grasi dan saat dikeluarkan Keputusan Presiden tidak menunda pelaksanaan pidana yang telah dijatuhkan.
- e. Jika terpidana berada di luar lembaga pemasyarakatan mengajukan permohonan grasi, maka waktu antara mengajukan permohonan grasi dan saat dikeluarkan Keputusan Presiden tentang grasi tidak dihitung sebagai waktu menjalani pidana.
- f. Jika narapidana melarikan diri, maka masa selama narapidana melarikan diri tidak diperhitungkan sebagai waktu menjalani pidana penjara.

8. Jenis Pidana

- a. Pidana pokok terdiri atas:
 - 1) pidana penjara;
 - 2) pidana tutupan;
 - 3) pidana pengawasan;
 - 4) pidana denda; dan
 - 5) pidana kerja sosial.
- b. Urutan pidana tersebut menentukan berat ringannya pidana
- c. Pidana mati merupakan pidana pokok yang bersifat khusus dan selalu diancamkan secara alternatif.
- d. Pidana tambahan terdiri atas :
 - 1) pencabutan hak tertentu;
 - 2) perampasan barang tertentu dan/atau tagihan;
 - 3) pengumuman putusan hakim;
 - 4) pembayaran ganti kerugian; dan
 - 5) pemenuhan kewajiban adat setempat dan/atau kewajiban menurut hukum yang hidup dalam masyarakat.

- e. Pidana tambahan dapat dijatuhkan bersama-sama dengan pidana pokok, sebagai pidana yang berdiri sendiri atau dapat dijatuhkan bersama-sama dengan pidana tambahan yang lain.
- f. Pidana tambahan berupa pemenuhan kewajiban adat setempat dan/atau kewajiban menurut hukum yang hidup dalam masyarakat atau pencabutan hak yang diperoleh korporasi dapat dijatuhkan walaupun tidak tercantum dalam perumusan tindak pidana.
- g. Pidana tambahan untuk percobaan dan pembantuan adalah sama dengan pidana tambahan untuk tindak pidananya.

9. Pidana Penjara

- a. Pidana penjara dijatuhkan untuk seumur hidup atau untuk waktu tertentu.
- b. Pidana penjara untuk waktu tertentu dijatuhkan paling lama 15 (lima belas) tahun berturut-turut atau paling singkat 1 (satu) hari, kecuali ditentukan minimum khusus.
- c. Jika dapat dipilih antara pidana mati dan pidana penjara seumur hidup atau jika ada pemberatan pidana atas tindak pidana yang dijatuhi pidana penjara 15 (lima belas) tahun, maka pidana penjara untuk waktu tertentu dapat dijatuhkan untuk waktu 20 (dua puluh) tahun berturut-turut.
- d. Dalam hal bagaimanapun pidana penjara untuk waktu tertentu tidak boleh dijatuhkan lebih dari 20 (dua puluh) tahun.
- e. Jika terpidana seumur hidup telah menjalani pidana paling kurang 17 (tujuh belas) tahun dengan berkelakuan baik, maka terpidana dapat diberikan pembebasan bersyarat.
- f. Pidana penjara sejauh mungkin tidak dijatuhkan jika dijumpai keadaan-keadaan sebagai berikut:
 - 1) terdakwa berusia di bawah 18 (delapan belas) tahun atau di atas 70 (tujuh puluh) tahun;
 - 2) terdakwa baru pertama kali melakukan tindak pidana;
 - 3) kerugian dan penderitaan korban tidak terlalu besar;
 - 4) terdakwa telah membayar ganti kerugian kepada korban;
 - 5) terdakwa tidak mengetahui bahwa tindak pidana yang dilakukan akan menimbulkan kerugian yang besar;
 - 6) tindak pidana terjadi karena hasutan yang sangat kuat dari orang lain;
 - 7) korban tindak pidana mendorong terjadinya tindak pidana tersebut;
 - 8) tindak pidana tersebut merupakan akibat dari suatu keadaan yang tidak mungkin terulang lagi;
 - 9) kepribadian dan perilaku terdakwa meyakinkan bahwa ia tidak akan melakukan tindak pidana yang lain;

- 10) pidana penjara akan menimbulkan penderitaan yang besar bagi terdakwa atau keluarganya;
- 11) pembinaan yang bersifat noninstitusional diperkirakan akan cukup berhasil untuk diri terdakwa;
- 12) penjatuhan pidana yang lebih ringan tidak akan mengurangi sifat beratnya tindak pidana yang dilakukan terdakwa;
- 13) tindak pidana terjadi di kalangan keluarga; atau
- 14) terjadi karena kealpaan.

10. Pidana Tutupan

- a. Orang yang melakukan tindak pidana yang diancam dengan pidana penjara, mengingat keadaan pribadi dan perbuatannya dapat dijatuhi pidana tutupan.
- b. Pidana tutupan dapat dijatuhkan kepada terdakwa yang melakukan tindak pidana karena terdorong oleh maksud yang patut dihormati, dan tidak berlaku, jika cara melakukan atau akibat dari perbuatan tersebut sedemikian rupa sehingga terdakwa lebih tepat untuk dijatuhi pidana penjara.

11. Pidana Pengawasan

- a. Terdakwa yang melakukan tindak pidana yang diancam dengan pidana penjara paling lama 7 (tujuh) tahun, dapat dijatuhi pidana pengawasan.
- b. Pidana pengawasan dapat dijatuhkan kepada terdakwa mengingat keadaan pribadi dan perbuatannya.
- c. Pidana pengawasan dijatuhkan untuk waktu paling lama 3 (tiga) tahun.
- d. Dalam penjatuhan pidana pengawasan dapat ditetapkan syarat-syarat:
 - 1) terpidana tidak akan melakukan tindak pidana;
 - 2) terpidana dalam waktu tertentu yang lebih pendek dari masa pidana pengawasan, harus mengganti seluruh atau sebagian kerugian yang timbul oleh tindak pidana yang dilakukan; dan/ atau
 - 3) terpidana harus melakukan perbuatan atau tidak melakukan perbuatan tertentu, tanpa mengurangi kemerdekaan beragama dan kemerdekaan berpolitik.
- e. Pengawasan dilakukan oleh Balai Pemasyarakatan Direktorat Jenderal Pemasyarakatan pada departemen yang bertanggung jawab di bidang hukum dan hak asasi manusia.
- f. Jika selama dalam pengawasan terpidana melanggar hukum, maka Balai Pemasyarakatan Direktorat Jenderal Pemasyarakatan pada departemen yang bertanggung jawab di bidang hukum dan hak asasi manusia dapat mengusulkan kepada hakim pengawas untuk memperpanjang masa pengawasan yang lamanya tidak melampaui maksimum 2 (dua) kali masa pengawasan yang belum dijalani.

- g. Jika selama dalam pengawasan terpidana menunjukkan kelakuan yang baik, maka Balai Pemasyarakatan Direktorat Jenderal Pemasyarakatan pada departemen yang bertanggung jawab di bidang hukum dan hak asasi manusia dapat mengusulkan kepada hakim pengawas untuk memperpendek masa pengawasannya.
- h. Hakim pengawas dapat mengubah penetapan jangka waktu pengawasan setelah mendengar para pihak.
- i. Jika terpidana selama menjalani pidana pengawasan melakukan tindak pidana dan dijatuhi pidana yang bukan pidana mati atau bukan pidana penjara, maka pidana pengawasan tetap dilaksanakan.
- j. Jika terpidana dijatuhi pidana penjara, maka pidana pengawasan ditunda dan dilaksanakan kembali setelah terpidana selesai menjalani pidana penjara.

12. Pidana Denda

- a. Pidana denda merupakan pidana berupa sejumlah uang yang wajib dibayar oleh terpidana berdasarkan putusan pengadilan.
- b. Jika tidak ditentukan minimum khusus maka pidana denda paling sedikit Rp 15.000,00 (lima belas ribu rupiah).
- c. Pidana denda paling banyak ditetapkan berdasarkan kategori, yaitu :
 - 1) kategori I Rp 1.500.000,00 (satu juta lima ratus ribu rupiah);
 - 2) kategori II Rp 7.500.000,00 (tujuh juta lima ratus ribu rupiah);
 - 3) kategori III Rp 30.000.000,00 (tiga puluh juta rupiah);
 - 4) kategori IV Rp 75.000.000,00 (tujuh puluh lima juta rupiah);
 - 5) kategori V Rp 300.000.000,00 (tiga ratus juta rupiah); dan
 - 6) kategori VI Rp 3.000.000.000,00 (tiga miliar rupiah).
- d. Pidana denda paling banyak untuk korporasi adalah kategori lebih tinggi berikutnya.
- e. Pidana denda paling banyak untuk korporasi yang melakukan tindak pidana yang diancam dengan :
 - 1) pidana penjara paling lama 7 (tujuh) tahun sampai dengan 15 (lima belas) tahun adalah pidana denda Kategori V;
 - 2) pidana mati, pidana penjara seumur hidup, atau pidana penjara paling lama 20 (dua puluh) tahun adalah pidana denda Kategori VI.
- f. Pidana denda paling sedikit untuk korporasi adalah pidana denda Kategori IV.
- g. Dalam hal terjadi perubahan nilai uang, ketentuan besarnya pidana denda ditetapkan dengan Peraturan Pemerintah.
- h. Dalam penjatuhan pidana denda, wajib dipertimbangkan kemampuan

terpidana.

- i. Dalam menilai kemampuan terpidana, wajib diperhatikan apa yang dapat dibelanjakan oleh terpidana sehubungan dengan keadaan pribadi dan kemasyarakatannya dengan tidak mengurangi untuk tetap diterapkan minimum khusus pidana denda yang ditetapkan untuk tindak pidana tertentu.

13. Pelaksanaan Pidana Denda

- a. Pidana denda dapat dibayar dengan cara mencicil dalam tenggang waktu sesuai dengan putusan hakim.
- b. Jika pidana denda tidak dibayar penuh dalam tenggang waktu yang ditetapkan, maka untuk pidana denda yang tidak dibayar tersebut dapat diambil dari kekayaan atau pendapatan terpidana.

14. Pidana Pengganti Denda Kategori I

- a. Jika pengambilan kekayaan atau pendapatan tidak memungkinkan, maka pidana denda yang tidak dibayar tersebut diganti dengan pidana kerja sosial, pidana pengawasan, atau pidana penjara, dengan ketentuan pidana denda tersebut tidak melebihi pidana denda Kategori I.
- b. Lamanya pidana pengganti adalah:
 - 1) untuk pidana kerja sosial pengganti tidak boleh dikomersialkan dan dijatuhkan paling lama:
 - 2) 240 (dua ratus empat puluh) jam bagi terdakwa yang telah berusia 18 (delapan belas) tahun ke atas; dan
 - 3) 120 (seratus dua puluh) jam bagi terdakwa yang berusia di bawah 18 (delapan belas) tahun.
 - 4) untuk pidana pengawasan, paling singkat 1 (satu) bulan dan paling lama 1 (satu) tahun;
 - 5) untuk pidana penjara pengganti, paling singkat 1 (satu) bulan dan paling lama 1 (satu) tahun yang dapat diperberat paling lama 1 (satu) tahun 4 (empat) bulan jika ada pemberatan pidana denda karena perbarengan atau karena adanya faktor pemberatan pidana.
- c. Perhitungan lamanya pidana pengganti didasarkan pada ukuran, untuk setiap pidana denda Rp 2.500,00 (dua ribu lima ratus rupiah) atau kurang, disepadankan dengan:
 - 1) 1 (satu) jam pidana kerja sosial pengganti;
 - 2) 1 (satu) hari pidana pengawasan atau pidana penjara pengganti.
- d. Jika setelah menjalani pidana pengganti, sebagian pidana denda dibayar, maka lamanya pidana pengganti dikurangi menurut ukuran yang sepadan.
- e. Jika pengambilan kekayaan atau pendapatan tidak dapat dilakukan, maka untuk pidana denda di atas kategori I yang tidak dibayar diganti dengan pidana penjara paling singkat 1 (satu) tahun dan paling lama sebagaimana

yang diancamkan untuk tindak pidana yang bersangkutan.

- f. Jika pengambilan kekayaan atau pendapatan tidak dapat dilakukan, maka untuk korporasi dikenakan pidana pengganti berupa pencabutan izin usaha atau pembubaran korporasi.

15. Pidana Kerja Sosial

- a. Jika pidana penjara yang akan dijatuhkan tidak lebih dari 6 (enam) bulan atau pidana denda tidak lebih dari pidana denda Kategori I, maka pidana penjara atau pidana denda tersebut dapat diganti dengan pidana kerja sosial.
- b. Dalam penjatuhan pidana kerja sosial, wajib dipertimbangkan hal-hal sebagai berikut :
 - 1) pengakuan terdakwa terhadap tindak pidana yang dilakukan;
 - 2) usia layak kerja terdakwa menurut peraturan perundang - undangan yang berlaku;
 - 3) persetujuan terdakwa sesudah dijelaskan mengenai tujuan dan segala hal yang berhubungan dengan pidana kerja sosial;
 - 4) riwayat sosial terdakwa;
 - 5) perlindungan keselamatan kerja terdakwa;
 - 6) keyakinan agama dan politik terdakwa; dan
 - 7) kemampuan terdakwa membayar pidana denda.
- c. Pelaksanaan pidana kerja sosial tidak boleh dikomersialkan.
- d. Pidana kerja sosial dijatuhkan paling lama:
 - 1) 240 (dua ratus empat puluh) jam bagi terdakwa yang telah berusia 18 (delapan belas) tahun ke atas; dan
 - 2) 120 (seratus dua puluh) jam bagi terdakwa yang berusia di bawah 18 (delapan belas) tahun.
- e. Pidana kerja sosial paling singkat 7 (tujuh) jam.
- f. Pelaksanaan pidana kerja sosial dapat diangsur dalam waktu paling lama 12 (dua belas) bulan dengan memperhatikan kegiatan terpidana dalam menjalankan mata pencahariannya dan/atau kegiatan lain yang bermanfaat.
- g. Jika terpidana tidak memenuhi seluruh atau sebagian kewajiban menjalankan pidana kerja sosial tanpa alasan yang sah, maka terpidana diperintahkan:
 - a. mengulangi seluruh atau sebagian pidana kerja sosial tersebut;
 - b. menjalani seluruh atau sebagian pidana penjara yang diganti dengan pidana kerja sosial tersebut; atau
 - c. membayar seluruh atau sebagian pidana denda yang diganti dengan

pidana kerja sosial atau menjalani pidana penjara sebagai pengganti pidana denda yang tidak dibayar.

16. Pidana Mati

- a. Pidana mati secara alternatif dijatuhkan sebagai upaya terakhir untuk mengayomi masyarakat.
- b. Pidana mati dilaksanakan dengan menembak terpidana sampai mati oleh regu tembak.
- c. Pelaksanaan pidana mati tidak dilaksanakan di muka umum.
- d. Pelaksanaan pidana mati terhadap wanita hamil atau orang yang sakit jiwa ditunda sampai wanita tersebut melahirkan atau orang yang sakit jiwa tersebut sembuh.
- e. Pidana mati baru dapat dilaksanakan setelah permohonan grasi bagi terpidana ditolak Presiden.
- f. Pelaksanaan pidana mati dapat ditunda dengan masa percobaan selama 10 (sepuluh) tahun, jika:
 - 1) reaksi masyarakat terhadap terpidana tidak terlalu besar;
 - 2) terpidana menunjukkan rasa menyesal dan ada harapan untuk diperbaiki;
 - 3) kedudukan terpidana dalam penyertaan tindak pidana tidak terlalu penting; dan
 - 4) ada alasan yang meringankan.
- g. Jika terpidana selama masa percobaan menunjukkan sikap dan perbuatan yang terpuji, maka pidana mati dapat diubah menjadi pidana seumur hidup atau pidana penjara paling lama 20 (dua puluh) tahun dengan Keputusan Menteri yang bertanggung jawab di bidang hukum dan hak asasi manusia.
- h. Jika terpidana selama masa percobaan tidak menunjukkan sikap dan perbuatan yang terpuji serta tidak ada harapan untuk diperbaiki, maka pidana mati dapat dilaksanakan atas perintah Jaksa Agung.
- i. Jika permohonan grasi terpidana mati ditolak dan pidana mati tidak dilaksanakan selama 10 (sepuluh) tahun bukan karena terpidana melarikan diri, maka pidana mati tersebut dapat diubah menjadi pidana seumur hidup dengan Keputusan Presiden.

17. Pidana Tambahan

- a. Hak-hak terpidana yang dapat dicabut dalam menjatuhkan pidana tambahan adalah:
 - 1) hak memegang jabatan pada umumnya atau jabatan tertentu;
 - 2) hak menjadi anggota Tentara Nasional Indonesia dan Kepolisian Negara Republik Indonesia;

- 3) hak memilih dan dipilih dalam pemilihan yang diadakan berdasarkan peraturan perundang-undangan yang berlaku;
 - 4) hak menjadi penasihat hukum atau pengurus atas penetapan pengadilan;
 - 5) hak menjadi wali, wali pengawas, pengampu, atau pengampu pengawas, atas orang yang bukan anaknya sendiri;
 - 6) hak menjalankan kekuasaan bapak, menjalankan perwalian atau pengampu atas anaknya sendiri; dan/atau
 - 7) hak menjalankan profesi tertentu.
- b. Jika terpidana adalah korporasi, maka hak yang dicabut adalah segala hak yang diperoleh korporasi.
- c. Pencabutan hak memegang jabatan pada umumnya atau jabatan tertentu dan hak menjadi anggota Tentara Nasional Indonesia dan Kepolisian Negara Republik Indonesia, hanya dapat dilakukan jika pembuat dipidana karena :
- 1) melakukan tindak pidana jabatan atau tindak pidana yang melanggar kewajiban khusus suatu jabatan; atau
 - 2) menyalahgunakan kewenangan, kesempatan, atau sarana yang diberikan kepada terpidana karena jabatannya.
- d. Kekuasaan bapak, wali, wali pengawas, pengampu, dan pengampu pengawas, baik atas anaknya sendiri maupun atas anak orang lain, dapat dicabut jika yang bersangkutan dipidana karena:
- 1) dengan sengaja melakukan tindak pidana bersama-sama dengan anak yang belum cukup umur yang berada dalam kekuasaannya; atau
 - 2) melakukan tindak pidana terhadap anak yang belum cukup umur yang berada dalam kekuasaannya sebagaimana dimaksud dalam Buku Kedua.
- e. Jika pidana pencabutan hak dijatuhkan, maka wajib ditentukan lamanya pencabutan sebagai berikut:
- 1) dalam hal dijatuhkan pidana mati atau pidana seumur hidup, pencabutan hak untuk selamanya;
 - 2) dalam hal dijatuhkan pidana penjara, pidana tutupan, atau pidana pengawasan untuk waktu tertentu, pencabutan hak paling singkat 2 (dua) tahun dan paling lama 5 (lima) tahun lebih lama dari pidana pokok yang dijatuhkan;
 - 3) dalam hal pidana denda, pencabutan hak paling singkat 2 (dua) tahun dan paling lama 5 (lima) tahun.
- f. Jika pidana pencabutan hak dijatuhkan pada korporasi, maka hakim bebas dalam menentukan lama pencabutan hak tersebut.
- g. Pidana pencabutan hak mulai berlaku pada tanggal putusan hakim dapat

dilaksanakan.

- h. Pidana perampasan barang dan/atau tagihan tertentu dapat dijatuhkan tanpa pidana pokok jika ancaman pidana penjara terhadap tindak pidana yang bersangkutan tidak lebih dari 7 (tujuh) tahun.
- i. Pidana perampasan barang tertentu dan/atau tagihan dapat juga dijatuhkan jika terpidana hanya dikenakan tindakan. Pidana perampasan barang yang bukan milik terpidana tidak dapat dijatuhkan jika hak pihak ketiga dengan itikad baik akan terganggu.
- j. Barang yang dapat dirampas adalah :
 - 1) barang dan/atau tagihan milik terpidana atau orang lain yang diperoleh dari tindak pidana;
 - 2) barang yang ada hubungan dengan terwujudnya tindak pidana;
 - 3) barang yang dipergunakan untuk mewujudkan atau mempersiapkan tindak pidana;
 - 4) barang yang dipergunakan untuk menghalang-halangi penyidikan tindak pidana; dan/atau
 - 5) barang yang khusus dibuat atau diperuntukkan untuk mewujudkan tindak pidana.
- k. Pidana perampasan dapat dijatuhkan atas barang yang tidak disita, dengan menentukan barang tersebut harus diserahkan atau diganti dengan sejumlah uang menurut penafsiran hakim. Jika barang yang disita tidak dapat diserahkan, maka dapat diganti dengan sejumlah uang menurut taksiran hakim sebagai menetapkan harga lawannya.
- l. Jika terpidana tidak mampu membayar seluruh atau sebagian harga lawan, maka berlaku ketentuan pidana pengganti untuk pidana denda.
- m. Jika dalam putusan hakim diperintahkan supaya putusan diumumkan, maka harus ditetapkan cara melaksanakan pengumuman tersebut dengan biaya yang ditanggung oleh terpidana. Jika biaya pengumuman tidak dibayar oleh terpidana, maka berlaku ketentuan pidana penjara pengganti untuk pidana denda.
- n. Dalam putusan hakim dapat ditetapkan kewajiban terpidana untuk melaksanakan pembayaran ganti kerugian kepada korban atau ahli warisnya. Jika kewajiban pembayaran ganti kerugian tidak dilaksanakan, maka berlaku ketentuan pidana penjara pengganti untuk pidana denda.
- o. hakim dapat menetapkan pemenuhan kewajiban adat setempat dan/atau kewajiban menurut hukum yang hidup dalam masyarakat. Pemenuhan kewajiban adat setempat dan/atau kewajiban menurut hukum yang hidup dalam masyarakat merupakan pidana pokok atau yang diutamakan.
- p. Kewajiban adat setempat dan/atau kewajiban menurut hukum yang hidup

dalam masyarakat dianggap sebanding dengan pidana denda Kategori I dan dapat dikenakan pidana pengganti untuk pidana denda, jika kewajiban adat setempat dan/atau kewajiban menurut hukum yang hidup dalam masyarakat itu tidak dipenuhi atau tidak dijalani oleh terpidana.

q. Pidana pengganti dapat juga berupa pidana ganti kerugian.

18. Tindakan

a. Setiap orang yang melakukan tindak pidana yang tidak dapat dimintai pertanggungjawaban atau kurang mampu bertanggungjawab, dapat dikenakan tindakan berupa :

- 1) perawatan di rumah sakit jiwa;
- 2) penyerahan kepada pemerintah; atau
- 3) penyerahan kepada seseorang.
- 4) Tindakan yang dapat dikenakan bersama-sama dengan pidana pokok berupa:
- 5) pencabutan surat izin mengemudi;
- 6) perampasan keuntungan yang diperoleh dari tindak pidana;
- 7) perbaikan akibat tindak pidana;
- 8) latihan kerja;
- 9) rehabilitasi; dan/atau
- 10) perawatan di lembaga.

b. Dalam menjatuhkan putusan yang berupa pengenaan tindakan, wajib diperhatikan ketentuan faktor yang memberatkan dan meringankan bagi terdakwa.

c. Putusan tindakan berupa perawatan di rumah sakit jiwa dijatuhkan setelah pembuat tindak pidana dilepaskan dari segala tuntutan hukum dan yang bersangkutan masih dianggap berbahaya berdasarkan surat keterangan dari dokter ahli. Pembebasan dari tindakan perawatan di rumah sakit jiwa dikenakan, jika yang bersangkutan dianggap tidak berbahaya lagi dan tidak memerlukan perawatan lebih lanjut berdasarkan surat keterangan dari dokter ahli.

d. Tindakan penyerahan kepada pemerintah, bagi orang dewasa dilakukan demi kepentingan masyarakat.

e. Dalam putusan hakim ditentukan tempat dan bagaimana tindakan harus dijalankan.

f. Tindakan berupa penyerahan kepada seseorang, dapat dikenakan kepada pembuat tindak pidana dewasa. Tindakan penyerahan kepada seseorang, bagi orang dewasa dilakukan demi kepentingan masyarakat.

g. Tindakan berupa pencabutan surat izin mengemudi dikenakan setelah

mempertimbangkan :

- 1) keadaan yang menyertai tindak pidana yang dilakukan;
 - 2) keadaan yang menyertai pembuat tindak pidana; atau
 - 3) kaitan pemilikan surat izin mengemudi dengan usaha mencari nafkah.
- h. Jika surat izin mengemudi dikeluarkan oleh negara lain, maka pencabutan surat izin mengemudi dapat diganti dengan larangan menggunakan surat izin tersebut di wilayah negara Republik Indonesia. Jangka waktu pencabutan surat izin mengemudi berlaku antara 1 (satu) tahun sampai dengan 5 (lima) tahun.
- i. Tindakan berupa perampasan keuntungan yang diperoleh dari tindak pidana dapat berupa uang, barang, atau keuntungan lain. Jika hasil keuntungan tidak berupa uang, maka pembuat tindak pidana dapat mengganti dengan sejumlah uang yang ditentukan oleh hakim.
- j. Tindakan berupa perbaikan akibat tindak pidana dapat berupa perbaikan, penggantian, atau pembayaran harga taksiran kerusakan sebagai akibat tindak pidana tersebut.
- k. Dalam mengenakan tindakan berupa latihan kerja, wajib dipertimbangkan:
- 1) kemanfaatan bagi pembuat tindak pidana;
 - 2) kemampuan pembuat tindak pidana; dan
 - 3) jenis latihan kerja.
- l. Dalam menentukan jenis latihan kerja, wajib diperhatikan latihan kerja atau pengalaman kerja yang pernah dilakukan, dan tempat tinggal pembuat tindak pidana.
- m. Tindakan rehabilitasi dikenakan kepada pembuat tindak pidana yang:
- 1) kecanduan alkohol, narkoba, psikotropika, dan zat adiktif lainnya; dan/atau
 - 2) mengidap kelainan seksual atau yang mengidap kelainan jiwa.
- n. Rehabilitasi dilakukan di lembaga rehabilitasi medis atau sosial, baik milik pemerintah maupun swasta.
- o. Tindakan perawatan di lembaga harus didasarkan atas sifat berbahayanya pembuat tindak pidana yang melakukan tindak pidana tersebut sebagai suatu kebiasaan.

19. Pidana Dan Tindakan Bagi Anak

- a. Anak yang belum mencapai umur 12 (dua belas) tahun melakukan tindak pidana tidak dapat dipertanggungjawabkan.
- b. Pidana dan tindakan bagi anak hanya berlaku bagi orang yang berumur antara 12 (dua belas) tahun dan 18 (delapan belas) tahun yang melakukan

tindak pidana.

- c. Dengan memperhatikan ketentuan mengenai tujuan dan pedoman pemidanaan, demi kepentingan masa depan anak, pemeriksaan di depan pengadilan dapat ditunda atau dihentikan setelah mendengar pertimbangan penyidik, penuntut umum, dan Petugas Kemasyarakatan.
- d. Penundaan atau penghentian pemeriksaan disertai dengan syarat :
 - 1) anak tidak akan melakukan tindak pidana; dan/atau
 - 2) anak dalam waktu tertentu harus mengganti semua atau sebagian kerugian yang ditimbulkan akibat perbuatannya.
- e. Ketentuan mengenai pemberatan pidana, tidak berlaku terhadap anak yang melakukan pengulangan tindak pidana.
- f. Pidana pokok bagi anak terdiri atas:
 - 1) Pidana verbal :
 - a) pidana peringatan; atau
 - b) pidana teguran keras;
 - 2) Pidana dengan syarat:
 - a) pidana pembinaan di luar lembaga;
 - b) pidana kerja sosial; atau
 - c) pidana pengawasan;
 - 3) Pidana denda; atau
 - 4) Pidana pembatasan kebebasan:
 - a) pidana pembinaan di dalam lembaga;
 - b) pidana penjara; atau
 - c) pidana tutupan.
 - d) Pidana tambahan terdiri atas :
 - (1) perampasan barang-barang tertentu dan/atau tagihan;
 - (2) pembayaran ganti kerugian; atau
 - (3) pemenuhan kewajiban adat.
- g. Pidana verbal merupakan pidana ringan yang tidak mengakibatkan pembatasan kebebasan anak.
- h. Pidana dengan syarat merupakan pidana yang penerapannya dikaitkan dengan syarat-syarat khusus yang ditentukan dalam putusan. Syarat-syarat khusus tanpa mengurangi kemerdekaan beragama dan berpolitik.
- i. Pidana pembinaan di luar lembaga dapat berupa keharusan:
 - 1) mengikuti program bimbingan dan penyuluhan yang dilakukan oleh

pejabat pembina;

- 2) mengikuti terapi di Rumah Sakit Jiwa; atau
 - 3) mengikuti terapi akibat penyalahgunaan alkohol, narkotika, psikotropika, dan zat adiktif lainnya.
- j. Jika selama pembinaan, anak melanggar syarat-syarat khusus, maka pejabat pembina dapat mengusulkan kepada hakim pengawas untuk memperpanjang masa pembinaan yang lamanya tidak melampaui maksimum 2 (dua) kali masa pembinaan yang belum dilaksanakan.
 - k. Pelaksanaan pidana kerja sosial untuk anak dengan memperhatikan usia layak kerja sesuai dengan ketentuan peraturan perundang-undangan.
 - l. Jika anak tidak memenuhi seluruh atau sebagian kewajiban dalam menjalankan pidana kerja sosial tanpa alasan yang sah, maka pejabat pembina dapat mengusulkan kepada hakim pengawas untuk memerintahkan anak tersebut mengulangi seluruh atau sebagian pidana kerja sosial yang dikenakan terhadapnya.
 - m. Pidana kerja sosial untuk anak dijatuhkan paling singkat 7 (tujuh) jam dan paling lama 120 (seratus dua puluh) jam.
 - n. Ketentuan mengenai pidana pengawasan berlaku juga terhadap pidana pengawasan anak.
 - o. Ketentuan mengenai pidana denda berlaku juga bagi anak, sepanjang tidak bertentangan dengan ketentuan penjatuhan pidana terhadap anak.
 - p. Pidana denda bagi anak hanya dapat dijatuhkan terhadap anak yang telah berumur 16 (enam belas) tahun. Pidana denda yang dijatuhkan terhadap anak, paling banyak $\frac{1}{2}$ (satu per dua) dari maksimum pidana denda yang diancamkan terhadap orang dewasa. Minimum khusus pidana denda tidak berlaku terhadap anak.
 - q. Pidana pembatasan kebebasan diberlakukan dalam hal anak melakukan tindak pidana berat atau tindak pidana yang disertai dengan kekerasan. Pidana pembatasan kebebasan yang dijatuhkan terhadap anak paling lama $\frac{1}{2}$ (satu per dua) dari maksimum pidana penjara yang diancamkan terhadap orang dewasa. Minimum khusus pidana penjara tidak berlaku terhadap anak.
 - r. Pidana pembinaan di dalam lembaga dilakukan di tempat latihan kerja atau lembaga pembinaan yang diselenggarakan baik oleh pemerintah maupun swasta.
 - s. Jika keadaan dan perbuatan anak akan membahayakan masyarakat, maka dikenakan pidana pembinaan di Lembaga Pemasyarakatan Anak. Pembinaan di Lembaga Pemasyarakatan Anak dilaksanakan sampai anak berumur 18 (delapan belas) tahun. Anak yang telah menjalani $\frac{1}{2}$ (satu per dua) dari lamanya pembinaan di Lembaga Pemasyarakatan Anak dan berkelakuan baik, berhak mendapatkan pembebasan bersyarat.

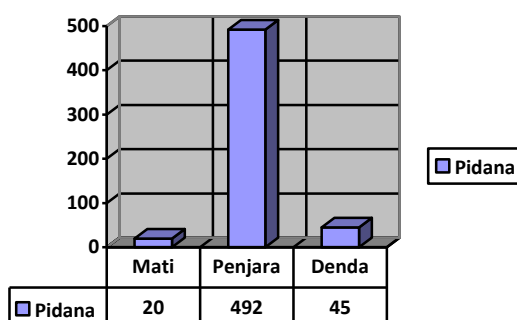
- t. Pidana penjara terhadap anak hanya digunakan sebagai upaya terakhir. Pidana penjara bagi anak dilaksanakan di Lembaga Pemasyarakatan Anak. Jika tindak pidana yang dilakukan anak merupakan tindak pidana yang diancam dengan pidana mati atau pidana penjara seumur hidup, maka pidana yang dijatuhkan adalah pidana penjara paling lama 10 (sepuluh) tahun.
- u. Ketentuan mengenai pidana tutupan berlaku juga terhadap anak.
- v. Ketentuan mengenai pidana tambahan berlaku juga sepanjang ketentuan tersebut dapat diberlakukan terhadap anak.
- w. Setiap anak yang menderita gangguan jiwa yang menyebabkan kurang dapat dipertanggungjawabkan dapat dikenakan tindakan:
 - 1) perawatan di rumah sakit jiwa;
 - 2) penyerahan kepada pemerintah; atau
 - 3) penyerahan kepada seseorang.
- x. Tindakan yang dapat dikenakan terhadap anak tanpa menjatuhkan pidana pokok adalah:
 - 1) pengembalian kepada orang tua, wali, atau pengasuhnya;
 - 2) penyerahan kepada Pemerintah;
 - 3) penyerahan kepada seseorang;
 - 4) keharusan mengikuti suatu latihan yang diadakan oleh pemerintah atau badan swasta;
 - 5) pencabutan surat izin mengemudi;
 - 6) perampasan keuntungan yang diperoleh dari tindak pidana;
 - 7) perbaikan akibat tindak pidana;
 - 8) rehabilitasi; dan/atau
 - 9) perawatan di lembaga.
- y. Tindakan penyerahan kepada seseorang, bagi anak dilakukan demi kepentingan anak yang bersangkutan.
- z. Tindakan perawatan terhadap anak yang melakukan tindak pidana dimaksudkan untuk membantu orang tua dalam mendidik dan memberikan bimbingan kepada anak yang bersangkutan.

D. Formulasi Pengancaman Pidana Buku I ke dalam Buku II RUU KUHP

Rumusan norma pemidanaan sebagaimana dimuat dalam Buku I RUU KUHP tersebut menunjukkan bahwa Tim Perumus berusaha untuk membuat norma pemidanaan sebagai dasar untuk merumuskan norma pengancaman pidana dan dalam penjatuhan pidana. Melalui rumusan tersebut dapat menjadi standar umum

dalam merumuskan ide keadilan dalam merumuskan ancaman pidana dan penjatuhan pidana.

Dari norma pembedaan tersebut kemudian diterapkan dalam merumuskan ancaman pidana dalam Buku II RUU KUHP. Perumusan norma pengancam pidana dalam Buku II RUU KUHP dapat dideskripsikan sebagai berikut :



1. Ancaman sanksi Pidana Mati

Ancaman sanksi pidana mati diancamkan kepada tindak pidana yang termasuk kategori berat (atau sangat berat) baik terhadap norma hukum pidana yang bersumber dari pasal-pasal KUHP yang memuat ancaman pidana mati maupun norma hukum pidana dari luar KUHP yang memuat ancaman pidana mati. Tim Perumus KUHP tidak menambah (atau mengurangi) tindak pidana yang diancam dengan pidana mati dari rumusan ancaman pidana mati dari rumusan sebelumnya.

Perumusan ancaman pidana mati dalam RUU KUHP dideskripsikan sebagai berikut:

- a. Ancaman pidana mati diancamkan sebanyak 20 kali dengan menggunakan frase “dipidana dengan ancaman pidana mati”.
- b. Ancaman pidana mati tersebut selalu dialternatifkan dengan pidana penjara seumur hidup, sesuai dengan norma dalam Buku I RUU KUHP dimuat sebanyak 20 kali.
- c. Ancaman pidana mati yang dialternatifkan dengan pidana penjara seumur hidup sebanyak 16 kali dengan menggunakan frase “dipidana dengan ancaman pidana mati atau pidana seumur hidup”.
- d. Cara merumuskan ancaman pidana alternatif dengan pidana lain setelah ancaman pidana mati dipergunakan kata “atau”, tetapi ada yang menggunakan tanda “ , “ (koma) sebanyak 2 (dua) kali, yaitu Pasal 250

tentang tindak pidana terorisme dan Pasal 685 tentang tindak pidana korupsi. Penggunaan tanda “,” (koma) setelah ancaman pidana mati tersebut diikuti dengan lebih dari satu ancaman pidana lain sebagai alternatif.

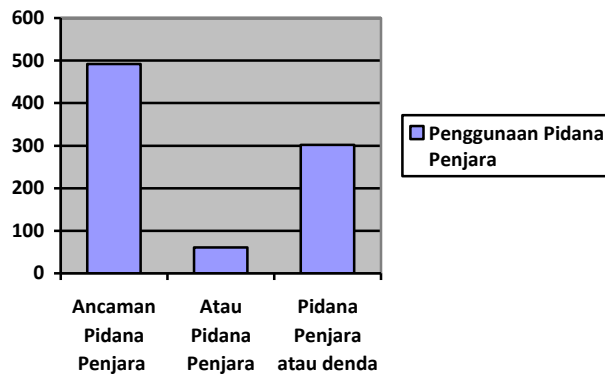
- e. Cara perumusan dengan menggunakan frase “dengan pidana penjara”, tetapi ada yang tidak menggunakan kata “pidana” sebelum kata “penjara” sebanyak 2 (dua) kali yaitu Pasal 242 dan Pasal 244 RUU KUHP ttg Terorisme.

Dari distribusi ancaman pidana mati dalam RUU KUHP tersebut menunjukkan bahwa pola perumusan: “ ... dengan pidana mati atau pidana penjara seumur hidup ...”. Ada 4 (empat) rumusan ancaman pidana mati yang cara perumusan alternatifnya berbeda, yaitu menggunakan tanda “,” (koma) sebanyak 2 pasal dan dengan menggunakan kata “penjara”, bukan menggunakan “pidana penjara”. Penyimpangan tersebut kemungkinan disebabkan karena hanya mengambil alih rumusan dari tindak pidana di luar KUHP yang belum disesuaikan dengan rumusan dalam RUU KUHP.

2. Ancaman Sanksi Pidana Penjara.

Perumusan ancaman sanksi pidana penjara lebih banyak dibandingkan dengan ancaman pidana lainnya. Ancaman pidana denda dideskripsikan sebagai berikut:

- a. Ancaman sanksi pidana penjara sebagai ancaman pidana pokok/utama diancamkan untuk 492 kali yakni dengan menggunakan frase “dengan ancaman pidana pidana penjara”.
- b. Ancaman sanksi pidana penjara sebagai ancaman pidana alternatif dari pidana lain yang bukan pidana penjara diancamkan sebanyak 61 kali yang dirumuskan dengan menggunakan frase “atau pidana penjara”.
- c. Ancaman pidana penjara dengan hitungan tahun yang dialternatifkan dengan pidana denda sebanyak 294 kali, sedangkan yang hitungan bulan sebanyak 8 kali, jadi ancaman pidana penjara yang disertai dengan alternatif pidana denda sebanyak 302 kali.



3. Ancaman Sanksi Pidana Denda

Distribusi ancaman sanksi pidana denda dalam RUU KUHP dapat dideskripsikan sebagai berikut:

- a. Ancaman sanksi pidana denda sebagai pidana pokok/utama yang tidak dialternatifkan dengan pidana lain sebanyak 45 kali dengan menggunakan frase “dipidana dengan pidana denda”.
- b. Ancaman sanksi pidana denda sebagai pidana alternatif dari pidana lainnya, sebanyak 302 RUU KUHP yang dirumuskan dengan menggunakan frase “atau pidana denda”.
- c. Penggunaan ancaman pidana denda dilakukan dengan menggunakan kriteria Kategori, dari Kategori I (terendah) sampai dengan Kategori VI (tertinggi). Dengan rincian sebagai berikut:
 - 1) Sebagai ancaman pidana pokok. Ada dua pola, yaitu pidana pokok disertai dengan ancaman pidana lain (ditandai dengan tanda “;” atau koma) dan pidana pokok yang tidak disertai dengan ancaman pidana lain (ditandai dengan tanda “.” Atau titik), yaitu:
 - a) Kategori I = 04 dan 21 kali
 - b) Kategori II = 18 dan 76 kali
 - c) Kategori III = 08 dan 20 kali
 - d) Kategori IV = 54 dan 136 kali
 - e) Kategori V = 01 dan 21 kali
 - f) Kategori VI = 05 dan 29 kali
 - 2) Sebagai ancaman pidana denda minimum khusus:
 - a) Kategori I = 00 kali
 - b) Kategori II = 03 kali
 - c) Kategori III = 19 kali
 - d) Kategori IV = 29 kali

- e) Kategori V = 02 kali
 - f) Kategori VI = 00 kali
- 3) Sebagai ancaman pidana denda maksimum khusus dan minimum khusus:
- a) Kategori I = 00 kali
 - b) Kategori II = 00 kali
 - c) Kategori III = 00 kali
 - d) Kategori IV = 10 kali
 - e) Kategori V = 10 kali
 - f) Kategori VI = 26 kali
- 4) Ancaman denda minimum khusus dan maksimum khusus sebanyak = 53 kali
- 5) Ancaman denda maksimum sebanyak = 410 kali dari terendah Kategori I dan tertinggi Kategori VI.
- d. Struktur ancaman pidana denda minimum khusus dan maksimum khusus, sebagai berikut:

NO	MINIMUM KHUSUS	MAKSIMUM KHUSUS	JUMLAH	KETERANGAN
1	2	3	4	5
01	Kategori I	Kategori II	0	Tidak ada
		Kategori III	0	
		Kategori IV	0	
		Kategori V	0	
		Kategori VI	0	
02	Kategori II	Kategori III	0	Jumlah 3 kali
		Kategori IV	3	
		Kategori V	0	
		Kategori VI	0	
03	Kategori III	Kategori IV	9	Jumlah 19 kali
		Kategori V	8	
		Kategori VI	2	
04	Kategori IV	Kategori V	3	Jumlah 29 kali
		Kategori VI	26	
05	Kategori V	Kategori VI	2	Jumlah 2 kali
		Jumlah total	53	

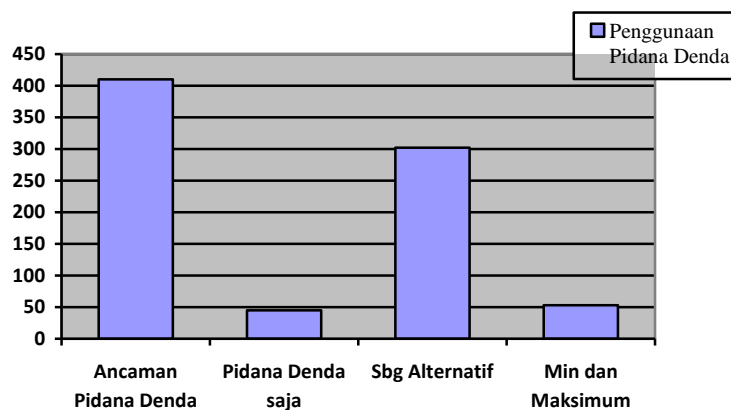
e. Nilai denda masing-masing kategori sebesar:

NO	KATEGORI DENDA	JUMLAH DENDA	KETERANGAN
1	2	3	5
01	Minimum Umum	Rp 15.000,-	
02	Kategori I	Rp 1.500.000,-	
03	Kategori II	Rp 7.500.000,-	
04	Kategori III	Rp 30.000.000,-	
05	Kategori IV	Rp 75.000.000,-	
06	Kategori V	Rp 300.000.000,-	
07	Kategori VI	Rp 3.000.000.000,-	

f. Struktur ancaman pidana minimum khusus dideskripsikan sebagai berikut:

KATEGORI DELIK	MAKSIMUM	MINIMUM
1. BERAT	4 sd 7 tahun	1 thn.
2. SANGAT SERIUS	7 sd 10 thn.	2 thn.
	12 sd 15 tahun	3 thn.
	Mati/Seumur Hidup	5 thn.

Untuk memudahkan memahami distribusi pengancaman pidana denda dalam RUU KUHP dibuat dalam tabel sebagai berikut:



Distribusi ancaman pidana sebagaimana diuraikan tersebut menunjukkan bahwa perumusan ancaman pidana telah disistematisir sedemikian rupa sehingga menjadi pola pengancaman pidana yang sistematis.

E. Dasar-dasar penyusunan politik hukum pidana dan ppidanaan yang akan datang

Perumusan norma hukum pidana dan pemidanaan dalam KUHP, undang-undang di luar KUHP baik yang termasuk kategori hukum pidana khusus maupun yang termasuk hukum pidana umum atau administrasi menunjukkan bahwa perumusan norma hukum pidana dan pengancaman sanksi pidana menunjukkan adanya dua pola perumusan, yaitu pola perumusan yang mengikuti ketentuan umum dalam Buku I KUHP dan pola perumusan dalam undang-undang di luar KUHP. Pola perumusan dalam undang-undang di luar KUHP umumnya tidak memiliki konsistensi yang mengakibatkan terjadinya ‘disparitas’ dalam pengancaman sanksi pidana, baik pengancaman pidana maksimum umum dan pengancaman pidana minimum khusus.

Pola penormaan ancaman sanksi pidana hukum pidana dalam undang-undang di luar KUHP dibedakan menjadi dua :

1. Undang-undang yang termasuk kategori hukum pidana khusus

Sebagai undang-undang yang mengatur hukum pidana khusus, memuat kaedah penyimpangan dari ketentuan hukum pidana umum di bidang hukum pidana materil dan hukum pidana formil. Adanya penyimpangan dari kaedah hukum pidana umum tersebut dilakukan sebagai bentuk respon hukum pidana untuk mengatasi situasi kejahatan yang bersifat khusus atau acap kali bersifat luar biasa (extra ordinary).

Atas dasar sifat kejahatan tersebut maka apabila diproses melalui mekanisme atau prosedur yang biasa dipandang tidak memadai atau efektif, maka perlu diatur prosedur yang menyimpangi dari prosedur umum atau prosedur yang luar biasa sesuai dengan sifat kejahatannya.

Dalam undang-undang yang mengatur hukum pidana khusus tersebut ternyata bukan hanya prosedur yang khusus saja, tetapi juga terjadi penyimpangan perumusan norma hukum pidana dan penyimpangan norma pengancaman sanksi pidana. Penyimpangan dari hukum pidana umum tersebut yakni :

- a. Penyimpangan asas-asas hukum pidana materil;
- b. Penyimpangan perumusan norma hukum pidana yang cenderung dirumuskan secara meluas dan serba meliputi;
- c. Penyimpangan dalam perluasan norma hukum pidana yakni menyamakan antara perbuatan permufakatan jahat, persiapan, dan percobaan dan juga pembantuan dengan kejahatan yang selesai atau pelaksanaan kejahatan;
- d. Penyimpangan dalam perumusan ancaman pidana, yaitu ancaman pidana minimum khusus dan ancaman maksimum khusus yang lebih tinggi (baik ancaman pidana penjara maupun ancaman pidana denda) atau menyimpangi dari ancaman maksimum umum, yakni 15 tahun.
- e. Penyimpangan berlakunya hukum pidana yaitu diberlakukan untuk tindak pidana yang dilakukan di luar negeri baik oleh warga Negara Indonesia maupun warga Negara asing dengan syarat di Negara yang bersangkutan melarang perbuatan pidana tersebut.

2. Undang-undang yang termasuk kategori hukum pidana umum

Undang-undang yang mengatur hukum pidana umum di luar KUHP umumnya mengikuti pola perumuan ancaman pidana dalam Buku I KUHP.

3. Undang-undang yang termasuk kategori hukum pidana administrasi

Undang-undang yang mengatur bidang hukum administrasi yang di dalamnya memuat ketentuan pidana, maka disebut hukum pidana administrasi. Ketentuan pidana dalam hukum pidana administrasi dimuat pada bagian akhir dari suatu undang-undang yang memuat larangan atau keharusan/kewajiban. Adanya sanksi pidana dalam hukum administrasi seolah-olah merupakan keharusan, sehingga hampir setiap terbit suatu undang-undang selalu disertainya ketentuan pidananya.

Rumusan norma hukum pidana dan norma pengancaman pidana dalam hukum pidana administrasi umumnya tidak mengikuti pola rumusan hukum pidana dan pola pengancaman sanksi pidana sebagaimana diatur dalam Buku I KUHP dan ada kecenderungan mengikuti pola perumusan norma hukum pidana dan sanksi pidana sebagaimana diatur dalam hukum pidana khusus. Rumusan norma hukum pidana dan ancaman sanksi pidana dalam hukum pidana administrasi dapat dideskripsikan sebagai berikut :

- a. Memisahkan antara norma hukum pidana dengan sanksi pidana dengan cara merujuk kepada pasal lain yang memuat perbuatan yang dilarang atau diharuskan/diwajibkan;
- b. Menyatukan antara norma hukum pidana dengan sanksi pidananya, sedangkan isi dari norma hukum pidananya terkait dengan norma yang diatur pasal-pasal lain dalam undang-undang yang sama;
- c. Bentuk ancaman sanksi pidana dalam bentuk:
 - i. Pidana mati
 - ii. Pidana penjara
 - iii. Denda saja
- d. Ada yang memuat ancaman sanksi pidana minimum khusus untuk sanksi pidana penjara dan sanksi pidana denda.
- e. Ancaman sanksi pidana denda berbeda-beda dan terjadi adanya perbedaan yang sangat tinggi;
- f. Umumnya dirumuskan sebagai delik aduan dan dapat diselesaikan di luar pengadilan melalui lembaga khusus; dan
- g. Penegakannya dilakukan oleh penyidik khusus yaitu penyidik pegawai negeri sipil (PPNS).

Perumusan norma hukum pidana dalam hukum pidana khusus atau dalam hukum pidana di bidang administrasi sebagian diantaranya diambil dari isi konvenan dimana Indonesia telah menandatangani dan/atau meratifikasi konvenan tersebut. Dalam melakukan formulasi konvenan ke dalam suatu rumusan norma hukum pidana umumnya dilakukan dengan cara menterjemahkan dari bahasa Inggris ke

dalam bahasa Indonesia sehingga susunan bahasa hukumnya tidak sesuai dengan susunan bahasa norma hukum pidana.

Perumusan norma hukum pidana yang bersumber dari konvenan tersebut karena konvenan yang dijadikan dasar perumusan norma hukum pidana telah diratifikasi oleh Indonesia sehingga menjadi kewajiban untuk memasukkan dan menjadikan hukum positif Indonesia melalui kebijakan harmonisasi hukum ke dalam sistem hukum pidana Indonesia. Namun demikian, kebijakan ratifikasi konvenan dan memasukkan materi konvenan menjadi norma hukum pidana Indonesia secara keseluruhan akan mempengaruhi nilai hukum, asas hukum, dan norma hukum pidana dalam sistem hukum pidana Indonesia. Oleh sebab itu, kebijakan untuk melakukan harmonisasi hukum dengan nilai hukum, asas hukum, dan norma hukum dalam sistem hukum pidana Indonesia menjadi suatu bagian yang penting agar eksistensi hukum pidana Negara Indonesia yang berdaulat tetap dipertahankan dan tetap dapat mengikuti dan menyesuaikan dengan perkembangan hukum pidana Internasional. Hasil kajian hukum Internasional sebagaimana di muat dalam bab sebelumnya menunjukkan bahwa kewajiban untuk menjadikan konvenan menjadi hukum positif Negara tidak dimaksudkan untuk mengambil alih sepenuhnya secara tekstual, melainkan lebih menekankan kepada substansi konvenan untuk disesuaikan dengan hukum Negara nasional masing-masing negara.

Atas dasar pemikiran tersebut, maka tepat pikiran Tim Perumus RUU KUHP yang menjadikan bahan pembentukan hukum pidana nasional bersumber dari aspirasi nasional dan aspirasi universal sehingga hukum pidana nasional mengembangkan keseimbangan nilai nasional dengan nilai universal/internasional.

BAB V

KESIMPULAN DAN REKOMENDASI

A. Kesimpulan

1. Politik hukum pidana dan pembedaan dalam hukum pidana nasional dalam KUHP dan undang-undang di luar KUHP dikelompokkan menjadi tiga periode, yaitu
 - a. Periode pertama, setelah merdeka hingga tahun 1960an mempertahankan pola perumusan hukum pidana dan ancaman sanksi pidana dalam KUHP dan kebijakan legislasi ditekankan kepada amandemen KUHP.
 - b. Periode kedua, tahun 1960an sampai dengan tahun 1998an mengembangkan hukum pidana di luar KUHP tetapi sistem perumusan norma dan perumusan

ancaman sanksi pidana masih mengacu kepada sistem perumusan norma dan pengancaman sanksi pidana dalam ketentuan umum hukum pidana sebagaimana yang dimuat dalam Buku I KUHP.

- c. Periode ketiga, tahun 1998an sampai dengan tahun 2008 mengembangkan hukum pidana di luar KUHP yang melepaskan diri dari kaedah umum hukum pidana sebagaimana dimuat dalam Buku I KUHP dan membentuk sistem norma hukum pidana dan sistem pemidanaan sendiri di luar KUHP.
2. Pilihan politik hukum pidana akan berpengaruh terhadap praktek penegakan hukum pidana. Politik hukum pidana dan pemidanaan yang periode terakhir menimbulkan kerancuan dalam penegakan hukum pidana karena adanya dublikasi atau bahkan sebagian triplikasi norma hukum pidana dan penormaan hukum pidana bersifat sektoral dengan ancaman sanksi pidana yang berbeda-beda.
3. Hukum pidana internasional memiliki pengaruh yang besar terhadap politik hukum pidana dan pemidanaan hukum pidana nasional Indonesia, khususnya dalam undang-undang hukum pidana di luar KUHP baik yang termasuk ketegori hukum pidana khusus maupun hukum pidana umum.
4. Perumusan politik hukum pidana dan pemidanaan hukum pidana nasional Indonesia di masa datang agar membentuk satu sistem politik hukum pidana dan perumusan sanksi pidana sebagai parameter keadilan dalam hukum pidana nasional Indonesia yaitu:
 - a. Melakukan politik kodifikasi hukum pidana nasional secara total
 - b. Mencegah tumbuh dan dikembangkannya hukum pidana di luar KUHP, kecuali hukum pidana administrasi yang dilakukan secara selektif sesuai dengan prinsip penggunaan sanksi pidana dalam hukum adminisrasi yaitu sebagai senjata pamungkas (*ultimum remedium*).
5. Penormaan hukum pidana dan formulasi ancaman sanksi pidana di masa datang sepenuhnya mendasarkan norma pemidanaan dalam Buku I RUU KUHP dan menempatkannya sebagai parameter umum hukum pidana nasional di masa datang. Oleh sebab itu, perumusan norma pemidanaan dalam Buku I RUU KUHP (demikian juga norma hukum pidananya) sebagai konsekuensi dari politik kodifikasi total perlu dirumuskan secara sistematis dan komprehensif untuk merespon kebutuhan hukum pidana pada masa sekarang dan memprediksi kebutuhan hukum pidana di masa yang akan datang, minimal 50 tahun ke depan, untuk menghindari kelemahan hukum pidana tertulis yaitu tertinggal dan perkembangan hukum dalam masyarakat.
6. Penormaan hukum pidana dan penormaan sistem pemidanaan dalam RUU KUHP sudah disusun secara sistematis, meskipun demikian masuknya norma hukum pidana dan norma pemidanaan yang bersumber dari undang-undang di luar KUHP yang termasuk kategori hukum pidana khusus (*lex specialis*) ke dalam RUU KUHP Buku II dapat mempengaruhi atau memperlemah sistem perumusan norma hukum pidana secara keseluruhan, demikian juga perumusan ancaman pidananya. Oleh sebab itu, perlu dilakukan reformulasi terhadap pasal-pasal

tersebut agar dapat menyatu sebagai sistem perumusan norma hukum pidana dan sistem perumusan ancaman sanksi pidana yang standar sesuai dengan politik hukum pidana yang dijadikan dasar perumusan norma hukum pidana dan perumusan ancaman sanksi pidana dalam KUHP. Hal ini merupakan konsekuensi logis dari politik kodifikasi total melalui RUU KUHP.

7. Bagian lain yang belum menyatu perumusan norma hukum pidana ke dalam sistem perumusan norma hukum pidana dalam politik hukum pidana yang diikuti oleh RUU KUHP adalah perumusan norma hukum pidana dan norma pengancaman pidana dalam pasal-pasal yang bersumber dari Konvenan. Rumusan norma hukum pidana umumnya merupakan terjemahan dari pasal Konvenan yang ditinjau dari etimologi bahasa hukum Indonesia menjadi tidak cocok dengan pola perumusan norma hukum pidana dalam RUU KUHP pada umumnya. Demikian juga dalam perumusan pengancaman sanksi pidana. Oleh sebab itu, perlu direformulasi dan restrukturisasi disesuaikan dengan politik hukum pidana dalam RUU KHP agar menyatu ke dalam sistem hukum pidana nasional Indonesia.

B. Rekomendasi Umum

1. Secara nasional perlu mengambil langkah politik hukum pidana nasional yaitu meletakkan dasar politik kodifikasi hukum pidana secara total.
2. Menghentikan dan mencegah dikembangkannya hukum pidana di luar KUHP baik yang sebagai hukum pidana umum maupun hukum pidana khusus dan kebijakan kriminalisasi cukup dilakukan dengan mengamandemen KUHP.
3. Mencegah pembentukan lembaga penegak hukum baru dilakukan dengan cara mengefektifkan lembaga penegak hukum yang ada karena pembentukan lembaga baru justru dapat mempelemah efektifitas penegakan hukum yang menyebabkan terjadinya fragmentasi yang justru dapat merugikan para pencari keadilan.
4. Mengefektifkan sanksi administrasi dan mencegah menggunakan sanksi pidana terhadap pelanggaran di bidang hukum administrasi dan jika hendak menggunakan ancaman sanksi pidana terhadap pelanggaran hukum administrasi perlu diseleksi secara ketat dengan mengedepankan asas subsidiaritas dan asas selektivitas agar sanksi pidana dipergunakan proporsional dan sebagai sanksi yang terakhir atau pamungkas (*ultimum remedium*).
5. Sehubungan dengan adanya perkembangan hukum pidana internasional yang begitu cepat, maka perlu mengambil langkah-langkah kebijakan hukum pidana secara nasional yang tepat agar kebijakan ratifikasi dilakukan secara selektif dan kemudian dilakukan keijakan mereformulasi norma hukum pidana internasional yang berhasa Inggris ke dalam rumusan norma hukum pidana nasional dengan menggunakan berhasa Indonesia hukum (bahasa hukum) dengan tetap mengarusutamakan kepentingan nasional dan menjaga keutuhan eksistensi sistem hukum pidana nasional.

6. Perlu disusun standarisasi penormaan hukum pidana dan perumusan ancaman sanksi pidana sebagai pedoman bagi perancang undang-undang dan bagi legislator, dengan mempertimbangkan hasil kajian ini.
7. Mengingat politik hukum pidana yang ditempuh dengan memilih mengembangkan hukum pidana nasional di luar KUHP dalam bentuk hukum pidana khusus dan hukum pidana di bidang hukum administrasi, ternyata telah mengembangkan hukum pidana sendiri yang tidak lagi mendasarkan kepada norma dasar hukum pidana sebagaimana dimuat dalam Ketentuan Umum Buku I KUHP yang menimbulkan keadaan dua bidang hukum pidana nasional yaitu hukum pidana dalam KUHP dan hukum pidana di luar KUHP. Pengembangan hukum pidana di luar KUHP telah menyebabkan terjadinya overcriminalization dan penyimpangan asas-asas hukum pidana, asas perumusan norma hukum pidana, asas pertanggungjawaban pidana dan asas pemidanaan, yang berpotensi erjadinya pelanggaran hak asasi manusia dalam praktek penegakan hukum pidana, maka sudah saatnya untuk dihentikan.

C. Rekomendasi Khusus:

Sehubungan dengan substansi kesimpulan dan rekomendasi umum tersebut, Tim merekomendasikan dan mengusulkan agar Badan Pembinaan Hukum Nasional Departemen Hukum dan Hak Asasi manusia perlu ditempuh langkah-langkah khusus sebagai berikut :

1. Dibentuk Tim Perumus Penyusunan Pedoman Perumusan Norma Hukum Pidana dan Perumusan Norma Pemidanaan. Hasilnya diharapkan menjadi pedoman bagi Penyusun Naskah Rancangan Undang-undang dari pihak Pemerintah dan Badan Legislasi Nasional dan bagi Anggota DPR. Diharapkan Tim dapat selesai bekerja pada Juli 2009.
2. Mengadakan "Colloquium Pakar Hukum Pidana" untuk mensikapi perkembangan hukum pidana dengan mengundang para Profesor dan Doktor di bidang Hukum Pidana (20 Orang). Diselenggarakan pada Juli-Agustus 2009, sebagai persiapan untuk menyelenggarakan seminar nasional.
3. Mengadakan Seminar Nasional dengan tema "Moratorium Perkembangan Hukum Pidana di Luar KUHP" dengan mengundang Profesor dan Doktor di bidang Hukum Pidana, Aparat Penegak Hukum (Polisi, Jaksa dan KPK), Hakim pada Mahkamah Agung dan Mahkamah Konstitusi, Anggota Dewan Perwakilan Rakyat (DPR) dan Dewan Perwakilan Daerah DPD). Dengan mengundang peserta sebanyak 75-100 orang (dibatasi) yang diselenggarakan pada Nopember/Desember 2009 (setelah DPR dan Presiden terpilih dilantik).

