

Criminalization and Decriminalization Policies in the New Concept of the Criminal Code

Sri Hidayani

Universitas Medan Area
srihidayani@staff.uma.ac

Revi Fauzi Putra Mina

Universitas Medan Area
fauzyrevy@gmail.com

Abstract

Criminalization is related to policies that aim to create security and order within a country to regulate each layer of multicultural society. The criminalization policy only regulates actions that can cause damage and cause victims. So the policy exists to prohibit an act where the act was previously not prohibited (not against the law), this is related to the Principle of Legality, which is the principle which is the basis in the Criminal Code and a guide for the community so that policy makers (the government) do not arbitrarily in criminalizing society, because an act is prohibited and a sanction applies because there is a legal basis (criminalization policy). Then, in the Criminal Code there are policy matters related to the Decriminalization policy. Decriminalization is a policy where initially an act is prohibited and then changed to an act that is considered normal. In the Criminalization Policy there are various classifications of offenses which are of course in accordance with the new Criminal Code. One of them is the latest definition of "afkoop" (Article 82 of the Criminal Code) which is the basis for eliminating prosecution, which does not only apply to offences, but can apply to all criminal acts, even with limitations on the maximum penalty. The reference source parameters are based on existing studies

Keyword: *criminalization, decriminalization, offense, Criminal Code.*

Abstract

Kriminalisasi berkaitan dengan kebijakan yang bertujuan untuk menciptakan, keamanan dan ketertiban didalam suatu negara untuk mengatur tiap-tiap lapisan Masyarakat yang Multikultural. Terhadap kebijakan kriminalisasi hanya mengatur perbuatan yang dapat menimbulkan kerusakan dan menimbulkan korban. Maka kebijakan itu hadir untuk melarang suatu perbuatan yang mana perbuatan tersebut sebelumnya tidak terlarang (tidak melawan hukum), hal ini berkaitan dengan Asas Legalitas yang mana asas ini sangat menjadi landasan

dalam KUHP dan pegangan bagi masyarakat agar pemangku kebijakan (pemerintah) tidak sewenang-wenang dalam mengkriminalisasi masyarakat, sebab dilarangnya suatu perbuatan dan berlakunya suatu sanksi dikarenakan ada dasar hukum (kebijakan kriminalisasi). Kemudian, dalam KUHP ada hal kebijakannya terkait dengan kebijakan Dekriminalisasi. Dekriminalisasi merupakan kebijakan yang pada mulanya perbuatan itu dilarang lalu diubah menjadi perbuatan yang dianggap biasa. Dalam Kebijakan Kriminalisasi ada berbagai macam penggolongan delik yang tentunya sesuai dengan KUHP baru. Salah satunya mutakhir Inengenai "afkoop" (Pasal 82 KUHP) yang menjadi dasar penghapus penuntutan tidak hanya berlaku terbatas untuk pelanggaran saja, tetapi dapat berlaku untuk semua tindak pidana walaupun dengan pembatasan ancaman maksimum pidananya. Parameter sumber referensinya berdasarkan kajian-kajian yang terdapat

Keyword: *kriminalisasi, dekriminalisasi, delik, KUHP.*

Pendahuluan

Substansi Undang-Undang Hak Cipta di Indonesia, meliputi aspek hukum privat dan hukum publik. Dalam tulisan ini, hanya dikaji unsur hukum publik, khususnya terkait kriminalisasi dan dekriminalisasi. Penelitian ini dilandasi oleh keingintahuan dalam mengungkap dasar pemikiran kriminalisasi dan dekriminalisasi untuk mencapai tujuan, yaitu setiap orang harus mengetahui batasan-batasan terhadap suatu perbuatan yang dapat dipidana. Pendekatan yang digunakan dalam penelitian ini adalah secara kualitatif dengan alat pengumpul data berupa studi kepustakaan. Kriminalisasi dan dekriminalisasi di bidang hak cipta adalah bagian dari Politik Hukum Pidana Indonesia. Dasar pemikiran proses kriminalisasi dapat ditinjau dari dua aspek, yaitu kriminalisasi murni dan bukan kriminalisasi murni. Dasar pemikiran proses dekriminalisasi adalah pidana tidak dijatuhkan atas perbuatan pelanggaran hak cipta yang tidak memiliki kepentingan secara komersial. Pemerintah hendaknya secara terus menerus memberikan edukasi kepada pencipta atau pemegang hak cipta dalam menyikapi delik aduan di bidang hak cipta. Pencipta hendaknya terus berkarya dan memahami bahwa tidak semua pelanggaran hak cipta dapat dinyatakan sebagai kejahatan dan terhadap pelakunya disebut penjahat. Hal itu karena ada legalisasi terhadap pelanggaran itu sendiri.

Metode Penelitian

Metode yg dipakai pada penulisan ini merupakan metode pendekatan yuridis normatif, dimana penelitian yang dilakukan ialah dengan cara meneliti bahan-bahan kepustakaan yg terdapat (library research), yang berhubungan dengan tindak pidana pencucian uang yang mana

tipe dan sumber datanya ialah :

1. Tipe Penelitian

Penelitian hukum ini menggunakan tipe deskriptif analitis. Yang mana tujuannya agar penelitian hukum akan menggambarkan secara tepat tentang pokok permasalahan yang ada. Serta permasalahannya sudah dijabarkan dan berlandaskan teori hukum dalam penelitian.

2. Sumber Data

Data dalam penelitian ini adalah data sekunder , yang meliputi :

1) Bahan Hukum Primer

Adalah keseluruhan peraturan UU yang mengatur tentang kebijakan kriminalisasi dan dekriminalisasi

2) Bahan Hukum Sekunder

Yakni rancangan Undang-Undang, Peraturan yang berkaitan dengan kebijakan KUHP baru.

Hasil dan Pembahasan

Pengertian Kriminalisasi

Proses yang memperlihatkan perilaku yang semula tidak dianggap sebagai peristiwa pidana, tetapi kemudian digolongkan sebagai peristiwa pidana oleh masyarakat. Kriminalisasi merupakan salah satu masalah sentral kebijakan hukum pidana, yaitu mengenai kebijakan kriminalisasi (merumuskan perbuatan apa yang seharusnya dijadikan perbuatan pidana) dan kebijakan penalisasi (ancaman sanksi pidana apa yang sebaiknya dikenakan kepada si pelaku pelanggaran).¹

Kriminalisasi merupakan objek studi hukum pidana materiil yang membahas penentuan suatu perbuatan sebagai tindak pidana yang diancam dengan sanksi pidana tertentu. Perbuatan tercela yang sebelumnya tidak dikualifikasikan sebagai perbuatan terlarang dijustifikasi sebagai tindak pidana yang diancam dengan sanksi pidana. Menurut Soerjono Soekanto, “kriminalisasi merupakan tindakan atau penetapan penguasa mengenai perbuatan-perbuatan tertentu yang oleh masyarakat atau golongan-golongan masyarakat dianggap sebagai perbuatan yang dapat dipidana menjadi perbuatan pidana atau membuat suatu perbuatan menjadi

¹ Handoko Duwi, *Kriminalisasi Dan Dekriminalisasi*, Hawa Dan Ahwa, Pekanbaru, 2015, hal.

perbuatan kriminal dan karena itu dapat dipidana oleh pemerintah dengan cara kerja atas namanya.”²

Proses kriminalisasi adalah suatu proses di mana suatu perbuatan yang mulanya tidak dianggap sebagai kejahatan, kemudian dengan dikeluarkannya perundang-undangan yang melarang perbuatan tersebut, maka perbuatan itu kemudian menjadi perbuatan jahat. Contoh di Inggris, perbuatan bergelandangan (*vagrancy*) semula dianggap bukan kejahatan, tetapi dengan dikeluarkannya perundang-undangan yang melarang perbuatan tersebut maka bergelandangan kemudian dianggap sebagai kejahatan. Di Indonesia, meminum minuman keras, berjudi, perbudakan, pemakaian ganja dalam masakan bukan kejahatan dalam masyarakat tradisional, beberapa puluh tahun lalu, sekarang menjadi perbuatan kriminal dengan dikeluarkannya perundang-undangan yang melarang perbuatan tersebut.³

Dengan dibuatnya perundang-undangan baru, antara lain UU No. 23/2004 tentang Penghapusan Kekerasan dalam Rumah Tangga, UU No. 35 /2014 tentang Perlindungan Anak, UU No. 21/2007 tentang Perdagangan Orang, perbuatan yang dulunya bukan dianggap kejahatan sekarang menjadi perbuatan kriminal karena perbuatan tersebut telah dilarang dan diancam pidana.

Pengertian Dekriminalisasi

Proses dekriminalisasi adalah suatu proses di mana suatu perbuatan yang merupakan kejahatan karena dilarang dalam perundang-undangan pidana, kemudian pasal yang menyangkut perbuatan itu dicabut dari perundang-undangan dan dengan demikian perbuatan itu bukan lagi kejahatan. Contoh di Inggris, homoseksual merupakan kejahatan tetapi dengan adanya laporan Wolfendom Report, suatu lembaga yang meneliti nilai-nilai yang masih hidup di masyarakat Inggris yang menyatakan homoseksual bukan lagi dianggap sebagai kejahatan sehingga perbuatan homoseksual ditarik dari perundang-undangan pidana Inggris.

Kriminalis yang dulunya dianggap kejahatan sekarang bukan lagi kejahatan. Di Indonesia, proses dekriminalisasi “terselubung” terjadi, bukan karena pasal yang menyangkut perbuatan itu ditarik, tetapi karena ancaman pidana yang ada dalam pasal tersebut menjadi impoten (tidak diterapkan lagi). Yang dimaksudkan di sini adalah pasal 283 KUHP, dalam kerangka program keluarga berencana (saja). Pasal 283 (1) “diancam dengan pidana penjara paling lama Sembilan bulan

² Soekanto, Soerjono, *Kriminologi: Suatu Pengantar*, Cetakan Pertama, GhaliaIndonesia, Jakarta, 1981. hal. 62.

³ Loc. Cit Efa Rodiah Nur, hlm. 22.

memperlihatkan tulisan, gambar atau benda, maupun alat untuk mencegah atau menggugurkan kehamilan”. Dalam kenyataan perbuatan memperlihatkan alat untuk mencegah kehamilan sering dilakukan oleh petugas BKKBN namun mereka tidak lagi dipidana.⁴

Asas-Asas Kriminalisasi

Asas adalah prinsip-prinsip atau dasar-dasar atau landasan pembuatan suatu peraturan, kebijakan dan keputusan mengenai aktivitas hidup manusia. Asas hukum merupakan norma etis, konsepsi falsafah negara, dan doktrin politik. Di samping itu, asas hukum juga merupakan pikiran-pikiran yang menuntun, pilihan terhadap kebijakan, prinsip hukum, pandangan manusia dan masyarakat, kerangka harapan masyarakat. Menurut Scholten, asas-asas hukum adalah pikiran-pikiran yang tidak ditegaskan secara eksplisit dalam undang-undang. Ukuran kepatutan menurut hukum dapat dicari dalam pikiran-pikiran yang ada di belakang naskah undang-undang. Sedangkan menurut Van Hoecke, asas-asas hukum adalah opsi-opsi dasar bagi kebijakan kemasyarakatan yang aktual, dan prinsip-prinsip etik hukum.⁵

Dalam konteks kriminalisasi, asas diartikan sebagai konsepsi-konsepsi dasar, norma-norma etis, dan prinsip-prinsip hukum yang menuntun pembentukan norma-norma hukum pidana melalui pembuatan peraturan perundang-undangan pidana. Dengan kata lain, asas hukum adalah konsepsi dasar, norma etis, dan prinsip-prinsip dasar penggunaan hukum pidana sebagai sarana penanggulangan kejahatan.

Ada tiga asas kriminalisasi yang perlu diperhatikan pembentuk undang-undang dalam menetapkan suatu perbuatan sebagai tindak pidana beserta ancaman sanksi pidananya, yakni: (1) asas legalitas; (2) asas subsidiaritas, dan (3) asas persamaan/kesamaan. Pertama, asas legalitas yaitu, asas yang esensinya terdapat dalam ungkapan *nullum delictu, nulla poena sie praevia lege poenali* yang dikemukakan oleh von Feurbach. Ungkapan itu mengandung pengertian bahwa “tidak ada suatu perbuatan yang dapat dipidana kecuali atas perundang-undangan pidana yang sudah ada sebelum perbuatan itu dilakukan”. Asas legalitas adalah asas yang paling penting dalam hukum pidana, khususnya asas pokok dalam penetapan kriminalisasi.

⁴ Loc. Cit Efa Rodiah Nur, hlm 43

⁵ Roeslan Saleh, “Kebijakan Kriminalisasi Dan Dekriminalisasi: Apa Yang Dibicarakan Sosiologi Hukum Dalam Pembaruan Hukum Pidana Indonesia”, disampaikan dalam Seminar Kriminalisasi dan Dekriminalisasi dalam Pebaruan Hukum Pidana Indonesia, Fakultas Hukum UII, Yogyakarta, 15 Juli 1993, hlm. 38-39

Dalam doktrin hukum pidana ada enam macam fungsi asas legalitas. Pertama, pada hakikatnya, asas legalitas dirancang untuk memberi maklumat kepada publik seluas mungkin tentang apa yang dilarang oleh hukum pidana sehingga mereka dapat menyesuaikan tingkah lakunya.⁶

Kedua, menurut aliran klasik, asas legalitas mempunyai fungsi untuk membatasi ruang lingkup hukum pidana. Sedangkan dalam aliran modern asas legalitas merupakan instrumen untuk mencapai tujuan perlindungan masyarakat.⁷

Ketiga, fungsi asas legalitas adalah untuk mengamankan posisi hukum rakyat terhadap negara (penguasa). Hal ini adalah tafsiran tradisional yang telah mengenyampingkan arti asas legalitas sepenuhnya seperti dimaksudkan oleh ahli-ahli hukum pidana pada abad ke XVIII (delapan belas).⁸

Keempat, asas legalitas dikaitkan dengan peradilan pidana, mengharapkan lebih banyak lagi daripada hanya akan melindungi warga masyarakat dari kesewenang-wenangan pemerintah. Asas legalitas itu diharapkan memainkan peranan yang lebih positif, yaitu harus menentukan tingkatan-tingkatan dari persoalan yang ditangani oleh suatu sistem hukum pidana yang sudah tidak dapat dipakai lagi.⁹

Kelima, tujuan utama asas legalitas adalah untuk membatasi kesewenang-wenangan yang mungkin timbul dalam hukum pidana dan mengawasi serta membatasi pelaksanaan dari kekuasaan itu atau menormakan fungsi pengawasan dari hukum pidana itu. Fungsi pengawasan ini juga merupakan fungsi asas kesamaan, asas subsidiaritas, asas proporsionalitas, dan asas publisitas.¹⁰

Keenam, asas legalitas memberikan kepastian hukum kepada masyarakat mengenai perbuatan-perbuatan yang dilarang (tindak pidana) yang disertai dengan ancaman pidana tertentu. Dengan adanya penetapan perbuatan terlarang itu berarti ada kepastian (pedoman) dalam bertingkah laku bagi masyarakat.

⁶ Abdullah Ahmed An-Naim, *Dekonstruksi Syari'ah*, Yogyakarta, LkiS dan Pustaka Pelajar, 1990, hlm. 197.

⁷ Atonie A.G. Peters, "Main Current in Criminal Law Theorie", in *Criminal Law in Action*, Gouda Quint by, Arnhem, 1986, hal. 33, dikutip dari Kamariah, "Ajaran Sifat Melawan Hukum Material Dalam Hukum Pidana Indonesia", Pidato Pengukuhan Guru Besar, UNPAD, Bandung, Maret 1994, hlm 43.

⁸ Roeslan Saleh mengutip Antonie A.G. Peter, *dalam Asas Hukum Pidana Dalam Perspektif*, Jakarta: Aksara Baru, 1981, hlm. 28.

⁹ *Ibid*, hlm. 35

¹⁰ *Ibid.*, hlm. 14

Dari enam fungsi asas legalitas tersebut, fungsi asas legalitas yang paling relevan dalam konteks kriminalisasi adalah fungsi kedua yang berkenaan dengan fungsi untuk membatasi ruang lingkup hukum pidana, dan fungsi ketiga yang berkaitan dengan fungsi mengamankan posisi hukum rakyat terhadap negara. Fungsi asas legalitas untuk mengamankan posisi hukum rakyat terhadap negara dan fungsi untuk melindungi anggota masyarakat dari tindakan sewenang-wenang pihak pemerintah merupakan dimensi politik hukum dari asas legalitas.¹¹

Keberadaan hukum pidana harus dibatasi karena hukum pidana merupakan bidang hukum yang paling keras dengan sanksi yang sangat berat, termasuk sanksi pidana mati. Hukum pidana digunakan hanya untuk melindungi kepentingan masyarakat yang sangat vital bagi kehidupan bersama. Perbuatan-perbuatan yang perlu dikriminalisasi adalah perbuatan-perbuatan yang secara langsung mengganggu ketertiban kehidupan masyarakat. Fungsi mengamankan posisi hukum rakyat terhadap negara juga harus menjadi fokus perhatian hukum pidana. Hukum pidana harus dapat menjamin hak-hak dasar setiap warganegara, dan pembatasan terhadap hak-hak dasar warga negara melalui instrumen hukum pidana semata-mata dimaksudkan untuk menjamin hak-hak dasar bagi semua warga negara. Fungsi asas legalitas untuk mengamankan posisi hukum rakyat terhadap negara dan fungsi untuk melindungi anggota masyarakat dari tindakan sewenang-wenang pihak pemerintah merupakan dimensi politik hukum dari asas legalitas.¹²

Kedua, di samping berlandaskan kepada asas legalitas, kebijakan kriminalisasi juga harus berdasarkan kepada asas subsidiaritas. Artinya, hukum pidana harus ditempatkan sebagai *ultimum remedium* (senjata pamungkas) dalam penanggulangan kejahatan yang menggunakan instrumen penal, bukan sebagai *primum remedium* (senjata utama) untuk mengatasi masalah kriminalitas.

Penerapan asas subsidiaritas dalam kebijakan kriminalisasi dan dekriminalisasi mengharuskan adanya penyelidikan tentang efektivitas penggunaan hukum pidana dalam penanggulangan kejahatan atau perbuatan-perbuatan yang merugikan masyarakat. Pokok permasalahan yang perlu diteliti adalah apakah tujuan-tujuan yang ingin dicapai dengan menggunakan hukum pidana itu tidak dapat dicapai juga dengan menggunakan cara-cara lain yang lebih kecil ongkos sosial dan individualnya. Hal ini menghendaki agar kita mengetahui tentang akibat-akibat

¹¹ *Ibid.*, hlm. 28.

¹² *Ibid.*, hlm. 28

dari penggunaan hukum pidana itu, dan dapat menjamin bahwa campur tangan hukum pidana itu memang sangat berguna.¹³

Apabila dalam penyelidikan itu ditemukan bahwa penggunaan sarana-sarana lain (saranan non penal) lebih efektif dan lebih bermanfaat untuk menanggulangi kejahatan, maka janganlah menggunakan hukum pidana. Dalam praktek perundang-undangan, upaya untuk mengadakan penyelidikan tersebut bukan hanya tidak dilakukan, tapi juga tidak terpikirkan. Penggunaan asas subsidiaritas dalam praktek perundang-undangan ternyata tidak berjalan seperti diharapkan. Hukum pidana tidak merupakan ultimum remedium melainkan sebagai primum remedium. Penentuan pidana telah menimbulkan beban terlalu berat dan sangat berlebihan terhadap para justitiable dan lembaga-lembaga hukum pidana.¹⁴

Kenyataan yang terjadi dalam praktik perundang-undangan adalah adanya keyakinan kuat di kalangan pembentuk undang-undang bahwa penetapan suatu perbuatan sebagai perbuatan terlarang yang disertai dengan ancaman pidana berat mempunyai pengaruh otomatis terhadap perilaku anggota masyarakat. Dalam upaya menanggulangi kasus perjudian misalnya, pemerintah mengira, bahwa dengan perubahan sanksi pidana yang ringan menjadi sangat berat bagi bandar dan penjudi, lalu perjudian menjadi lebih tertib. Tapi kenyataannya, perjudian tetap merajalela sampai sekarang, begitu pula halnya dengan tindak pidana lalu lintas. Dari pengalaman-pengalaman itu kemudian muncul suatu keyakinan bahwa penghukuman yang keras tidak mengendalikan kejahatan. Oleh karenanya mereka kembali menggunakan asas subsidiaritas.¹⁵

Latar belakang semakin perlunya menggunakan asas subsidiaritas dalam penentuan perbuatan terlarang didorong oleh dua faktor. Pertama, penggunaan asas subsidiaritas akan mendorong lahirnya hukum pidana yang adil. Kedua, praktek perundang-undangan menimbulkan dampak negatif terhadap sistem hukum pidana akibat adanya “overcriminalisasi” dan “overpenalisasi” sehingga hukum pidana menjadi kehilangan pengaruhnya dalam masyarakat. Di samping itu, overcriminalisasi dan overpenalisasi semakin memperberat beban kerja aparat hukum dalam proses peradilan pidana. Akibat selanjutnya, hukum pidana tidak dapat berfungsi dengan baik dan karenanya pula kehilangan wibawa.

Ketiga, selain asas legalitas dan asas subsidiaritas, ada asas lain yang juga mempunyai kedudukan penting dalam proses kriminalisasi, yaitu asas

¹³ Roeslan Saleh, Op.Cit, hlm. 61.

¹⁴ *Ibid.*, hlm. 58

¹⁵ Aruan Sakidjo dan Bambang Poernomo, *Hukum Pidana*, Jakarta: Ghalia Indonesia, 1990, hlm.

persamaan/kesamaan. Kesamaan adalah kesederhanaan dan kejelasan. Kesederhanaan serta kejelasan itu akan menimbulkan ketertiban. Menurut Servan dan Letrossne asas kesamaan bukanlah pernyataan dari aspirasi tentang hukum pidana yang lebih adil. Asas kesamaan lebih merupakan suatu keinginan diadakannya sistem hukum pidana yang lebih jelas dan sederhana. Sedangkan Lacretelle berpendapat bahwa asas kesamaan tidaklah hanya suatu dorongan bagi hukum pidana yang bersifat adil, tetapi juga untuk hukuman pidana yang tepat.

Asas-asas kriminalisasi tersebut ini adalah asas-asas yang bersifat kritis normatif. Dikatakan kritis, oleh karena dia dikemukakan sebagai ukuran untuk menilai tentang sifat adilnya hukum pidana, dan normatif oleh karena dia mempunyai fungsi mengatur terhadap kebijaksanaan pemerintah dalam bidang hukum pidana.¹⁶

Kebijakan Sumber Bahan dan Pendekatan Proses Kriminalisasi dalam Penyusunan Konsep KUHP Baru

Proses penyusunan konsep, yang meliputi juga proses kriminalisasi dan dekriminalisasi dalam konsep, tidak berangkat dari “titik nol”, artinya bukan tanpa bahan. Sepengetahuan saya konsep kriminalisasi berawal dari Tim Basaroedin yang telah menyusun Konsep Buku II (tentang “Kejahatan”) dan Konsep Buku III (tentang “Pelanggaran”). Konsep ini tersusun pada tahun 1977 dan dikenal dengan sebutan Konsep BAS. Sistematika dan materi konsep ini bersumber dari KUHP (WvS) yang berlaku dengan penyesuaian dan penambahan beberapa delik baru. Konsep BAS inilah yang menjadi bahan utama penyusunan Konsep 1979 oleh TPK periode Prof. Oemar Senoadji (periode 1979/1980-1981/1982). Dalam Periode TPK 1982-1986 yang diketuai Prof. Sudarto, konsep ini pun diedit kembali menjadi Konsep 1984/1985 (dimuat dalam Laporan Tim Jilid V). Dalam periode TPK 1986-1987 Yang diketuai Prof. Roeslan Saleh, konsep ini pun diedit kembali menjadi konsep 1986/1987 (Jilid VII laporan Tim). Selanjutnya dalam periode TPK 1987-1992 yang diketuai oleh Prof. Mardjono Reksodiputro, Konsep periode yang lalu diedit kembali berturut-turut menjadi Konsep 1989/1990 (Laporan Tim Jilid XI), Konsep 1991/1992 s/d. revisi bulan Maret 1990 (termuat dalam Jilid XIV A), dan Konsep 1991/1992 s/d. revisi bulan Desember 1992 (termuat dalam Laporan Jilid XVII). Terakhir ada pula Konsep 1991/1992 s/d. revisi bulan Maret 1993 yang kemudian diserahkan kepada Menteri Kehakiman.

Dari gambaran singkat di atas terlihat bahwa sumber bahan penyusunan konsep yang ada saat ini berawal dari Konsep BAS. Jadi, proses dan kebijakan kriminalisasi

¹⁶ Roeslan Saleh, Op. Cit., Asas Hukum, hlm. 48.

telah dimulai sejak periode TPK Basaroedin. Konsep-konsep berikutnya hanya melanjutkan dengan menyatukan "kejahatan" dan "pelanggaran" ke dalam satu buku, yaitu menjadi Buku II saja yang berisi perumusan "tindak Pidana". Di samping itu, juga diadakan perubahan dan penambahan delik-delik "baru", baik yang semula tidak ada di dalam dan di luar KUHP (WvS) maupun diambil dari delik-delik yang sudah ada dan tersebar di luar KUHP.

Jadi, kebijakan penyusunan delik-delik (kriminalisasi) di dalam konsep selama ini mengambil dari tiga sumber bahan yang sudah ada sebelumnya, yaitu dari:

- a) KUHP (WVS) Yang masih berlaku.
- b) Konsep BAS tahun 1977.
- c) UU di luar KUHP (antara lain dari Undang-Undang No. 1/1946 khususnya yang berhubungan dengan uang palsu, kabar bohong, dan penodaan bendera kebangsaan; Undang-Undang No. 11 Pnps. 1963 tentang Subversi; Undang-Undang No. 12/1951 tentang Senjata Api/Senjata Tajam; Undang-Undang No. 3/1971 tentang Korupsi; dari Undang-Undang No. 7/1974 tentang Perjudian; dari Undang-Undang No. 11/1980 tentang Suap; dan Undang-Undang No. 4/1982 tentang Lingkungan Hidup).

Adapun sumber bahan dalam kebijakan melakukan perubahan dan penyusunan delik-delik baru diambil antara lain dari:

- a. Masukan berbagai pertemuan ilmiah (simposium/seminar/lokakarya) yang berarti juga dari berbagai kalangan Masyarakat.
- b. Masukan dari beberapa hasil penelitian dan pengkajian mengenai 190 perkembangan delik-delik khusus dalam masyarakat dan perkembangan iptek.
- c. Masukan dari pengkajian dan pengamatan bentuk-bentuk serta dimensi baru kejahatan dalam pertemuan-pertemuan/kongres internasional.
- d. Masukan dari berbagai konvensi internasional (baik yang telah diratifikasi maupun yang belum diratifikasi).
- e. Masukan dari hasil pengkajian perbandingan berbagai KUHP asing.

Berbagai sumber bahan yang dikemukakan di atas, sudah barang tentu dalam pengkajiannya diseleksi dan diorientasikan juga pada nilai-nilai filosofis, sosiopolitik dan sosiokultural serta kepentingan/ lujuan nasional yang melatarbelakangi kebijakan penibaruhan dekriminalisasi yang pernah dirumuskan dalam Pasal V Undang-Undang No. 1/1946 juga diperhatikan. Ukuran dekriminalisasi (dalam menyeleksi peraturan hukum pidana yang sudah ada) yang disebutkan dalam Pasal V itu, ialah apabila peraturan yang sudah ada itu: tidak dapat

dijalankan; bertentangan dengan kedudukan I21 sebagai negara merdeka: atau tidak mempunyai arti lagi.

Patut dicatat, bahwa dalam usaha melakukan reevaluasi, reorientasi, dan penyeleksian sumber-sumber bahan di atas memang harus diakui tidaklah mudah. Terkadang karena kendala waktu, pembahasan menjadi tidak tuntas, dan malahan bisa terjadi perbedaan pendapat.

Dari uraian sumber bahan di atas terlihat bahwa penyusunan konsep bertolak dari realitas bahan yang sudah ada, yaitu perbuatan-perbuatan yang sudah dikriminalisasikan sebelum kemerdekaan (kebanyakan terdapat di dalam KUHP atau WvS) dan sesudah kemerdekaan atau setelah keluarnya Undang-Undang No. 1/1946 (baik di dalam maupun di luar KUHP). Jadi, kebijakan kriminalisasi ditempuh dengan bertitik tolak dari pendekatan kebijakan praktis. Pendekatan praktis ini ditempuh mengingat kenyataan praktik penegakan hukum selama inipun sudah berdasarkan pada kedua sumber bahan hukum itu (KUHP dan di luar KUHP). Namun demikian pendekatan praktis ini pun tidak begitu saja ditetapkan tanpa seleksi dan evaluasi. Jadi dilakukan juga pendekatan selektif-evaluatif dan bahkan pendekatan antisipatif sesuai dengan perkembangan masyarakat dan perkembangan Iptek.

Kebijakan Penggolongan Delik dalam Konsep KUHP Baru

Telah dikemukakan di atas bahwa konsep berawal dari Konsep BAS yang telah menyeleksi dan menambah delik-delik dalam KUHP (WvS). Dalam Konsep BAS masih dibedakan penggolongan jenis tindak pidana yang berupa "kejahatan" dan "pelanggaran", tetapi kemudian dalam konsep-konsep berikutnya penggolongan kedua jenis tindak pidana itu ditiadakan. Kebijakan ini diambil berdasarkan resolusi Seminar Hukum Nasional I tahun 1963, khususnya resolusi di bidang hukum pidana butir VI yang menyerukan agar di dalam bagian khusus KUHP tidak lagi diadakan penggolongan dalam dua macam delik (kejahatan dan pelanggaran). Di samping itu, dalam Lokakarya Buku II KUHP tahun 1985, pernah dikemukakan alasan yang pada intinya sebagai berikut:

- a. Tidak dapat dipertahankannya lagi kriteria pembedaan kualitatif antara "rechtsdelict" dan "wetsdelict" yang melatarbelakangi penggolongan dua jenis tindak pidana itu.
- b. Penggolongan dua jenis tindak pidana itu pada zaman HindiaBelanda memang relevan dengan kompetensi pengadilan waktu itu; "pelanggaran" pada dasarnya diperiksa oleh Landgerecht (Pengadilan Kepolisian) dengan hukum acaranya sendiri, dan "kejahatan" diperiksa oleh Landraad (Pengadilan Negeri) atau Raad

van Justitie (Pengadilan Tinggi) dengan hukum acaranya sendiri pula. Pembagian kompetensi seperti itu tidak dikenal lagi saat ini.

- c. Pandangan mutakhir Inengenai "afkoop" (Pasal 82 KUHP) sebagai alasan penghapus penuntutan tidak hanya berlaku terbatas untuk "pelanggaran" saja, tetapi dapat berlaku untuk semua tindak pidana walaupun dengan pembatasan ancaman maksimum pidananya.

Patut dicatat, bahwa walaupun konsep tidak lagi mengenal pembagian kejahatan dan pelanggaran sebagai suatu "kualifikasi delik", namun konsep di dalam pola kerjanya masih mengadakan pengklasifikasian bobot delik dengan pola sebagai berikut:

- a. Delik yang dipandang "sangat ringan", yaitu yang hanya diancam dengan pidana denda ringan (Kategori I atau II) secara tunggal. Delik-delik yang dikelompokkan di Sini ialah delik-delik yang dahulunya diancam dengan pidana penjara/kurungan di bawah satu tahun atau denda ringan atau delik-delik baru yang menurut penilaian bobotnya di bawah 1 tahun penjara.
- b. Delik yang dipandang "berat", yaitu delik-delik yang pada dasarnya patut diancam dengan pidana penjara di atas satu tahun sampai dengan tujuh tahun. Delik yang dikelompokkan di Sini akan selalu di alternatifkan dengan pidana denda lebih berat dari kelompok pertama (sangat ringan), yaitu denda kategori DK II atau DK IV. Delik dalam kelompok ini ada juga yang diberi ancaman minimal khusus.
- c. Delik yang dipandang "sangat berat/sangat serius", yaitu delik yang diancam dengan pidana penjara di atas tujuh tahun atau diancam dengan pidana lebih berat dengan pidana mati atau penjara seumur hidup. Untuk menunjukkan sifat berat, pidana penjara untuk delik dalam kelompok ini hanya diancamkan secara tunggal atau untuk delik-delik tertentu dapat dikumulasikan dengan pidana
- d. denda Kategori V atau diberi ancaman minimal khusus.
- e. Patut dicatat pula bahwa dalam hal-hal tertentu ada penyimpangan dari pola di atas, antara lain khusus untuk delik yang dahulunya dikenal dengan "kejahatan ringan" polanya adalah diancam dengan maksimum enam bulan penjara dengan alternatif DK II.

Di samping tetap ada penggolongan kriminalisasi delik berdasarkan klasifikasi bobot seperti dikemukakan di atas, konsep juga dalam hal-hal tertentu tetap mempertahankan karakteristik akibat hukum dari delik yang digolongkan sangat ringan. Misalnya, kalau dalam KUHP (WvS) dinyatakan bahwa "percobaan dan pembantuan terhadap pelanggaran tidak dipidana" (Pasal 54 dan 60 KUHP), maka

dalam konsep dinyatakan: "Percobaan atau pembantuan untuk tindak pidana yang diancam dengan pidana denda Kategori I, tidak dipidana".

Kebijakan Penetapan Beberapa Delik Baru dalam Konsep

Pertama-tama perlu dikemukakan, bahwa yang dimaksud dengan "penetapan delik baru" dapat meliputi berbagai pengertian, antara lain:

- a) Menetapkan/merumuskan/mengkriminalisasikan delik baru yang memang sejak semula tidak ada di dalam KUHP (WvS) maupun di luar KUHP
- b) Menetapkan/merumuskan/mengkriminalisasikan delik baru yang semula tidak ada di dalam KUHP, tetapi sebenarnya sudah ada di luar KUHP.
- c) Menetapkan perumusan baru atau melakukan "reformulasi" terhadap delik-delik yang sudah ada selama ini, termasuk antara lain melakukan perubahan perumusan unsur delik, sifat delik, atau ancaman pidana/aturan pemberian pidananya/pola pemidanaannya.¹⁷

Kesimpulan

kriminalisasi merupakan tindakan atau penetapan penguasa mengenai perbuatan-perbuatan tertentu yang oleh masyarakat atau golongan-golongan masyarakat dianggap sebagai perbuatan yang dapat dipidana menjadi perbuatan pidana atau membuat suatu perbuatan menjadi perbuatan kriminal dan karena itu dapat dipidana oleh pemerintah dengan cara kerja atas namanya. Proses dekriminalisasi adalah suatu proses di mana suatu perbuatan yang merupakan kejahatan karena dilarang dalam perundang-undangan pidana, kemudian pasal yang menyangkut perbuatan itu dicabut dari perundang-undangan dan dengan demikian perbuatan itu bukan lagi kejahatan.

Daftar Pustaka

- Abdullah Ahmed An-Naim, *Dekonstruksi Syari'ah*, Yogyakarta, LkiS dan Pustaka Pelajar, 1990, hlm. 197.
- Aruan Sakidjo dan Bambang Poernomo, *Hukum Pidana*, Jakarta: Ghalia Indonesia, 1990, hlm. 45.

¹⁷ Barda Nawawi Arief, *Bunga Rampai Kebijakan Hukum Pidana*, Jakarta: Kencana Januari 2017, Hal 231-236

Barda Nawawi Arief, Bunga Rampai Kebijakan Hukum Pidana, Jakarta: Kencana Januari 2017, Hal 231-236

Handoko Duwi, Kriminalisasi Dan Dekriminalisasi, Hawa Dan Ahwa, Pekanbaru, 2015, hal. 13.