



Pusat Pengembangan Riset
Sistem Peradilan Pidana
Universitas Brawijaya



FISIP DEPARTEMEN
KRIMINOLOGI



PERKEMBANGAN ASAS, TEORI SERTA PRAKTIK HUKUM PIDANA DAN KRIMINOLOGI DI MASA PANDEMI COVID-19

PROSIDING

PERKEMBANGAN ASAS, TEORI SERTA PRAKTIK HUKUM PIDANA DAN KRIMINOLOGI DI MASA PANDEMI COVID-19



Editor :

Dr. Ahmad Sofian, S.H., M.A
Ratih Novalita, S.Hum., M.Krim

pi

PROSIDING

**Perkembangan Asas, Teori serta Praktik Hukum
Pidana dan Kriminologi di masa Pandemi Covid-19**

Publica Indonesia Utama
2022

Sanksi Pelanggaran Pasal 113 Undang-Undang Nomor 28 Tahun 2014 tentang Hak Cipta:

- (1) Setiap Orang yang dengan tanpa hak melakukan pelanggaran hak ekonomi sebagaimana dimaksud dalam Pasal 9 ayat (1) huruf i untuk Penggunaan Secara Komersial dipidana dengan pidana penjara paling lama 1 (satu) tahun dan/atau pidana denda paling banyak Rp100.000.000 (seratus juta rupiah).
- (2) Setiap Orang yang dengan tanpa hak dan/atau tanpa izin Pencipta atau pemegang Hak Cipta melakukan pelanggaran hak ekonomi Pencipta sebagaimana dimaksud dalam Pasal 9 ayat (1) huruf c, huruf d, huruf f, dan/atau huruf h untuk Penggunaan Secara Komersial dipidana dengan pidana penjara paling lama 3 (tiga) tahun dan/atau pidana denda paling banyak Rp500.000.000,00 (lima ratus juta rupiah).
- (3) Setiap Orang yang dengan tanpa hak dan/atau tanpa izin Pencipta atau pemegang Hak Cipta melakukan pelanggaran hak ekonomi Pencipta sebagaimana dimaksud dalam Pasal 9 ayat (1) huruf a, huruf b, huruf e, dan/atau huruf g untuk Penggunaan Secara Komersial dipidana dengan pidana penjara paling lama 4 (empat) tahun dan/ atau pidana denda paling banyak Rp1.000.000.000,00 (satu miliar rupiah).
- (4) Setiap Orang yang memenuhi unsur sebagaimana dimaksud pada ayat (3) yang dilakukan dalam bentuk pembajakan, dipidana dengan pidana penjara paling lama 10 (sepuluh) tahun dan/atau pidana denda paling banyak Rp4.000.000.000,00 (empat miliar rupiah).

PROSIDING

**Perkembangan Asas, Teori serta Praktik Hukum
Pidana dan Kriminologi di masa Pandemi Covid-19**

**Diselenggarakan
Masyarakat Hukum Pidana dan Kriminologi Indonesia
(MAHUPIKI)**

__ 21 Oktober 2021 __

Publica Indonesia Utama

2022

xii + 261 Hlm; 15,5 X 23 cm
ISBN: 978-623-5257-21-1
Cetak Pertama, Juni 2022

PROSIDING
PERKEMBANGAN ASAS, TEORI SERTA PRAKTIK HUKUM PIDANA DAN KRIMINOLOGI
DI MASA PANDEMI COVID-19

Editor : Dr. Ahmad Sofian, S.H., M.A
Ratih Novalita, S. Hum., M. Krim
Reviewer : Dr. Fachrizal Afandi, SH.MH
Design & layout: Dr. Bambang Pratama, S.H, M.H

copyrights © 2022
Hak cipta dilindungi oleh Undang-Undang
All rights reserved

Diterbitkan oleh:
Masyarakat Hukum Pidana dan Kriminologi Indonesia
(MAHUPIKI)

Bekerja sama dengan:
Publica Indonesia Utama Anggota IKAPI DKI Jakarta 611/DKI/2022
18 Office Park 10th A Floor Jl. TB Simatupang No 18, Kel. Kebagusan, Kec. Pasar
Minggu Kota Adm. Jakarta Selatan, Prov. DKI Jakarta
publicaindonesiautama@gmail.com
081554483065

KATA PENGANTAR

KETUA UMUM MAHUPIKI

Pandemi Covid-19 telah memaksa banyak negara termasuk Indonesia untuk menyesuaikan sistem peradilan pidana mereka beroperasi dalam rangka mengurangi penularan virus dan mencegah angka kematian. Ini juga termasuk memastikan keamanan warga dari ancaman meningkatnya kejahatan yang salah satunya disebabkan oleh permasalahan ekonomi. Penggunaan hukum pidana dengan alasan keamanan semakin masif digunakan oleh aparat negara. Adagium *Salus Populi Suprema Lex Esto*, keselamatan rakyat adalah hukum tertinggi seringkali digaugkan oleh aparat Penegak hukum saat menggunakan diskresi mereka saat melakukan penegakan hukum di masa pandemi ini. Namun penggunaan diskresi berlebihan dalam penegakan hukum pidana sebagaimana ditekankan oleh *the Office of the High Commissioner for Human Rights (UN Human Rights)* dalam masa pandemi ini tetap harus dibatasi dalam kerangka konsep Negara Hukum. Oleh karenanya diperlukan tidak hanya penegakan hukum yang tetap menghormati *due process* namun juga perumusan pengaturan pemidanaan yang rasional.

Berangkat dari hal tersebut, Masyarakat Hukum Pidana dan Kriminologi Indonesia (MAHUPIKI) memandang perlu untuk melakukan pembekalan kepada para akademisi serta praktisi hukum pidana dan kriminologi terkait dengan perkembangan hukum pidana dan kriminologi di masa pandemi ini. Oleh karenanya MAHUPIKI bekerja sama dengan Pusat Pengembangan Riset Sistem Peradilan Pidana Universitas Brawijaya (PERSADA UB), Departemen Kriminologi FISIP Universitas Indonesia, Fakultas Hukum Universitas Sultan Ageng Tirtayasa, Fakultas Hukum UPN Veteran Jakarta dan Fakultas Hukum Universitas Pakuan, akan menyelenggarakan Penataran nasional

Hukum Pidana dan Kriminologi dengan tema “*Perkembangan Asas, Teori serta Praktik Hukum Pidana dan Kriminologi di masa Pandemi Covid-19*” yang diselenggarakan selama empat hari yaitu tanggal 2, 3, 9, 10 Oktober 2021.

Jakarta, 9 Oktober 2021,

Dr. Yenti Garnasih, S.H. M. H

Ketua Umum

Masyarakat Hukum Pidana dan Kriminologi
Indonesia

DAFTAR ISI

Halaman Sampul	iii
Halaman Editorial	iv
Kata Pengantar Ketua Umum MAHUPIKI.....	v
Agenda Acara Penataran.....	ix
1. Asas dan Prinsip Hukum Pidana di Masa Pandemi	1
2. Pemberantasan Tindak Pidana Korupsi di Masa Pandemi	11
3. Prinsip dan Pola Penanggulangan Tindak Pidana Berkaitan dengan Ekonomi di Masa Pandemi.....	23
4. Penggunaan Ajaran Kausalitas dalam Pertanggungjawaban Pidana di Masa Pandemi.....	44
5. Respon Peradilan Pidana terhadap Perlindungan Anak dan Perempuan di Masa Pandemi.....	58
6. Politik Pembaruan Hukum Pidana di Masa Darurat (Pedoman Pemidanaan).....	80
7. Praktik Persidangan Online dan Jaminan <i>due process</i> di Masa Pandemi.....	89
8. Penerapan Pilar Hukum Pidana (Perbuatan, Pertanggung- jawaban dan Sanksi) di Masa Pandemi.....	104
9. Dampak Kebijakan Pemberlakuan Pembatasan Kegiatan Masyarakat terhadap Perilaku	133
10. Sistem Peradilan Pidana dan Prinsip Negara Hukum di masa Darurat Covid 19.....	140
11. <i>Economic analysis of Law</i> dalam Hukum Pidana di Masa Pandemi.....	155
12. Filsafat Pemidanaan Berbasis Cita Hukum Pancasila	181
13. Proses Asimilasi Masal dalam Kontek Pandemi suatu Kajian Kriminologi	194

14. Konstitusionalisme Hukum Pidana di Masa Pandemi214
15. Prinsip Pemidanaan Lingkungan Hidup di masa Pandemi 239
Biodata Pengisi Materi 243
Biodata Moderator257

AGENDA ACARA PENATARAN

Hari Pertama (Sabtu, 2 Oktober 2021) :

Jam	Pemateri	Materi	Moderator
08.30-09.00	Pembukaan		
09.00-10.30	Prof. Dr. Edward OS Hiariej,SH.MA	Asas dan prinsip Hukum Pidana di Masa Pandemi	Dr. Beni Harmoni Harefa,SH.LLM.
10.30-12.00	Prof. Dr.Elwi Danil,SH.MH	Pencegahan dan pembearantasan Tindak Pidana Korupsi di masa pandemi	Zulkarnaen, S.H., M.H.
12.00-13.00	ISHOMA		
13.00-14.30	Dr. Yenti Garnasih,SH.MH	Prinsip dan pola penanggulangan Tindak pidana berkaitan dengan Ekonomi di Masa Pandemi	Dr. Andi Mulyono, SH.MH. CLA
14.30-16.00	Dr. Ahmad Sofian, SH.MA	Penggunaan Ajaran Kausalitas dalam pertanggung jawaban pidana di masa Pandemi	Ratih Novalia, S.Hum, M.Krim

Hari Kedua (Minggu, 3 Oktober 2021)

Jam	Pemateri	Materi	Moderator
09.00-10.30	Prof. Harkristuti Harkrisnowo,SH. MA.PhD	Respon Peradilan Pidana terhadap Perlindungan anak dan perempuan di masa Pandemi	Dr. Mahmud Mulyadi,SH.MH

10.30-12.00	Prof.Dr. Marcus Priyo Gunarto,SH. MH	Politik Pembaruan Hukum Pidana di masa darurat (Pedoman Pemidanaan)	Dr. Rocky Marbun, SH.MH.
12.00-13.00	ISHOMA		
13.00-14.30	Dr. Febby Mutiara Nelson, SH.MH	Praktik Persidangan Online dan jaminan <i>due process</i> di masa pandemi	Dr. Rena Yulia, SH.MH
14.30-16.00	Prof. Dr.Pujiyono, SH.M.Hum	Penerapan Pilar Hukum Pidana (perbuatan, pertanggung jawaban dan sanksi) di masa Pandemi	Dr. Beni Harmoni Harefa, SH.LLM

Hari Ketiga (Sabtu, 9 Oktober 2021)

Jam	Pemateri	Materi	Moderator
09.00-10.30	Prof. M. Mustofa, MA	Pengaruh Pembatasan sosial di masa pandemic terhadap Perilaku Kejahatan	Dr. Vinita Susanty, Msi
10.30-12.00	Dr. Fachrizal Afandi, SH.MH	Sistem Peradilan Pidana dan Prinsip Negara Hukum di masa Darurat Covid 19	Dr. Rena Yulia, SH.MH.
12.00-13.00	ISHOMA		
13.00-14.30	Dr. Maria Soetopo Conboy,Bsc.MBA	<i>Economic analysis of Law</i> dalam Hukum Pidana di masa pandemi	Zulkarnaen, S.H., M.H.

14.30-16.00	Dr. Anthon F Susanto, SH.Mhum	Falsafah Pemidanaan di Masa Pandemi	Dr. Rocky Marbun, SH.MH
-------------	----------------------------------	--	----------------------------

Hari Keempat (Minggu, 10 Oktober 2021)

Jam	Pemateri	Materi	Moderator
09.00-10.30	Dr. Iqram Sulhin, Msc	Proses Asimilasi Masal dalam Kontek Pandemi suatu Kajian Kriminologi	Dr. Vinita Susanty, Msi
10.30-12.00	Agustinus Pohan,SH.MS	Prinsip penghentian/ penyelesaian perkara di luar sistem peradilan di masa pandemi	Dr. Asmak ul Hosnah, SH.MH
12.00-13.00	ISHOMA		
13.00-14.30	Laode Muhammad Syarif, SH.LLM. PhD	Prinsip Pemidanaan Lingkungan Hidup di masa Pandemi	Dr. Rena Yulia, SH.MH
14.30-16.00	Post Test dan Evaluasi Peserta		Dr. Ahmad. Sofian, SH.MA
16.00-17.00	Penutupan dan Pengumuman Peserta Terbaik		

ASAS DAN PRINSIP HUKUM PIDANA DI MASA PANDEMI

Prof. Dr. Edward OS Hiariej, SH., M.Hum

Pengantar Asas dan Prinsip

Asas hukum pidana atau prinsip hukum pidana? Dalam bahasa Indonesia antara asas dan prinsip bisa dikatakan sama, asas dasar atau prinsip. Tetapi sebetulnya ada perbedaan-perbedaan yang sangat signifikan. Saat kita berbicara mengenai asas, dalam bahasa Belanda asas disebut dengan istilah “*beginsel*” atau “*principle*” di dalam bahasa Inggris. Saat kata asas digabungkan menjadi ‘asas hukum’, secara harfiah berarti dasar hukum, jadi kalau asas hukum itu adalah dasar hukum. Jadi asas itu berasal dari kata “*beginsel*” dalam bahasa Belanda. Dalam bahasa Inggris kita mengenal istilah “*principle*”. Sementara asas hukum adalah sesuatu yang sangat mendasar dari dasar hukum itu sendiri. Oleh sebab itu, asas hukum bukanlah hukum positif, melainkan sesuatu yang terkandung atau berada di belakang hukum positif.

Sementara jika melihat kata prinsip, prinsip berasal dari bahasa Belanda, prinsip yang kemudian diterjemahkan kedalam bahasa Inggris “*principle*”, arti yang sama tetapi merupakan dua hal yang berbeda. *Principle* dalam bahasa Inggris, namun kata ini dalam bahasa Belanda lebih kepada kata kata prinsip dan bukan kata *Beginsel*. Oleh karena itu, kata asas hukum itu adalah sesuatu yang lebih mendalam daripada hukum itu sendiri. Namun jika kita menggunakan istilah prinsip hukum, dia lebih luas dan sangat mendalam. Jadi dia sama mendalamnya dengan asas, tetapi kalau asas hukum itu dia betul-betul mengenai hukum itu sendiri. Sementara kalau prinsip hukum, dia sama mendalamnya dengan asas hukum namun dia lebih luas daripada asas hukum itu sendiri.

Ketika kita berbicara mengenai asas hukum atau prinsip hukum di era pandemi, sebetulnya di era mana saja ada suatu pernyataan yang dikatakan oleh Ter Haar;

“Bahwa asas-asas hukum bukan sesuatu yang permanen. Dia datang dan tidak terlepas dari dimensi historis, dan tidak terlepas dari konteks kemasyarakatan dari mana asas itu lahir/ ada/ muncul/ timbul”.

Asas dan Prinsip di Masa Pandemi

Berbicara mengenai situasi pandemi, pandemic menjadi masalah global. Hal ini kemudian berdampak pada terjadinya perubahan-perubahan, ataupun penyesuaian-penyesuaian baik dalam praktik hukum maupun dalam penegakan hukum yang disesuaikan dengan situasi dan kondisi. **Namun dapat dikatakan bahwa sebenarnya tidak ada hal yang baru. Tidak ada hal yang baru dalam konteks asas hukum pidana maupun prinsip hukum pidana yang terkait dengan pandemi ini.** Mengapa demikian? 50 tahun yang lalu Profesor Heider seorang Guru Besar dari Vrije Universiteit Van Amsterdam, menyampaikan sebuah pidato dengan judul *Critical Zone in the Strafrecht Wetenshed* atau “Kritik di dalam Wilayah Pengetahuan Hukum Pidana”. Dalam pidato singkat tersebut, Professor Heider menyebutkan bahwa terdapat 3 (fase) dalam metodologi pemikiran hukum modern. Fase yang pertama adalah normatif sistematis, normatif sistematis berarti kita hanya melihat kepada undang-undang atau pada aturan yang ada. Yang kedua dikenal dengan istilah naif empiris, naif empiris adalah sesuatu yang bisa disebut aneh tapi nyata, aneh, namun secara *empirical* hal ini terjadi. Fase inilah yang sedang kita hadapi. Ketiga, adalah tingkat pemikiran paling atas yaitu refleksi filsafati.

Situasi pandemi ini merupakan situasi naif *empirical*. Karena di dalam situasi pandemi ini pergerakan orang dibatasi, tindakan orang dibatasi, segala sesuatu serba virtual. Ini yang dikatakan naif, sesuatu yang terjadi dunia nyata, *cyber space* (dunia maya) yang kemudian memaksa kita untuk menyesuaikan dengan situasi dan kondisi.

Sehingga munculah sidang *online*, dan lain sebagainya. Ini menjadikan kita berada dalam konteks naif empiris. Ketika berbicara mengenai fase pemikiran yang paling terakhir, yang paling tinggi, atau refleksi filsafati, maka kita akan mempertanyakan kembali “Apa fungsi hukum pidana?”. Fungsi hukum pidana adalah untuk melindungi kepentingan. Kepentingan siapa? Kepentingan individu, kepentingan masyarakat juga kepentingan negara.

Mengapa situasi pandemi ini bukan hal yang baru bagi hukum pidana? Karena kondisi ini tidak akan mempengaruhi asas atau prinsip dalam hukum pidana, tetapi bagaimana asas dan prinsip hukum pidana yang sudah ratusan tahun itu diaplikasikan dalam hal-hal yang bersifat naif empiris ini.

Mengapa situasi pandemic ini bukan satu hala yang baru? Endemi, epidemi, dan pandemi disebut sebagai *nutustan*, atau keadaan darurat. Keadaan darurat itu sendiri dapat diuraikan sebagai berikut :

- **Pertama, Mengapa pandemi ini disebut sebagai keadaan darurat?** Dalam teori yang namanya keadaan darurat itu terdapat beberapa kemungkinan; 1) terjadi bencana alam, 2) terjadi wabah penyakit, 3) huru-hara, ini keadaan darurat. Itu yang pertama harus dipahami.
- **Kedua, bagaimana keadaan darurat itu dilihat dari sudut kepentingan dan kewajiban hukum?** Di dalam keadaan darurat terdapat tiga kemungkinan. Kemungkinan yang pertama adanya pertentangan di antara dua kewajiban, kedua adanya pertentangan di antara dua kepentingan, ketiga adanya pertentangan antara kewajiban dan kepentingan.
- **Ketiga, apakah keadaan darurat ini merupakan alasan pembenar ataukah alasan pemaaf?** Ini adalah perdebatan yang belum menemukan titik temunya hingga saat ini. Mengapa demikian? Ada yang berpendapat bahwa keadaan darurat itu menghapuskan sifat melawan hukumnya perbuatan, berarti alasan pembenar. Tetapi ada juga yang berpendapat bahwa keadaan darurat ini menghapuskan sifat dapat dicelanya pelaku, berarti dia alasan pemaaf.

Keadaan Darurat

Kembali kita pada teori yang dasar, pandemi ini adalah keadaan darurat. Keadaan darurat merupakan bagian dari *overmacht*, bagian dari daya paksa. Secara teoritik, daya paksa itu dibagi menjadi 3 (tiga). Daya paksa absolut, daya paksa relatif, keadaan darurat. Meskipun keadaan darurat itu tidak disebutkan secara ekspresif verbis di dalam KUHP kita namun daya paksa absolut dan daya paksa relatif masih ada.

Keadaan darurat ini pertama kali disebut dalam konteks doktrin hukum pidana, Dalam hukum pidana, ada *opticien arrest*. *Opticien arrest* itu adalah putusan pengadilan terkait tukang kacamata, dimana dia dihadapkan pada dua kewajiban, kewajiban yang pertama adalah kewajiban untuk dia menutup toko sebelum jam tertentu. Sementara kewajiban yang kedua, atau dapat disebut kepentingan, dia harus menolong orang yang karena orang itu tidak dapat melihat tanpa menggunakan kacamata.

Ini adalah sebuah cerita yang terjadi di Belanda. Dimana ada seseorang saat mencari kacamatanya yang terjatuh, kacamatanya terinjak oleh dia sendiri, kacamata tersebut pecah, dan tanpa kacamata tersebut, dia tidak bisa melihat apapun. Pada saat itu dia berada tidak jauh dari toko kacamata dan saat dia tiba di toko kacamata tersebut, toko itu sudah harus tutup berdasarkan Undang-Undang Ketenagakerjaan. Tetapi di satu sisi jika pemilik toko menutup toko, dia tidak bisa menolong orang tersebut yang menjadi kewajibannya. Namun jika dia menolong orang tersebut, pemilik toko dihadapkan dengan kewajiban untuk mentaati undang-undang. Itulah *opticien arrest*, disitulah *hooge raad* secara eksplisit verbis dalam putusannya menerima keadaan darurat ini di dalam praktik, yang kemudian kita mengenalnya di dalam doktrin.

Teori Keadaan Darurat

Ketika kita berbicara mengenai keadaan darurat, maka hal terakhir yang akan kita lihat adalah teori apa yang digunakan untuk keadaan darurat. Secara keseluruhan, terlepas dari apakah keadaan darurat itu masuk alasan pembenar atau alasan pemaaf, keadaan

darurat akan mengacu kepada tiga teori yang juga dipakai dalam teori alasan pembenar dan alasan pemaaf. Intinya teori ini adalah teori alasan penghapus pidana. Yang satu kita kenal dengan istilah *pointless of punishment*, jadi menghukum yang tidak bermanfaat. Ini adalah *derivate* dari ajaran Jeremy Bentham, karena utilitarianism, jadi kemanfaatan. Jadi jangan sampai kita menghukum orang tetapi hukuman itu tidak bermanfaat bagi dia. Kedua di dalam keadaan darurat terdapat *theory of lesser evils*, dimana kita memilih pelanggaran hukum mana yang lebih ringan mudharatnya,

Ketiga adalah *necesitas defence/ necessity defence*, itu teori yang secara umum dipakai dalam alasan penghapus pidana.

a. Daya Paksa

Dalam keadaan darurat ini karena tidak ada kesepakatan apakah dia masuk dalam alasan pembenar atau alasan pemaaf, maka dalam keadaan darurat ini digunakan ketiga teori tersebut. Bagaimana? Dan apa parameternya? Dalam menelaah ini, perlu berdasarkan kasus. Seperti pada masa pandemi Covid-19 bagaimana daya paksa yang dimaksud? Apakah daya paksa yang absolut, apakah dia daya paksa yang relatif atautkah keadaan darurat? Semua tergantung pada kasusnya. Bisa jadi situasi pandemi ini adalah daya paksa yang absolut, bisa juga dia daya paksa yang relatif, atau bisa juga dia keadaan darurat.

Sebagai contoh, pada sebuah konser musik, orang yang sudah membeli karcis, karcis sudah habis terjual, namun dikarenakan pandemi, konser ini diabatalkan. Pandemi menjadi daya paksa yang absolut, namun juga masuk dalam konteks keadaan darurat, dikarenakan wabah penyakit.

Namun jika berbicara mengenai kebijakan kementerian Hukum dan HAM untuk asimilasi Covid, dia tidak termasuk daya paksa yang absolut tetapi dia masuk di dalam konteks keadaan darurat. Mengapa? Karena adanya pertentangan antara dua kewajiban, kewajiban yang satu dia harus mentaati Undang-Undang Keekarantinaan atau Undang-Undang Kesehatan atau Undang-

Undang Wabah Penyakit, di sisi lain kalau mentaati ini maka akan bertentangan dengan Undang-Undang Pemasarakatan. Hal ini dikarenakan pada kasus asimilasi, tahanan tetap tidur dalam penjara namun dalam beberapa jam dalam seminggu itu tahanan tersebut keluar untuk asimilasi. Di dalam situasi covid ini, jika asimilasi itu tidak diberikan, dapat disebut sebagai tindakan melanggar HAM karena itu memang hak dari nara pidana yang berkelakuan baik. Tetapi kalau diberikan, ini bisa bertentangan dengan kewajiban kita untuk mentaati Undang-Undang Kesehatan atau Undang-Undang Kekarantinaan atau Undang-Undang Wabah Penyakit. Oleh karena itu kemudian ada kebijakan Menteri Hukum dan HAM untuk memberikan asimilasi covid.

Tetapi ada juga yang kemudian Covid-19 ini dia sebagai suatu daya paksa yang relatif. Mengapa relatif? Sebagai contoh adalah di dalam KUHAP itu kan ada syarat penahanan. Dalam syarat penahanan terdapat syarat subjektif, syarat objektif dan syarat kelengkapan formal. Syarat subjektif itu berkaitan dengan seseorang ditahan atau tidak, apakah pelaku kejahatan tersebut akan melarikan diri, mengulangi perbuatan pidana atau menghilangkan bukti, itu syarat subjektif. Syarat objektif itu kan di Pasal 21 Ayat (4), kalau ancaman pidananya di atas sekian tahun maka dia ditahan. Ternyata, pada saat pandemic covid ini tahanan polisi kurang lebih 32.000 (tiga puluh dua ribu). Maka disitu ada penangguhan penahanan. Penangguhan penahanan ini menjadi suatu daya paksa yang relatif, hal ini mengindikasikan adanya pilihan. Penangguhan penahanan itu dapat dilakukan dengan jaminan orang, atau dengan jaminan uang atau juga bisa dengan pengalihan penahanan, dari tahanan di rumah tahanan negara atau di kepolisian atau di kejaksaan menjadi tahanan rumah atau tahanan kota.

Kesimpulannya adalah , bahwa asas dan prinsip hukum pidana di era pandemi bukanlah hal yang baru karena ini adalah sesuatu yang sudah terjadi ratusan tahun. Wabah penyakit yang mendunia seperti ini tidak hanya baru terjadi sekali ini namun juga ratusan tahun yang lalu.

Studi Kasus

Untuk memahami lebih lanjut terkait asas dan prinsip juga pengaplikasiannya dalam realitas, Ada beberapa kasus menarik yang perlu didalami terkait situasi pandemi dan keterkaitannya dengan asas dan prinsip dalam hukum pidana. *Kasus pertama* adalah bagaimana dalam keadaan darurat ini, dengan peningkatan kasus kejahatan ringan yang cukup signifikan. Namun pada kasus besar seperti korupsi terdapat penerapan hukuman maksimal, yaitu hukuman mati. Bagaimana situasi ini berdampak pada pelaksanaan hukuman tersebut, dan hal ini juga berkaitan dengan menurunnya kepercayaan masyarakat terhadap penegak hukum.

Dalam melihat kasus ini, ada beberapa point yang harus dipertajam. Pertama, mengenai keadaan darurat. Memang keadaan darurat ini adalah sesuatu yang memberatkan pidana. Dalam sejumlah pasal dalam KUHP disebutkan pencurian di dalam keadaan darurat, ini termasuk hal yang memberatkan pidana. Karena dalam keadaan darurat, tingkat kewaspadaan orang untuk menghadapi sesuatu dalam keadaan darurat menjadi rendah, disinilah pepatah 'kesempatan dalam kesempitan' terjadi. Karena itu mengapa dalam keadaan darurat ancaman pidana penghukuman menjadi hal yang berat. Keadaan yang memberatkan pidana itu setidaknya ada 4 (empat). Satu, melakukan pengulangan perbuatan pidana (residiv), ada penggabungan konkursus, kemudian yang berikut adalah pelaku melakukan kejahatan itu dalam masa jabatan dan yang ke-empat adalah dia melakukan kejahatan dalam keadaan tertentu. Nah keadaan tertentu termasuk wabah penyakit, bencana alam dan huru-hara.

Berkaitan dengan penegakan hukum, ini dikembalikan kepada teman-teman APH, dalam hal ini polisi, jaksa, dan hakim. Artinya ketika jaksa itu dia menuntut sekian tahun, dan hakim menjatuhkan vonis sekian tahun atau denda sekian rupiah atau uang pengganti sekian rupiah, jaksa akan mencoba mencari hubungan kausalitas antara situasi keadaan darurat ini dengan perbuatan pidana yang dilakukan oleh terdakwa. Dia tidak hanya mencari kausalitas itu, tetapi dia juga harus membuktikan bahwa kausalitas itu benar-benar terjadi sehingga

dia bisa meyakinkan hakim bahwa orang ini memang melakukan suatu perbuatan yang kemudian hukumannya harus diperberat. Namun perlu diingat juga bahwa kalau di dalam perkara pidana itu beda dengan perkara perdata. Di dalam perkara pidana dapat diterapkan *ultra petita*. Sekali lagi, di dalam perkara pidana dapat diterapkan *ultra petita*. Artinya putusan pengadilan itu boleh melebihi tuntutan jaksa, boleh melebihi tuntutan penuntut umum. Berbeda dengan perdata, perdata itu tidak boleh *ultra petita*. Karena itu selalu dikatakan bahwa dalam perkara perdata hakim bersifat pasif, tergantung para pihak. Di dalam perkara pidana tidak, dalam mencari kebenaran materiil, hakim bersifat bebas. Dia tidak terikat pada satupun alat bukti dan dia boleh menjatuhkan putusan melebihi tuntutan penuntut umum. Contoh konkrit dalam kasus pelanggaran berat HAM untuk Tim-Tim. Seperti yang diketahui penuntut umum di pengadilan negeri Hak Asasi Manusia menuntut Mayor Jenderal Adam Damiri dibebaskan. Tetapi kemudian majelis hakim menjatuhkan vonis 3 tahun penjara. Jadi bisa dibayangkan, dituntut bebas pun oleh penuntut umum, namun jika hakim yakin bahwa dia melakukan perbuatan pidana yang didakwakan maka bisa dijatuhkan pidana.

Contoh lain adalah kasus yang paling terkenal di Medan, jaksa hanya menuntut 18 bulan penjara terhadap pembawa narkoba, dan kemudian dikabulkan oleh majelis hakim PN, kemudian naik banding menjadi 12 tahun oleh Wisma Siregar. Pada kasus ini tuntutananya bisa melebihi tuntutan penuntut umum. Oleh karena pada jenis-jenis kasus seperti ini perlu dianalisa perkasus tidak bisa dilihat secara general.

Kasus kedua adalah bagaimana pada masa pandemi ini jika Kapolri mengeluarkan maklumat menggunakan *Salus Populi Suprema Lex Esto*, Apakah kemudian ini menjadi asas, prinsip atau bagaimana? Ini menjadi menarik. Sebagai akademisi istilah ini digunakan dengan sangat hati-hati, karena kita menggunakan istilah adagium, terkadang kita menggunakan istilah postulat, terkadang kita menggunakan istilah *old maxim*. Kalau melihat dalam Kamus Besar Bahasa Indonesia, adagium yang dapat diartikan sebagai pepatah atau peribahasa. Itu sama dengan istilah *old maxim*.

Dalam hukum sendiri, mengenal banyak sekali adagium, begitupun *old maxim* atau pepatah, mengapa? Ini berkaitan dengan suatu postulat dalam hukum yang berbunyi “**Regula pro lege, si deficit lex**”. Ketika hukum tidak sempurna, maka pepatah dapat digunakan, itu sebabnya mengapa banyak istilah adagium dan *old maxim* di dalam hukum. Sementara juga di dalam kamus hukum, postulat itu berasal dari bahasa Latin “*Postulatum*”. *Postulatum* berasal dari kata yang lebih tua yaitu “*Postulare*”. Secara harfiah *postulare* berarti meminta atau menuntut. Sedangkan *postulatio* diartikan sebagai suatu pengaduan. Kata postulat itu sendiri berarti preposisi yang merupakan titik tolak pencarian yang bukan definisi atau pengandaian semata.

Menurut Kamus Bahasa Indonesia, postulat adalah asumsi yang menjadi pangkal dalil yang dianggap benar tanpa perlu membuktikan postulat juga dapat diartikan sebagai dasar atau asas. Jadi untuk menganalisa kasus seperti ini, “**Salus Populi Suprema Lex Esto**”, atau apapun itu apakah dia termasuk adagium atau postulat. Jika dia sebagai adagium berarti dia bersifat melengkapi hukum tetapi kalau dia sebagai postulat, maka dia berfungsi sebagai asas hukum itu sendiri. Jadi kita harus melihat dulu, seperti saat kita berbicara “**Res Judicata Pro Veritate Habetur**”, setiap putusan pengadilan harus dianggap benar dan diormati, itu adalah postulat. Atau, “**Fiat justitia et pereat mundus**”, meskipun langit runtuh hukum harus ditegakkan. Itu adalah adagium, sebagai adagium maka dia bersifat melengkapi hukum yang ada. Tetapi kalau dia sebagai postulat, dia menjadi dasar/asas. Ketika polisi mengutamakan keselamatan, kesejahteraan dan lain sebagainya, itu bukan sebagai suatu postulat tetapi suatu adagium untuk melengkapi hukum yang ada, untuk melengkapi hukum dalam keadaan darurat. Jadi untuk menganalisa ini, harus diketahui terlebih dahulu apakah itu postulat atau adagium.

Kasus Ketiga, pada keadaan daya paksa relative, absolut dan keadaan darurat menjadi alasan penghapusan pidana. Namun kondisi ini juga digunakan oleh pejabat sebagai pembena untuk menerapkan diskresi yang cenderung melanggar beberapa peraturan. Apakah kondisi daya paksa relative, absolut dan keadaan darurat dapat digunakan

sebagai pembenar untuk melakukan diskresi. Pada kasus seperti ini, apakah keadaan darurat dapat dijadikan alasan pembenar untuk aparat bertindak, pemerintah bertindak? Ya. Mengapa? Ini berasal dari hukum kanonik, berasal dari etika Katholik. Bahwa berlaku adagium “*necessitas non habet legem*”, di dalam keadaan darurat tidak ada hukum. Karena tidak ada hukum berarti hapuslah sifat melawan hukum perbuatan. Kalau menghapuskan sifat melawan hukum perbuatan maka dia masuk dalam alasan pembenar, maka ini memungkinkan aparat Penegak Hukum atau oleh Pemerintah atau oleh pegambil kebijakan untuk melakukan sesuatu diskresi.

Referensi

Dasar-Dasar Ilmu Hukum Memahami Filsafat, Asas, Kaidah dan Teori Hukum

PEMBERANTASAN TINDAK PIDANA KORUPSI DI MASA PANDEMI

Prof. Dr.Elwi Danil,SH.MH

Pengantar

Sejak awal tahun 2020 yang lalu, virus corona telah masuk dan menyebar ke berbagai daerah yang jumlahnya dari waktu ke waktu semakin bertambah, sehingga pada akhirnya membawa Indonesia pada kondisi pandemik sebagaimana dinyatakan oleh organisasi kesehatan dunia (WHO). Semua energi bangsa tercurah pada berbagai upaya untuk menghadapi dan menanggulangnya (menanganinya) agar tidak menimbulkan korban yang demikian besar sebagaimana pengalaman negara-negara lain seperti China, Italia atau India dan seterusnya. Sebagai bagian dari upaya penanggulangan covid 19 itu, dari segi keuangan, pemerintah telah mengalokasikan dana yang demikian besar. Dalam Anggaran Pendapatan dan Belanja Negara (APBN) tahun 2020, pada awalnya dialokasikan anggaran sebesar Rp. 405 trilyun, kemudian meningkat menjadi Rp.695,2 trilyun, dan ditambah dengan anggaran “refocusing” sebesar Rp.71,57 trilyun. Kemudian dalam APBN tahun 2021 anggaran yang dialokasikan menjadi bertambah besar yakni sebanyak Rp. 744,75 trilyun.

Anggaran itu diperuntukkan untuk belanja berbagai sektor yang terkait dengan penanggulangan pandemi covid 19, seperti sektor kesehatan, belanja sosial dan ekonomi. Adapun detail alokasi anggaran enam pos tambahan dalam APBN 2020 untuk penanganan covid 19 adalah sebagai berikut:

1. Sektor Kesehatan memperoleh porsi anggaran sebesar Rp.87,55 trilyun;

Makalah Penataran Nasional MAHUPIKI 2021

2. Sektor perlindungan sosial sebesar Rp. 203,90 trilyun;
3. Insentif usaha sebesar Rp. 120,61 trilyun;
4. Sektor UMKM sebesar Rp. 123,46 trilyun;
5. Pembiayaan korporasi sebesar Rp. 53,57 trilyun;
6. Sektoral dan pemerintah daerah sebesar Rp.106,11 trilyun.¹

Sekedar sebagai contoh dapat dikemukakan kegunaan anggaran untuk sektor kesehatan diperuntukkan untuk:

1. Belanja penanganan covid 19 sebesar Rp. 65,80 trilyun;
2. Insentif tenaga medis sebesar Rp. 5,90 trilyun;
3. Santunan kematian sebesar Rp. 0,30 trilyun;
4. Bantuan iuran JKN sebesar Rp.3.00 trilyun;
5. Gugus tugas covid 19 sebesar Rp. 3,50 trilyun;
6. Insentif perpajakan di bidang kesehatan sebesar Rp. 9.05 trilyun.

Anggaran yang demikian besar itu kalau tidak dikelola dengan baik dan transparan diperkirakan berpotensi disalahgunakan atau disimpangi sehingga terkategori sebagai perilaku menyimpang yang dalam perspektif hukum pidana disebut sebagai tindak pidana korupsi. Apa yang sejak semula diperkirakan itu telah menampakkan diri dari adanya berbagai laporan dan pengaduan serta kasus yang muncul ke permukaan. Hanya saja dalam penanganan kasus-kasus tertentu ditemukan adanya beberapa masalah yang berimplikasi pada penggunaan hukum pidana dalam pemberantasan tindak pidana korupsi. Implikasi inilah yang menjadi fokus perhatian tulisan ini untuk didiskusikan lebih lanjut. Hanya saja tulisan ini tidaklah dimaksudkan untuk membahasnya secara tuntas dan komprehensif; melainkan hanya beberapa bagian yang dianggap perlu digarisbawahi.

1 Nurul Gufron, Pimpinan KPK RI, Peran KPK dalam Pengawasan Anggaran Penanganan Covid 19, Materi disampaikan dalam Diskusi Online Relaksasi di Tengah Pandemi ?, Adakah?, yang diadakan oleh Pusat Studi Anti Korupsi Universitas Trisakti, Jakarta 19 Juni 2020, hlm. 7

Transparansi Penggunaan Anggaran dan Potensi Korupsi.

Anggaran negara yang demikian besar yang dialokasikan dalam penanganan pandemi covid 19, memerlukan adanya transparansi dan kontrol, baik dalam penganggaran maupun dalam penggunaannya. Dalam konteks itu perlu dibuka akses bagi masyarakat untuk ikut mengontrol dan sekaligus memperoleh informasi terkait penggunaan anggaran sebagai manifestasi hak warga negara untuk memperoleh informasi publik.

Indonesia Corruption Watch (ICW) memandang jajaran birokrasi cenderung menutup diri terkait penganggaran dan penggunaan serta penyaluran anggaran penanganan covid 19. Situasi krisis dan darurat cenderung dijadikan sebagai alasan oleh jajaran birokrasi untuk tidak (belum) secara maksimal memenuhi keinginan masyarakat. Padahal kita mengetahui, situasi krisis tidak boleh menjadi alasan untuk tidak transparan dan akuntabel dalam pengelolaan anggaran negara. Karenanya Koalisi Masyarakat Sipil untuk Akuntabilitas Penanganan Covid 19 mengirim surat kepada Presiden dan mendesak agar publik mendapatkan akses informasi yang akurat dan benar terkait dengan penanganan covid 19. Dalam siaran persnya kemudian mereka menggugat pemerintah untuk melakukan beberapa langkah kebijakan.²

Kerasnya desakan kepada pemerintah untuk membuka akses informasi dalam pengelolaan anggaran covid 19 bukan tanpa alasan yang rasional. Indonesia sudah sangat berpengalaman dalam penanggulangan bencana. Mulai dari bencana gempa bumi, banjir, gunung meletus sampai pada bencana tsunami dan seterusnya. Dalam setiap penanganan bencana yang memerlukan anggaran negara yang tidak sedikit, kita selalu saja dihadapkan pada fakta tentang terjadinya penyimpangan penggunaan anggaran yang tergolong sebagai tindak pidana korupsi berdasar UU Nomor 31 Tahun 1999 sebagaimana diubah dengan UU Nomor 20 Tahun 2001 Tentang Pemberantasan Tindak Pidana Korupsi (selanjutnya disebut UU Pemberantasan Tindak Pidana Korupsi). Dalam konteks itu berlaku sebuah ungkapan klasik

² Lihat Koalisi Masyarakat Sipil, Siaran Pres Bersama Koalisi Masyarakat Sipil: Menggugat Kebijakan Covid 19 Pemerintah Indonesia, 13 Maret 2020.

dalam masyarakat yang menyebutkan “dimana ada gula disana ada semut”. Artinya, dimana ada pengalokasian anggaran yang demikian besar; disana ditemukan adanya korupsi. Ungkapan ini diyakini dan diperkirakan berlaku pula dalam penanggulangan bencana covid 19.

Ada beberapa sektor yang patut diamati sebagai sektor yang berpotensi korupsi dalam penanganan covid 19, yakni:

1. sektor penganggaran;
2. filantropi atau sumbangan pihak ketiga;
3. penyaluran bantuan social;
4. pengadaan barang dan jasa.

Dari sekian sektor dimaksud yang banyak diperbincangkan dan dianggap mengandung potensi korupsi yang cukup terbuka lebar adalah sektor penyaluran bantuan sosial serta pengadaan barang dan jasa, baik pengadaan barang dan jasa pada sektor sosial maupun di sektor kesehatan. Apa yang disinggung Pimpinan KPK Nurul Gufron dapat digunakan sekedar sebagai contoh untuk menggambarkan potensi korupsi dalam pengadaan barang dan jasa penanganan covid 19, bahwa korupsi itu akan terjadi dalam bentuk kolusi dengan penyedia, mark up harga, kick back, conflict of interest dalam pengadaan, kecurangan dan pembiaran tindak pidana korupsi.³

Sampai sejauh ini tidak banyak kasus korupsi yang terungkap ke permukaan yang pelakunya diproses dan dihadapkan ke dalam sistem peradilan pidana untuk kemudian dimintakan pertanggungjawaban pidana. Kondisi seperti itu dapat menimbulkan tanda tanya besar, “apakah memang tingkat korupsi memang sangat rendah terkait dengan penyimpangan dana penanganan covid 19, atau bahkan mungkin sama sekali tidak ditemukan adanya penyimpangan yang mengandung indikasi korupsi?. Agaknya pertanyaan ini sulit untuk dijawab secara pasti dengan jawaban tidak di tengah adanya berbagai laporan atau pengaduan masyarakat pada institusi penegak hukum. Hanya saja laporan masyarakat itu tidak direspons secara memadai oleh institusi penegak hukum.

3 Nurul Gufron, op.cit., hlm. 14.

Untuk menggambarkan potensi atau kemungkinan maraknya korupsi terkait penggunaan anggaran penanggulangan covid 19 dapat dikaitkan dengan berbagai pemikiran teoritis yang dikemukakan para ahli tentang faktor-faktor yang menyebabkan terjadinya korupsi. Artinya pemikiran teoritis itu mungkin sangat relevan untuk menggambarkan apa yang terjadi Indonesia. Paling tidak dapat dikemukakan dua konsep atau teori yang sudah tidak asing lagi dalam pembicaraan tentang korupsi, yakni konsep atau teori CDMA dari Robert Klitgard, dan konsep atau teori GONE dari Jack Bologne. Robert Klitgard dengan konsep CDMA nya menggambarkan bahwa C (corruption) = D (discretion) + M (monopoly) - A (accountability). Artinya, korupsi terjadi karena adanya faktor kekuasaan dan monopoli yang tidak dibarengi dengan akuntabilitas. Sementara itu Jack Bologne menjelaskan bahwa faktor penyebab korupsi adalah G (greed), O (opportunity), N (need) dan E (expose). Artinya korupsi terjadi karena adanya keserakahan, kesempatan, kebutuhan dan pengungkapan.

Implikasi Penanganan Covid 19 Terhadap Pemberantasan Tindak Pidana Korupsi

Pandemi covid 19 telah menimbulkan berbagai implikasi dan berdampak antara lain terhadap peningkatan belanja negara dan pembiayaan negara. Sementara penanganan pandemi itu sendiri perlu dilakukan segera dan dapat dianggap telah memenuhi kriteria kepentingan yang memaksa untuk mengambil berbagai langkah kebijakan. Oleh karena itu, pemerintah mengeluarkan Peraturan Pemerintah Pengganti Undang-undang Nomor 1 Tahun 2020 Tentang Kebijakan Keuangan Negara dan Stabilitas Sistem Keuangan untuk Penanganan Pandemi Corona Virus Disease 2019 (Covid 19) dan/ atau Dalam Rangka Menghadapi Ancaman Yang Membahayakan Perekonomian Nasional dan/atau Stabilitas Sistem Keuangan. Peraturan Pemerintah dengan UU Nomor 2 Tahun 2020.

Dari sekian banyak ketentuan dalam undang-undang tersebut, salah satu di antaranya yang telah mengundang berbagai debat,

terutama sekali dalam kaitannya dengan adanya potensi korupsi dalam penanganan covid 19 adalah ketentuan Pasal 27 ayat (2) yang merupakan ketentuan penutup dari Perpu Nomor 1 Tahun 2020. Ketentuan ini lengkapnya berbunyi:

Anggota KKSK, Sekretaris KKSK, anggota sekretariat KKSK, dan pejabat atau pegawai Kementerian Keuangan, Bank Indonesia, Otoritas Jasa Keuangan serta Lembaga Penjamin Simpanan, dan pejabat lainnya yang berkaitan dengan pelaksanaan Peraturan Pemerintah Pengganti Undang-undang ini, tidak dapat dituntut baik secara perdata maupun pidana jika dalam melaksanakan tugas didasarkan pada itikad baik dan sesuai dengan ketentuan peraturan perundang-undangan.

Aturan ini dianggap sebagai manifestasi perlindungan hukum bagi pejabat yang terkait dengan penggunaan anggaran negara dalam penanganan covid 19. Perlindungan hukum dimaksud tergambar dari frasa “tidak dapat dituntut”, baik secara perdata maupun pidana. Inilah yang kemudian cenderung dijadikan sebagai tameng untuk membentengi diri dari jerat hukum (khususnya hukum pidana) pada ketika ditemukan adanya penyimpangan aturan.

Ada pemahaman yang keliru dalam memaknai aturan tersebut, yang seolah-olah menjadikan KKSK dan seterusnya memiliki kekebalan hukum, sehingga dalam melaksanakan tugasnya mereka tidak bisa dituntut pidana dan menjadi subjek hukum dalam tindak pidana korupsi. Padahal setelah frasa “tidak dapat dituntut” itu terdapat kata (frasa) kunci “itikad baik dan sesuai dengan peraturan perundang-undangan”. Dengan demikian, manakala perbuatan mereka dilakukan tidak dengan itikad baik atau tidak sesuai dengan maksud UU Korupsi, dan memenuhi rumusan hukum tentang tindak pidana korupsi, maka seyogyanya mereka tetap dapat dituntut pidana.

Dalam percepatan penanganan covid 19, Presiden RI mengeluarkan Instruksi Presiden Nomor 4 Tahun 2020 Tentang Refocusing Kegiatan, Realokasi Anggaran serta Pengadaan Barang dan Jasa Dalam Rangka Percepatan Penanganan Corona Virus Disease 2019 (Covid 19). Di dalam Inpres ini, Presiden RI antara

lain menginstruksikan kepada berbagai pejabat pemerintahan agar mempercepat pelaksanaan pengadaan barang dan jasa dan dengan melibatkan Lembaga Kebijakan Pengadaan Barang/Jasa Pemerintah dan Badan Pengawasan Keuangan dan Pembangunan.

Lembaga Kebijakan Pengadaan Barang/Jasa Pemerintah (LKPP) kemudian diinstruksikan untuk melakukan pendampingan pengadaan barang dan jasa dalam rangka percepatan penanganan covid 19. Dalam konteks instruksi inilah kemudian LKPP mengeluarkan berbagai surat edaran. Dua diantaranya adalah Surat Edaran Kepala LKPP Nomor 3 Tahun 2020 dan Surat Edaran Kepala LKPP Nomor 32 Tahun 2020. Kedua surat edaran ini telah memberikan berbagai kelonggaran dalam pengadaan barang dan jasa sehingga dapat berimplikasi pada penerapan ketentuan hukum pidana tentang korupsi. Surat edaran ini dijadikan sebagai dasar hukum dalam pengadaan barang dan jasa yang cenderung menyimpang dan tidak mengikuti tatacara atau mekanisme pengadaan barang dan jasa dalam kondisi normal. Kelonggaran hukum dimaksud kelihatan mulai dari segi penetapan harga sampai pada penunjukan penyedia barang dan jasa, dan bahkan dalam konteks ini pengadaan barang dan jasa dapat dilakukan secara swakelola.

Terbatasnya ketersediaan alat-alat kesehatan, obat-obatan, alat pelindung diri (APD) serta fasilitas pendukung lainnya telah memicu kebutuhan yang sangat mendesak dan mendadak sifatnya. Akibatnya diperlukan langkah cepat dan terukur dari pihak-pihak yang terlibat dalam pengadaan barang dan jasa. Kecepatan dalam mengambil keputusan pengadaan barang dan jasa tidak jarang pula menghadapkan mereka yang secara sepiantas lalu dianggap telah bersinggungan dengan ketentuan UU tentang tindak pidana korupsi. Misalnya dalam hal penetapan harga barang yang dibutuhkan yang relatif sangat tinggi dan tidak wajar.⁴ Secara sepiantas lalu dapat dianggap telah merugikan keuangan negara karena terjadi kemahalan harga. Surat Edaran Kepala LKPP tadi telah memberikan peluang tentang kemungkinan

4 Dalam kondisi normal pembeli adalah raja. Tapi dalam kondisi tidak normal seperti pandemi covid 19 ini justru penjual lah yang menjadi raja. Artinya mereka yang paling dominan dalam penentuan harga.

terjadinya hal yang demikian itu, karena kewajaran harga dipastikan setelah dilakukan pembayaran dan audit. Kalau kemudian dianggap atau terbukti harga yang dibayarkan pemerintah tidak wajar, maka auditor meminta penyedia untuk mengembalikan kelebihan harga yang telah dibayarkan itu ke kas negara.

Kalau dilihat dalam perspektif hukum pidana tentang tindak pidana korupsi, praktik pengadaan barang dan jasa dalam penanganan covid 19 seperti itu telah memenuhi rumusan hukum pidana menurut ketentuan Pasal 2 ayat (1) UU Pemberantasan Tindak Pidana Korupsi. Bahkan terhadap pelakunya dianggap dapat diterapkan ancaman pidana mati sesuai dengan ketentuan Pasal 2 ayat (2) UU Pemberantasan Tindak Pidana Korupsi. Pasal 2 ayat (2) UU Pemberantasan Tindak Pidana Korupsi berbunyi: Dalam hal tindak pidana korupsi sebagaimana dimaksud dalam ayat (1) dilakukan dalam keadaan tertentu, pidana mati dapat dijatuhkan.

Terkait penggunaan ketentuan Pasal 2 ayat (2) UU Pemberantasan Tindak Pidana Korupsi itu, publik berharap kasus korupsi Menteri Sosial RI S. Juliari Batubara dapat dijadikan sebagai “testcase”. Alasannya karena tindak pidana korupsi yang terjadi dilakukan dalam keadaan tertentu. Namun demikian diyakini pula bahwa ini akan menimbulkan problematika hukum dalam kaitannya dengan pengertian frasa “bencana alam” dalam menggunakan ketentuan tersebut, karena pandemik covid 19 bukanlah bencana alam; melainkan bencana non alam.

Paling tidak ada dua persoalan hukum pidana yang menarik untuk didiskusikan terkait dengan pengadaan barang dan jasa dalam penanganan covid 19. *Pertama*, soal penentuan unsur melawan hukum di tengah adanya perlindungan hukum sebagaimana dimaksud Perpu Nomor 1 Tahun 2020 yang kemudian disahkan menjadi UU Nomor 2 Tahun 2020, serta Inpres Nomor 4 Tahun 2020 dan Surat Edaran Kepala LKPP. *Kedua*, soal pembuktian unsur kerugian keuangan negara sebagai “actual loss” berdasarkan Putusan Mahkamah Konstitusi Republik Indonesia (MKRI) Nomor 25/PUU-XIV/2016 yang menjadikan tindak pidana korupsi sebagai delik materil. Kedua persoalan hukum ini

dapat dianggap sebagai “batu sandungan” bagi penegak hukum dalam menerapkan ketentuan Pasal 2 ayat (1) atau Pasal 3 UU Pemberantasan Tindak Pidana Korupsi bila dihadapkan dengan peristiwa kongkrit.

Dalam kaitan itu dapat dikemukakan sekedar sebagai contoh kasus, yakni kasus dugaan korupsi dalam pengadaan masker, hand sanitizer dan APD pada Badan Penanggulangan Bencana Daerah (BPBD) Propinsi Sumatera Barat. Kasus ini berawal dari adanya temuan dalam hasil audit yang dilakukan oleh Badan Pemeriksa Keuangan (BPK RI) yang menyimpulkan telah terjadinya kemahalan harga dalam dua proyek pengadaan barang dan jasa, masing-masing sebesar Rp. 4,9 Milyar dan Rp.6,7 Milyar. Kemahalan harga ini dianggap sebagai telah merugikan keuangan negara, sehingga pada akhirnya temuan BPK RI tersebut masuk ke dalam ranah hukum yang kemudian dilakukan penyelidikan oleh Kepolisian Daerah (Polda) Sumatera Barat. Namun sebelum kasus ini diproses lebih lanjut oleh Polda Sumatera Barat, pihak BPBD Sumatera Barat dan penyedia barang telah mengembalikan kelebihan harga itu ke kas daerah sesuai dengan aturan dan rekomendasi auditor BPK RI. Akibatnya penegak hukum tidak meneruskan perkara ini ke tingkat penyidikan disebabkan karena mereka tidak lagi menemukan adanya unsur kerugian keuangan negara sebagai salah satu bagian inti delik dari tindak pidana korupsi Pasal 2 ayat (1) UU Pemberantasan Tindak Pidana Korupsi.

Penghentian penanganan perkara di tingkat penyelidikan yang dilakukan oleh Polda Sumatera Barat dapat dianggap sebagai sesuatu yang “*legalistic*” karena dalam perspektif hukum pidana semua unsur yang menjadi bagian inti delik (*delict bestandelen*) harus dibuktikan untuk bisa memidana orang. Manakala unsur kerugian keuangan negara sebagai bagian intik delik dari Pasal 2 ayat (1) UU Pemberantasan Tindak Pidana Korupsi tidak terbukti, maka atas dasar itu orang tidak boleh dipidana. Pengembalian uang negara ke kas daerah yang dilakukan dalam kasus BPBD Sumatera Barat telah berimplikasi pada tidak terpenuhinya lagi unsur kerugian keuangan negara.

Penghentian penanganan kasus ini oleh Polda Sumatera Barat di tingkat penyelidikan masih menyisakan sebuah bahan diskusi dan pertanyaan hukum. Kenapa penegak hukum itu tidak menggunakan ketentuan Pasal 4 UU Pemberantasan Korupsi yang menentukan pengembalian kerugian keuangan negara atau perekonomian negara tidak menghapuskan dipidananya pelaku tindak pidana sebagaimana dimaksud dalam Pasal 2 dan Pasal 3. Artinya, sekalipun uang negara telah dikembalikan bukankah sebelumnya tindak pidananya dianggap telah terjadi secara sempurna.

Terkait pertanyaan tersebut di atas, menurut pendapat penulis jawabannya seyogyanya dikembalikan pada pemaknaan bentuk rumusan delik dari ketentuan Pasal 2 ayat (1) dan Pasal 3 UU Pemberantasan Tindak Pidana Korupsi pasca Putusan MKRI Nomor 25/PUU-XIV/2016. Dengan telah memberikan pemaknaan terhadap frasa kerugian keuangan negara sebagai “actual loss” sebagai konsekuensi dari penghapusan kata “dapat” di depan frasa tersebut, maka tindak pidana korupsi Pasal 2 ayat (1) dan Pasal 3 itu tidak lagi tergolong sebagai delik formil; melainkan harus dimaknai sebagai delik materil. Seperti kita ketahui, dalam delik materil pencelaan itu ditujukan pada timbulnya suatu akibat yang dilarang. Akibat yang dilarang itu adalah kerugian keuangan negara, maka pada ketika kerugian keuangan negara itu sudah tidak ada lagi, dengan sendirinya tindak pidana itupun harus dianggap sudah tidak ada.

Lantas korelasikan dengan ketentuan Pasal 4 UU Pemberantasan Tindak Pidana Korupsi terletak pada sifat rumusan delik dari Pasal 2 ayat (1) dan Pasal 3. Karena Pasal 4 itu sendiri menunjuk tindak pidana korupsi sebagaimana dimaksud Pasal 2 dan Pasal 3, maka dengan sendirinya perubahan makna dari kedua pasal itu telah mengakibatkan ketentuan Pasal 4 telah menjadi aturan yang tidak berarti lagi dan tidak dapat lagi diterapkan. Pasal 4 UU Pemberantasan Tindak Pidana Korupsi dapat dianggap telah menjelma menjadi sebuah ketentuan atau hukum yang tidur (*dormancy law*).

Latar belakang historis pembentukan ketentuan Pasal 4 UU Pemberantasan Tindak Pidana Korupsi dapat pula digunakan untuk

memperkuat argumentasi. Ketentuan Pasal 4 ini dibentuk untuk mengakhiri perdebatan dan penilaian praktik penegakan hukum pidana terhadap tindak pidana korupsi yang dalam rezim UU Korupsi sebelumnya dianggap sebagai delik materil. Di bawah rezim UU Nomor 3 Tahun 1971 tentang Pemberantasan Tindak Pidana Korupsi, banyak perkara korupsi yang diselesaikan secara administratif dengan pengembalian uang negara yang dikorup ke kas negara. Dengan telah dikembalikan lantas perkaranya tidak lagi diproses oleh penegak hukum karena tidak ada lagi unsur kerugian keuangan negara. Ini semua terjadi adalah karena pemahaman yang keliru terhadap sifat rumusan delik dari tindak pidana korupsi yang dianggap sebagai delik materil. Untuk menghindari pemahaman yang keliru itulah kemudian pembentuk undang-undang menganggap perlu dibuat rumusan hukum yang menegaskan bahwa korupsi itu adalah delik formil. Penegasan itulah yang kemudian menjelma ke dalam rumusan ketentuan Pasal 4 UU Pemberantasan Tindak Pidana Korupsi.

Penutup

Berangkat dari uraian tersebut di atas dapat dikemukakan beberapa pemikiran konklusif sebagai berikut:

1. Masyarakat tidak mendapatkan akses yang memadai untuk memperoleh informasi tentang penggunaan anggaran negara dalam penanganan pandemi covid 19 yang dianggap rawan dan berpotensi korupsi.
2. Tingkat pengungkapan kasus yang relatif rendah terkait penyimpangan penggunaan anggaran negara dalam penanganan covid 19 bukanlah merupakan fakta yang sesungguhnya untuk menggambarkan apa yang terjadi dalam praktik. Perilaku menyimpang dalam praktik itu sendiri justru diuntungkan oleh kebijakan perundang-undangan yang memberikan peluang untuk berlindung di balik situasi darurat.
3. Terdapat dua persoalan hukum pidana sebagai implikasi dari kebijakan pengadaan barang dan jasa dalam penanggulangan

Makalah Penataran Nasional MAHUPIKI 2021

covid 19, yang dapat dianggap sebagai “batu sandungan” dalam pemberantasan tindak pidana korupsi, yakni:

- a. Soal penentuan unsur melawan hukum di tengah adanya perlindungan hukum sebagaimana dimaksud Perpu Nomor 1 Tahun 2020 yang kemudian disahkan menjadi UU Nomor 2 Tahun 2020, serta Inpres Nomor 4 Tahun 2020 dan Surat Edaran Kepala LKPP.
 - b. Soal pembuktian unsur kerugian keuangan negara sebagai “actual loss” berdasarkan Putusan Mahkamah Konstitusi Republik Indonesia (MKRI) Nomor 25/PUU-XIV/2016 yang menjadikan tindak pidana korupsi sebagai delik materil.
4. Ketentuan Pasal 4 UU Pemberantasan Tindak Pidana Korupsi telah menjadi “*dormancy law*” sebagai akibat pemaknaan Pasal 2 ayat (1) dan Pasal 3 UU Pemberantasan Tindak Pidana Korupsi sebagai delik materil.

PRINSIP DAN POLA PENANGGULANGAN TINDAK PIDANA BERKAITAN DENGAN EKONOMI DI MASA PANDEMI

Dr. Yenti Garnasih, SH., MH

Pendahuluan

Berbicara tentang Kejahatan Ekonomi baik itu politik hukumnya mampu dalam merumuskan tindak pidananya (kriminalisasi), cara mencegahnya dan penegakan hukumnya, tidak akan jauh berbeda dengan yang disampaikan dalam Konvensi Milan 1985. Meskipun konvensi tersebut di canangkan Tahun 1985 namun hal itu masih relevan dengan kondisi saat ini baik dengan modus kejahatan yang ada atau mengapa kejahatan ekonomi itu terjadi yang sangat dipengaruhi oleh perkembangan ilmu pengetahuan dan teknologi yang tinggi berkaitan dengan pembangunan ekonomi yang berjalan. Pada intinya kemajuan teknologi dan Ilmu Pengetahuan yang mendukung kemajuan ekonomi nasional dan global yang di tengerai dengan munculnya kecanggihan, kecepatan, digitalisasi, dinamika ekonomi yang mengarah pada kemudahan efektifitas untuk meningkatkan kesejahteraan umat, yang ternyata hampir dikatakan berbanding lurus dengan canggihnya modus kejahatan yang terjadi. Kejahatan Ekonomi yang terjadi tersebut maka dapat kita lihat adanya korelasi antara pengembangan teknologi dan ilmu Pengetahuan untuk kemaslahatan, digunakan juga untuk melakukan kejahatan yang memunculkan kejahatan ekonomi yang canggih (*sophisticated crimes*) untuk itulah berdasarkan konvensi milan, Perlu dilakukan langkah-langkah untuk mencegah dan memberantas untuk memberikan rambu-rambu peringatan.

Pembahasan

1. Pengertian Kejahatan Ekonomi

Ada beberapa Pengertian terkait Kejahatan Ekonomi dari berbagai literatur yang sedikitnya terdiri dari:

1. Kejahatan ekonomi menurut pasal 1 No 7 tahun 1995 tentang Kejahatan Tindak Pidana Ekonomi
2. Setiap perbuatan yang melanggar peraturan perundang-undangan dalam bidang perekonomian dan bidang keuangan serta mempunyai sanksi pidana.
3. Kejahatan yang dilakukan karena atau untuk motif ekonomi
4. *Crime as business*, kejahatan dalam bidang industri yang pada umumnya dilakukan serta terorganisir
5. *Business crimes*, perbuatan tercela yang dilakukan pelaku bisnis demi keuntungan suatu bisnis. (*Ralph C.Hoerber*).

Perlu kita ingat bahwa aturan yang berlaku hingga sekarang berkaitan dengan tindak pidana Ekonomi diatur dalam no.7/drt/1955 tentang Undang Undang Tindak Pidana Ekonomi berkaitan dengan definisi-definisi dan aturan umum, aturan ini masih berlaku dan masih menjadi rujukan utama dalam penanganan tindak pidana ekonomi, secara eksplisit di atur dalam pasal 1:⁵

1. Pelanggaran sesuatu ketentuan dalam atau berdasarkan :
 - a. *Ordonnantie Gecontroleerde Goederen* 1948 (*Staatsblad*, 1948 No. 144), sebagaimana diubah dan ditambah dengan “Staatsblad” 1949 No. 160;
 - b. *Prijsbeheersing-ordonnantie* 1948 (*Staatsblad* 1948 No. 295);
 - c. Undang-undang Penimbunan Barang-barang 1951 (Lembaran Negara tahun 1953 No. 4);

5 Undang-undang 7 darurat 1955 tentang tindak pidana ekonomi yang merupakan saduran dari Wet Economishe Delicten (WED 1951) semua delik sudah di cabut dan yang terakhir terkait kepabeanan. Namun demi kian undnag-undang ini masih berlaku dan definisi masih ada.

- d. *Rijsterdonnantie* 1948 (*Staatsblad* 1948 No. 253);
 - e. Undang-undang Darurat kewajiban penggilingan padi (Lembaran Negara tahun 1952 No.33).
 - f. *Deviezen Ordonnantie* 1940 (*Staatsbld* 1940 No. 205).
2. Tindak-tindak pidana tersebut dalam pasal-pasal 26, 32 dan 33 undang-undang darurat ini;
 3. Pelanggaran sesatu ketentuan dalam atau berdasar undang-undang lain, sekadar undang-undang itu menyebut pelanggaran itu sebagai tindak-pidana ekonomi.

2. Relevansi pencegahan dan pemberantasan dengan convensi Milan 1985

Convensi *Sevend United Nations Congress on guiding principles for Crime Prerention and Crime Justicia in the context of develop ment and a new International economic order* yang meskipun di cananngkan pada tahun 1985 yang pada intinya mmeberikan sebuah gambaran bahwa adanya hubungan langsung antara gejala kriminalitas ataran suatu kelanjutan dari program pertumbuhan ekonomi yang sedang di bangun baik nasional maupun internasional menunjukkan bahwa isi dari convensi tersebut masih menjadi acuan. Inti dari convensi yang masih relevan dan menjadi acuan sebagai berikut:

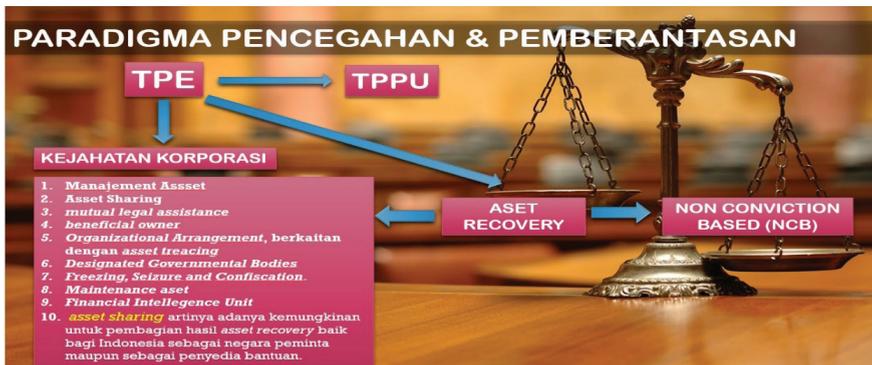
1. *Changes in national economic and social structures should be accompanied by appropriate criminal justice reform.*
2. *International cooperation should be encouraged to foster balanced economic development, through restructuring of the international economic system, with due emphasis on crime prevention and the proper functioning of criminal justice system*
3. *Policies of crime prevention and criminal justice should take into account the structural causes, including socio-economic causes of injustice*
4. *New directions and approaches should be explored regarding crime related concepts, measures, procedures and institutions*

5. *State should refrain from committing acts aimed at harming the development of other countries and should assist each other crime and criminal justice efforts*
6. *Crime prevention as a Global phenomenon should not be confined to common criminality but should also address especially harmful crimes, including economic crimes environment offences, illegal drug trafficking, terrorism, apartheid and other comparable crime.*

Jelas terlihat dari isi konvensi internasional tersebut adanya dorongan Kerjasama internasional berkaitan dengan system ekonomi internasional di strukturisasi dengan menekankan pada pencegahan kejahatan dan bagaimana system peradilan pidana itu berfungsi dengan baik. Selanjutnya juga di berikan pedoman berkaitan dengan kebijakan-kebijakan pencegahan peradilan pidana yang meluhat bahwa ada kaitannya dengan sebab-sebab ketidakadilan social ekonomi masyarakat, negara-negara juga di minta untuk menerapkan aturan-aturan baru yang berkaitan dengan masalah perundang-undagannya dan Langkah Langkah yang di ambil, dalam hal ini Kerjasama internasional, selanjutnya juga berkaitan dengan hukum acara missal dalam hal kondisi sekarang pandemic covid 19 munculah pradilan virtual, dan bagaimana Lembaga-lembaga mampu menyesuaikan dan mendukung system peradilan pidana tersebut, dan di Indonesia seperti LPSK, PPATK,

Dengan demikian dalam hal penanganan tindak pidana ekonomi ada standar-standar yang harus di perhatikan penomena kejahatan korporasi. Semua kejahatan ekonomi berkaitan dengan munculnya perundang-undangan baru yaitu anti pencucian uang di perlukan penerapan undang-undang TPPU, pendekatan yang menyatakan semua tindak pidana ekonomi perlu di optimalkan dengan menerapkan TPPU adalah untuk optimalisasi perampasan hasil kejahatannya dan tidak hanya berpandangan yang mengeksklusifkan pada pemenjaraan, dengan penerapan TPPU sebagai optimalisasi mengejar hasil kejahatan maka diperlukan pengaturan berkaitan dengan asset recovery, selain itu ada suatu hal yang musti di perjuangkan yaitu berkaitan dengan gugatan terhadap harta kekayaan bukan gugatan terhadap orang yang

terkait dengan kejahatan ekonomi, yang sering di sebut Non Conviction Based (NCB). Berkaitan dengan NCB ini penting di terapkan Ketika dalam upaya penanganan kejahatan ekonomi dimana tersangka atau terdakwa melarikan diri ke luar negeri dan memili harta kekayaan yang akan disita maka dilakukan suatu gugatan terhadap harta kekayaan tersebut kepada suatu pengadilan yang oenggutannya adalah penyidik atau penuntut umum, sebagai pengesahan dari penyitaan harta kekayaan.



Apakah Indonesia akan menggunakan kedua pendekatan tersebut baik secara perdata maupun secara pidana secara bersamaan, namun kedua hal tersebut juga harus dipertimbangkan apakah bisa diterima oleh negara lain dalam pengambilan aset di negara lain. *Teori balance of burden reverse* harus diterapkan secara sangat terbatas agar tidak bertentangan dengan konsep universal. Selama ini Indonesia sudah punya 2 payung perjanjian yaitu bisa melalui perjanjian maupun tidak (asas *resiprositas*) dalam hal *Asset Recovery*, kedua hal ini berpengaruh dalam pelaksanaan pengadilan yang akan ditempuh. Bisa saja Indonesia memulai dengan *criminal proceedings* dan bisa juga mempelajari *civil proceedings* sebagai praktek di negara-negara lain. Pengalaman negara yang sudah maju kecenderungannya lebih pada *civil proceedings* mengingat tingkat keberhasilan *civil proceedings* lebih tinggi, dengan seperti disebut di atas yaitu memberdayakan penggunaan pembuktian terbalik. Hukum acara korupsi perlu memungkinkan kesempatan adanya upaya *proceedings civil* dan *criminal*, dan kemungkinan

Penggunaan *Civil proceedings* di Indonesia juga harus memungkinkan *speedious settlement*.

White Collar Crimes

Dari isi Convensi Milan sudah berubah dari kejahatan konvensional menjadi kejahatan yang canggih yang disebut sebagai *Economic Crimes*.

Element of Economic Crimes

1. *Economic offences are offence committed in the course of an economic activity, which in it self is, or at least pretends to be a moral and legal business activity*
2. *Economic offenses which violate the interests of the state or society in general not only individual victims.*
3. *Including also offenses committed in business life against other business firm or against private individuals, or at least some type of such offenses.*

Kejahatan Ekonomi pada umumnya dikaitkan dalam konteks *White Collar Crimes (WCC)*. *White Collar Crimes: (Edwin Sutherland-1939) A violation of criminal law by person of the upper socio-economic class in the course of his occupational activities* (kejahatan yang dilakukan oleh orang-orang “terhormat” dan status sosial tinggi dan berkaitan dengan pekerjaannya). Polemik terhadap rumusan wcc. Dari rumusan tersebut banyak mengundang perdebatan dan pada akhirnya beberapa unsur dari substansinya diperluas menjadi:

1. *Violation* (pelanggaran) yang pada awalnya hanya di bidang hukum pidana diperluas sehingga menjangkau hukum administrasi. *violation* diperluas termasuk *violation of trust* .
2. *person*: tidak hanya high status yang berkaitan dengan pekerjaannya tetapi juga diluar pekerjaannya yang penting menggunakan keahlian. Disinilah munculnya cikal bakal *Corporate Crimes*.

Ciri-ciri WCC:

1. Non violent (tidak ada kekerasan)
2. Deceit (curang)
3. Misrepresent (penyesatan)
4. Concealment of fact (penyembunyian fakta)
5. Breach of trust (pelanggaran kepercayaan)
6. Subterfuge (akal-akalan)
7. Law evasion (pengelakan hukum)

Bentuk dari WCC:

Dilakukan oleh orang terpelajar (*intellectual criminal*) maka kejahatan ini sulit dilihat (*low visibility/ under cover whit his occupation*), rumit (*intricate, complex, hard, difficult*) karena mempergunakan *high technology* dan pada umumnya korbannya luas. Maka ada fakta yang bertolak belakang dengan sifat *Conventional Crimes*. WCC meningkat ketika perekonomian maju, sedang CC marak ketika ekonomi terpuruk.

3. Pertanggungjawaban Korporasi :

- a. Pencegahan dan pemberantasan kejahatan ekonomi harus lebih sering melihat adakah korporasi terlibat atau tidak dan apabila terjadi kejahatan korporasi maka penegakan hukumnya harus menyentuh korporasi sebagai subyek hukum.

Pemikiran muncul setelah perang dunia kedua sampai sekarang, yang pada prinsipnya bahwa abila korporasi melakukan tindak pidana maka korporasi bisa dituntut dan dijatuhkan hukum pidana, tentu dalam hal ini pemahamannya adalah apabila korporasi melakukan tindak pidana maka yang dapat dipidana pengurus dan korporasi dengan perincian:⁶

- 1) Pengurus sebagai pembuat pengurus yang bertanggungjawab
- 2) Korporasi sebagai pembuat pengurus yang bertanggungjawab

6 Muladi Dwidja Priyatno, pertanggung jawaban korporasi dalam hukum pidana, STHB, Bandung 1991, H.34 -37

- 3) Korporasi sebagai pembuat korporasi yang bertanggungjawab
- b. Sedangkan yang berkaitan dengan pembedaannya adalah :
- 1) Korporasi
 - 2) Siapapun yang memberikan perintah melakukan tindak pidana, pimpinan pelaku tindak pidananya, sering dikatakan sebagai pengendali korporasi.
 - 3) Pidananya di jatuhkan kepada keduanya (huruf a dan b)
- c. Permasalahan memasukkan Korporasi sebagai Subyek Hukum :
- 1) Kemampuan bertanggung jawab (*toerekeningsvatbarsheid*)
 - 2) Kesalahan dalam arti luas (*schuld*)
 - 3) Alasan pemaaf.

Tiga tahapan pemikiran penerimaan korporasi sebagai subjek hukum pidana atau korporasi dapat dipidana :

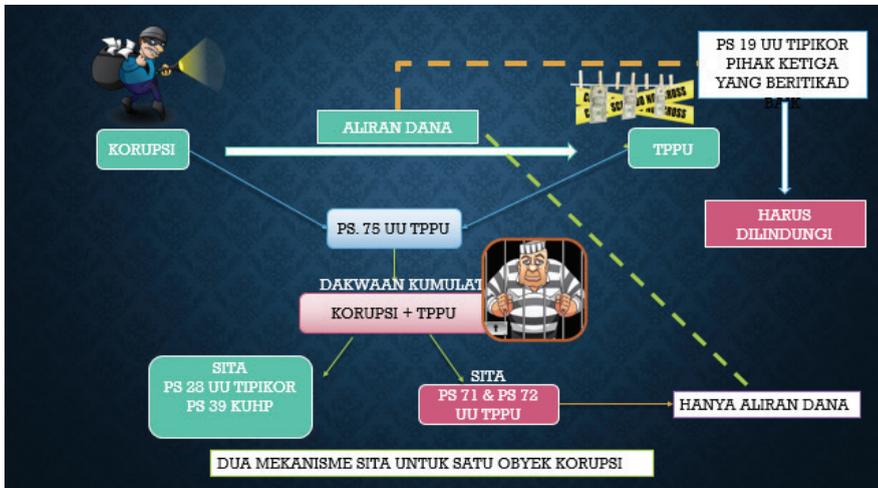
1. Mulai ada pemikiran apabila ada tindak pidana yang dilakukan korporasi atau suatu tindak pidana yang terjadi dilingkungan korporasi maka pidana dijatuhkan kepada pengurus korporasi karena kejahatan itu dilakukan dalam rangka melaksanakan tugas mengurus (*Zorgplicht*). Pemikiran ini muncul pada abad ke 19 yang dipengaruhi oleh "*Universitas Delicnquere non potest*" kesalahan huukum pidana sesungguhnya hanya kesalahan manusi, namun kemudian ada pembedaan terhadap pengurus yang dibatasi oleh, bahwa pengurus yang tidak terlibat tidak dipidana dan tetap pada prinsip badan hukum tidak dapat melakukan tindak dapat di pidana (*Socialitas Delicnquere non potest*).
2. Muncul setelah perang dunia pertama, pada intinya sudah lebih maju pemikirannya bahwa apabila tindak pidana dilakukan oleh atau suatu badan hukum tuntutan pidana dan hukuman harus dijatuhkan terhadap pengurus, pemikiran ini berkembang lagi bahwa pertanggung jawaban pidana sudah mulai beralih dari anggota pengus kepada anggota yang memerintah atau dengan

larangan melakukan apabila melalaikan memimpin secara sesungguhnya. Dalam tahap ini korporasi dapat menjadi delik tetapi yang dapat dipertanggungjawabkan hanya pengurus dan ditentukan oleh undang-undang.

3. Pemikiran muncul setelah perang dunia kedua sampai sekarang, yang pada prinsipnya bahwa abila korporasi melakukan tindak pidana maka korporasi bisa dituntut dan dijatuhkan hukum pidana, tentu dalam hal ini pemahamannya adalah apabila korporasi melakukan tindak pidana maka yang dapat dipidana pengurus dan korporasi dengan perincian:
 - a. Pengurus sebagai pembuat; pengurus yang bertanggungjawab.
 - b. Korporasi sebagai pembuat; pengurus yang bertanggungjawab.
 - c. Korporasi sebagai pembuat; korporasi yang bertanggungjawab.
4. Tindak Pidana Pencucian Uang (TPPU)

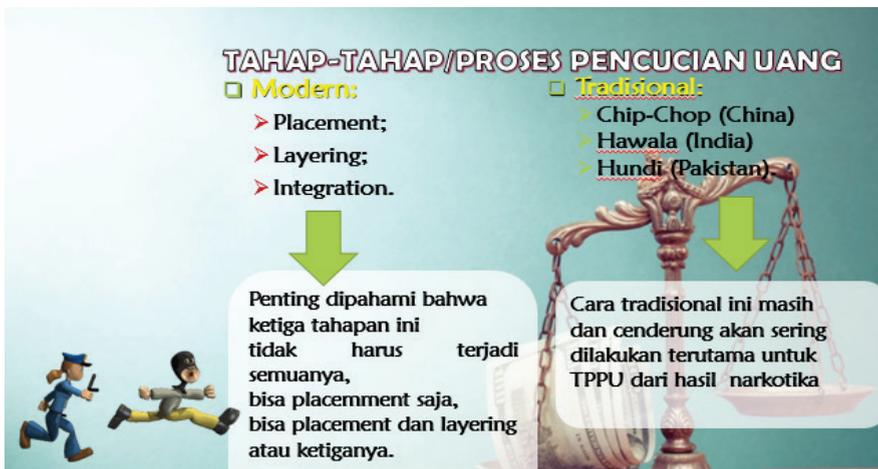
Pencucian Uang. *Money Laundering* merupakan Suatu proses yang dilakukan untuk merubah hasil kejahatan seperti dari korupsi, kejahatan narkoba, perjudian, penyelundupan, dan kejahatan serius lainnya, sehingga hasil kejahatan tersebut menjadi nampak seperti hasil dari kegiatan yang sah karena asal-usulnya sudah disamarkan atau disembunyikan.





Mengapa Menggunakan TPPU

1. Untuk melacak hasil kejahatan, *follow the money (as a proceed of crime)*
2. *As a proceed of predicate offense*
3. Follow the suspect of predicate offense and money laundering as follow up crime
4. Memudahkan penyitaan pada tahap penyidikan dan tidak ada rahasia Bank”.
5. Menjerat siapa saja yang menikmati hasil kejahatan.



DUA KEJAHATAN DALAM PENCUCIAN UANG

1. *Core Crimes (Predicate Offence)*, yaitu: kejahatan asal. Pelaku disebut :
 - a. principle violator (pelaku kejahatan asal dan TPPU)
 - b. Aiders (pembantu TPPU)
 - c. Abettors (menerima hasil kejahatan)
2. *Follow up Crimes*, yaitu: proses atas hasil kejahatan asal

Jenis – Jenis Pelaku.

- *Principle Violator* yaitu pelaku yang melakukan kejahatan asal dan TPPU (dakwaan kumulatif) ini pelaku aktif : kejahatan asal ditambah pasal 3 dan 4.
- Aiders yaitu pelaku pembantu (pelaku aktif) hanya TPPU (dakwaan tunggal, misal pasal 3 dan 4 saja).
- Pelaku abettors (pelaku pasif) yaitu pelaku yang menerima pasal 5 saja (dakwaan tunggal).

Pasal 1 ayat (2) disebutkan :

Hasil tindak pidana adalah harta kekayaan yang diketahui atau patut diduga akan digunakan dan/atau digunakan secara langsung atau tidak langsung untuk kegiatan terorisme, organisasi teroris, atau teroris perseorangan disamakan sebagai hasil tindak pidana sebagaimana dimaksud pada ayat (1) huruf n yaitu terorisme.

Pasal 2 ayat 1 yaitu :

1. Korupsi;
2. Penyuapan;
3. Narkotika;
4. Psikotropika;

5. Penyelundupan tenaga kerja;
6. Penyelundupan imigran;
7. Di bidang Perbankan;
8. Di bidang Pasar Modal;
9. Di bidang perasuransian;
10. Kepabeanan;
11. Cukai;
12. Perdagangan orang;
13. Perdagangan senjata gelap;
14. Terorisme;
15. Penculikan;
16. Pencurian;
17. Penggelapan;
18. Penipuan;
19. Pemalsuan uang;
20. Perjudian;
21. Prostitusi;
22. Di bidang Perpajakan;
23. Di bidang Kehutanan;
24. Di bidang Lingkungan hidup;
25. Di bidang Kelautan dan perikanan;

Hasil tindak pidana adalah Harta Kekayaan yang diperoleh dari tindak pidana :

Tindak pidana lainnya yang diancam dengan pidana penjara 4 (empat) tahun atau lebih yang dilakukan di wilayah Negara

Makalah Penataran Nasional MAHUPIKI 2021

Republik Indonesia atau di luar wilayah Negara Republik Indonesia dan tindak pidana tersebut merupakan tindak pidana menurut hukum Indonesia.

Pasal 3 :

“Setiap orang yang menempatkan, mentransfer, mengalihkan, membelanjakan, membayarkan, menghibahkan, menitipkan, membawa ke luar negeri, mengubah bentuk, menukarkan dengan mata uang atau surat berharga atau perbuatan lain atas Harta Kekayaan yang diketahuinya atau patut diduganya merupakan hasil tindak pidana sebagaimana dimaksud dalam Pasal 2 ayat (1) dengan tujuan menyembunyikan atau menyamarkan asal usul Harta Kekayaan dipidana karena tindak pidana pencucian uang dengan pidana penjara paling lama 20 (dua puluh) tahun dan denda paling banyak Rp10.000.000.000,00 (sepuluh miliar rupiah)”.

Pasal 4 :

“Setiap orang yang menyembunyikan atau menyamarkan asal usul, sumber, lokasi, peruntukan, pengalihan hak-hak, atau kepemilikan yang sebenarnya atas Harta Kekayaan yang diketahuinya atau patut diduganya merupakan hasil tindak pidana sebagaimana dimaksud dalam Pasal 2 ayat (1) dipidana karena tindak pidana pencucian uang dengan pidana penjara paling lama 20 (dua puluh) tahun dan denda paling banyak Rp5.000.000.000,00 (lima miliar rupiah)”.

Pasal 5 Ayat 1 :

Setiap orang yang menerima atau menguasai penempatan, pentransferan, pembayaran, hibah, sumbangan, penitipan, penukaran, atau menggunakan Harta Kekayaan yang

diketahuinya atau patut diduga merupakan hasil tindak pidana sebagaimana dimaksud dalam Pasal 2 ayat (1) dipidana dengan pidana penjara paling lama 5 (lima) tahun dan denda paling banyak Rp1.000.000.000,00 (satu miliar rupiah)”.

Pasal 5 Ayat 2 :

Ketentuan sebagaimana dimaksud pada ayat (1) tidak berlaku bagi Pihak Pelapor yang melaksanakan kewajiban pelaporan sebagaimana diatur dalam Undang-Undang ini”.

5. Kerjasama Internasional dan Asset Recovery.

Kerjasama internasional dalam Pengembalian Asset hasil korupsi (Asset recovery)

Masalah *Asset Recovery* adalah masalah yang baru kaitannya ketentuan Anti Korupsi. Dalam ketentuan Undang Undang No.31 Tahun 1999 maupun Undang Undang No. 20 Tahun 2001, hal ini belum diatur. Dalam UNCAC ketentuan keharusan mengatur tentang *Asset Recovery* tercantum pada Bab V mulai Pasal 51 sampai dengan Pasal 60. Pengaturan Asset recovery sangatlah penting dalam rangka pengembalian asset hasil korupsi yang berada di luar negeri dan untuk ini penting sekali dilakukan kerjasama internasional.

Apa yang harus dilakukan dalam Kerangka Pengembalian Asset hasil korupsi dan bagaimana kaitannya dengan *asset tracing*?⁷

- a. **Sebagai dasar untuk dilakukannya upaya pengembalian aset hasil korupsi adalah ketentuan Pasal 51** yaitu tentang Ketentuan Umum bahwa Pengembalian Asset merupakan suatu prinsip yang mendasar dan menuntut agar dilakukan kerjasama internasional yang seluas-luasnya dalam saling memberikan bantuan (*mutual legal assistance*) untuk pengembalian aset hasil korupsi yang terdapat di luar negeri.

⁷ Yenti Garnasih, Makalah *Asset Recovery Act* sebagai Strategi dalam Pengembalian Asset hasil korupsi, hlm. 7-14.

b. Berdasarkan Pasal 52 hal- hal yang diminta UNCAC mengenai kewajiban lembaga keuangan untuk mengenal nasabah dan *beneficial owner*, memantau transaksi dan rekening dengan membuat catatan yang memadai dan melarang adanya koresponden dengan lembaga keuangan yang tidak memiliki *physical presence* dimana hal ini sudah diatur oleh undang-undang pencucian uang, Peraturan BI no.3/10 tahun 2001 yang diubah dengan ketentuan peraturan BI No.5/23/ tahun 2003 tentang Prinsip Mengenal Nasabah atau KYC, selain itu juga diatur dalam undang-undang MLA dan Undang Undang Perbendaharaan Negara. Berkaitan dengan undang-undang MLA harus diatur mengenai kerjasama internasional yang dirumuskan dalam undang-undang korupsi secara lebih detil terlepas ada tidaknya *ekstradition aggrement* dengan negara yan diminta atau Indonesia sebagai pemberi bantuan. Sedangkan berkaitan dengan *asset recovery*, ada sesuatu yang baru yaitu bahwa hasil kejahatan yang sudah kembali ke Indonesia bisa juga dipergunakan untuk membiayai kegiatan yang mendukung pemberantasan korupsi, hal ini harus dikaitkan dengan UU Perbendaharaan Negara, dimana pada intinya semua hasil kejahatan yang sudah ditarik kembali, masuk kedalam keuangan negara. Hal ini terutama mengingat bahwa dalam UN CAC dikembangkan suatu sistem tidak menutup suatu kemungkinan adanya seluruh atau sebagian dari *asset* yang dimiliki pihak ketiga yang beritikad baik (korelasi dengan kriminalisasi korupsi di sektor swasta). Mungkin perlu dipikirkan tentang *Organizational Arrangement*, berkaitan dengan *asset treacing* seperti yang dianjurkan PBB yaitu *Treacing Asset on Clearing House*, selain itu ada lembaga tertentu yang menangani tentang permohonan (*request*) dari negara lain berkenaan dengan *Treacing Asset* misalnya Departemen Keuangan sebagai *Designated Governmental Bodies*, kemudian ada spontanitas membuka informasi adanya aset korupsi di masing-masing institusi

Batasan keuangan Negara yang dianut Indonesia UU Perbendaharaan Keuangan Negara Pasal 2 menyebutkan bahwa kekayaan negara pihak ke 3 masuk dibawah manajemen negara tapi tidak termasuk kekayaan negara. Pengelolaan uang tersebut

masuk ke Departemen Keuangan, tapi tidak sebagai obyek pemeriksaan BPK, BPKP. Dengan ketentuan tersebut sangat tidak transparan dan posisi kontrol negara hanya terbatas kepada pengelolaan aset. Selain itu juga perlu dipecahkan masalah pemanfaatan *Asset Recovery* apakah pemanfaatan terpisah atau disatukan. Mengingat bahwa *Asset Recovery* bukan langsung milik negara (berdasar UN) artinya tidak serta merta menjadi kekayaan negara (*limitation of time*) maka perlu diatur tentang waktu daluwarsa sehingga aset bisa dimanfaatkan sebagai kekayaan negara. Hal ini berkaitan batas waktu klaim dari negara lain.

Dalam Pasal 52 ayat 5 diminta untuk adanya peraturan *financial disclosure* bagi pejabat publik dengan menetapkan sanksinya bagi pejabat yang tidak patuh. Saat ini Indonesia telah mempunyai ketentuan tentang Pelaporan Harta Kekayaan Pejabat Penyelenggara Negara tetapi tidak ada sanksinya. Selain itu diwajibkan pula negara peserta wajib mempertimbangkan untuk mengambil langkah-langkah/tindakan-tindakan dengan suatu peraturan yang mengizinkan otoritas yang berkompeten untuk membagi informasi-informasi tentang hal ini dengan negara-negara peserta lain dalam hal diperlukan guna pengusutan (investigasi, penuntutan, dan mengganti hasil perolehan-perolehan dari kejahatan). Pasal 52 ayat 6, dalam ayat ini merupakan hal yang baru juga bahwa negara harus mempertimbangkan untuk mengambil suatu tindakan yang diatur dalam perundang-undangan untuk mewajibkan pejabat-pejabat publik yang layak mempunyai kepentingan dalam atau tandatangan atau otoritas lain diatas suatu rekening keuangan dalam suatu negara asing dan untuk melaporkan hubungan itu kepada otoritas yang tepat berkenaan dengan pengurusan catatan-catatan yang tersedia dalam rekening tersebut.

Berkenaan dengan Pasal 52 ayat 6 ini perlu segera diatur kewajiban pejabat publik yang mengusai rekening pemerintah terutama yang diluar negeri kepada otoritas tertentu. Termasuk pula apabila pejabat publik tersebut memfasilitasi penerimaan atas sejumlah uang dari luar negeri sepanjang dia mengatasnamakan dirinya

sebagai pejabat publik, untuk hal ini perlu ditentukan ototitas mana yang menerima pelaporan pejabat publik tersebut. Bagi Indonesia hal ini sangat penting mengingat bahwa menurut BPK terdapat rekening-rekening pejabat dan mantan pejabat yang disinyalir milik negara yang ada diluar negeri dan tidak mudah ditarik kembali. Selain itu dimasa yang akan datang diharapkan tidak terjadi *undislocure* atas penerimaan uang milik Tommy pada 2004 yang diduga melibatkan menteri dan mantan menteri Hukum dan HAM dalam memfasilitasi penerimaan tersebut.

- c. **Merujuk Pada Pasal 53 (a) UN CAC** : Amanat Pasal 53 UN CAC tentang Tindakan-tindakan untuk Pengembalian Aset secara langsung. Sejauh ini belum ada ketentuan tentang bagaimana mekanisme untuk meminta kepada negara lain dimana aset hasil korupsi di Indonesia berada di negara lain tersebut. Untuk kepentingan ini maka RUU Perampasan Aset hasil korupsi harus segera di sahkan, karena memang sangat diperlukan dalam upaya meminta negara lain untuk menyerahkan aset hasil korupsi milik Indonesia di luar negeri. Pada ayat (a) berkaitan dengan peluang suatu negara peserta untuk menggugat pihak-pihak yang selama ini menguasai (ketempatan/mengelola) harta milik negaranya yang telah dikorupsi. Tindakan yang harus dilakukan dalam rangka pengembalian *asset* yaitu membuat Peraturan tentang Hukum Acara Perdata berkaitan dengan *Asset Recovery* yang seyogyanya diintegrasikan dalam ketentuan Undang Undang Asset Recovery atau Undang Undang Tipikor.

Pasal 53 ayat (b): ketentuan ini berkaitan adanya kewajiban untuk membayar kompensasi atau ganti rugi kepada negara peserta yang lain yang telah dirugikan oleh kejahatan ini. Belum ada peraturan tentang pembayaran kompensasi dan berkaitan dengan ini perlu diatur pula tentang *asset sharing* artinya adanya kemungkinan untuk pembagian hasil *asset recovery* baik bagi Indonesia sebagai negara peminta maupun sebagai penyedia bantuan. Pembagian aset ini dikaitkan dengan biaya yang telah dikeluarkan dalam pengusutan atau pelacakan atas hasil kejahatan yang selama ini berada di luar negeri yang kemungkinan juga telah dikelola di negara tersebut dan sebaliknya bila Indonesia sebagai negara pemberi bantuan.

Pasal 53 ayat (c) ini juga penting berkenaan dengan klaim negara melalui pengadilannya atas hasil korupsi yang ada di Indonesia, melalui penyitaan perdata.

- d. **Pasal 54 UNCAC** mengenai mekanisme pengembalian aset melalui kerjasama internasional dalam hal penyitaan hasil korupsi diluar negeri.

Pasal 54 ayat 1 (a) dan (b), sebagian sudah ditampung oleh Pasal 46 ayat 1 dan 2 KUHAP yang pada intinya menyatakan benda yang dikenakan penyitaan dikembalikan kepada orang atau kepada mereka dari siapa\ benda itu disita atau kepada orang atau kepada mereka yang paling berhak, kecuali apabila menurut putusan hakim benda itu dirampas untuk negara, untuk dimusnahkan atau dirusak, sepanjang benda itu tidak dipergunakan lagi sebagai barang bukti dalam perkara lain. Ketentuan KUHAP ini harus diadopsi dalam Undang-Undang Tipikor dengan dirumuskan kembali agar sesuai dengan amanat UNCAC. Selain itu berkaitan dengan 54 ayat 2 (a), (b) dan (c) perlu dilakukan kerjasama interansional untuk itu perlu disinkronisasikan undang-undang No.1/2006 tentang MLA dan mungkin dengan peraturan terkait lainnya.

- e. **Pasal 55 UNCAC** yang merujuk kepada Pasal 31 ayat 1 berkenaan dengan *Freezing, Seizure and Confiscation*. Berkenaan dengan hal ini perlu dicermati ketentuan dalam Bab 4 KUHAP mulai pasal 38 sampai Pasal 36. Terutama pasal 46 ayat 1 yang menyatakan bahwa penyitaan hanya dapat dilakukan oleh penyidik dengan surat izin ketua pengadilan setempat. Mengacu kepada adanya lembaga PPATK dan KPK, apakah ketentuan ini masih relevan dan apakah tidak dikhawatirkan harta yang diduga hasil korupsi itu akan keburu hilang karena harus menunggu keputusan pengadilan. Terdapat kebutuhan mendesak untuk memberlakukan secara lebih optimal tentang *pre-trial seizure*, yaitu meminta perintah pengadilan untuk mencegah aset keluar dari negara yang bersangkutan (penetapan dari pengadilan), tidak hanya pembekuan aset tapi juga disertai penguatan dengan penetapan pengadilan, harus dikuatkan dengan MLA . Praktek di Indonesia masih memerlukan putusan pengadilan sehingga

perlu ada legalisasi dari pembekuan tersebut. Putusan negara lain bisa diberlakukan otomatis di Indonesia mungkin perlu mempelajari pengalaman Belanda, yang memberlakukan bahwa putusan pengadilan negara asing bisa langsung diberlakukan di negara tersebut.

Selanjutnya yang melalui putusan Pengadilan (Putusan sela hanya aset yang baru ketahuan ketika pengadilan sedang berjalan). Berkaitan dengan hal ini perlu merujuk kepada Undang-undang MLA (terutama berkenaan dengan tujuan penyitaan ini, pengusutan perkara korupsi ini dengan pengadilan diluar negeri atau pengadilan Indonesia dengan meminta bantuan otoritas diluar negeri)

f. Pasal 56 UNCAC tentang Kerjasama Khusus

Tentang hal ini sebenarnya sudah diatur dalam Pasal 44 Undang-Undang Tindak Pidana Pencucian Uang, namun karena pengaturan tersebut terlampau sederhana dan hampir pasti sulit dilaksanakan maka perlu dirumuskan lebih rinci dalam Undang-undang Tipikor dengan mempertimbangkan dalam UU MLA bahkan mungkin perlu diperkuat.

g. Pasal 57 tentang Pengembalian dan Penempatan aset-aset

Hal ini terkait seperti dalam Pasal 55 tentang penyitaan seperti dalam Pasal 46 KUHAP, namun dalam KUHAP tidak diatur mengenai dimana penempatan aset-aset yang dikelola (*maintenance asset*) bila mungkin seperti lembaga kustodian. Sesuaikan pula dengan Pasal 31 UNCAC. Apakah dalam hal ini seluruhnya diserahkan kepada menteri keuangan dan perlu pula dipikirkan tentang pengembalian aset hasil korupsi kepada pihak ketiga dalam hal ini pihak swasta yang hartanya ada disitu. Sejauh ini semua harta kekayaan yang ditarik kembali karena hasil korupsi harus dikembalikan dan dikelola oleh negara (pengelolaan ini tidak jelas untuk apa, bagaimana pengawasannya: mengingat pengalaman pengelolaan ini sangat tidak jelas. Contoh bagaimana penyelesaiannya kasus BLBI yang justru aset-aset yang disita itu tidak jelas dimana dan untuk apa dan bagaimana *maintenance*-nya, termasuk apabila dilelang, hasil lelang tersebut untuk apa)

h. Pasal 58 tentang Unit Intelijen Keuangan

Hal ini sudah diatur dalam UUTPU tentang PPATK. Mungkin yang perlu dilakukan adalah tentang fungsi dan wewenangnya dan yang mungkin lebih penting adalah titik pertalian antara ketentuan ML dan Tipikor yang disebutkan dalam satu pasal.

Masalah peranan PPATK berkaitan dengan *asset sharing* hasil korupsi perlu dibahas pada kedua undang undang terkait ini. Selanjutnya perlu ada kewenangan PPATK dalam hubungannya dengan masalah pembekuan aset, pemblokiran dalam hal tersangkanya belum ada. Apakah dimungkinkan hanya berdasarkan indikasi adanya korupsi bisa dilakukan pembekuan aset. Hal ini ditolak oleh Singapura harus ada tersangka dulu. Selanjutnya berkenaan dengan pergerakan aset terpidana (misalnya melalui Bapepam) ini bagaimana?.

Berkaitan dengan Pasal 58 inilah yang sangat jelas memperlihatkan adanya hubungan langsung kewenangan PPATK dengan upaya pengungkapan korupsi. Pasal 58 konvensi tersebut menyebutkan tentang *Financial Intelligence Unit* yang dinyatakan sebagai berikut :

State parties shall cooperate with one another for purpose of preventing and combating the transfer of proceed of offences established in accordance with this Convention and of promoting ways and means of recovering such proceeds and, to that end, shall consider establishing of financial intelligence unit to be responsible for receiving, analyzing and disseminating to the competent authorities reports of suspicious financial transactions.

(Para Negara pihak wajib bekerjasama satu sama lain untuk tujuan mencegah dan memberantas pengalihan hasil-hasil pelanggaran yang dilakukan sesuai dengan Konvensi ini dan untuk meningkatkan cara dan sarana untuk tujuan itu, wajib mempertimbangkan untuk membentuk suatu unit intelijen keuangan yang bertanggungjawab atas penerimaan, analisis dan penyebarluasan kepada badan-badan berwenang, laporan-laporan mengenai transaksi-transaksi yang mencurigakan).

Kesimpulan dan Saran

Dalam hal memberantas dan mencegah kejahatan ekonomi kita harus antisipasi dengan munculnya kejahatan ekonomi yang canggih yang memanfaatkan kejahatan Dunia maya yang pada akhirnya akan bergulir munculnya *White Color Crime, Trans Nasional Crime, Transnasional Organitation Crime*, untuk itu semua di perlukan suatu langkah yang komperhensif sebagai mana di nyatakan dalam *Convention Milan 1985: Changes in national economic and social structures should be accompanied by appropriate criminal justice reform*. yang pada intinya negara-negar harus mengkriminalisasi kejahatan ekonomi dan mengevaluasi sistem peradilan, pidana-pidana yang di jatuhkan harus sesuia degan pembedanaan, mengembangkan kerjasama internasional untuk penanggulangan kejahatan ekonomi, penanggulangan dan pemberantas kejahatan ekonomi yang memperbaharui paradigma mengantisipasi penanganan berkaitan dengan munculnya modus-modus baru kejahatan ekonomi, yang semakin canggih sebagai epek samping dari perkembangan ilmu pengetahuan dan teknologi yang semakin tinggi

Daftar Pustaka

Sevend United Nations Congress on guiding princilples for Crime Prerention and Crime Justicia in the context of develop ment and a new International economic order

Undang-undang 7 darurat 1955 tentang tindak pidana ekonomi yang merupakan saduran dari Wet Economishe Delicten (WED 1951) semua delik sudah di cabut dan yang terakhir terkait kepabeanan. Namun demi kian undnag-undang ini masih berlaku dan definisi masih ada.

Muladi Dwidja Priyatno, pertanggung jawaban korporasi dalam hukum pidana, STHB, Bandung 1991.

Yenti Garnasih, Makalah *Asset Recovery Act* sebagai Strategi dalam Pengembalian Asset hasil korupsi.

PENGGUNAAN AJARAN KAUSALITAS DALAM PERTANGGUNG JAWABAN PIDANA DI MASA PANDEMI

Dr. Ahmad Sofian, SH.MA

Latar Belakang

Tindak pidana yang mengakibatkan matinya seseorang kerap terjadi. Dalam membuktikan adanya kematian pada jenis tindak pidana ini umumnya tidak sulit karena matinya seseorang bisa dibuktikan dari adanya keterangan medis yang menyatakan bahwa seseorang sudah mati. Dalam ilmu medis kematian diartikan ketika jantung berhenti bekerja, atau ketika terjadi kematian pada batang otak atau ketika seseorang berhenti bernapas.⁸

Dalam ilmu hukum pidana, kematian pada seseorang tersebut, tidak berhenti sampai disitu, tetapi akan dilanjutkan dengan pertanyaan perbuatan apa yang menimbulkan kematian tersebut. Oleh karena itu, dicari perbuatan yang mengakibatkan kematian, apakah karena perbuatan yang dilakukan seseorang, atau ada sebab-sebab lain.

Ketika berhadapan dengan kematian yang dimensi perbuatannya jamak dibutuhkan sejumlah bukti untuk menentukan penyebab kematian tersebut, adakalanya bukti yang disajikan di pengadilan tidak cukup untuk menentukan sebab kematian seseorang, artinya tidak semua bukti-bukti yang diajukan dapat menjawab penyebab kematian. Dibutuhkan ilmu pengetahuan yang dapat menghubungkan fakta-fakta tersebut, yang dapat menganalisa rangkaian fakta tersebut serta mengambil kesimpulan atas sejumlah fakta tersebut. Ilmu pengetahuan

⁸ Richard G. Singer dan John Q. La Fond, *Criminal Law*, fourth edition, (New York : Wolters Kluwer, 2007), hlm. 172

yang dapat menghubungkan dan menganalisa berbagai faktor penyebab dan menghubungkannya dengan akibat adalah ilmu kausalitas yang kemudian dalam ilmu hukum disebut dengan ajaran kausalitas.⁹

Ajaran kausalitas dipergunakan dalam rangka mengetahui perbuatan (perbuatan-perbuatan) apa saja yang menjadi penyebab kematian. Dengan kata lain, ajaran kausalitas berfungsi sebagai *filter* atau penyaring atas perbuatan-perbuatan yang relevan sebagai penyebab. Oleh karena itu menjadi penting untuk melihat sejauh mana *causal verband* dipergunakan dalam mendapatkan kebenaran materiil.

Meskipun ajaran kausalitas membantu dalam menentukan perbuatan yang menimbulkan akibat yang dilarang, namun dalam prakteknya tidak semudah yang difikirkan. Sulit menentukan perbuatan pidana yang menjadi sebab, bisa saja ada beberapa perbuatan yang satu sama lainnya saling berhubungan.

Hakim maupun jaksa sering berbeda pendapat dalam menentukan *causal verband*. Hal ini disebabkan karena hakim maupun jaksa dapat memilih perbuatan yang paling sesuai dengan akibat yang dilarang meskipun dalam menentukan perbuatan tersebut tidak dilandasi oleh latar belakang doktrin yang kuat. Dalam beberapa putusan, hakim tidak juga mendasarkan pada doktrin kausalitas tertentu, namun hanya didasarkan pada logika yang didasarkan pada alat bukti yang disajikan di pengadilan. Beberapa putusan menyebutkan adanya *causal verband*, namun tidak menjelaskan secara rinci *causal verband* yang dimaksud.

Perkembangan Pemikiran Ajaran Kausalitas dalam Hukum Pidana

Ajaran kausalitas dalam hukum pidana tidak bisa dilepaskan dari perkembangan atau pertapakan ajaran kausalitas dalam filsafat. Kausalitas dalam hukum pidana meneruskan apa selama ini sudah dikonsepsikan dan dikonstruksikan oleh para filsuf terkait dengan kausalitas. Hukum pidana mengambil ajaran ini untuk dikembangkan

⁹ David Ozonoff, "Legal Causation and Responsibility for Causing Harm", American Journal of Public Health, Supplement 1, 2005, Vol 95 No. S1, hlm. 35

dalam merangkai perbuatan-perbuatan yang menimbulkan akibat. Proses pengambilalihan ini tentu tidak mudah, karena konsepsi filsafat tentang kausalitas adalah konsepsi yang abstrak serta menimbulkan banyak sudut pandang yang berbeda. Evolusi ajaran ini pun telah menimbulkan polarisasi pemikiran antara filsuf yang satu dengan filsuf berikutnya.

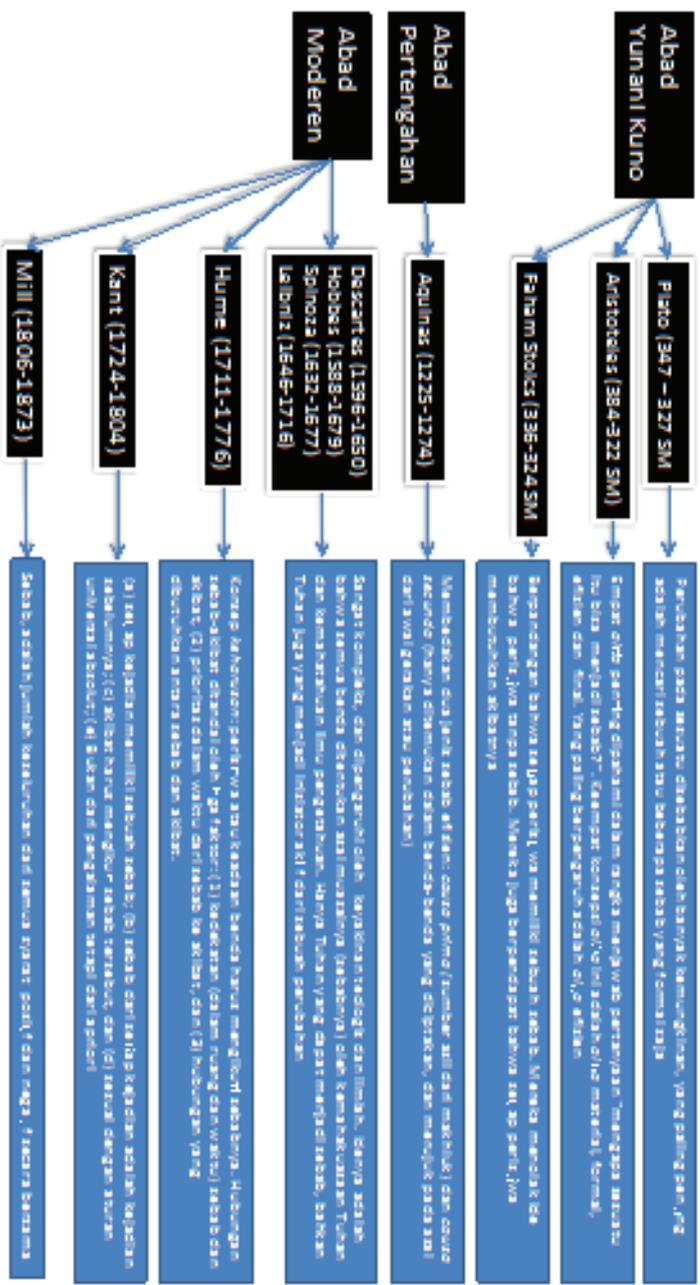
Pertanyakan kausalitas dalam ilmu hukum harus melihatnya dari dua sistem hukum yang berbeda. Kedua sistem hukum yaitu *civil law* dan *common law* memaknai secara berbeda ajaran kausalitas. Namun demikian, kedua sistem hukum ini mempergunakan ajaran kausalitas dalam menentukan perbuatan (perbuatan-perbuatan) yang menjadi sebab. Keduanya juga mempergunakan ajaran kausalitas dalam menentukan hubungan antara perbuatan dengan akibatnya.

Dalam tradisi *civil law*, tokoh yang dianggap sebagai peletak dasar ajaran kausalitas adalah Von Buri, yang pada masa dia hidup, pernah menjadi ketua Mahkamah Agung Jerman. Meskipun ajaran Von Buri memberikan kemudahan dalam menentukan perbuatan yang menjadi penyebab, namun dinilai terlalu panjang dan terkadang menimbulkan ketidakadilan bagi pelaku. Karena itu ajaran ini dilengkapi dengan ajaran-ajaran lain sebagai ajaran pilihan dalam menentukan perbuatan yang menjadi penyebab, sehingga ajaran kausalitas Von Buri “disempurnakan” dengan ajaran lain sesuai dengan karakteristik kasus yang dihadapi. Oleh karena itu, dalam tradisi *civil law* akan banyak variasi doktrin kausalitas yang dipergunakan dan diklasifikasikan menjadi empat kelompok yaitu *conditio sine qua non* (c.s.q.n), *proximate cause*, *adequate* dan *relevance*.

Kausalitas dalam *commow law* menjadi sebuah doktrin dipopulerkan oleh Hart dan Honore. Mereka dianggap sebagai peletak dasar ajaran kausalitas. Meskipun dalam perkembangan selanjutnya ajaran kausalitas banyak mendapatkan pengayaan dari para cendikia hukum lainnya. Ajaran kausalitas Hart dan Honore banyak menjadi rujukan para pengacara dan hakim ketika menganalisis kasus-kasus tertentu yang melibatkan ajaran kausalitas.

Secara sederhana pertapakan ajaran kausalitas dapat digambarkan berikut ini:

Perkembangan Pemikiran Kausalitas dalam Filsafat



Konseptualisasi Ajaran Kausalitas dalam Hukum Pidana Indonesia

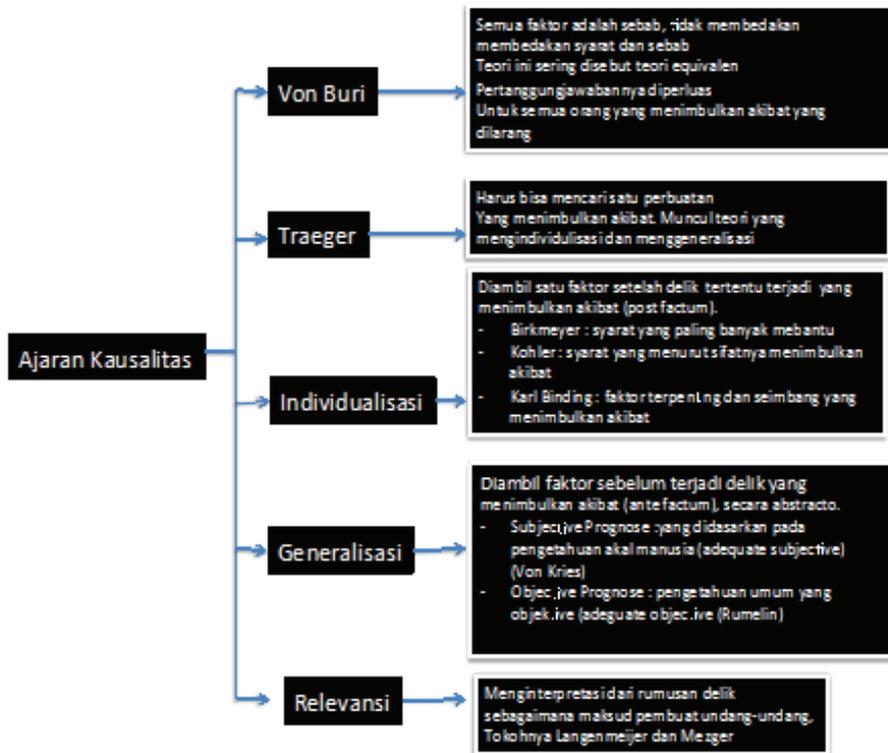
Konseptualisasi ajaran kausalitas yang dibahas dalam bagian ini meliputi tiga hal yaitu doktrin kausalitas yang berkembang di Indonesia, kausalitas dalam KUHP dan yurisprudensi serta kausalitas di dalam RUU-KUHP. Ketiga perspektif itulah yang didiskusikan dalam bagian sehingga tergambar bagaimana kausalitas dikonseptualisasikan.

a. Kausalitas dalam Civil Law

Ajaran Von Buri ini dapat dikatakan sebagai dasar dari ajaran kausalitas, karena berbagai ajaran yang muncul kemudian merupakan penyempurnaan atau setidaknya masih berkaitan dengan ajaran yang dikemukakannya. Von Buri mengawali diskursus tentang ajaran kausalitas dengan *conditio sine qua non*.

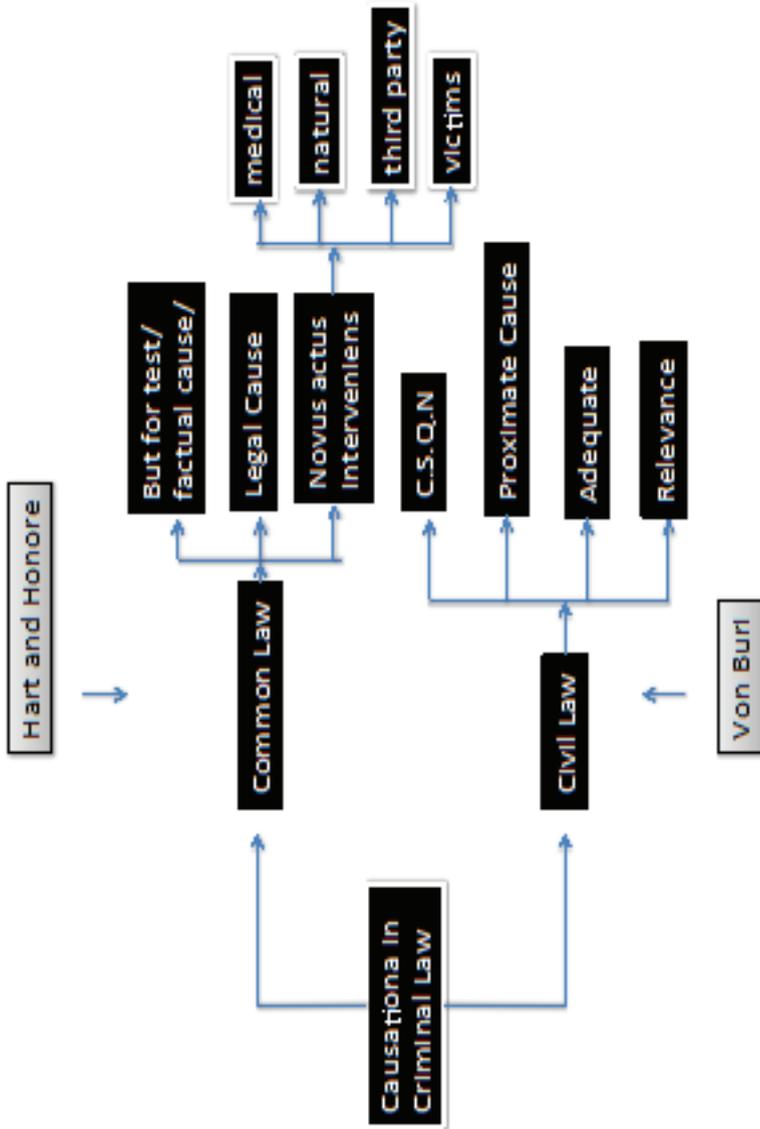
Moeljatno mengemukakan, dengan tidak adanya pembedaan antara syarat dan musabab maka ajaran Von Buri hanya benar secara teoritis. *Conditio sine qua non* tidaklah sesuai dengan praktek, karena dalam pergaulan masyarakat justru diadakan pembedaan antara syarat dan musabab. Dapat dikatakan, bahwa apa yang dipandang sebagai musabab oleh teori *conditio sine qua non* itu untuk praktek terlampau luas.¹⁰

10 Moeljatno. *Asas-Asas Hukum Pidana*. Cet. Ke-7. Jakarta : Rineka Cipta, 2002.hlm. 63.



b. Kausalitas dalam *Common Law*

Kausalitas dalam *common law* sebagaimana dikemukakan di atas dikembangkan oleh Hart and Honore, dalam menentukan perbuatan yang menimbulkan akibat yang dilarang didasarkan pada tahapan yang dimulai dari *but for test*, kemudian dilanjutkan menentukan *legal cause* dan dilihat apakah ada *novus actus interveniens* atau tidak. Secara sederhana dapat digambarkan sebagai berikut :



c. Kausalitas dalam KUHP

Kitab Undang-Undang Hukum Pidana tidak secara eksplisit merujuk pada salah satu ajaran yang ada. Hal ini dapat disimpulkan dari riwayat pembentukan KUHP maupun dari pasal-pasal di dalam KUHP.¹¹

Namun demikian ada beberapa pasal dalam KUHP yang dikategorikan sebagai tindak pidana yang memerlukan *causal verband* (hubungan sebab akibat) dalam perumusan deliknya. Sebagaimana dikemukakan oleh Satochid bahwa ada tiga jenis tindak pidana yang memerlukan ajaran kausalitas dalam pembuktiannya yaitu tindak pidana materiil, tindak pidana yang dikualifisir oleh akibatnya dan tindak pidana omisi yang tidak sempurna.¹²

d. Kausalitas dalam R-KUHP

Meskipun beberapa bangunan konseptual sudah dimasukkan dalam RUU-KUHP, penyusun RUU-KUHP tidak memasukkan ajaran kausalitas dalam RUU-KUHP 2015. Pemaknaan ajaran ini tidak ditemukan dalam konstruksi konseptual RUU-KUHP sehingga pemaknaan ajaran ini akan dikembalikan kepada doktrin. Tidak dimasukkan ajaran kausalitas dalam Buku Kesatu RUU-KUHP memberikan pesan bahwa ajaran kausalitas terus mengalami perkembangan dan masih muncul perdebatan dikalangan ilmuwan hukum dalam menentukan perbuatan yang menjadi sebab, sehingga ajaran ini senantiasa hidup.

Pemaknaan Ajaran Kausalitas oleh Pengadilan Indonesia

Dalam beberapa putusan pengadilan ternyata ada cara pandang yang berbeda dalam menentukan perbuatan yang dilarang. Ajaran kausalitas kadang dipergunakan untuk menentukan perbuatan yang menimbulkan akibat yang dilarang. Dalam menentukan pilihan ajaran kausalitas terdapat perbedaan pandangan antara jaksa dan hakim.

11 Satochid Kartanegara, *Hukum Pidana*. Bagian Satu. Jakarta : Balai Lektor Mahasiswa. Tanpa Tahun Terbit. hlm. 200.

12 Satochid Kartanegara, *ibid*

Jaksa tidak terlalu menggali ajaran atau doktrin kausalitas ketika menuntut perkara pidana yang menimbulkan akibat. Ketika jaksa bisa mengkaitkan antara perbuatan dan kematian berdasarkan bukti yang ada maka landasan doktrin kausalitas tidak akan digali. Bukti medis atas kematian seseorang dan ditambah bukti telah melakukan perbuatan, maka sudah cukup menghubungkan perbuatan dan kematian. Doktrin kausalitas baru dipergunakan ketika adanya kasus-kasus yang menyulitkan jaksa dalam menentukan perbuatan yang menjadi sebab. Namun doktrin yang dipergunakan tidak mendalam dan adakalanya secara tidak langsung doktrin itu muncul dalam tuntutan jaksa.

Hal yang hampir sama juga ditemukan pada kasus-kasus yang diputus oleh pengadilan. Hakim tidak akan menggali doktrin kausalitas dalam kasus-kasus yang mempunyai hubungan langsung antara perbuatan dan akibat. Namun dalam konteks adanya rangkaian perbuatan yang menimbulkan akibat, maka hakim cenderung menggunakan logikanya dalam menemukan perbuatan yang menimbulkan akibat dan menghubungkan antara perbuatan dan akibat. Logika ini dibangun berdasarkan fakta-fakta yang disajikan di ruang pengadilan. Pilihan pada ajaran kausalitas tertentu tidaklah menjadi prioritas hakim. Doktrin kausalitas berada dalam ruang yang abstrak karena ada dalam fikiran hakim.

Rekomendasi

Dalam konteks hukum pidana Indonesia ajaran kausalitas berasal dari doktrin dan tidak diatur dalam undang-undang. Doktrin yang ada saat ini merupakan doktrin yang berasal dari ajaran kausalitas yang sudah berkembang. Di banyak negara baik *common law* maupun *civil law*, ajaran kausalitas dipergunakan dalam pertimbangan pengadilan, sehingga ajaran ini menjadi begitu istimewa dalam menentukan perbuatan yang menjadi penyebab dan hubungan antara perbuatan tersebut dengan munculnya akibat. Karena itu, dalam hukum pidana Indonesia. Sebaiknya ada upaya untuk memasukan doktrin kausalitas dalam setiap putusan pengadilan, sehingga putusan pengadilan

memiliki pertimbangan doktrin yang cukup kuat dalam menjatuhkan hukuman kepada pelaku.

Doktrin *novus actus interveniens* yang tidak dikenal dalam ajaran kausalitas di Indonesia, namun doktrin ini menjadi begitu penting di negara-negara *common law* karena dapat mengukur kadar tanggung jawab pelaku pidana. Oleh karena itu, patut dipertimbangkan doktrin ini dimasukkan sebagai salah satu pertimbangan pengadilan untuk menentukan kadar tanggung jawab pelaku pidana, karena dalam implementasi ajaran kausalitas di pengadilan, telah mempraktekkan doktrin ini namun dalam konsep yang berbeda yaitu konsep penyebab yang *adequate*. Penyebab yang *adequate* tidak memberikan spesifikasi bagaimana sebuah rantai penyebab bisa putus, tetapi hanya mengeliminasi penyebab-penyebab yang tidak *adequate*. Tentu saja pengadilan akan memberikan pandangan yang subjektif apakah sesuatu sebab itu *adequate* atau tidak. Sementara itu *novus actus interveniens* memberikan ukuran atas sebab yang dinilai dapat menghilangkan tanggung jawab dari pelaku pertama atau pelaku awal.

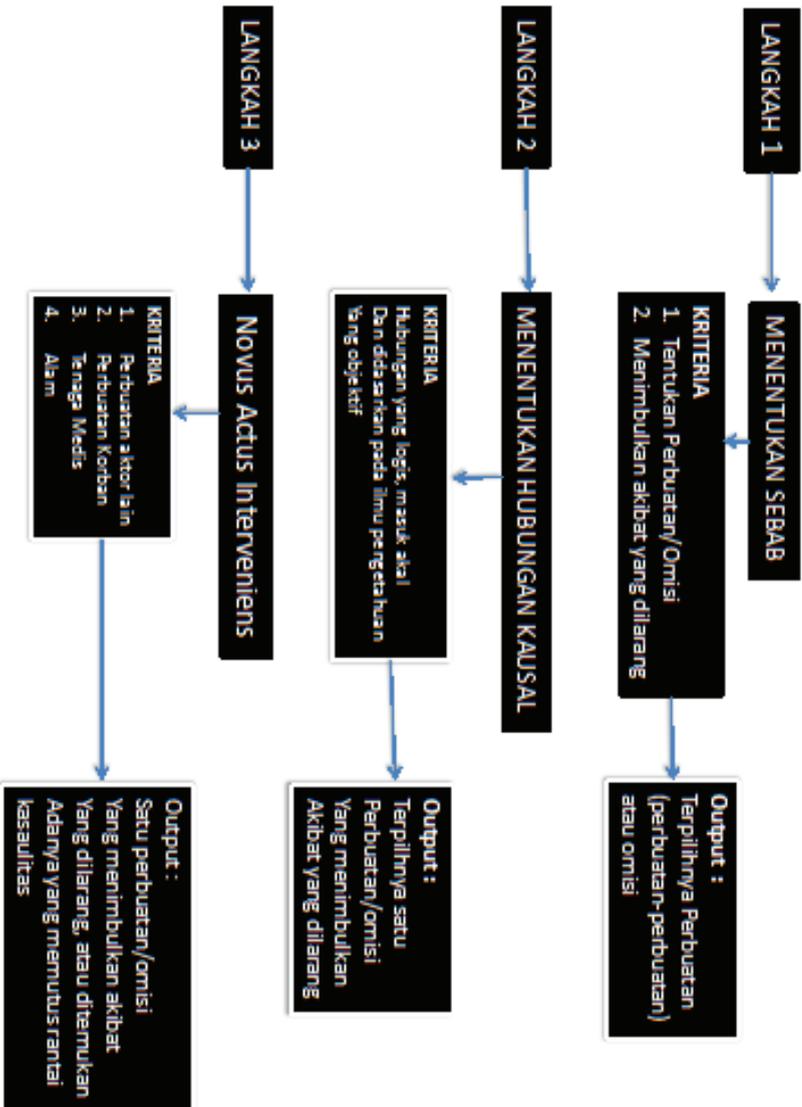
Ajaran kausalitas seharusnya tidak dicampuradukkan dengan logika hakim yang dipaksakan. Memaksakan logika berfikir yang tidak didukung fakta-fakta dalam putusan pengadilan. Hal ini terjadi ketika fakta-fakta yang terkumpul sulit menemukan perbuatan yang menimbulkan akibat yang dilarang. Memaksakan logika untuk mengkaitkan fakta dan peristiwa menjadi “senjata” terakhir pengadilan lalu merangkaikannya dengan hubungan kausalitas. Padahal ajaran kausalitas berbeda dengan logika yang dipaksakan. Ajaran kausalitas merupakan hubungan yang logis antara perbuatan dan akibat. Ketika ajaran ini dipergunakan secara cermat dan mendalam maka akan menemukan hubungan yang masuk akal antara perbuatan dan akibat dan menghasilkan tanggung jawab pelaku secara proporsional.

Kedalaman pemahaman kausalitas juga penting ditelaah dalam putusan pengadilan. Pada umumnya, sebagian besar pemahaman hakim tentang ajaran kausalitas yang tercermin dari putusan pengadilan terbatas pada penemuan elemen perbuatan saja, dan tidak merangkaikannya dengan doktrin kausalitas tertentu yang menjadi

latar belakang pertimbangan hakim sehingga bobot putusan tersebut menjadi kering dengan kedalaman pemikiran ilmuwan hukum pidana. Meski demikian, ditemukan putusan pengadilan yang merangkaikan dengan doktrin, namun sebatas pada pemaknaan ajaran kausalitas dipermukaan saja dan tidak mencari kedalamannya. Akibatnya ajaran kausalitas tidak berkembang dalam jurisprudensi hukum pidana Indonesia, ajaran kausalitas menjadi sesuatu yang pasif.

Rekomendasi yang ditawarkan peneliti untuk perkembangan ilmu hukum pidana adalah sebuah modifikasi dari ajaran kausalitas pada *common law* dan *civil law*, dimulai dari mencari perbuatan yang memberikan kontribusi terhadap lahirnya akibat yang dilarang. Perbuatan-perbuatan yang menimbulkan akibat ini disaring dengan perbuatan yang melawan hukum dan diisi serta dimaknai dengan doktrin yang relevan. Sebelum menentukan pertanggungjawaban pidana pelaku maka sebaiknya mempertimbangkan ada tidaknya intervensi (*novus actus interveniens*) dari pihak ketiga. Setelah itu dilakukan pencarian pertanggungjawaban pidana. Tahap ini akan menghasilkan pelaku yang dapat diminta pertanggungjawaban pidana.

MENENTUKAN KAUSALITAS



Daftar Pustaka

- Bemmelen, J.M. van. *Hukum Pidana 1, Hukum Pidana Material Bagian Umum*. Diterjemahkan oleh Hasnan. Cet. ke-2. Bandung : Binacipta, 1987.
- David Ozonoff, “*Legal Causation and Responsibility for Causing Harm*”, *American Journal of Public Health, Supplement 1, 2005, Vol 95 No. S1*
- Garner, Bryan A. *Black’s Law Dictionary*, Eight Edition, USA : Thomson West, 2004
- Hamzah, Andi. *Asas-Asas Hukum Pidana di Indonesia dan Perkembangannya*. Jakarta: Softmedia, 2012.
- Hart, H.L.A and A.M. Honore. *Causation in the Law*. USA : Oxford University Press, 1959.
- Honore, Anthony Maurice. *Responsibility and Fault*. Oxford: Hart Publishing, 1999.
- Honore, Tony. *About Law, An Introduction*. UK : Claderen Press, Oxford, 1995.
- Keiler, Johannes and David Roef. *Comparative Concepts of Criminal Law*. United Kingdom : Intersentia, 2015.
- Kartanegara, Satochid. *Hukum Pidana*. Bagian Satu. Jakarta : Balai Lektur Mahasiswa. Tanpa Tahun Terbit.
- Lamintang, P.A.F. *Dasar-dasar Hukum Pidana Indonesia*. Bandung: PT. Citra Aditya Bakti, 1997.
- Little, Daniel. *Varieties of Social Explanation : An Introduction to the Philoshpy of Social Science*. San Francisco : Westview Press, Colgate University, 1991.
- Loewy, Arnold H. *Criminal Law in Nutshell*. Third Edition. USA : West Publishing Co, 1987
- Moeljatno. *Asas-Asas Hukum Pidana*. Cet. Ke-7. Jakarta : Rineka Cipta, 2002.

- _____. Perbuatan Pidana dan Pertanggungjawaban dalam Hukum Pidana, Pidato Ilmiah dalam Upacara Peringatan Dies Natalis ke VI Universitas Gajah Mada, Yogyakarta, 1969.
- _____. *Membangun Hukum Pidana*. Jakarta : Bina Aksara, 1985
- Molan, Mike, Duncan Bloy, Denis Lanser. *Modern Criminal Law*. Fifth Edition. USA : Cavendish Publishing Limited, 2003.
- Mellor, D.H. *The Facts of Causation*. London : International Library of Philosophy, 1995.
- Moore, Michael S. *Causation and Responsibility : An Essay in Law, Moral and Metaphysics*. UK : Oxford Scholarship, 2009.
- Merryman, John Henry, David S. Clark, John O. Haley. *The Civil Law Tradition : Europe, Latin America and East Asia*. USA : Contemporary Legal Education Series, 2000
- Remmelink, Jan. *Hukum Pidana*. Jakarta: Gramedia Pustaka Utama, 2003.
- Singer, Richard G and John Q. La Fond. *Criminal Law*. Fourt Edition. New York : Wolters Kluwer, 2007.
- Smith, John. *Smith and Hogan Criminal Law*. UK : Butterworths LexisNexis, tenth edition, 2002.
- Utrecht, E. *Rangkaian Sari Kuliha Hukum Pidana I*. Surabaya : Pustaka Tinta Mas, 1994.

RESPON PERADILAN PIDANA TERHADAP PERLINDUNGAN ANAK DAN PEREMPUAN DI MASA PANDEMI¹³

Prof. Harkristuti Harkrisnowo,SH.MA.PhD

Latar Belakang

Di dunia ini mau tidak mau kita harus mengakui bahwa *Patriachal Paradigm (Values, stereotyping, marginalization, subordination and victimization of women & children)* masih hidup. Kenapa? Perempuan banyak yang menolak disebut Warga Negara Kelas 2. Hal tersebut nyata dan begitu pula, dengan anak disebut warga Negara Kelas 3, karena perempuan dianggap *powerless* dan kita melihat terjadinya diskriminasi baik yang dipandang sebagai diskriminasi (*perceived*) dan benar-benar sebagai diskriminasi (*actual discrimination*). Dari faktor ekonomi, kemiskinan itu selalu akan menimbulkan penderitaan bagi perempuan dan anak dibandingkan pada laki-laki.

Di Indonesia, hukum yang berikatan dengan perempuan dan anak masih sangat sedikit dan hukum dianggap berlaku untuk semuanya secara general. Oleh sebab itu, kita masuk ke ranah perempuan dan anak sebagai korban kekerasan, juga pada isu agama, perempuan dan Anak. Selain itu, Indonesia masih belum menerapkan prinsip-prinsip CEDAW dan CRC seutuhnya, lalu kemudian yang menjadi pertanyaan adalah apakah sistem peradilan Indonesia sudah “*gender-(in) sensitive justice?*” atau *child-insensitive justice?*

Akademisi yang berkiprah di dunia hukum pidana dan kriminologi sudah seharusnya tidak mengabaikan keberadaan CEDAW

13 Materi ini adalah transkrip dari paparan Prof. Harkristuti Harkrisnowo,SH.MA.PhD, yang disampaikan pada penataran Mahupiki tanggal 10 Oktober 2021

(*Convention on the Elimination of all Forms of Discrimination Against Women*), dimana Negara yang telah meratifikasi wajib untuk:

1. Mengambil langkah-langkah legislatif dan administratif untuk melarang diskriminasi terhadap perempuan, termasuk mengubah atau mencabut peraturan perundang-Undangan dan tindakan yang diskriminatif terhadap perempuan
2. Menegakkan perlindungan hukum terhadap hak perempuan atas dasar yang sama dengan kaum laki-laki dan untuk menjamin melalui pengadilan nasional yang kompeten dan badan-badan pemerintah lainnya, perlindungan kaum perempuan yang efektif terhadap setiap tindakan diskriminatif
3. Memastikan tidak adanya tindakan atau praktek diskriminasi terhadap perempuan dan menjamin pejabat pemerintah dan lembaga-lembaga negara akan bertindak sesuai dengan kewajiban tersebut

Sedangkan untuk pemenuhan hak anak dapat dilihat di dalam CRC (*Convention on the Rights of the Child*) dan Keppres No. 36 tahun 1990 yang mewajibkan negara untuk:

1. Hal yang sama sebelumnya yakni mengambil langkah-langkah legislatif dan administratif untuk menjamin perlindungan Anak sepenuhnya. Contoh: Indonesia sudah memiliki UU Perlindungan Anak dan UU SPPA
2. Mengubah atau mencabut peraturan perundang-undangan dan tindakan yang tidak melindungi hak Anak

Lalu bagaimana dengan trend yang terjadi secara global, berikut adalah data-data yang dihimpun dari beberapa sumber:

The Global Pandemic of Violence Against Women and Girls

1. Kekerasan pasangan intim paling sering terjadi dan ini mempengaruhi 30% wanita di seluruh dunia. Dan Indonesia termasuk kedalam dark numbers of crime, dikarenakan tidak ada gambaran terhadap situasi yang terjadi di Indonesia.

2. Kekerasan fisik dan seksual mempengaruhi 62 juta perempuan di Eropa.
3. 1/3 wanita di AS melaporkan kekerasan fisik, pemerkosaan atau penguntitan (stalking) oleh pasangan mereka.
4. 600 juta perempuan tinggal di negara-negara di mana KDRT bukanlah kejahatan
5. Biaya Global KDRT: 1,5 triliun dolar AS (2016)
6. Pasangan yang kasar atau suka main tangan sering mengganggu korban dalam pekerjaannya dan kesempatan untuk maju sehingga Korban KDRT sering mengalami kehilangan pekerjaan karenanya.
7. Kekasaran dan pelecehan bisa berdampak pada kinerja korban di tempat kerja
8. Isu Domestic Violence and COVID19: A Pandemic Within a Pandemic, yakni suatu masalah global ditengah-tengah ke globalan issue pandemic 19 di tingkat PBB.
9. UNFPA memperkirakan terjadinya kenaikan sebesar 20 % pada kasus KDRT (15 juta kasus) selama 3 bulan lockdown (bervariasi atau tidak sama) di seluruh dunia. Dan kemungkinan pada saat ini sudah bertambah sebanyak 75 juta kasus.

Fakta Global

1. Secara global, bahkan sebelum pandemi COVID-19 dimulai, 1 dari 3 perempuan mengalami kekerasan fisik atau seksual yang sebagian besar dilakukan oleh pasangan intim.
2. Data yang muncul menunjukkan peningkatan panggilan ke saluran bantuan (Help Call) kekerasan dalam rumah tangga di banyak negara sejak merebaknya COVID-19.
3. Pelecehan seksual dan bentuk kekerasan lainnya terhadap perempuan terus terjadi di jalanan, di ruang publik ataupun *online*.

4. Korban memiliki informasi dan kesadaran yang terbatas tentang layanan yang tersedia dan akses terbatas ke layanan dukungan.
5. Di beberapa negara, sumber daya dan upaya telah dialihkan dari kekerasan terhadap perempuan sebagai tanggapan terhadap bantuan COVID-19. Karena itu merupakan isu yang lagi menyeruak.

Catatan Kasus Kejahatan di Indonesia: *The Tip of the Iceberg*

Dark Numbers of crime (angka tindak pidana yang sebenarnya terjadi dalam masyarakat) justru lebih jauh lebih besar dibanding dengan angka yang ada dilembar arsip lembaga SPP. Namun, angka tersebut tidak bisa diperkirakan karena terlalu banyak. Biasanya, *dark numbers of crime* yang kecil menyangkut hal pembunuhan, dimana rata-rata dilaporkan dan diselesaikan oleh APH. Akan tetapi yang lainnya itu tidak pernah tercatat. Dengan adanya statistik kriminal kita harus berhati-hati dan statistik tersebut tidak mencerminkan keseluruhannya, hanya mencerminkan sepersekian dari kasus yang sebenarnya telah terjadi.

Mengapa *dark numbers of crime* terjadi? Ada beberapa alasan, salah satu yang paling utama adalah enggan nya korban untuk melaporkan terjadinya kejahatan pada korban dikarenakan malu. Selain itu, rentannya korban menjadi *secondary victims* saat laporan tersebut di *publish* di media social. Dalam kata lain, angka yang tercatat atau sudah di presentasikan bisa jadi hanyalah Sebagian kecil dari angka kejahatan yang sesungguhnya terjadi. Ada beberapa alasan yang menyebabkan dark numbers of crime terjadi, Adapun beberapa penyebabnya adalah sebagai berikut:

- Kemungkinan korban menjadi *third victimization*.
- Malu apabila diketahui orang lain (misalnya kejahatan seksual)
- Menganggap bahwa kerugian yang dialami tidak besar/tidak serius
- Melaporkan/mengadukan ke yang berwenang dipandang lebih besar biayanya daripada kerugian yang dialami
- Takut karena diancam/diintimidasi oleh pelaku

Makalah Penataran Nasional MAHUPIKI 2021

- Mendapat tekanan dari keluarga untuk tidak melapor/mengadu
- Pelaku adalah orang dekat dari korban
- Korban tidak percaya kepada aparat yang berwenang
- Kondisi Pandemi yang membatasi gerak & mewajibkan test antigen/swab

Dari data-data yang disampaikan diatas ada beberapa hal yang dapat di *highlight* mengenai kejahatan yang terjadi di masa pandemic dan keterkaitannya dengan dark *numbers of crime* yang terjadi secara global.

1. Ketersediaan orang untuk melaporkan kejahatan tergantung pada:
 - a. tingkat keparahan dan jenis kejahatan
 - b. tingkat kerugian, dan
 - c. tingkat privasi viktimisasi
2. Lambatnya proses penyidikan ketika telah dilaporkan ke pihak berwajib, hal ini menjadi salah satu alasan yang menghambat kemauan masyarakat untuk melaporkan kejahatan.
3. Polisi yang masih sering dianggap tidak efektif, tidak membantu dan mungkin tidak dapat menangkap para pelaku.
4. Pengaruh media yang luar biasa dalam membangun persepsi orang tentang kejahatan dalam kenyataan: Bagaimana membaca headline tentang kejahatan berkaitan perilaku pembaca/pemirsa serta tingginya tingkat ketakutan menjadi korban.
5. Dekatnya hubungan korban dengan pelaku, yang mengecilkan kemungkinan dilaporkannya kejahatan. Walaupun ini masih bersifat asumsi
6. Kemungkinan kejahatan dilaporkan untuk tujuan asuransi. Dengan kata lain, Asuransi menjadi sarana dalam melakukan kejahatan.

Catatan Kasus Kejahatan di Indonesia

Ada beberapa catatan terkait trend kasus kejahatan di Indonesia. Pertama terjadi peningkatan yang signifikan pada pelaporan kasus kejahatan oleh korban kekerasan jika dibandingkan pada tahun 2015. Walaupun di tahun 2019 mengalami penurunan dibanding tahun 2017 dan 2018. Ini didapat dari data Susenas (Survei Sosial Ekonomi Nasional).

Tendensi untuk menganggap perempuan memiliki kerentanan yang tinggi untuk menjadi korban kejahatan ataupun kekerasan dibandingkan pada laki-laki. Namun hal ini bertentangan dengan data korban kejahatan berdasar gender 2018-2019. Namun *trend* kekerasan terhadap perempuan dalam 7 tahun terakhir (2015-2021), cenderung pada tindak pidana pornoaksi yang mulanya di tahun 2015 terdapat 9 menjadi 442, dimana terjadi peningkatan pada tahun 2018. Walau begitu, setiap angka ini perlu ditanyakan karena akan berpengaruh kedepannya.

Catatan-catatan ini menunjukkan bahwa data di Indonesia adalah suatu kemewahan dan sangat disayangkan data antar Lembaga tidak sinkron karena berbagai hal, seperti cara penghitungan, dll.

Berkaitan dengan *dark numbers* tersebut ada beberapa pendataan yang dapat dimaksimalkan namun dalam pelaksanaannya, hal ini berjalan dengan tidak maksimal seperti pendataan melalui sistem data SIMFONI. Tidak maksimalnya pendataan ini berdampak pada data anak korban:

- Pada kurun waktu 1 Januari - 6 November 2020, terdapat peningkatan jumlah kasus dan jumlah anak yang menjadi korban kekerasan.
- Sebelum pandemi tercatat ada 1.888 anak perempuan menjadi korban kekerasan, setelah pandemi angka ini meningkat menjadi 5.242 anak perempuan.
- Untuk anak laki-laki terdapat 997 menjadi korban kekerasan, setelah pandemi meningkat menjadi 2.616 anak.

Jika dibandingkan korban kejahatan berdasar usia tahun 2018-2019. Terlihat di dalam data tersebut anak hanya 6,57-6,86, dimana tidak menyentuh angka 7 dibandingkan dengan Orang Dewasa yang menyentuh angka 93,43-93,14. Namun akan berpengaruh kelak. Adapun tren kasus yang terjadi dalam kurun waktu 2018-2020, antara lain:

1. Diskriminasi
2. Lantar
3. Kekerasan Fisik
4. Kekerasan Psikis
5. Persetubuhan (Paling Banyak dan Tinggi ke-1)
6. Pencabulan
7. Eksploitasi
8. Bunuh
9. Melarikan
10. Perdagangan Anak
11. Culik
12. Porno
13. Aborsi
14. Kawin Anak

Data Kasus Kejahatan Berbasis Gender

Laporan Akhir Tahun 2020 Komnas Perempuan

1. Dampak Pandemi adalah terjadi penurunan jumlah kasus yang dilaporkan pada tahun 2020 sebesar 31%. Ini sangat menarik karena semua orang berbicara bahwa selama pandemi angka kekerasan terhadap perempuan itu meningkat dikarenakan suami atau pasangan mudah sensitive yang akhirnya mencari outlet baru.

2. Namun demikian, turunnya jumlah kasus tidak dapat dikatakan sebagai berkurangnya kasus kekerasan terhadap perempuan.
3. Hasil Survei Komnas Perempuan tentang dinamika Kekerasan terhadap Perempuan di masa pandemik, penurunan jumlah kasus dikarenakan:
 - korban tidak berani melapor karena dekat bisa jadi 1 rumah dengan pelaku selama pandemik (PSBB);
 - korban cenderung mengadu pada keluarga atau diam;
 - persoalan literasi teknologi;
 - dan model layanan pengaduan yang belum siap dengan kondisi pandemi (belum beradaptasi merubah pengaduan menjadi online).
4. Di masa pandemi, pengadilan agama membatasi layanannya, serta membatasi proses persidangan. Artinya, yang ingin cerai tidak bisa.

Dari laporan komnas perempuan ini, ada beberapa hal yang menjadi catatan terkait kekerasan terhadap perempuan berbasis siber atau KBO (TIK) yang dirumuskan sebagai berikut:

- Penguntitan-siber (*cyberstalking*) dengan mengirimkan email, sosmed lainnya;
- intimidasi;
- pelecehan siber;
- serangan melalui komentar;
- mengakses, mengunggah atau menyebarkan foto intim, video, atau klip audio tanpa persetujuan;
- mengakses atau menyebarkan data pribadi tanpa persetujuan;
- *doxing* adalah mencari dan mempublikasikan atau mengunggah data pribadi seseorang dan
- pemerasan seksual (*sextortion*). *Sextortion* berangkat dari kata seksual *extortion*, biasanya menggunakan foto-foto korban kekerasan seksual.
- Pelaku; biasanya orang dekat seperti pacar, mantan pacar, dan suami korban sendiri.

Kasus Kejahatan Kekerasan terhadap Anak di Indonesia

Komnas Anak:

- angka kejahatan terhadap anak memang sudah meningkat pada 2018 hingga 2019.
- tahun 2020 hingga 2021, jumlah kekerasan terhadap anak semakin tinggi: 2.726 kasus (Maret 2020 hingga Juni 2021). Pertanyaan dari Prof, kasus nya lapor kemana?
- 52 % berupa kasus kekerasan seksual.

Kementerian Perempuan:

- pada 2019 terdapat 11.057 kasus kekerasan terhadap anak, korban 12.285 anak.
- pada 2020 meningkat menjadi 11.278 dengan korban meningkat menjadi 12.425.
- pada 2021, hingga Juli 2021 terdapat 7.089 kasus dengan 7.784 korban.

Laporan Penelitian Save the Children

- Dilakukan di 46 negara selama pandemic
- Responden:
 - 31.683 orangtua & caregiver atau pengasuh
 - 13.477 anak usia 11-17
- Fokus laporan pada responden
 - dari 37 Negara
 - dengan 17.565 orang tua
 - dan 8.069 Anak

Ringkasan Survei tentang Kekerasan terhadap Anak

- Sebelum Pandemi COVID-19, 1 miliar anak usia 2-17 tahun mengalami kekerasan fisik, seksual atau pengabaian emosional setiap tahun.
- 4 dari 5 anak usia 2 - 14 menjadi sasaran disiplin dengan kekerasan di rumah;
- 12 juta gadis menikah sebelum ulangtahun mereka yang ke 18 setiap tahun;

- 85 juta anak terlibat dalam pekerjaan yang berbahaya
- 149 juta anak yang hidup dalam zona konflik berintensitas tinggi mengalami dan menyaksikan kekerasan seperti pembunuhan dan penganiayaan, perekrutan dan kekerasan seksual terhadap anak;
- meskipun tingkatnya bervariasi, di sebagian besar negara yang di survei, 1 dari 5 anak perempuan berusia 15-19 pernah mengalami kekerasan dari pasangan intim;
- anak-anak penyandang disabilitas hampir empat kali lebih mungkin untuk mengalami kekerasan daripada anak-anak yang tidak memiliki disabilitas;
- prediksi UNFPA: COVID-19 akan mengakibatkan tambahan 13 juta pernikahan anak dini dan 2 juta kasus Female Genital Mutilation (FGM) antara tahun 2020-2030. FGM adalah satu kebiasaan di benua Afrika, dimana alat vital perempuan di potong semua (labia mayora dan labia minora) dengan alasan supaya mereka tidak bisa melakukan hubungan seksual. Hal ini termasuk diskriminasi. Dan Indonesia juga pernah dikatakan melakukan hal tersebut dengan nama lain Sunat Wanita walaupun ditusu dengan jarum saja.

Main Findings of the Report:

- 90% rumah tangga yang kehilangan lebih dari 1/2 pendapatan mereka karena pandemi telah berjuang untuk mengakses layanan kesehatan dan obat-obatan; 2/3 memiliki masalah dalam mengakses makanan bergizi.
- Lebih dari 1,5 M anak terdampak penutupan sekolah, 80% Anak mengatakan bahwa mereka belajar sedikit atau tidak sama sekali selama pandemi. Akibat terjebak di rumah, 2/3 anak perempuan melakukan lebih banyak pekerjaan rumah, dan lebih dari 1/2 menghabiskan lebih banyak waktu untuk merawat saudara kandung.
- Putus sekolah dapat menjadi pendorong meningkatnya kekerasan terhadap anak. Anak-anak melaporkan bahwa KDRT terjadi 2 kali lipat ketika sekolah ditutup (17%) dibandingkan dengan ketika sekolah dibuka dan anak tersebut luring (8%).

- 19% Anak melaporkan KDRT di rumah dengan kehilangan pendapatan akibat COVID-19 dibandingkan dengan 1 dari 20 (5%) tanpa kehilangan pendapatan.
- Rumah tangga yang lebih miskin terkena dampak terburuk, dengan 82% melaporkan kehilangan pendapatan akibat pandemi

Mereka mempunyai data seperti ini:

- Lebih dari 8 dari 10 anak merasa bahwa mereka belajar sedikit atau tidak sama sekali, dan 2/3 orang tua dan pengasuh melaporkan bahwa anak mereka tidak menerima kontak dari guru sejak sekolah mereka tutup.
- 3/4 rumah tangga kehilangan pendapatan akibat COVID-19, dan 96% melaporkan mengalami kesulitan membayar barang atau layanan penting.
- 4 dari 5 berjuang untuk membayar makanan dan 2 dari 5 rumah tangga merasa sulit untuk menyediakan makanan bergizi bagi keluarga mereka.
- 89% orang tua dan pengasuh melaporkan bahwa akses mereka ke perawatan kesehatan, obat-obatan atau persediaan medis telah terpengaruh.
- Lebih dari 8 dari 10 anak melaporkan peningkatan perasaan negatif.
- 1/3 rumah tangga memiliki anak atau pengasuh yang melaporkan kekerasan di rumah. Anak-anak melaporkan bahwa kekerasan lebih tinggi ketika sekolah ditutup.
- Rumah tangga termiskin, rumah tangga penyandang disabilitas, kepala keluarga perempuan dan anak perempuan, adalah yang paling terpukul.

Upaya Legislasi Perlindungan Perempuan dan Anak dari Kekerasan

Terlepas dari angka yang sudah terbaca, dan angka dark numbers of crime, mengindikasikan lebih banyaknya kasus yang terjadi dibandingkan yang terpresentasikan dalam angka atau laporan-laporan yang sudah ada. Saat ini Indonesia telah melakukan upaya legislasi cukup banyak dengan meratifikasi konvensi Internasional bahkan membuat Peraturan perundang-undangan lainnya, antara lain:

Makalah Penataran Nasional MAHUPIKI 2021

1. UU no. 7/1974 tentang Ratifikasi Convention on the Elimination of All Forms of Discrimination against Women
2. Keppres no. 36/1990 tentang Ratifikasi Convention on the Rights of the Child
3. UU No. 39/1999 tentang Hak Asasi Manusia
4. UU no. 23 tahun 2002 tentang Perlindungan Anak ytd dengan UU no. 35/2014
5. UU no. 23 tahun 2004 tentang Penghapusan KDRT
6. UU Nomor 13 Tahun 2006 tentang Perlindungan Saksi dan Korban ytd dengan UU no. 31/2014
7. UU no. 21 tahun 2007 tentang Pemberantasan Perdagangan Orang
8. Perppu no. 1/2016 tentang Perubahan UU no. 23 tahun 2002
9. UU no. 17/2016 tentang Pengesahan Perppu no, 1/2016 menjadi UU
10. Peraturan Pemerintah Nomor 4 Tahun 2006 tentang Penyelenggaraan dan Kerjasama Pemulihan Korban Kekerasan Dalam Rumah Tangga
11. Undang-Undang Nomor 11 tahun 2002 tentang Sistem Peradilan Pidana Anak
12. Inpres No. 5 tahun 2004 tentang Gerakan Nasional Anti Kejahatan Seksual terhadap Anak. Walaupun kita belum tau sejauh apa efektifitas Inpres ini.
13. SK Dirjen Badilum No. 1691/DJU/SK/PS.00/12/2020 tentang Pedoman Penerapan RJ di Lingkungan Peradilan Umum (untuk Tindak pidana ringan (Pasal 364, 373, 379, 384, 407, 482, KUHP), Perkara anak berhadapan hukum, Perkara perempuan berhadapan hukum & Perkara Penggunaan Narkotika).

Dari peraturan perundang-undangan yang ada, terdapat beberapa catatan yang perlu dipertimbangkan, dianalisa ataupun diteliti terkait

dnegan perlindungan perempuan dalam peraturan-peraturan yang sudah disebutkan sebelumnya. Pertama, perkara ABH tidak perlu dicantumkan SK Dirjen Badilum No. 1691/DJU/SK/PS.00/12/2020, karena sudah ada UU SPPA. Isu kedua, apa artinya perempuan berhadapan dengan hukum? Apakah ini berarti Restorative justice dapat digunakan bagi perempuan yang melakukan pembunuhan atau terorisme,dll?

Kejahatan dan kekerasan memang tidak terlampau banyak di Indonesia dibandingkan dengan tindak pidana lainnya. Mengambil data dari BPS di tahun 2020, dibandingkan pada tahun 2017 kasus kekerasan terjadi peningkatan sebesar (0,09).

Dampak Covid-19 terhadap Gender di Indonesia

Pandemi covid-19 secara tidak langsung sudah merubah semua kebiasaan dan hal-hal normal yang terjadi sebelumnya. Lalu bagaimana pengaruh Covid-19 terhadap gender di Indonesia. Perubahan-perubahan ini dirangkum sebagai berikut:

1. Banyak perempuan di Indonesia yang bergantung dari usaha keluarga, tetapi 82% diantaranya menurun pendapatannya. Meskipun 80% laki-laki juga mengalami penurunan, mereka mendapatkan keuntungan lebih banyak dari sumber pendapatan. Karena laki-laki sebagai pemegang keuangan.
2. 36% perempuan pekerja informal harus mengurangi waktu kerja berbayar mereka dibandingkan laki-laki yang hanya 30% mengalaminya.
3. Pembatasan sosial telah membuat 69% perempuan dan 61% laki-laki menghabiskan lebih banyak waktu untuk mengerjakan pekerjaan rumah tangga. Angka tersebut menunjukkan perempuan memikul beban terberat, mengingat sebanyak 61% perempuan juga menghabiskan lebih banyak waktu untuk mengasuh dan mendampingi anak (tugas ganda) dibandingkan dengan laki-laki yang hanya 48%.

4. Pandemi Covid-19 mempengaruhi kesehatan mental dan emosional perempuan, dimana 57% perempuan mengalami peningkatan stres dan kecemasan akibat bertambahnya beban pekerjaan rumah tangga dan pengasuhan, kehilangan pekerjaan dan pendapatan, serta mengalami kekerasan berbasis gender. Dibandingkan dengan jumlah laki-laki yaitu 48%.

Upaya Pemerintah dan Masyarakat

Terkait dengan dampak Covid-19 terhadap Gender di Indonesia, ada beberapa upaya yang terlihat dalam penanganan dampak covid19 terhadap gender di Indonesia

1. Layanan Nasional untuk Kesehatan Jiwa (SEJIWA).
2. Perlindungan Anak Terpadu Berbasis Masyarakat (PATBM): gerakan masyarakat dalam upaya deteksi dini terhadap ancaman atau kasus pelanggaran pemenuhan hak dan perlindungan anak, termasuk ancaman akibat wabah Covid-19. Sejak 2016 sampai 2020, atas inisiatif masyarakat dan Pemerintah Daerah, PATBM tercatat telah terapkan di 1.921 Desa/Kelurahan yang tersebar di 342 Kabupaten/Kota di seluruh Indonesia.
3. Sistem Informasi Online Perlindungan Perempuan dan Anak (SIMFONI PPA).

Namun dari upaya-upaya yang sudah ada ini sangat disayangkan tidak dibarengi oleh upaya dari aspek sistem peradilan pidana (SPP). Selain itu belum adanya evaluasi terkait upaya-upaya diatas sehingga sulit untuk mengukur apakah upaya tersebut efektif atau tidak. Diluar upaya-upaya yang disebutkan terdapat 2 protokol yang menurut Prof sangat penting dan seyogyanya dimanfaatkan oleh lembaga-lembaga di dalam SPP, namun kenyataannya tidak ada.

1. Protokol Penanganan Kasus Kekerasan terhadap Perempuan di Masa Pandemi Covid-19.
2. Protokol Penanganan Anak Korban Tindak Kekerasan Dalam Situasi Pandemi Covid-19.

Berikut adalah protocol-protokol dalam penanganan kekerasan terhadap perempuan dan anak dalam masa pandemi covid-19:

Protokol Pengaduan Kasus Kekerasan Terhadap Perempuan Dalam Masa Pandemi Covid-19

1. Protokol Pengaduan Kasus Kekerasan Terhadap Perempuan Dalam Masa Pandemi Covid-19
2. Protokol Pemberian Layanan Pendampingan Bagi Korban
3. Protokol Rujukan Ke Layanan Kesehatan Bagi Korban Kekerasan
4. Protokol Rujukan Ke Rumah Aman Atau Shelter Korban Kekerasan Terhadap Perempuan
5. Protokol Layanan Psikososial Awal Korban Kekerasan Terhadap Perempuan
6. Protokol Layanan Konsultasi Hukum Korban Kekerasan Terhadap Perempuan
7. Protokol Pendampingan Proses Hukum Korban Kekerasan Terhadap Perempuan
8. Protokol Penyelamatan Diri Korban Kekerasan Terhadap Perempuan

Protokol Penanganan Anak Korban Tindak Kekerasan Dalam Situasi Pandemi: Tugas SPP

1. Pemberian Layanan Jarak Jauh : Saluran Telepon, Video Call, Teleconference
2. Pemberian Layanan melalui Tatap Muka Secara Langsung
3. Tahap-tahap Penanganan Anak Korban Tindak Kekerasan
 - Tahap I: Penerimaan Pengaduan
 - Tahap II: Penjangkauan, Penjemputan dan Pengantaran Anak. Ini sudah bagus sekali.
 - Tahap III: Pengelolaan Kasus
4. Pemberian Layanan :

Makalah Penataran Nasional MAHUPIKI 2021

- Pemberian Layanan Konsultasi Hukum Jarak Jauh
 - Pemberian Layanan Pendampingan Hukum untuk Anak yang Terjadwal di Kepolisian
 - Pemberian Layanan Pendampingan Hukum bagi Anak yang Tidak Terjadwal di Kepolisian
 - Pemberian Layanan Pendampingan Hukum di Kejaksaan
 - Pemberian Layanan Pendampingan Hukum Persidangan
5. Pemberian Layanan Lainnya :
- Pemberian Layanan di Kejaksaan
 - Pemberian Layanan Pendampingan Hukum di Persidangan
 - Pemberian Layanan Psikologi Jarak Jauh
 - Pemberian Layanan Psikologi dengan Tatap Muka
 - Pemberian Layanan Kesehatan
 - Pemberian Layanan Pendidikan
 - Pemberian Layanan Mediasi
 - Pemberian Layanan Pengasuhan Sementara/Rumah Aman

Peraturan-peraturan ini sangat komprehensif untuk tindak pidana kekerasan. Namun perlu penelitian lebih lanjut terkait efektivitas peraturan-peraturan yang sudah ada ini. Perjalanan kasus ini banyak beragam tergantung keadaan atau kondisi ekonomi, sosial, dan politik. Di Indonesia. Hal ini juga berdampak terhadap data Anak Korban tidak sama antar Lembaga. Namun dari penemuan, diketahui bahwa anak perempuan jauh lebih mengalami viktimisasi dan jumlah kasusnya

Penanganan Perkara Anak

Setelah mengetahui data terkait kasus kejahatan yang terjadi pada anak. Bagaimana dengan penanganan perkara anak. Jika melihat berdasarkan angka, kita melihat bahwa terjadi penurunan. Namun yang menjadi pertanyaan adalah apakah penurunan tersebut *for the better or for the worst?* Ini perlu dilakukan penelitian lebih lanjut karena angka disusun oleh manusia.

Makalah Penataran Nasional MAHUPIKI 2021

Di dalam Pasal 59 UU Perlindungan Anak, ada 15 kategori anak yang harus diberi perlakuan khusus oleh negara (Selain Nomor 3,7, dan 14. Yang lainnya merupakan stakeholders di dalam SPP):

1. Anak dalam situasi darurat;
2. Anak yang berhadapan dengan hukum;
3. Anak dari kelompok minoritas dan terisolasi;
4. Anak yang dieksploitasi secara ekonomi dan/atau seksual;
5. Anak yang menjadi korban penyalahgunaan NAPZA
6. Anak yang menjadi korban pornografi;
7. Anak dengan HIV/AIDS;
8. Anak korban penculikan, penjualan,dan/atau perdagangan;
9. Anak korban Kekerasan fisik dan/atau psikis;
10. Anak korban kejahatan seksual;
11. Anak korban jaringan terorisme;
12. Anak Penyandang Disabilitas;
13. Anak korban perlakuan salah dan penelantaran;
14. Anak dengan perilaku sosial menyimpang; dan
15. Anak yang menjadi korban stigmatisasi dari pelabelan terkait dengan kondisi Orang Tuanya.

Respon SPP terhadap Penanganan Perkara Anak

Untuk melihat ini ada beberapa catatan yang dapat ditarik terkait respon SPP terhadap penanganan perkara anak:

1. Lembaga SPP belum cukup serius menindaklanjuti berbagai dokumen & protokol yang telah diberlakukan Pemerintah, e.g.
 - Protokol Perlindungan Anak Terpadu Berbasis Masyarakat (PATBM)

- Protokol Penanganan Kasus Kekerasan terhadap Perempuan di Masa Pandemi Covid-19.
 - Protokol Penanganan Anak Korban Tindak Kekerasan Dalam Situasi Pandemi Covid 19. Protokol yang ada sudah cukup komprehensif untuk penanganan kasus kekerasan terhadap Perempuan & Anak di Masa Pandemi
2. SPP perlu menindaklanjuti dengan Peraturan Internal Lembaga dan Prosedur Operasi Baku, dan diperluas cakupannya untuk mempermudah petugas lapangan melakukan pekerjaannya.
 3. Pendataan Tindak Pidana perlu dimutakhirkan dan dipublikasikan secara berkala dan menyatukan data dari lembaga APH dan SIMFONI PPA
 4. Perlunya peningkatan kualitas layanan bagi korban

Studi Kasus

Indonesia akan menghadapi demokrasi deviden pada tahun 2034. Melalui data demografi deviden apakah dapat memprediksi kondisi dan kualitas generasi yang akan datang? Pada pelaksanaannya beberapa daerah sudah memiliki rumah aman walaupun tidak terakomidir dengan baik, dan juga perlu dikhawatirkan presentasi data yang menunjukkan kekerasan terhadap anak menurun padahal faktanya kasus kekerasan meningkat. Dalam melihat kasus ini perlu diingat bahwa Bonus dan Dividen merupakan dua hal yang positif. Namun dalam kondisi pandemic ini menjadikan kita berada di posisi yang tidak menguntungkan. Ini menjadikan guru dan orang tua sebagai tameng kita. Namun dengan kasus terakhir jangan sampai kondisi yang kurang menguntungkan yang terjadi pada saat ini berpengaruh kedepannya.

Selain itu, di Indonesia belum ada penelitian survei terkait daring sehingga menyulitkan pengambilan keputusan. Jika pengambilan keputusan tidak ingin melakukan survei, tentu saja sulit untuk mengatur strategi. Juga, kita perlu berhati-hati dengan data statistic. Hal

ini dikarenakan statistik mencatat Only Tip of the Iceberg, pencatatan tersebut juga tergantung dengan kondisi setempat seperti apa (dark numbers of crime), walaupun ada pencatatan harus dilihat juga bagaimana APH melakukan pencatatan. Misal tentang kdrt tahun 2015 jumlah 11.00, 2016 menjadi 10.00. kemudian tahun 2019 kok menjadi 3.00, apa yang terjadi? Ini adalah salah satu hal yang perlu diperhatikan.

Contoh kasus kedua adalah bagaimana seharusnya perlindungan negara terhadap anak-anak yang dilibatkan atau terlibat dalam kegiatan terorisme mengingat kasus ini masih banyak ditemui. Dalam melihat kasus ini perlu diingat bahwa anak-anak tersebut tetaplah anak-anak yang termasuk kedalam 15 kelompok yang disebutkan dalam pasal 59 UU Perlindungan Anak yang berhak untuk mendapatkan perlindungan khusus dari negara. Ada beberapa hal yang cukup penting untuk diperhatikan adalah didahulukan status anak yang terlibat dalam kegiatan terorisme ataupun KGBO. Kedua, perlu dan sangat penting sekali peningkatan literasi digital di Indonesia. Karena di Indonesia dapat dikatakan mudah sekali untuk berbicara tanpa mau dikritik.

Kasus Ketika adalah terkait dengan restorative justice pada beberapa kasus yang melanggar UU ITE, namun pada konteks anak yang menjadi korban kekerasan dan pemerkosaan kemudian penyidikan dihentikan. Bagaimana menimbulkan rasa keadilan tersebut? Bagaimana dengan proses penyidikan yang dihentikan? Apakah itu melanggar prinsip restorative justice?. Dalam melihat kasus seperti ini, pertama kita perlu mengetahui bahwa restorative justice memiliki UU SPA dan 3 dokumen lain yang dibuat oleh Polri, Kejaksaan dan Pengadilan yang beda-beda bahkan di MA mengatakan RJ ini digunakan NO, bagaimana bisa? Hal ini dikarenakan di Indonesia antara Lembaga masih berbeda tetapi khusus dengan penghentian Restorative Justice

Kasus keempat, dalam pelaksanaan restorative justice pada kasus kejahatan terhadap anak. Sebagai contoh pada wilayah pulau Muna pada tahun 2019-2020 kasus tertinggi yang terekam di polres adalah kekerasan seksual (pencabulan dan pemerkosaan). Namun dalam UU SPPA terdapat upaya diversi dengan syarat yang ditentukan seperti pengulangan atau ancaman pidana. Jika mengacu kepada

UU Perlindungan Anak, diversifikasi tidak bisa dilakukan. Namun pada kenyataannya banyak sekali upaya penyelesaian kasus-kasus tersebut dengan diversifikasi, bagaimana kita harus melihat kasus tersebut. Selain itu pada kasus kekerasan terhadap anak dalam lingkungan Pendidikan. Seperti guru mencubit siswa yang merokok atau bolos. Kemudian sekolah diserang oleh keluarga korban. Bagaimana kita melihat kasus-kasus seperti ini.

Pada kasus kejahatan seksual, ancaman pidana bisa mencapai 10-15 tahun ini bukan hal yang sederhana, maka memang dianjurkan untuk mengikuti SPPA. Restorative justice sangat mungkin dilakukan pada kejahatan dengan pidana kurang dari 7 tahun. Namun apabila dilakukan diversifikasi pada kejahatan seksual terhadap anak ini hanya akan merusak. Ini juga akan mengancam generasi kedepan. Kemudian bagaimana dengan kasus kekerasan dalam lingkungan sekolah. Bagaimana disekolah? Sekolah itu juga seharusnya memberikan pendidikan kepada anak-anak dan gurunya. Bahkan ada waktu itu murid dibentak guru, muridnya pingsan dan dibawa ke pengadilan. Ini menjadi hal yang sangat miris.

Kasus lainnya adalah bagaimana dengan pembuktian pada kasus pemerkosaan atau kekerasan seksual, mengingat banyak sekali kasus yang saat ini dihentikan karena kurang bukti, saat media mulai buka suara baru dibuka Kembali, bagaimana kita melihat kasus-kasus seperti ini. Mengingat sulitnya untuk menemukan saksi lebih dari Apakah ada jalan lain terkait pembuktian terhadap kejahatan ini.

Jika melihat lebih detail, RUU KUHP membuka kemungkinan saksi ahli. Dalam hal ini mempermudah hakim untuk mengetahui tindakan-tindakan yang tidak diketahui seperti gaslighting yang disampaikan Pieter. Artinya, kita harus punya ahli psikologi, sosiologi disemua pengadilan di seluruh Indonesia. Jika tidak ada saksi ahli, ini akan menjadi percuma. Pada intinya, harus ada kespekatan psikolog itu.

Ini juga berlaku pada modus gaslighting dimana pelaku memanipulasi kondisi psikologi, emosi kejiwaan korban dengan mempertanyakan persepsinya, dan melemahkan kepercayaan diri

pasangannya untuk tujuan melakukan hubungan seksual. karena pada kasus dengan modus gaslighting seperti ini psikolog berperan penting dalam memberikan pembuktian. Namun hal ini sedikit sulit dijelaskan jika mengaitkan dengan RUU PKS karena belum diketahui update-an terakhir. Namun yang pasti, ini akan menjadi permasalahan Panjang apabila APH masih menggunakan kepastian hukum murni yang mutlak, padahal tidak seperti itu kenyatannya. Sangat disarankan pada kasus seperti ini tidak diberikan amnesti.

Epilog

Kesimpulan

Protect a Generation: The impact of COVID-19 on Children's Lives

- Pandemi global COVID-19 telah berdampak mendalam pada anak-anak, keluarga, komunitas, dan masyarakat di seluruh dunia.
- Menurut Save the Children, virus corona menghancurkan kehidupan anak-anak - sekitar 99% anak-anak di dunia telah terkena dampak gangguan seperti penutupan sekolah, sistem kesehatan yang meluas, kehilangan mata pencaharian, dan akses terbatas ke makanan bergizi.
- Kesimpulan survei:
 - Pandemi COVID-19 telah memperluas kesenjangan yang sudah ada sebelumnya.
 - Terdapat dampak tersembunyi (*hidden impact*) dari tindakan tanggap pandemi pada kesehatan, gizi, pendidikan, pembelajaran, perlindungan, kesejahteraan, keuangan keluarga, dan kemiskinan anak-anak.
 - Bagi anak-anak yang paling terpinggirkan dan terpinggirkan, dampak tersebut berpotensi mengubah hidup dan berpotensi menghancurkan.
 - Mereka yang paling terpinggirkan dan rentan, yang sudah berjuang untuk tetap sehat, tetap aman atau bersekolah, semakin terdesak, terutama orang dengan disabilitas.

Makalah Penataran Nasional MAHUPIKI 2021

- Ada bahaya nyata bahwa akan membalik kemajuan yang dibuat selama 20 tahun terakhir, dengan kata lain kembali ke titik 0.

POLITIK PEMBARUAN HUKUM PIDANA DI MASA DARURAT (PEDOMAN PEMIDANAAN)

Prof. Dr. Marcus Priyo Gunarto, S.H, M.Hum

Judul tersebut dikutip secara utuh sebagaimana dirumuskan oleh panitia. Dari judul tersebut, penulis memaknai kalimat pedoman pemidanaan yang terdapat dalam tanda kurung adalah persoalan yang menjadi objek pembahasan, sehingga judul makalah ini juga dapat dirumuskan **Politik Pembaruan Hukum Pidana di masa darurat pada masalah Pedoman Pemidanaan** atau **Politik Pembaruan Hukum Pidana di bidang Pedoman Pemidanaan di masa darurat**. Tegasnya, judul makalah ini akan membahas apakah masa darurat mempengaruhi politik pembaruan hukum pidana di bidang pedoman pemidanaan?

Jika dilihat dari tiga masalah pokok hukum pidana atau *the three basic concept*, yaitu masalah Tindak pidana, masalah pertanggungjawaban pidana atau kesalahan dan masalah pidana dan pemidanaan, maka pedoman pemidanaan hanya merupakan bagian kecil dari keseluruhan masalah politik pembaruan hukum pidana. Politik pembaruan hukum pidana itu sendiri juga merupakan bagian dari politik hukum (*recht politiek*) yang dapat kita artikan sebagai aktivitas memilih dan cara yang hendak dipakai untuk mencapai suatu tujuan sosial dan hukum tertentu dalam masyarakat¹⁴. Politik hukum juga dapat diartikan sebagai kebijakan dasar yang menentukan arah, bentuk, maupun isi hukum yang akan dibentuk. Dari segi lain, masalah politik hukum adalah mengenai nilai-nilai, penentuannya, pengembangannya, dan pemberian bentuk hukumnya. Dengan kata

14 ⁷Satjipto Rahardjo, Ilmu Hukum, Alumni, Bandung, 1982, hlm.42.

lain, salah satu faktor yang mempengaruhi terbentuknya suatu tata hukum nasional¹⁵ yang juga merupakan bagian dari politik nasional, *in casu aquo* adalah masalah pedoman pemidanaan (*standar guidelines of sentencing*).

Persoalan pedoman pemidanaan menempati posisi penting bagi penegakan hukum pidana di masa yang akan datang karena sampai dengan saat belum terdapat rumusan yang pasti di dalam KUHP maupun KUHPA, yang menjadi akar masalah sebab terjadinya disparitas putusan perkara pidana. Kalau kita setuju bahwa Hakim sebagai pelaksana kekuasaan yudisial bertugas mengejawantahkan norma undang-undang yang bersifat abstrak untuk dapat diterapkan pada kasus kongkret yang terjadi di masyarakat, seharusnya putusan hakim selain menjadi pedoman masyarakat juga menjadi sumber penting dalam menyusun perubahan peraturan perundang-undangan, sebaliknya aturan yang diterbitkan legislator menjadi rujukan hakim dalam menguji kasus yang diajukan dan mengkonstruksikan hukum melalui putusannya. Dialektika semacam ini menurut hemat penulis tidak banyak terjadi di Indonesia, padahal dialektika semacam ini akan mendorong dinamika pembaruan hukum yang berkelanjutan. Keadaan ini terjadi karena “Keyakinan Hakim” merupakan factor yang seolah-olah menjadi hak prerogative hakim dalam menjatuhkan keputusan dalam perkara pidana. Kebebasan dalam memaknai keyakinan hakim acapkali menjadi factor utama penyebab terjadinya berbagai variasi putusan dalam perkara yang sejenis. Keyakinan hakim yang tidak didasarkan pada alasan-alasan yang logis dan meyakinkan dalam pertimbangannya menjadikan keputusan hakim itu tidak dapat dipedomani oleh hakim lain seperti yang terjadi pada system anglo saxon yang menganut system precedent. Dapat pula persoalan integritas hakim serta lemahnya argumentasi hakim dalam memberikan pertimbangan putusan merupakan salah satu sebab para pencari keadilan atau hakim lainnya enggan mengambil keputusan itu sebagai rujukan, sekalipun terhadap perkara yang sama atau sejenis. Memang system peradilan kita tidak

15 Padmo Wahjono, Indonesia Berdasarkan atas Hukum, Ghalia Indonesia, Jakarta, 1986, hlm.99.

menganut asas *stare desicis* atau *the binding of precedent*, tetapi apabila putusan atau argumentasi hukum yang mendasari putusan didukung oleh keputusan-keputusan terdahulu (jurisprudensi), maka menurut penulis akan menjadikan argumentasi hukum itu lebih berwibawa dan berbobot karena didukung oleh keputusan-keputusan hakim lainnya. Jika pada saatnya nanti terdapat kecenderungan hakim mengikuti putusan yang terdahulu, ini tidak berarti kita berubah menjadi *the binding force of precedent* seperti yang dianut negara penganut common law system, tetapi ***bersifat the persuasive force of precedent***, karena putusan yang diikuti itu dianggap benar dan memberikan keyakinan untuk diikuti.

Persoalan perbedaan pemidanaan tersebut di atas, tidak berarti terhadap perkara yang sama dan sejenis harus mendapatkan persamaan pemidanaan (*parity of sentencing*). Bisa jadi persamaan pemidanaan justru akan menimbulkan putusan yang tidak adil, karena modus perbuatan yang sama tidak selalu diliputi oleh suatu sebab atau motif yang sama. Dengan demikian ketentuan KUHAP yang merumuskan *Hakim tidak boleh menjatuhkan pidana kepada seseorang kecuali apabila dengan sekurang-kurangnya dua alat bukti yang sah ia memperoleh keyakinan bahwa suatu tindak pidana benar-benar terjadi bahwa terdakwa yang bersalah melakukannya*, harus dimaknai bahwa keyakinan hakim tersebut dapat dijelaskan dalam pertimbangan putusan sehingga masyarakat dapat memahami rasionalitas keadilan yang diyakini oleh hakim. Kalaupun kemudian terjadi disparitas dalam pemidanaan (*disparity of sentencing*) tidak akan menjadikan persoalan, karena tersedia argumentasi logis yang menjadi justifikasi adanya perbedaan pemidanaan tersebut. Dengan demikian “Keyakinan hakim” merupakan resultan dari fakta dan bukti yang diuji dan dinilai berdasarkan prosedur yang diatur dalam undang-undang.

Kegagalan atau rendahnya argumentasi hakim dalam membuat keputusan tersebut, rupa-rupanya disadari pula oleh Mahkamah Agung, sekalipun masih terbatas pada persoalan penjatuhan pidana terhadap tindak pidana korupsi. Pada tahun 2020, Mahkamah Agung menerbitkan PERMA No.1 Tahun 2020 tentang Pedoman Pemidanaan

Pasal 2 dan Pasal 3 UU Pemberantasan Tindak Pidana Korupsi. Berdasarkan Perma tersebut terdapat kategori kerugian negara, mulai dari ringan, sedang, berat dan paling berat. PERMA juga mengatur kategori tingkat kesalahan, dampak, dan keuntungan yang dibagi dalam tiga aspek yaitu tinggi, sedang dan ringan. Keadaan yang memberatkan dan meringankan yang harus dipedomani oleh hakim yang akan menjatuhkan pidana kepada terdakwa yang terbukti melakukan tindak pidana sebagaimana ditentukan pada Pasal 2 dan Pasal 3.

PERMA no. 1 Tahun 2020 tersebut masih banyak menyisakan persoalan, karena tindak pidana korupsi tidak hanya yang ditentukan pada Pasal 2 dan Pasal 3, tetapi masih ada tindak pidana korupsi lainnya di luar dua pasal tersebut yang memerlukan pedoman pemidanaan. Lebih luas lagi, pedoman pemidanaan tidak hanya diperlukan bagi tindak pidana korupsi saja, pemidanaan bagi tindak pidana lainnya juga memerlukan pedoman pemidanaan. Pendeknya pedoman pemidanaan diperlukan bagi hakim dalam setiap pemidanaan. Melalui pedoman pemidanaan yang dirujuk hakim dalam pertimbangannya akan membantu argumentasi hakim dalam menentukan besaran atau berat ringannya sanksi pidana yang dijatuhkan. Dengan adanya argumentasi yang kuat dalam penjatuhan pidana setidak-tidaknya akan mengurangi polemic keadilan dalam penjatuhan pidana.

Dihubungan dengan politik pembaruan hukum pidana, pemerintah bersama dengan DPR telah merumuskan pedoman pemidanaan di dalam RUU KUHP. Para perumus RKUHP menyadari betul bahwa pedoman pemidanaan sangat dibutuhkan hakim dalam menjatuhkan putusan pemidanaan. Pedoman pemidanaan tidak hanya sekedar sebagai alat bantu dalam memberikan pertimbangan pemidanaan, melainkan sebagai kaedah yang mengikat bagi hakim maupun para pencari keadilan. Berdasarkan pada pertimbangan yang demikian itu para perancang RKUHP menargetkan bahwa kebijakan hukum pidana yang akan ditetapkan diharapkan mampu mewujudkan peraturan perundang-undangan pidana yang adil serta sesuai dengan keadaan dan situasi pada suatu waktu dan untuk masa- masa yang akan datang. Hukum pidana yang akan datang harus mampu menjadi

pedoman bagi keseluruhan aparat penegak hukum, baik yang beracara dipengadilan, maupun anggota masyarakat pencari keadilan. Dalam bahasa para anggota perumus RUU KUHP yang sering diucapkan adalah RKUHP kedepan harus mampu menjadi konstitusinya hukum pidana, sehingga dalam penegakan hukum pidana terdapat keserampakan asas-asas hukum.

Dirumuskannya tujuan dan pedoman pidanaan ini menurut Prof Barda Nawawi Arief berolak dari pokok pemikiran sebagai berikut¹⁶.

- a. pada hakekatnya undang-undang merupakan suatu sistem hukum yang bertujuan. Dirumuskannya pidana dan aturan pidanaan dalam undang-undang pada hakekatnya hanya merupakan sarana untuk mencapai tujuan. Oleh karena itu perlu dirumuskan tujuan pidanaan;
- b. dilihat secara fungsional dan operasional, pidanaan merupakan suatu rangkaian proses dan kebijaksanaan yang konkritasinya sengaja direncanakan melalui tahap ‘formulasi’ oleh pembuat undang-undang, tahap ‘aplikasi oleh badan/aparat yang berwenang, dan tahap ‘eksekusi’ oleh aparat/instansi pelaksana pidana. Agar ada keterjalinan dan keterpaduan antara ketiga tahap tersebut sebagai satu kesatuan sistem pidanaan, diperlukan perumusan mengenai tujuan dan pedoman pidanaan;
- c. sistem pidanaan yang bertolak dari paham individualisasi pidana tidak berarti memberi kebebasan sepenuhnya kepada hakim dan aparat lainnya tanpa pedoman atau kendali/kontrol. Perumusan tujuan dan pedoman pidanaan dimaksudkan sebagai ‘fungsi pengendali/kontrol’ dan sekaligus memberikan dasar filosofis, dasar rasionalitas, dan motivasi pidanaan yang jelas dan terarah.

Terkait dengan tujuan pidanaan ini dirumuskan oleh konsep sesuai dengan draft 2019 sebagai berikut:

16 Barda Nawawi Arief, 1996, Bunga Rampai Kebijakan Hukum Pidana. Cetakan Pertama, Citra Aditya Bakti, Bandung, hlm.

Makalah Penataran Nasional MAHUPIKI 2021

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

Dirumuskannya tujuan pemidanaan dalam RKUHP oleh para perumus RKUHP dikandung maksud bahwa pidana dan pedoman pemidanaan merupakan bagian integral dari system pemidanaan. Dalam hal ini, selain sebagai pedoman pemidanaan bagi para hakim, tujuan pemidanaan berfungsi sebagai landasan filosofis dari pidana serta justifikasi pemidanaan bagi terpidana. Dengan tujuan pemidanaan sebagaimana dirumuskan di atas, dapat diartikan bahwa pemidanaan tidak dimaksudkan untuk menderitakan dan merendahkan martabat manusia. Menurut para perancang RKUHP, pidana bukanlah suatu tujuan sebagaimana dianut filsafat pembalasan, melainkan alat untuk mencapai tujuan. Dengan pola pikir bahwa pidana sebagai alat untuk mencapai tujuan, maka dalam hal hakim menghadapi situasi yang harus dipilih antara kepastian hukum dengan keadilan, hakim harus lebih mengutamakan keadilan.

Dari tujuan pemidanaan tersebut bisa dilihat bahwa RUU KUHP bertolak dari dua sasaran pokok, yaitu "perlindungan masyarakat" dan "perlindungan/pembinaan individu pelaku tindak pidana". Bertolak dari keseimbangan dua sasaran pokok itu, maka pemikiran keseimbangan monodualistik antara kepentingan masyarakat dengan kepentingan individu, antara faktor objektif dan faktor subjektif merupakan tolok ukur untuk menentukan pidana yang akan dijatuhkan hakim. Oleh karena itu syarat pemidanaan juga bertolak dari dua pilar yang sangat fundamental dalam hukum pidana, yaitu "asas legalitas" yang merupakan asas kemasyarakatan dan "asas kesalahan/kulpabilitas" yang merupakan asas kemanusiaan. Dengan perkataan lain, pokok

pemikiran mengenai pidanaan berhubungan erat dengan pokok pemikiran mengenai "tindak pidana dan "pertanggungjawaban pidana" Disamping itu, adanya rumusan pasal yang menyatakan "pidanaan tidak dimaksudkan untuk menderitakan dan merendahkan martabat manusia¹⁷" dapat dipandang sebagai bentuk penegasan dianutnya asas kemanusiaan dalam penjatuhan pidana.

Untuk mencapai sasaran atas asas kemanusiaan dan asas kemasyarakatan tersebut maka hakim di dalam menjatuhkan pidana harus berdasarkan pada pedoman yang telah dirumuskan di dalam RKUHP. Kedepan, Hakim dalam mengadili suatu perkara pidana wajib menegakkan hukum dan keadilan. Jika dalam menegakkan hukum dan keadilan terdapat pertentangan yang tidak dapat dipertemukan, hakim wajib mengutamakan keadilan sebagaimana telah penulis kemukakan di depan. Oleh karena itu dalam pidanaan hakim wajib mempertimbangkan pedoman pidanaan, yaitu:

1. kesalahan pembuat tindak pidana;
2. motif dan tujuan melakukan tindak pidana;
3. sikap batin pembuat tindak pidana;
4. tindak pidana yang dilakukan apakah direncanakan atau tidak direncanakan;
5. cara melakukan tindak pidana;
6. sikap dan tindakan pembuat sesudah melakukan tindak pidana;
7. riwayat hidup, keadaan sosial, dan keadaan 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.

17 Barda Nawawi Arief, *Perkembangan Asas-asas Hukum Pidana Indonesia (Perspekf Perbandingan Hukum Pidana)*, Badan Penerbit UNDIP, Semarang, hlm.50.

Dengan adanya penegasan pedoman pemidanaan sebagai norma hukum, diharapkan hakim dalam menjatuhkan pidana akan membangun argumentasi yang lebih kuat dan rasional agar terpidana tidak merasa sebagai korban dari system peradilan pidana yang sewenang-wenang. Kalaupun hakim alpa dalam mempedomani pemidanaan, maka hal itu dapat menjadi alasan bagi para pencari keadilan untuk mengajukan banding atau kasasi dalam rangka memeperjuangkan rasa keadilannya. Dengan demikian pedoman pemidanaan selain berperan sebagai pedoman, sekaligus akan mengikat hakim dalam menjatuhkan pidana.

Kembali pada persoalan judul yang diberikan oleh panitia, apakah masa darurat mempengaruhi politik pembaruan hukum pidana di bidang pedoman pemidanaan? Terhadap persoalan ini penulis dapat menyajikan dalam dua sudut pandang. Sudut pandang yang pertama, masa darurat adalah masa pandemic covid 19 yang terjadi pada saat ini. Jika yang dimaksud masa darurat adalah masa pandemic covid 19, maka penulis secara tegas mengatakan bahwa masa pandemic 19 tidak mempengaruhi upaya pembaruan hukum pidana dalam merumuskan pedoman pemidanaan. Bahkan setelah RUU KUHP gagal diajukan pembahasan tingkat II pada tanggal 18 September 2019, Pemerintah terus berupaya memperbaiki pasal-pasal yang dianggap krusial. terhadap 14 persoalan krusial yang dipandang sebagai penyebab gagalnya pembahasan tahap II karena adanya beberapa keberatan dari berbagai elemen masyarakat. Selama masa Pandemi pemerintah telah melakukan sosialisasi atau diskusi publik di 12 kota besar di Indonesia. Pasca Diskusi publik/ sosialisasi pemerintah juga terus menerima masukan dan mendiskusikan berbagai masukan dari berbagai elemen. Salah satu masukan yang secara khusus membicarakan tujuan dan pedoman pemidanaan adalah Rekomendasi dari Koalisi ICJR, IJRS, LEIP, AIP 2 dan BAPPENAS¹⁸. Pendek kata, masa Pandemi Covid 19

18 Ada 4 hal yang direkomendasikan, yaitu:

- a. Tujuan dan Pedoman Pemidanaan dengan Perspektif Keadilan Restoratif;
- b. Permaafan Hakim dengan Peerspektif Keadilan Restoratif;
- c. Pidana Pengawasan dan Pidana Kerja Sosial dalam RKUHP yang mendukung Keadilan Restoratif;
- d. Keadilan Restoratif dalam Pengaturan berkaitan dengan Living Law dalam

tidak mempengaruhi kinerja dari tim pemerintah, meskipun pada masa itu tim pemerintah juga kehilangan beberapa Begawan hukum yang tetap setia menjadi narasumber pembaruan hukum pidana, seperti Prof. Muladi, Prof Nyoman dari UNDIP, Prof Boy Marjono, Prof Ronny Niti Baskoro dari UI dan Prof Sunarto dari Unila.

Sudut pandang yang kedua, masa darurat tidak dikaitkan dengan masa Pandemi Covid 19, dalam arti bahwa masa darurat adalah sebuah situasi yang tidak normal yang dapat terjadi kapan saja dan dimana saja. Menurut hemat kami kondisi darurat dikaitkan dengan adanya tindak pidana, maka hakim harus mempertimbangkan pandangan masyarakat terhadap tindak pidana yang dilakukan sebagaimana dirumuskan pada angka 11. Dengan adanya pertimbangan pandangan masyarakat terhadap tindak pidana yang dilakukan pada masa darurat ini, maka hakim dapat membuat keputusan, apakah perbuatan itu menjadi factor yang meringankan, tidak berkorelasi dengan masa darurat, ataupun justru akan menjadi factor yang memberatkan. Jika perbuatan itu berkorelasi dengan keadaan darurat, maka tentunya hakim dapat mempertimbangkan sebagai hal yang meringankan atau justru akan memberikan permaafan (*rechterlijk pardon/ judicial pardon*), namun jika masa darurat dipertimbangkan tidak berkorelasi dengan perbuatan terdakwa maka hakim tetap dapat menjatuhkan pidana, karena meskipun perbuatan itu terjadi di masa darurat kehidupan sosial harus tetap berjalan. Sebaliknya jika perbuatan yang dilakukan itu menjadi factor pemberat, maka tentunya hakim dapat menjatuhkan pidana secara maksimal, atau setidaknya lebih berat dibandingkan dalam situasi normal.

Yogyakarta, 4 Oktober 2021

PRAKTIK PERSIDANGAN ONLINE DAN JAMINAN *DUE PROCESS* DI MASA PANDEMI

Dr. Febby Mutiara Nelson, SH.MH

Latar Belakang

Pandemi COVID-19 di Indonesia dan di berbagai belahan dunia lainnya telah berlangsung selama hampir dua tahun. Pada tanggal 13 April 2020 Pandemi COVID-19 sebagai Bencana Non alam di Indonesia ditetapkan melalui Keputusan Presiden Republik Indonesia Nomor 12 Tahun 2020 tentang Penetapan Bencana Nonalam sebagai bencana nasional. Pandemi COVID-19 ini menyebabkan ruang gerak masyarakat menjadi terbatas tersebut, berbagai kegiatan kemasyarakatan maupun pemerintahan mengalami perubahan agar perekonomian negara tetap dapat berjalan dan masyarakat tetap dapat terlindungi. Pemanfaatan teknologi dalam kegiatan masyarakat menjadi suatu hal yang sangat penting, tak terkecuali dalam proses yudisial, termasuk dalam praktik persidangan pidana. Pro dan Kontra pemanfaatan teknologi dalam persidangan, khususnya persidangan pidana merupakan hal yang sangat menarik untuk dikaji lebih lanjut. Salah satu Isu yang menarik untuk dikaji adalah terkait jaminan *due process* dalam persidangan pidana online.

Terminologi *due process of law* pertama kali muncul dalam Amandemen Kelima Konstitusi Amerika Serikat, yang menentukan “No person shall...be deprived of life, liberty, or property without due process of law...”. Sedangkan definisi *due process of law* menurut Black’s Law Dictionary berarti “Due process of law implies the right of the person affected thereby to be present before the tribunal which

pronounces judgement upon the question of life, liberty, or property, in its most comprehensive sense: to be heard, by testimony or otherwise, and to have the right of controverting, by proof, every material fact which bears on the question of right in the matter involved. If any question of fact or liability be conclusively presumed against him, this is no due process of law.”¹⁹ Dari defenisi tersebut dapat terlihat bahwa konstitusi Amerika Serikat menjamin hak-hak dasar yang dimiliki oleh seseorang yang berhadapan dengan hukum, antara lain hak untuk didengarkan keterangannya, didepan persidangan, hak untuk memberikan keterangan dengan bebas, hak untuk menghadirkan alat bukti untuk menentang tuduhan. Jaminan due process dalam prosedur hukum acara pidana juga dapat ditemui dikonstitusi banyak negara didunia tak terkecuali Indonesia.

Jaminan due process pada praktik persidangan pidana online di masa pandemi COVID-19 ini seringkali dipertanyakan mengenai pelaksanaannya, terutama pada saat awal pelaksanaan persidangan pidana online di masa pandemi COVID-19. Perdebatan mengenai jaminan due process persidangan pidana online tersebut tak hanya berlangsung di Indonesia, namun juga diantara ahli hukum di berbagai belahan dunia. Terlebih lagi, di Indonesia, KUHAP tidak mengatur mengenai praktik persidangan online. KUHAP Indonesia tidak mengenal praktik persidangan pidana online dikarenakan pada masa KUHAP dibentuk merupakan masa awal transisi dari penggunaan analog menjadi digital²⁰. Kondisi pada saat KUHAP dibentuk tersebut sangat berbeda dengan kondisi saat ini, yang mana penggunaan teknologi digital telah berlangsung dalam berbagai bidang.

Meskipun terdapat perdebatan mengenai keabsahan praktik persidangan pidana online dan jaminan due process dalam praktik persidangan pidana online tersebut, tetapi Indonesia telah melaksanakan persidangan pidana online jauh sebelum pandemi berlangsung.

19 Bryan A. Garner dan Henry Campbell Black, *Black's Law Dictionary* (United States of America: West Group, 1979), hlm. 500.

20 Wawan Setiawan, “Era Digital dan Tantangannya,” (Makalah Seminar Nasional Pendidikan, 2017), hlm. 1.

Persidangan pidana online sebelum adanya pandemi COVID-19 telah dilaksanakan dalam beberapa kasus di Indonesia diantaranya Kasus Bulog, pelanggaran HAM berat di Timor timur, Ali Gufron, dan Abu Bakar Ba'asyir, serta beberapa kasus lainnya. Selain itu, dalam peraturan perundang-undangan di luar KUHAP telah diatur mengenai pelaksanaan persidangan pidana online pada perkara terorisme melalui Undang-Undang No. 15 Tahun 2003 tentang Penetapan Peraturan Pemerintah Pengganti Undang-Undang Nomor 1 Tahun 2002 tentang Pemberantasan Tindak Pidana Terorisme menjadi Undang-Undang, kemudian dalam Undang-Undang Perlindungan Saksi dan Korban Undang-Undang Nomor 31 Tahun 2014 tentang Perubahan Atas Undang-Undang Nomor 13 Tahun 2006 tentang Perlindungan Saksi dan Korban jo. Undang-Undang Nomor 13 Tahun 2006 tentang Perlindungan Saksi dan Korban.

Di Indonesia, praktik persidangan pidana online pada masa pandemi COVID-19 ini mengacu kepada asas keselamatan rakyat merupakan hukum tertinggi (*Salus Populi Suprema Lex Esto*), yang ditegaskan melalui SEMA No. 1 Tahun 2020 tentang Pedoman Pelaksanaan Tugas Selama Masa Pencegahan COVID-19 di Lingkungan Mahkamah Agung dan Badan Peradilan Yang berada di Bawahnya. Pelaksanaan persidangan pidana online tersebut kemudian diatur secara komprehensif melalui Peraturan Mahkamah Agung No. 4 Tahun 2020 tentang Administrasi dan Persidangan Perkara Pidana di Pengadilan secara Elektronik yang diundangkan pada tanggal 29 September 2020.

Selain di Indonesia, praktik persidangan pidana online ini juga berlangsung di berbagai belahan negara. Sebagaimana halnya di Indonesia, pakar hukum di berbagai belahan dunia juga memiliki perbedaan pendapat dalam keabsahan hingga terjaminnya *due process of law* dalam persidangan pidana online.

Pembahasan

Penggunaan teknologi dalam persidangan pidana sebagai suatu reformasi dalam praktik persidangan pidana dahulu hanya menjadi

sebuah gagasan 'technology court'. Gagasan ini merupakan antisipasi atas perkembangan teknologi di segala bidang dan pengadilan tidak bisa mengisolasi diri terhadap perkembangan teknologi yang kian signifikan.²¹

Di Indonesia praktik persidangan pidana online telah dilaksanakan pada tahap pembuktian mendengarkan keterangan saksi. Pelaksanaan pertama praktik persidangan online di Indonesia dilaksanakan dalam kasus bulog tahun 2002. Mahkamah Agung saat itu memberikan izin kepada mantan Presiden B.J. Habibie untuk memberikan kesaksian dari Hamburg, Jerman dalam kasus penyimpangan dana non-budgeter Bulog atas nama terdakwa Rahardi Ramelan. Jaksa Penuntut Umum keberatan jika B.J. Habibie dihadirkan melalui teleconference dengan pendapat bahwa KUHAP telah mengatur saksi yang tidak dapat hadir di persidangan yakni dalam Pasal 162 KUHAP yang menentukan bahwa saksi yang telah memberi keterangan dalam penyidikan meninggal dunia atau tidak dapat hadir di sidang atas alasan yang sah atau tidak dipanggil karena tempat tinggal atau tempat kediamannya jauh atau dengan alasan yang berhubungan dengan kepentingan negara, maka keterangan yang telah diberikan dalam penyidikan tersebut dibacakan dan jika saat penyidikan tersebut saksi memberikan keterangannya di bawah sumpah, maka keterangan itu disamakan nilainya dengan keterangan saksi di bawah sumpah yang diucapkan di sidang. Namun, majelis hakim menilai bahwa pemanfaatan kecanggihan teknologi merupakan suatu kebutuhan khusus pada proses pidana dan tidak bertentangan dengan KUHAP karena saksi-saksi lain tetap dapat dihadirkan dan atas pertimbangan tersebut, penggunaan teleconference dalam menghadirkan saksi B.J. Habibie dikabulkan oleh Mahkamah Agung.²²

Setelah dikabulkannya pemeriksaan saksi dalam persidangan pidana secara online, pelaksanaan praktik persidangan pidana online pada pemeriksaan saksi tersebut juga berlangsung pada beberapa kasus

21 Luhut M.P. Pangaribuan, *Hukum Acara Pidana: Surat Resmi Advokat di Pengadilan* (Depok: Papas Sinar Sinanti, 2017), hlm. 286.

22 Norika Fajriana, "Teleconference dalam Pemeriksaan Perkara Pidana di Pengadilan," *Badamai Law Journal* 3, No. I (Maret 2018), hlm. 61.

sebelum terjadinya pandemi COVID-19. Di antaranya adalah kasus pelanggaran Hak Asasi Manusia (HAM) berat di Timor Timur, kasus Ali Gufron alias Mukhlas, kasus Abu Bakar Ba'Asyir yang mana Mahkamah Agung mengabulkan permohonan pelaksanaan pemeriksaan saksi secara online tersebut. Kendati demikian, terdapat kasus Mahkamah Agung menolak pemeriksaan saksi secara online tersebut yaitu pada kasus Schapelle Leigh Corby. Dalam Putusan Mahkamah Agung No. 112/PK/Pid.2006 Mahkamah Agung mempertimbangkan bahwa yurisprudensi pemeriksaan saksi melalui teleconference dalam sistem civil law yang dianut Indonesia bersifat persuasif, sehingga tidak ada kewajiban bagi hakim Indonesia untuk mengikuti yurisprudensi dan melaksanakan persidangan melalui teleconference tersebut dikarenakan bukan merupakan alat bukti yang sah berdasarkan Pasal 184 KUHAP dan kekuatan pembuktiannya sangat bergantung pada kekuatan hakim.²³

Kendati demikian, persidangan pidana online dalam tahap pembuktian pemeriksaan saksi telah diatur dalam peraturan perundang-undangan yang mengatur mengenai hukum acara pidana di luar KUHAP. Pasal 27 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 yang menentukan:

Alat bukti pemeriksaan tindak pidana terorisme meliputi:

- a. Alat bukti lain berupa informasi yang diucapkan, dikirimkan, diterima, atau disimpan secara elektronik dengan alat optik atau yang serupa dengan itu; dan
- b. Data, rekaman, atau informasi yang dapat dilihat, dibaca, dan/atau didengar, yang dapat dikeluarkan dengan atau tanpa bantuan suatu sarana, baik yang tertuang di atas kertas, benda fisik apapun selain kertas, atau yang terekam secara elektronik, termasuk tetapi tidak terbatas pada:
 - 1) Tulisan, suara, atau gambar

23 Mahkamah Agung, Putusan No. 112/K/Pid/2006, hlm. 35-36.

- 2) Peta, rancangan, foto, atau sejenisnya
- 3) Huruf, tanda, angka, symbol, atau perforasi yang memiliki makna atau dapat dipahami oleh orang yang mampu membaca atau memahaminya.²⁴

Selain itu, Pasal 9 Undang-Undang No. 31 Tahun 2014 jo, Undang-Undang No. 13 Tahun 2006 tentang Perlindungan Saksi dan Korban, menentukan:

- (1) Saksi dan/atau Korban yang merasa dirinya berada dalam Ancaman yang sangat besar, atas persetujuan hakim dapat memberikan kesaksian tanpa hadir langsung di pengadilan tempat perkara tersebut sedang diperiksa.
- (2) ...
- (3) Saksi dan/atau Korban sebagaimana dimaksud pada ayat (1) dapat pula didengar kesaksiannya secara langsung melalui sarana elektronik dengan didampingi oleh pejabat yang berwenang.²⁵

Setelah adanya pandemi COVID-19, pengaturan praktik persidangan pidana online di Indonesia dilakukan secara komprehensif, dimulai dari dibentuknya SEMA No. 1 Tahun 2020 hingga terbentuknya Perma No. 4 Tahun 2020. SEMA No. 1 Tahun 2020 mengacu pada asas keselamatan rakyat merupakan hukum tertinggi (*Salus Populi Suprema Lex Esto*). Prinsip *Salus Populi Suprema Lex Esto* merupakan sebuah prinsip yang berkaitan dengan kelangsungan hidup umat manusia, sehingga prinsip tersebut tidak dapat disimpangi. Akan tetapi, SEMA No. 1 Tahun 2020 dan perubahannya belum mengatur mengenai pelaksanaan persidangan pidana online. Persidangan pidana online diatur dalam Instruksi Jaksa Agung Republik Indonesia No. 5 Tahun 2020 tentang Kebijakan Pelaksanaan Tugas dan Penanganan Perkara

24 Indonesia, *Undang-Undang Penetapan Peraturan Pemerintah Pengganti Undang-Undang Nomor 1 Tahun 2002 tentang Pemberantasan Tindak Pidana Terorisme Menjadi Undang-Undang*, UU No. 15 Tahun 2003, LN No. 45 Tahun 2003, TLN No. 4284.

25 Indonesia, *Undang-Undang Perubahan Atas Undang-Undang Nomor 13 Tahun 2006 tentang Perlindungan Saksi dan Korban*, UU No. 31 Tahun 2014, LN No. 293 Tahun 2014, TLN No. 5602, Ps. 9.

Selama Masa Pencegahan Penyebaran COVID-19 di Lingkungan Kejaksaan Republik Indonesia yang ditetapkan pada tanggal 23 Maret 2020, bersamaan hari dengan dikeluarkannya SEMA No. 1 Tahun 2020. Kemudian terkait dengan koordinasi pelaksanaan persidangan pidana online, Mahkamah Agung, Kejaksaan Agung, dan Kementerian Hukum dan Hak Asasi Manusia Republik Indonesia melalui Perjanjian Kerjasama No. 402/DJU/HM.01.1/4/2020 KEP-17/E/Ejp/04/2020 PAS-08.HH.05.05 Tahun 2020 tentang Pelaksanaan Persidangan Melalui *Teleconference* menentukan keseragaman mengenai praktik pelaksanaan persidangan pidana online yang tetap memperhatikan asas-asas peradilan yakni asas cepat, sederhana, dan biaya ringan serta terbuka untuk umum.

Akan tetapi, hingga Perjanjian Kerjasama tersebut ditandatangani, perdebatan akan *due process of law* dalam persidangan pidana online terus menjadi perdebatan hangat. Hal ini dikarenakan tidak diikutsertakannya advokat dan belum adanya pengaturan mengenai hak terdakwa untuk didampingi secara langsung oleh advokat dalam persidangan pidana online.

Dikarenakan beberapa hal belum diakomodir dan kebutuhan akan pengaturan persidangan pidana online secara komprehensif dalam suatu peraturan perundang-undangan, terdapat perdebatan mengenai pengaturan persidangan online tersebut cukup dalam Peraturan Mahkamah Agung saja atau harus diatur dalam Perpu yang setingkat dengan Undang-Undang.

Di Indonesia, keberlakuan Peraturan Mahkamah Agung Republik Indonesia berdasarkan Pasal 7 jo. Pasal 8 Undang-Undang No. 12 Tahun 2011 tentang Pembentukan Peraturan Perundang-undangan menentukan hierarki peraturan perundang-undangan, Perma No. 4 Tahun 2020 yang menentukan mengenai persidangan pidana daring pada masa pandemi COVID-19 di Indonesia sebagai peraturan yang ditetapkan oleh Mahkamah Agung memiliki kekuatan hukum mengikat yang dibentuk berdasarkan kewenangan lembaga tersebut sebagai peraturan perundang-undangan di bawah undang-undang.

Kendati demikian, Jaminan Due Process dalam Praktik Persidangan Pidana Online hingga kini tetap menjadi suatu pertanyaan. Due Process menitikberatkan pada prosedur serta perlindungan individu. Di setiap proses dalam due process menguji dua hal, yaitu: a. Apakah penuntut umum telah menghilangkan hak-hak yang dimiliki tersangka dengan prosedur yang tidak diatur dalam peraturan perundang-undangan, (b) Jika sudah sesuai prosedur, apakah penerapan sudah sesuai dengan due process.²⁶

Oleh karena itu, terdapat pertentangan bahwa untuk menjamin hak terdakwa maka pengaturan mengenai praktik persidangan online secara komperhensif tetap harus diatur dalam peraturan perundang-undangan setingkat dengan KUHAP yakni Undang-Undang/Perpu meskipun berdasarkan penafsiran ekstensif, praktik persidangan pidana online telah diatur dalam Undang-Undang pada tahapan paling krusial yakni pemeriksaan saksi di persidangan, maka pada tahapan lain pun dapat dilaksanakan persidangan pidana online. Secara hierarki Peraturan Mahkamah Agung berada di bawah Undang-Undang/Perpu.

Pasal 22 ayat (1) UUD 1945 menentukan dalam hal ihwal kegentingan yang memaksa, Presiden berhak menetapkan Peraturan Pemerintah sebagai pengganti undang-undang (PERPU). Berdasarkan hierarki peraturan perundang-undangan di Indonesia, Perpu memiliki tingkatan yang sejajar dengan undang-undang. Di Indonesia, rencana perubahan KUHAP sudah berlangsung lama namun hingga kini belum berhasil diundangkan. Sehingga, apabila pengaturan mengenai persidangan pidana online hendak diatur dalam undang-undang harus melalui proses panjang dan cukup lama. Kendati demikian, dalam hal ihwal kegentingan yang memaksa seperti keadaan Pandemi COVID-19 yang dinyatakan sebagai keadaan darurat, pengaturan melalui PERPU yang memiliki hierarki setingkat dengan undang-undang dapat dilaksanakan untuk menjamin kesetaraan dan hak terdakwa.

Negara-negara lain seperti Amerika Serikat yang merupakan negara *common law*, telah menetapkan Coronavirus, Aid, Relief, and

26 Eddy O.S. Hiariej, *Teori dan Hukum Pembuktian* (Jakarta: Erlangga, 2012), hlm. 31.

Economic Security Act atau “CARES Act” yakni pengaturan setingkat Undang-Undang Federal pada tanggal 27 Maret 2020, sejak awal pandemi COVID-19 yang mengatur mengenai pelaksanaan beberapa aktivitas pada masa pandemi COVID-19, salah satunya mengenai proses peradilan pidana secara online serta Amandemen Federal Rules of Criminal Procedure pada tanggal 1 Desember 2020. Selain Amerika Serikat, beberapa negara juga melakukan perubahan peraturan perundang-undangan atau membentuk peraturan perundang-undangan yang mengatur mengenai praktik persidangan online seperti di Estonia yang sama halnya dengan Indonesia merupakan negara civil law, melakukan perubahan Undang-Undang Hukum Acara Pidana Estonia pada tanggal 7 Mei 2020.

Selain permasalahan mengenai pengaturan, untuk menjamin due process, fair trial dalam praktik persidangan pidana online juga dipertanyakan. Black’s Law Dictionary mendefinisikan *fair trial*: “A trial by an impartial and disinterested tribunal in accordance with regular procedures.”²⁷ Terjemahan dari *Fair Trial* menurut Black’s Law Dictionary sebagai berikut: *Fair trial* adalah persidangan yang jujur dan tidak memihak sesuai dengan prosedur yang berlaku. *Fair trial* ini sulit didefinisikan dikarenakan tidak ada definisi yang komprehensif dan lengkap mengenai *fair trial*. Hal ini dikarenakan pada prinsip fair trial ini terdapat varietas tak terbatas yang didasarkan pada suatu situasi sehingga memiliki banyak arti. Bukan hanya dalam perbedaan situasi, standar *fair trial* ini berbeda juga dari negara yang satu dengan negara yang lain, bergantung pada sejarah, sistem hukum, dan seberapa besar peran agama dalam proses peradilan dan juga perbedaan norma yang diterima masyarakat.²⁸

Berdasarkan Laporan Penilaian Prinsip *Fair Trial* di Indonesia tahun 2018 oleh *Institute for Criminal Justice Reform*, terdapat 4 (empat) indikator penerapan prinsip fair trial di Indonesia, diantaranya: Pemenuhan Hak Tersangka Selama Proses Peradilan, Pemenuhan

27 Bryan A. Garner dan Henry Campbell Black, *Black’s Law Dictionary...*, hlm. 676

28 Parveen Gul dan Bahadar Ali, “The Concept of a Fair Trial,” *Journal of Law and Society*, Vol. XLVII, hlm. 182.

Prinsip Kesetaraan di Muka Hukum, Pemenuhan Prinsip Peradilan yang Kompeten, Independen, dan Imparsial, serta Pemenuhan Prinsip Pendampingan oleh Penasehat Hukum. Indikator-indikator tersebut harus terpenuhi dalam praktik persidangan pidana online supaya *fair trial* dalam persidangan pidana daring tetap terpenuhi. Pembahasan mengenai empat standar *fair trial* tersebut sebagai berikut:

1. Pemenuhan Hak Terdakwa Selama Proses Persidangan

Hak-Hak Terdakwa selama proses persidangan pidana ditentukan dalam KUHAP. Hak-hak tersebut diantaranya seperti hak untuk dihadirkan dalam keadaan bebas sebagaimana ditentukan dalam Pasal 154 ayat (1) KUHAP, hak untuk diadili secara terbuka oleh pengadilan yang tidak berpihak (*impartial*) dan jujur (*fair*), hak mengajukan pembelaan, dan hak untuk tidak menjawab pertanyaan (hak untuk diam) atas pertanyaan-pertanyaan yang memberatkan terdakwa (*non-self incrimination*).²⁹ Dalam indikator pemenuhan hak-hak terdakwa pada persidangan pidana daring, hak-hak terdakwa sebagaimana ditentukan pada KUHAP juga tetap dilaksanakan dalam persidangan pidana daring. Hal ini dikarenakan dalam persidangan pidana daring, tidak ada ketentuan yang mengurangi pemenuhan hak terdakwa.

2. Pemenuhan Prinsip Kesetaraan di Muka Hukum

Prinsip Kesetaraan di muka hukum ini diwujudkan dengan perlakuan praduga tak bersalah dan jika terdapat kesewenang-wenangan terhadap asas ini, maka Terdakwa akan memperoleh kompensasi dan/atau rehabilitasi. Prinsip ini merupakan pengakuan bahwa asas praduga tak bersalah bukan sebuah asas yang kosong.³⁰ Dalam peradilan pidana, negara memiliki beban untuk membuktikan kesalahan terdakwa. Dalam hal ini, kecuali dan sampai beban negara

29 Bagir Manan, "Ex Post Facto Law, Double Jeopardy, Self Incrimination dan Presumption of Innocent sebagai Hak Asasi Terdakwa," *Majalah Hukum Ikatan Hakim Indonesia* No. 325., hlm. 6.

30 Soeharto, *Perlindungan Hak Tersangka, Terdakwa, dan Korban Tindak Pidana Terorisme* (Bandung: Refika Aditama, 2007), hlm. 75.

tersebut dipikul oleh Negara, terdakwa dianggap tidak bersalah.³¹ Prinsip pemenuhan kesetaraan di muka hukum ini harus dijunjung tinggi terutama di Indonesia yang menggunakan sistem peradilan pidana inquisitorial dimana negara mempunyai kesempatan yang lebih besar dalam proses peradilan pidana. Dalam menegakkan prinsip ini, maka harus ditegakkan juga mengenai “*Presumption of Innocence*” atau setiap orang, tak terkecuali terdakwa, harus dianggap tidak bersalah sampai adanya putusan hakim yang berkekuatan hukum tetap.³² Mengenai prinsip kesetaraan di muka hukum dalam persidangan pidana daring tetap dilaksanakan dimana Terdakwa tetap memiliki hak untuk membela dirinya sendiri yang tidak dikurangi dengan adanya pelaksanaan persidangan pidana daring.

3. Pemenuhan Prinsip Peradilan yang Kompeten, Independen, dan Imparsial

Kompeten dalam prinsip peradilan yang kompeten, independen, dan imparisal mengacu kepada ketepatan yurisdiksi dalam penanganan suatu perkara dan kecepatan pelaksanaan persidangan.³³ Sedangkan independensi mengacu pada kebebasan proses peradilan dari campur tangan, tekanan, paksaan, pengaruh atau kontrol, baik langsung maupun tidak langsung dari kekuasaan eksekutif atau legislatif, serta kolega hukum lainnya. Sedangkan mengenai imparisial merujuk kepada sikap netral dan ketidakberpihakan atas prasangka atau *bias* secara personal dan menjaga integritas peradilan.³⁴ Dalam persidangan pidana daring, pemenuhan prinsip peradilan yang kompeten, independen, dan imparisal tersebut terlaksana

31 Febby Mutiara Nelson, “Due Process Model dan Restorative Justice di Indonesia: Suatu Telaah Konseptual,” *Jurnal Hukum Pidana dan Kriminologi* Vol. 1 No. 1 (Oktober 2020), hlm. 108.

32 Badan Pembinaan Hukum Nasional Departemen Kehakiman dan Hak Asasi Manusia RI, *Analisis dan Evaluasi Hukum tentang Hak-Hak Tersangka/Terdakwa dalam KUHAP*, ed. Syaiful Watni et al. (Jakarta: Badan Pembinaan Hukum Nasional Departemen Kehakiman dan HAM RI, 2004).

33 Yustina Trihoni Nalesti Dewi, “Hak Konstitusionalitas Korban atas Pengadilan HAM yang Kompeten, Independen, dan Imparsial,” *Jurnal Konstitusi* Vol. 11 No.2 (Juni 2014), hlm. 263.

34 *Ibid.*, hlm. 264-265.

dengan adanya pemeriksaan terhadap kesiapan persidangan dan pemeriksaan terhadap koneksi peserta sidang kepada hakim, hakim tidak terikat dengan siapapun dalam mengadili perkara.

4. Pemenuhan Prinsip Pendampingan oleh Penasihat Hukum

Sebelum adanya Perma No 4 Tahun 2020, terdapat permasalahan mengenai tidak diikutsertakannya Advokat dalam Perjanjian Kerjasama antara Mahkamah Agung, Kejaksaan, dan Kemenkumham. Selain itu, Penasihat Hukum bersidang di pengadilan hingga kesulitan bertemu dengan terdakwa dan melakukan pembelaan terhadapnya. Namun, setelah adanya Perma No. 4 Tahun 2020, berdasarkan ketentuan Pasal 7 ayat (2), Penasihat Hukum harus secara fisik berada dalam ruangan yang sama dengan Terdakwa.³⁵ Ketentuan ini mengakomodir bahwa hak terdakwa untuk didampingi oleh penasihat hukum tidak dikurangi dalam persidangan pidana daring.

Berdasarkan pembahasan maka keempat standar fair trial sudah diakomodir dalam praktik persidangan pidana online. Akan tetapi, dalam pelaksanaannya masih terdapat hambatan-hambatan baik hambatan teknis maupun hambatan yuridis. Berdasarkan kuesioner dengan responden 109 hakim yang terdiri dari 23 hakim perempuan dan 39 hakim laki-laki dari 44 pengadilan negeri di wilayah Indonesia bagian barat, 4 hakim perempuan dan 27 hakim laki-laki dari 22 pengadilan negeri di wilayah Indonesia bagian tengah, dan 1 hakim perempuan dan 15 hakim laki-laki dari 9 pengadilan negeri di wilayah Indonesia bagian timur dengan pemilihan responden dilakukan secara *purposive* dan tidak dimaksudkan untuk menggeneralisasi, hambatan-hambatan dalam persidangan pidana online diantaranya:

1. Hambatan Teknis

a. Pemadaman Listrik

b. Visualisasi yang nampak kecil dari layar laptop atau handphone

35 Indonesia, Mahkamah Agung, *Peraturan Mahkamah Agung tentang Administrasi dan Persidangan Perkara Pidana di Pengadilan secara Elektronik*, Perma No. 4 Tahun 2020, Ps. 7 Ayat (2).

- c. Hambatan suara dari sound system
 - d. Masalah dalam jaringan internet
2. Hambatan Yuridis
- a. Kesulitan penuntut umum menghadirkan terdakwa yang ditahan secara langsung ke ruang sidang karena kebijakan lapas atau rutan yang tidak mengizinkan tahanan ke luar lapas atau rutan
 - b. Tidak adanya syarat kewajiban memperoleh persetujuan terdakwa dalam praktik persidangan pidana online
 - c. Belum diatur secara spesifik persidangan pidana online untuk acara pemeriksaan singkat dan acara pemeriksaan cepat
 - d. Tidak adanya standarisasi pelayanan publik dalam praktik persidangan pidana online

Dalam menghadapi hambatan-hambatan tersebut diperlukan suatu pengaturan mengenai standarisasi praktik persidangan pidana online di seluruh Indonesia.

Penutup

Jaminan *due process of law* dalam praktik persidangan online kerap kali dipertanyakan. Dalam menjamin hak-hak terdakwa dan praktik persidangan tetap dilaksanakan *due process of law*, pengaturan persidangan pidana online sejatinya diatur dalam peraturan perundang-undangan setingkat KUHAP, yakni dalam Undang-Undang atau PERPU. Selain itu, persetujuan terdakwa dalam praktik persidangan online juga diperlukan beserta standarisasi praktik persidangan pidana online dalam menghadapi hambatan-hambatan teknis maupun yuridis dalam persidangan pidana online dan menjamin persidangan dapat dilaksanakan dengan memenuhi prinsip *Fair Trial*.

Daftar Pustaka

Buku

- Badan Pembinaan Hukum Nasional Departemen Kehakiman dan Hak Asasi Manusia RI. *Analisis dan Evaluasi Hukum tentang Hak-Hak Tersangka/Terdakwa dalam KUHAP*. ed. Syaiful Watni, et. al. Jakarta: Badan Pembinaan Hukum Nasional Departemen Kehakiman dan HAM RI, 2004.
- Garner, Bryan A., dan Henry Campbell Black. *Black's Law Dictionary*. United States of America: West Group, 1979.
- Hiariej, Eddy O.S. *Teori dan Hukum Pembuktian*. Jakarta: Erlangga, 2012.
- Pangaribuan, Luhut M.P. *Hukum Acara Pidana: Surat Resmi Advokat di Pengadilan*. Depok: Papis Sinar Sinanti, 2017.
- Soeharto. *Perlindungan Hak Tersangka, Terdakwa, dan Korban Tindak Pidana Terorisme*. Bandung: Refika Aditama, 2007.

Artikel

- Dewi, Yustina Trihoni Nalesti. "Hak Konstitusionalitas Korban atas Pengadilan HAM yang Kompeten, Independen, dan Imparsial." *Jurnal Konstitusi* Vol. 11 No. 2 (Juni 2014).
- Fajriana, Norika. "Teleconference dalam Pemeriksaan Perkara Pidana di Pengadilan." *Badamai Law Journal* 3, No. 1 (Maret 2018).
- Gul, Parveen, dan Bahadar Ali. "The Concept of a Fair Trial." *Journal of Law and Society* Vol. XLVII.
- Manan, Bagir. "Ex Post Facto Law, Double Jeopardy, Self Incrimination dan Presumption of Innocent sebagai Hak Asasi Terdakwa." *Majalah Hukum Ikatan Hakim Indonesia* No. 325.
- Nelson, Febby Mutiara. "Due Process Model dan Restorative Justice di Indonesia: Suatu Telaah Konseptual," *Jurnal Hukum Pidana dan Kriminologi* Vol. 1 No. 1 (Oktober 2020).

Makalah

Setiawan, Wawan. "Era Digital dan Tantangannya." Makalah Seminar Nasional Pendidikan, 2017.

Peraturan Perundang-undangan

Indonesia. *Undang-Undang Penetapan Peraturan Pemerintah Pengganti Undang-Undang Nomor 1 Tahun 2002 tentang Pemberantasan Tindak Pidana Terorisme Menjadi Undang-Undang*. UU No. 15 Tahun 2003. LN No. 45 Tahun 2003. TLN No. 4284

Indonesia. *Undang-Undang Perlindungan Saksi dan Korban*. UU No. 13 Tahun 2006. LN No. 64 Tahun 2006. TLN No. 4635.

Indonesia, Mahkamah Agung. *Peraturan Mahkamah Agung tentang Administrasi dan Persidangan Perkara Pidana di Pengadilan secara Elektronik*, Perma No. 4 Tahun 2020.

Putusan Pengadilan

Mahkamah Agung. Putusan No. 112/K/Pid/2006.

PENERAPAN PILAR HUKUM PIDANA (PERBUATAN, PERTANGGUNG JAWABAN DAN SANKSI) DI MASA PANDEMI

Prof. Dr. Pujiyono, SH., M.Hum

Pengantar

Tema besar penataran ini adalah **Perkembangan Asas, Teori serta Praktik Hukum Pidana dan Kriminologi** yang dikaitkan dengan kondisi **masa Pandemi Covid-19**. Kata perkembangan sering dikaitkan bahkan diidentikkan dengan istilah pengembangan, reformasi, reevaluasi serta istilah pembaharuan. Berbicara pembaharuan Asas, Teori Hukum Pidana tidak bisa dilepaskan dari situasi dan upaya pembaharuan KUHP. Secara khusus Saya diminta untuk menyampaikan materi dengan sub-tema “**Penerapan Pilar Hukum Pidana (perbuatan, pertanggung jawaban dan sanksi) di masa Pandemi Covid-19**”, ruang lingkup materi yang sangat luas karena harus mencakup 3 (tiga) persoalan pokok (pilar) dalam hukum pidana. Oleh karena itu paparan ini akan menguraikan perkembangan (pembaharuan) ide-ide dasar pembaharuan Hukum Pidana (RKUHP) berkaitan dengan Tiga Pilar Hukum Pidana, penekannya akan lebih terfokus pada masalah pidana dan pemidanaan disamping sekilas kajian penerapannya dalam masa Pandemi Covid-19. Mengingat hal-hal tersebut di atas judul paparan ini adalah “**Pembaharuan Ide Dasar TPHP dalam RKUHP dan Penerapannya di Masa Pandemi Covid-19**”.

Pendahuluan

A. Sistem Hukum Pidana

Banyak sarjana beda pendapat tentang arti hukum pidana, meskipun demikian tidak dapat dipungkiri bahwa hukum pidana (sebagai *jus poenale*) mengandung anasir : Perintah dan larangan yang atas pelanggaran terhadapnya, oleh organ-organ negara (pen. Aparat Penegak Hukum) diterapkan pidana sebagai reaksi pelanggaran norma-norma (perintah dan larangan) tersebut. Mezger, sebagaimana dikemukakan oleh Sudarto memberikan definisi singkat bahwa hukum pidana merupakan aturan hukum, yang mengikat kepada suatu perbuatan yang memenuhi syarat-syarat tertentu suatu akibat yang berupa pidana. Simons mengartikan hukum pidana sebagai : a. Keseluruhan larangan atau perintah yang oleh negara diancam dengan nestapa yaitu suatu “pidana” apabila tidak ditaati; b. keseluruhan peraturan yang menetapkan syarat-syarat untuk penjatuhan pidana; dan c. keseluruhan ketentuan yang memberikan dasar untuk penjatuhan dan penerapan pidana. (Sudarto,2013:13-14). Eksistensi hukum pidana dengan demikian berpangkal pada 2 (dua) hal pokok, yaitu: perbuatan yang memenuhi syarat-syarat tertentu (peraturan) dan pidana (sanksi).

Hukum pidana pada hakekatnya adalah sebuah sistem, yaitu sistem hukum pidana (*penal system*). Hukum pidana dilihat secara fungsional dan dari sudut norma substantif (hukum pidana materiil) merupakan sebuah sistem hukum pidana atau sistem pemidanaan. Sistem pemidanaan atau sistem hukum pidana dapat diartikan sebagai keseluruhan sistem aturan atau norma hukum pidana materiil untuk pemidanaan atau keseluruhan sistem aturan atau norma hukum pidana materiil untuk pemberian atau penjatuhan dan pelaksanaan pidana. (Barda Nawawi Areif, 2017: 3).

Sebagai sebuah sistem, telaah 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 “fungsional” 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, baik yang mengatur hukum pidana khusus maupun yang mengatur hukum pidana umum. (Barda Nawawi Arief, 2020:1-4)

Buku I merupakan Aturan Umum (*general rules*) dalam KUHP, “Ia” merupakan sistem induk yang memuat asas-asas/prinsip-prinsip umum pidana /pidana yang berlaku di dalam (Buku II dan Bukum III) maupun ketentuan yang berada di luar KUHP (Hukum Pidana Khusus) yang pada prinsipnya belum banyak mengalami perkembangan yang signifikan (mendasar) meskipun terdapat beberapa perkembangan (perubahan). Perubahannya masih bersifat parsial, “tambal sulam”, tidak merubah keseluruhan sistem pemidanaan.

Secara historis perkembangan-perkembangan yang bersifat parsial, “tambal sulam”, tidak merubah keseluruhan sistem pemidanaan tersebut, tercermin dari beberapa perubahan/perkembangan sebagai berikut: (Barda Nawawi Arief, 2020: 6-7)

- a) UU No. 1/1946 (Pasal VIII) : Menghapus Pasal 94 Bab IX Buku I KUHP tentang pengertian istilah “kapal Belanda” (“*Nederlandsche schepen*”);

Makalah Penataran Nasional MAHUPIKI 2021

- b) UU No. 20/1946 (Pasal 1) : Menambah pidana pokok baru dalam Pasal 10 sub a KUHP dengan pidana tutupan;
- c) UU No. 73/1958 (Pasal II) : Menambah Pasal 52a (tentang pemberatan pidana karena melakukan kejahatan dengan menggunakan bendera kebangsaan);
- d) UU No. 4/1976 : Mengubah dan menambah perluasan asas teritorial dalam Pasal 3 KUHP (diperluas ke pesawat udara) dan asas universal dalam Pasal 4 ke-4 KUHP (diperluas ke beberapa kejahatan penerbangan); serta menambah Pasal 95a (tentang pengertian “pesawat udara Indonesia”), Pasal 95b (tentang pengertian “dalam penerbangan”), dan Pasal 95c (tentang pengertian “dalam dinas”);
- e) UU No. 3/1997 tentang Pengadilan Anak (Pasal 67) : Menyatakan tidak berlaku lagi Pasal 45, 46, dan 47 KUHP.
- f) UU NO. 27/1999 : menambah Psl. 107a s/d f KUHP tentang kejahatan terhadap keamanan negara;
- g) UU No. 20/2001 (Psl. 43 B) : menyatakan tidak berlaku pasal-pasal 209, 210, 387, 388, 415, 416, 417, 418, 419, 420, 423, 425, 435 KUHP.
- h) UU No. 21/2007 tentang Pemberantasan Tindak Pidana Perdagangan Orang (Pasal 65 mencabut dan menyatakan tidak berlaku lagi Psl. 297 dan Psl. 324 KUHP).

Sejak awal, perubahan-perubahan yang bersifat parsial dan “tambal sulam” tersebut mendapat perhatian (“kritik”) dari Tim Penyusun Konsep Pertama Buku I KUHP Baru tahun 1964 (dinyatakan di dalam “penjelasan umum”), tercermin juga dalam prasarana Prof Muljatno dalam Kongres Persahi II, 15-19 Juli 1964 di Surabaya dengan judul “Atas Dasar Atau Asas-asas Apakah Hendaknya Hukum Pidana Kita Dibangun? bahwa : -Walaupun UU No. 1 tahun 1946 telah berusaha untuk disesuaikan dengan suasana kemerdekaan, namun pada hakikatnya asas-asas dan dasar-dasar tata hukum pidana dan hukum pidana masih tetap dilandaskan pada ilmu hukum pidana dan

praktek hukum pidana kolonial; -Pada hakikatnya asas-asas dan dasar-dasar tata hukum pidana dan hukum pidana kolonial masih tetap bertahan dengan selimut dan wajah Indonesia. (Muljatno,1964:2-3)

B. Pembaharuan dan Ide Dasar PTHP dalam RKUHP

1. Latar belakang dan Ruang Lingkup Pembaharuan Hukum Pidana

KUHP (WvS) sebagai hukum positif dengan bentuknya kodifikasi dan bersifat universal pada awalnya dipandang sebagai “induk” hukum pidana nasional. Namun dalam perkembangan dinamika masyarakat dan perkembangan ilmu pengetahuan dan teknologi membuat KUHP (WvS) dipandang tidak lengkap karena tidak dapat menampung perkembangan bentuk-bentuk tindak pidana baru, kurang sesuai dengan perkembangan nilai-nilai sosio-filosofik, sosio-politik, dan sosio-kultural yang hidup dalam masyarakat, kurang sesuai dengan perkembangan pemikiran dan aspirasi kebutuhan masyarakat (nasional atau internasional), tidak lagi merupakan suatu sistem hukum pidana yang utuh karena beberapa delik/pasal sudah dicabut disamping juga ada penambahan delik-delik baru dalam KUHP secara “tambal sulam”. Disamping itu dengan karakteristik Pasal 103 (pasal jembatan) telah bermunculan undang-undang baru di luar KUHP yang mengatur “delik-delik khusus” “dan aturan-aturan khusus”.

Menurut Tim Penyusun Konsep Pertama Buku I KUHP tahun 1964 sebagaimana telah di sebutkan di atas, meskipun undang-undang baru di luar KUHP merupakan produk nasional, masih tetap berada dalam naungan aturan umum KUHP (WvS) sebagai “sistem/pohon/bangunan induk” buatan kolonial; atau dengan kata lain “asas-asas dan dasar-dasar tata hukum pidana dan hukum pidana kolonial masih masih tetap bertahan dengan “selimut” dan “wajah Indonesia”. (Tim Penyusun Konsep Pertama Buku I, 1964). Walaupun undang-undang khusus membuat aturan khusus yang menyimpang dari aturan induk (Buku I KUHP) namun dalam perkembangannya tumbuh seperti “tumubuhan/bangunan (kecil) liar” yang tidak bersistem (tidak berpola) tidak konsisten, bermasalah secara juridis dan bahkan “menggerogoti/ mencabik-cabik ”sistem/bangunan induk”. (Barda Nawawi Arief,

2017:24-25). Kondisi demikian merupakan salah satu alasan yang melatar belakangi perlunya pembaharuan, “penataan ulang”/rekonstruksi keseluruhan bangunan sistem hukum pidana nasional dalam bentuk “kodifikasi” dan univikasi nasional secara integral.

Pembaharuan bukanlah kosa kata yang bermakna statis karena mengandung makna perbaikan, menuju keadaan atau hal yang lebih baik dan mengandung kebaruan. Senafas arti dengan pembaharuan adalah kata restrukturisasi dan rekonstruksi yang mengandung arti “penataan/menata kembali” dan “membangun kembali”. Berkaitan dengan pembaharuan hukum pidana adalah merupakan upaya membangun kembali sistem hukum pidana (Nasional) yang lebih baik. Hal ini berkaitan dengan persoalan “*law reform*” dan “*law development*”, khususnya berkaitan dengan “pembaharuan atau pebangunan sistem hukum pidana” (*penal system reform* atau *penal system development*).

Pembaharuan sistem hukum pidana (Nasional) dilihat dari sudut sistem hukum (“*legal system*”), mencakup di dalamnya pembaharuan tiga subsistem hukum yang harus dilakukan secara integral yaitu subsistem substansi hukum, subsistem struktur hukum (*legal structure*) dan subsistem budaya hukum (*legal culture*). Oleh karena itu pembaharuan hukum pidana tidak hanya berhenti pada pembaharuan terhadap substansi hukumnya saja, akan tetapi juga harus dibarengi dengan penataan dibidang struktur atau kelembagaan hukum dan pembaharuan dalam bidang ilmu hukum, asas-asas hukum, teori hukum, pendidikan hukum dan keasadaran hukum.

Pembaharuan hukum pidana (*criminal law reform*) khususnya di bidang substansi hukum (*legal substance*) sudah dilakukan sejak tahun 1963. Selain mengandung wawasan nasional berkepribadian masyarakat Indonesia yang syarat dengan penghormatan terhadap nilai-nilai kearifan lokal (adat) dan bersifat agamis, juga bersifat moderen sesuai dengan nilai-nilai, standard dan asas serta kecenderungan internasional yang disepakati dan dipraktikkan oleh masyarakat internasional. Pembaharuan yang memadukan nilai nasional dan nilai internasional (global) merupakan pembaharuan yang bersifat komplementer,

dilakukan secara sistemik integral tidak bersifat “tambal sulam” dengan pendekatan evolusioner dan berwawasan global.

Berawal dari rekomendasi Seminar Hukum Nasional I tahun 1963, menyerukan agar rancangan kodifikasi hukum pidana nasional segera mungkin untuk diselesaikan. Pada tahun 1964 keluar Konsep Buku I KUHP, dibahas oleh Prof Muljatno pada Kongres PERSAHI di Surabaya dalam makalah beliau dengan judul “Atas Dasar Atau Asas-Asas Apakah Hendaknya Hukum Pidana Kita Dibangun?”. Konsep Buku I ini berkembang terus sehingga muncul Konsep Buku I tahun 1968 (dipublikasikan dalam Majalah LPHN Penerbitan IV, 1968) dan Konsep Buku I tahun 1971/1972 yang merupakan hasil Komisi Khusus “Tim Peninjau Kembali RUU KUHP Buku I”. (Kepmen No. Y.S.1/2/21 tanggal 17 Maret 1972) yang diketuai oleh R.A. Koesnoen. Konsep ini dibahas oleh Prof. Sudarto dalam pidato pengukuhan Guru Besar tanggal 21 Desember 1974.

Pada tahun 1977, keluar Konsep Buku II (tentang “Kejahatan”) dan Konsep Buku III (tentang “Pelanggaran”), yang disusun oleh Tim Basaroedin, yang kemudian dikenal dengan “Konsep BAS”. Dalam perkembangannya pada masa periode penyusunan diketuai oleh Prof. Oemar Senoadji (1979/1980-1981-1982), periode Prof. Sudarto (1982-1986), periode Prof. Roeslan Saleh (1986-1987), periode Prof. Mardjono Reksodiputro (1987-1992), disusun Konsep Lengkap Kodifikasi KUHP (tidak hanya Buku I) yang hanya terdiri dari dua buku, yaitu Aturan Umum (Buku I) dan Aturan Khusus tentang Tindak Pidana (Buku II).

Pada awalnya sumber bahan Buku II Konsep berasal dari “Kejahatan” (Buku II KUHP/WvS), pada periode Prof. Mardjono mulai dimasukkan delik-delik “Pelanggaran” yang dahulunya adalah dari “Buku III” KUHP/WvS. Hasil akhir Periode Prof. Mardjono menghasilkan Konsep 1991/1992 yang kemudian direvisi pada 13 Maret 1993. Konsep ini dikenal dengan nama “Naskah Rancangan KUHP (Baru) 1991/1992 edisi revisi 13 Maret 1993. Naskah Rancangan KUHP (Baru) 1991/1992 edisi revisi 13 Maret 1993 diserahkan kepada Menteri Kehakiman Ismail Saleh. Pada Era Menteri Kehakiman Oetaja

Oesman “Naskah Rancangan KUHP (Baru) 1991/1992 edisi revisi 13 Maret 1993 diedit ulang menjadi Konsep 1994.

Perkembangan penyusunan Konsep KUHP dilihat dari ruang lingkup materinya: a). tahap/periode ke-1 (1964-1976) hanya menyusun Buku I (Aturan Umum). Periode ini menghasilkan Konsep Buku I tahun 1964, Konsep Buku I tahun 1968, dan Konsep Buku I tahun 1971/1972; b). periode ke-2 (1977-1978): menyusun Buku II (Kejahatan) dan Buku III (Pelanggaran). Periode ini menghasilkan Konsep BAS 1977; c). periode ke-3 (1979-2012) menyusun RKUHP dalam 2 (dua) buku, menggabungkan Buku I (Aturan Umum) dan Buku II (Tindak Pidana). (Barda Nawawi Arief, 2017:24-25).

Penyusunan RKUHP merupakan proses yang selalu berjalan hingga Konsep KUHP tahun 2019 mendapatkan pengesahan pada Rapat Tahap I Dewan Perwakilan Rakyat. Sangat disayangkan memasuki tahap pengesahan dalam Rapat Pleno anggota Dewan Perwakilan Rakyat gagal dilakukan karena gelombang demo menentang RKUHP. Sehingga Pemerintah dan Dewan Perwakilan Rakyat sepakat menunda pengesahan dan melakukan kajian terhadap beberapa isu-isu krusial yang masih terjadi polemik dalam masyarakat. Kondisi terkini RKUHP telah masuk Prolegnas Prioritas, dengan mekanisme *carry over* diharapkan tahun ini sudah disahkan oleh Dewan Perwakilan Rakyat.

Sebagai upaya membangun KUHP moderen, yang mencerminkan sistem nilai masyarakat Indonesia dan mengadaptasi perkembangan global penyusunan RKUHP dilakukan melalui berbagai kajian ilmiah berupa seminar, lokakarya, semiloka, kajian dari berbagai fakultas/ universitas, kajian /penelitian hukum Adat , kajian komparasi, diskusi dan wawancara dengan Ahli Hukum (Belanda) dan kajian dokumen internasional.

2. Pokok Pemikiran (Ide Dasar) RUU KUHP

Dalam penjelasan umum RKUHP (September 2019.pen) dapat diketahui bahwa terdapat 4 (empat) misi yang diemban oleh RKUHP, tidak semata-mata diarahkan pada misi tunggal untuk melakukan “dekolonisasi” sebagai upaya untuk “mengganti” KUHP peninggalan

atau warisan kolonial menjadi KUHP Nasional. Akan tetapi juga mengemban misi “demokratisasi hukum pidana”, “misi konsolidasi hukum pidana” dan “misi adaptasi dan harmonisasi” terhadap berbagai perkembangan ilmu hukum pidana maupun perkembangan nilai-nilai, standar, dan norma-norma yang diakui oleh bangsa-bangsa beradab di dunia internasional.

Sebagai upaya menciptakan dan menegakkan konsistensi, keadilan, kebenaran, ketertiban dan kepastian hukum dengan mempertimbangkan keseimbangan kepentingan antara kepentingan nasional, kepentingan masyarakat dan kepentingan individu dalam Negara Kesatuan Republik Indonesia yang berdasarkan Pancasila dan Undang-Undang Dasar Negara Republik Indonesia Tahun 1945, misi penyusunan RKUHP diletakkan dalam kerangka politik hukum yang tetap memandang perlu penyusunan hukum pidana dalam bentuk kodifikasi dan unifikasi (Penjelasan Umum RKUHP September 2019)

Berkaitan dengan misi “dekolonisasi” visi reformasi hukum pidana Indonesia adalah untuk menggantikan KUHP warisan kolonial dengan KUHP Nasional melalui pembentukan RKUHP dengan konsep “rekodifikasi terbuka” yang bersifat sistemik, dan bukan bersifat fragmentaris atau amandemen yang bersifat tambal sulam. Rekodifikasi adalah merupakan kodifikasi ulang secara sistemik dan tetap mencerminkan karakter “Civil Law System” (dalam kerangka sistem Roman Law) yang asas-asas utamanya tersurat dan tersirat dalam Kodifikasi yang merupakan sumber utama hukum pidana, terutama di Aturan Umumnya (Buku I) yang merupakan induk, pengendali keseluruhan sistem hukum pidana, baik di dalam maupun di luar KUHP.

3. Pembaruan Sistem Pemidanaan dan TPHP dalam RKU:

Telah dikemukakan di atas, bahwa sistem pemidanaan substantif terdiri dari sub-sistem “aturan umum” dan sub-sistem “aturan khusus”. Dimana Aturan Umum (Buku I) menempati posisi sentral, induk, pengendali keseluruhan sistem hukum pidana, baik di dalam maupun di luar KUHP. Dengan demikian Buku I memiliki posisi penting dan

strategis dalam memahami keseluruhan kebijakan pemidanaan dalam KUHP maupun di luar KUHP. Di bawah ini akan dibicarakan sistem pemidanaan yang berada pada “Aturan Umum” (Buku I RKUHP Spet 2019).

4. Sistematika Ketentuan Umum Buku I Konsep

Untuk mendapatkan gambaran yang menyeluruh dari sistem pemidanaan yang tertuang dalam Ketentuan Umum Buku I Konsep, berikut ini disajikan terlebih dahulu Sistematika Konsep terakhir (September 2019, merupakan RKUHP yang telah mendapatkan pengesahan dalam Rapat Tahap I Dewan Perwakilan Rakyat) :

BAB I RUANG LINGKUP BERLAKUNYA KETENTUAN PERATURAN PERUNDANG-UNDANGAN PIDANA

Bagian Kesatu : Menurut Waktu

Bagian Kedua : Menurut Tempat

- Paragraf 1 : Asas Wilayah atau Teritorial
- Paragraf 2 : Asas Proteksi dan Asas Nasional Pasif
- Paragraf 3 : Asas Universal
- Paragraf 4 : Asas Nasional Aktif
- Paragraf 5 : Pengecualian

Bagian Ketiga : Waktu Tindak Pidana

Bagian Keempat : Tempat Tindak Pidana

BAB II TINDAK PIDANA DAN PERTANGGUNGJAWABAN PIDANA

Bagian Kesatu : Tindak Pidana

- Paragraf 1 : Umum
- Paragraf 2 : Perbuatan Jahat
- Paragraf 3 : Persiapan
- Paragraf 4 : Percobaan
- Paragraf 5 : Penyertaan
- Paragraf 6 : Pengulangan

Makalah Penataran Nasional MAHUPIKI 2021

- Paragraf 7 : Tindak Pidana Aduan
- Paragraf 8 : Alasan Pembena

Bagian Kedua : Pertanggungjawaban Pidana

- Paragraf 1 : Pertanggungjawaban Pidana Orang
- Paragraf 2 : Alasan Pemaaf
- Paragraf 3 : Pertanggungjawaban Korporasi

BAB III PEMIDANAAN, PIDANA, DAN TINDAKAN

Bagian Kesatu : Tujuan dan Pedoman Pidana

- Paragraf 1 : Tujuan Pidana
- Paragraf 2 : Pedoman Pidana
- Paragraf 3 : Pedoman Penerapan Pidana dengan Perumusan Tunggal dan Perumusan Alternatif
- Paragraf 4 : Pemberatan Pidana
- Ketentuan Lain tentang Pidana

Bagian Kedua : Pidana dan Tindakan

- Paragraf 1 : Pidana
- Paragraf 2 : Tindakan

Bagian Ketiga : Diversi, Tindakan dan Pidana bagi Anak

- Paragraf 1 : Diversi
- Paragraf 2 : Tindakan
- Paragraf 3 : Pidana

Bagian Keempat : Pidana dan Tindakan bagi Korporasi

- Paragraf 1 : Pidana
- Paragraf 2 : Tindakan

Bagian Kelima : Perbarengan

BAB IV GUGURNYA KEWENANGAN PENUNTUTAN DAN PELAKSANAAN PIDANA

Bagian Kesatu : Gugurnya Kewenangan Penuntutan

Bagian Kedua : Gugurnya Kewenangan Pelaksanaan Pidana

BAB V PENGERTIAN ISTILAH

BAB VI ATURAN PENUTUP

E. Latar Belakang Orientasi Sistematika Buku I Konsep

Dari sistematika Konsep yang dikemukakan di atas terlihat, bahwa “Ketentuan Umum” Buku I Konsep hanya terdiri dari 6 (enam) Bab. Sistematika demikian lebih se-derhana dibandingkan dengan KUHP (WvS) yang berlaku saat ini, yang terdiri dari 9 (sembilan) Bab.

Perubahan/penyederhanaan sistematika Konsep yang demikian dilatar belakangi oleh perbedaan orientasi antara KUHP dengan Konsep. Sistematika **KUHP** yang berlaku saat ini, **tidak berorientasi/berdasarkan urutan 3 (tiga) masalah pokok** dalam hukum pidana, sedangkan Sistematika **Konsep berorientasi pada ketiga masalah pokok (3 (tiga) pilar)**, yaitu masalah “tindak pidana”, masalah “pertanggungjawaban pidana”, dan masalah “pidana dan pemidanaan”. Ketiga masalah pokok inilah yang merupakan sub-sub sistem dari keseluruhan sistem pemidanaan. Sistematika Konsep yang demikian, merupakan **refleksi** dari pandangan **dua-listis**.

Karena Konsep bertolak dari pandangan dualistis yang **memisahkan** antara tindak pidana dengan pertanggungjawaban pidana, maka Konsep juga membuat **sub-bab khusus** tentang “Tindak Pidana” (disingkat **TP**) dan sub-bab khusus tentang “Pertanggungjawaban Pidana” (disingkat **PJP**); sedangkan di dalam KUHP yang berlaku saat ini tidak ada bab/sub-bab tentang PJP (Kesalahan). Sehubungan dengan pemisahan itu pula, maka Konsep memisahkan ketentuan tentang “alasan pembenar” dan “alasan pemaaf”. Alasan pembenar ditempatkan di dalam sub-bab “Tindak Pidana”, dan “alasan pemaaf” ditempatkan dalam sub-bab “Pertanggungjawaban Pidana”.

Dipisahkannya ketentuan tentang “TP” dan “PJP”, di samping merupakan **refleksi** dari pandangan **dualistis**, juga sebagai refleksi dari **ide keseimbangan** antara “perbuatan” (“*daad*”/”*actus reus*”, sebagai faktor objektif) dan “orang” (“*dader*” atau “*mens rea*”/”*guilty mind*”, sebagai faktor subjektif). Jadi Konsep tidak berorientasi semata-mata

pada pandangan mengenai hukum pidana yang menitikberatkan pada “perbuatan atau akibatnya” (*Daadstrafrecht/Tatstrafrecht* atau *Erfolgstrafrecht*) yang merupakan pengaruh dari aliran Klasik, tetapi juga berorientasi/berpijak pada “orang” atau “kesalahan” orang yang melakukan tindak pidana (*Daderstrafrecht/Täterstrafrecht/Schuldstrafrecht*), yang merupakan pengaruh dari aliran Modern.

C. Sistem Pidanaan Dalam Konsep

Telah dikemukakan di atas, bahwa 3 (tiga) masalah pokok dalam hukum pidana, yaitu “tindak pidana”, “pertanggungjawaban pidana”, dan “pidana dan pidanaan”, masing-masing merupakan “sub-sistem” dan sekaligus “pilar-pilar” dari keseluruhan bangunan sistem pidanaan. Sauer menyebutnya sebagai “tria dalam hukum pidana” yang terdiri atas “sifat melawan hukum”, “kesalahan” dan “pidana”. Sedangkan H.L.Packer menyebutnya sebagai “*the tree concept*” atau “*the tree basic problems*” yang berupa “*offence*”, “*guilt*”, dan “*punishment*”. (H.L Packer, 1968:17)

Berikut diuraikan secara singkat ketiga sub-sistem tersebut dalam Konsep KUHP (September 2019, merupakan RKUHP yang telah mendapatkan pengesahan dalam Rapat Tahap I Dewan Perwakilan Rakyat), selanjutnya disebut Konsep KUHP 2019 :

C.1 Sub-sistem Masalah Tindak Pidana (Sifat Melawan Hukum/*Offence*).

a. Dasar Patut Dipidananya Perbuatan

Dasar patut dipidananya perbuatan, berkaitan erat dengan masalah sumber hukum atau landasan legalitas untuk menyatakan suatu perbuatan sebagai tindak pidana atau bukan. Seperti halnya dengan KUHP (WvS), Konsep tetap bertolak dari asas legalitas formal (bersumber pada UU), Pasal 1 ayat (1). Namun Konsep juga memberi tempat kepada “hukum yang hidup/hukum tidak tertulis” sebagai sumber hukum (asas legalitas materiel), Pasal 2 ayat (1).

Semula di dalam Konsep (s/d Konsep 2002) belum ada penegasan

mengenai pedoman/kriteria/rambu-rambu untuk menentukan sumber hukum materiel (hukum yang hidup dalam masyarakat) dapat dijadikan sebagai sumber hukum (sumber legalitas). Dalam Konsep KUHP 2019 pedoman/kriteria/rambu-rambu tersebut diatur dalam Pasal 2 ayat (2). yaitu “sepanjang tidak diatur dalam undang-undang ini dan sesuai dengan nilai-nilai yang terkandung dalam Undang-Undang Dasar Negara Republik Indonesia Tahun 1945, Hak Asasi Manusia, dan asas hukum umum yang diakui oleh masyarakat beradab. Jadi, pedoman/kriterianya secara komplementer bertolak dari nilai-nilai nasional maupun internasional. Sesuai dengan nilai-nilai nasional (Pancasila), artinya sesuai dengan nilai/paradigma moral religius, nilai/paradigma kemanusiaan (humanis), nilai/paradigma kebangsaan, nilai/paradigma demokrasi (kerakyatan/hikmah kebijaksanaan), dan nilai/paradigma keadilan sosial. Patut dicatat, bahwa rambu-rambu yang berbunyi “sesuai dengan prinsip-prinsip hukum umum yang diakui oleh masyarakat bangsa-bangsa”, mengacu/bersumber dari istilah “*the general principles of law recognized by the community of nations*” yang terdapat dalam Pasal 15 ayat 2 ICCPR (*International Covenant on Civil and Political Rights*). Berkaitan dengan pengertian “berlaku dalam tempat hukum itu hidup” adalah berlaku bagi setiap orang yang melakukan Tindak Pidana Adat di daerah tersebut. Ketentuan tersebut mengandung pedoman dalam menetapkan hukum pidana adat., yang berlakunya diakui oleh undang-undang ini.

Sejalan dengan keseimbangan asas legalitas formal dan materiel itu, Konsep juga menegaskan keseimbangan unsur melawan hukum formal dan materiel dalam menentukan ada tidaknya tindak pidana. Penegasan untuk adanya tindak pidana diformulasikan dalam Pasal 12 Konsep 2019 yang lengkapnya berbunyi :

- (1) “Tindak pidana merupakan perbuatan yang oleh peraturan perundang-undangan diancam dengan sanksi pidana dan/atau tindakan.
- (2) Untuk dinyatakan sebagai tindak pidana, suatu perbuatan yang diancam sanksi pidana dan/atau tindakan oleh peraturan perundang-undangan harus bersifat melawan hukum atau

bertentangan dengan hukum yang hidup dalam masyarakat.

- (3) Setiap tindak pidana selalu bersifat melawan hukum, kecuali ada alasan pembenar.

Adanya formulasi ketentuan umum tentang pengertian tindak pidana dan penegasan unsur sifat melawan hukum materiel di atas, patut dicatat sebagai suatu *perkembangan baru* karena ketentuan umum seperti itu tidak ada dalam KUHP (WvS). Di berbagai KUHP Asing (antara lain di Armenia, Belarus, Brunei, Bulgaria, China, Jerman, Latvia, Macedonia, Perancis, Romania, Swedia, dan Yugoslavia), pengertian dan hakikat tindak pidana inipun dirumuskan dalam “Aturan Umum”. Bahkan ada yang merumuskan unsur-unsur tindak pidana secara rinci, misalnya dalam KUHP Australia. (KUHP Australia, “*The elements of an offence*”: Chapter 2)

b. Bentuk-bentuk Tindak Pidana (*Forms of Criminal Offence*)

Sebagaimana dimaklumi, aturan pemidanaan dalam KUHP (WvS) tidak hanya ditujukan pada orang yang melakukan tindak pidana, tetapi juga terhadap mereka yang melakukan perbuatan dalam bentuk “percobaan”, “permufakatan jahat”, “penyertaan”, “perbarengan” (*concursum*), dan “pengulangan” (*recidive*). Hanya saja di dalam KUHP (WvS), “permufakatan jahat” dan “recidive” tidak diatur dalam Aturan Umum Buku I, tetapi di dalam Aturan Khusus (Buku II atau Buku III).

Dalam Konsep, semua bentuk-bentuk tindak pidana atau tahapan terjadinya/dilakukannya tindak pidana itu, dimasukkan dalam Ketentuan Umum Buku I. Dalam perkembangan (Konsep 2004 s/d 2008) telah ditambah ketentuan tentang “persiapan” (*preparation*) yang selama ini tidak diatur dalam KUHP. Dalam Konsep KUHP 2019 “Permufakatan Jahat” dan “Persiapan” diatur dalam Bab III Tindak Pidana dan Pertanggungjawaban Pidana, Bagian Kesatu tentang Tindak Pidana, Paragraf 2 tentang Permufakatan Jahat dalam Pasal 13 dan 14, sedangkan Periapan diatur dalam Paragraf 3 tentang Persiapan dalam Pasal 15 dan 16.

Khususnya mengenai bentuk/tahapan tindak pidana yang berupa “percobaan”, ketentuan yang diatur tidak hanya mengenai unsur-unsur

(kapan) dapat dipidananya “percobaan” Pasal 17 ayat (1), tetapi diatur juga tentang batasan kapan dikatakan ada “perbuatan pelaksanaan” (Pasal 17 ayat (2), masalah “pengunduran diri secara sukarela (*Rücktritt*)” dan “tindakan penyesalan (*Tätiger Reue*)” diatur dalam Pasal 18 ayat (1) huruf a dan huruf b , juga diatur ketentuan tentang dalam hal tindak pidana dimaksud pada ayat (1) (Pasal 18 ayat(1) huruf a dan b) **telah menimbulkan kerugian** atau menurut peraturan perundang-undangan telah merupakan tindak pidana tersendiri, pelaku dapat dipertanggungjawabkan untuk tindak pidana tersebut. Pasal 17 tentang Percobaan terdapat 5 ayat, selain mengatur mengenai unsur-unsur (kapan) dapat dipidananya “percobaan” dalam ayat (1) dan batasan kapan dikatakan ada “perbuatan pelaksanaan” dalam ayat (2), terdapat 3 (tiga) ayat lainnya yang mengatur tentang aturan pemidanaan yaitu Ayat 3) pemidanaan terhadap percobaan melakukan tindak pidana paling banyak 2/3 (dua pertiga) dari maksimum ancaman pidana pokok , ayat (4) percobaan terhadap tindak pidana yang diancam dengan pidana mati atau penjara seumur hidup dipidana dengan pidana penjara paling lama 15 (lima belas) tahun dan ayat (5) pidana tambahan untuk percobaan melakukan tindak pidana sama dengan pidana tambahan untuk tindak pidana yang bersangkutan.

C.2 Masalah Pertanggungjawaban Pidana (Kesalahan)

Dalam Bab PJP (Kesalahan), Konsep mencantumkan secara **eksplisit** “asas kesalahan” (“*Geen straf zonder schuld*”; “*Keine Strafe ohne Schuld*”; “*No punishment without Guilt*”; asas “*Mens rea*” atau “*asas Culpabilitas*”) yang tidak dijumpai di dalam KUHP (WvS). Asas “tidak pidana tanpa kesalahan” (asas *culpabilitas*) ini merupakan salah satu asas fundamental, yang oleh karenanya perlu ditegaskan secara eksplisit di dalam Konsep sebagai **pasangan** dari asas legalitas. Penegasan yang demikian merupakan perwujudan pula dari **ide keseimbangan** monodualistik.

Konsep tidak memandang kedua asas/ syarat itu sebagai syarat yang kaku dan bersifat absolut. Oleh karena itu, Konsep juga memberi kemungkinan dalam hal-hal tertentu untuk menerapkan asas “*strict liability*”, asas “*vicarious liability*”, dan asas “pemberian

maaf/pengampunan oleh hakim” (*“rechterlijk pardon”* atau *“judicial pardon”*). Patut dicatat, bahwa ketentuan mengenai *“rechterlijk pardon”* ini tidak ditempatkan dalam Bab PJP, tetapi di dalam Bab Pidanaan.

Di dalam asas *“judicial pardon”* terkandung ide/pokok pemikiran:

1. menghindari kekakuan/absolutisme pidanaaan;
2. menyediakan “klep/katup pengaman” (*“veiligheidsklep”*);
3. bentuk koreksi judisial terhadap asas legalitas (*“judicial corrective to the legality principle”*);
4. pengimplementasian/pengintegrasian nilai atau paradigma “hikmah kebijaksanaan” dalam Pancasila;
5. pengimplementasian/pengintegrasian “tujuan pidanaaan” ke dalam syarat pidanaaan (karena dalam memberikan maafan/pengampunan, hakim harus mempertimbangkan tujuan pidanaaan); jadi syarat atau justifikasi pidanaaan tidak hanya didasarkan pada adanya “tindak pidana” (asas legalitas) dan “kesalahan” (asas culpabilitas), tetapi juga pada “tujuan pidanaaan”. (Barda Nawawi Arief, 2020:40-41)

Di samping itu, di dalam Bab PJP ini Konsep juga mengatur tentang masalah “Kekurangmampuan Bertanggung Jawab” (*“verminderde toerekeningsvatbaarheid”*; *Diminished Mental Capacity*; *Diminished Responsibility*), masalah “pertanggungjawaban terhadap akibat yang tidak dituju/tidak dikehendaki/tidak disengaja” (*Erfolgshaftung*), dan masalah “kesesatan” (*Error/Dwaling/Mistake*), yang semuanya itu juga tidak diatur di dalam KUHP saat ini.

Karena masalah PJP berhubungan juga dengan masalah “subjek tindak pidana”, maka di dalam Bab PJP ini ada pula ketentuan tentang subjek berupa “korporasi”, yang selama ini juga belum diatur dalam KUHP (WvS).

C.3 Masalah Pidana

a. Tujuan dan Pedoman Pidana :

Berbeda dengan KUHP yang sekarang berlaku, Konsep merumuskan tentang “Tujuan dan Pedoman Pidana”, dalam BAB III tentang Pidana, Pidana dan Tindakan. Bagian Kesatu dari BAB III diatur tentang Tujuan dan Pedoman Pidana, Paragraf 1 diatur tentang Tujuan Pidana (tercantum dalam Pasal 51 dan 52) dan Paragraf 2 tentang Pedoman Pidana (tercantum dalam Pasal 53 sd 56). Paragraf 3 mengatur Pedoman Penerapan Pidana Penjara dengan Perumusan Tunggal dan Perumusan Alternatif. Dirumuskannya tujuan dan pedoman pidana dalam Konsep bertolak dari pokok pemikiran sbb.:

- sistem hukum pidana merupakan satu kesatuan sistem yang bertujuan (“*purposive system*”) dan pidana hanya merupakan alat/sarana untuk mencapai tujuan;
- “tujuan pidana” merupakan bagian integral (sub-sistem) dari keseluruhan sistem pidana (sistem hukum pidana) di samping sub-sistem lainnya, yaitu sub-sistem “tindak pidana”, “pertanggungjawaban pidana (kesalahan)”, dan “pidana”;
- perumusan tujuan dan pedoman pidana dimaksudkan sebagai fungsi pengendali/kontrol/ pengarah dan sekaligus memberikan dasar/landasan filosofis, rasionalitas, motivasi, dan justifikasi pidana;
- dilihat secara fungsional/operasional, sistem pidana merupakan suatu rangkaian proses melalui tahap “formulasi” (kebijakan legislatif), tahap “aplikasi” (kebijakan judicial/ judikatif), dan tahap “eksekusi” (kebijakan administratif/ eksekutif); oleh karena itu agar ada keterjalinan dan keterpaduan antara ketiga tahap itu sebagai satu kesatuan sistem pidana, diperlukan perumusan tujuan dan pedoman pidana.

b. Ide-ide Dasar Sistem Pidana :

Sistem pidana yang dituangkan di dalam Konsep, dilatarbelakangi oleh berbagai ide dasar atau prinsip-prinsip sbb. :

- a. ide keseimbangan **monodualistik** antara kepentingan masyarakat

(umum) dan kepentingan individu;

- b. ide keseimbangan antara “*social welfare*” dengan “*social defence*”;
- c. ide keseimbangan antara pidana yang berorientasi pada pelaku/ “*offender*” (individualisasi pidana) dan “*victim*” (korban);
- d. ide penggunaan “*double track system*” (antara pidana/ *punishment* dengan tindakan/*treatment/ measures*);
- e. ide mengefektifkan “*non custodial measures (alternatives to imprisonment)*”.
- f. Ide elastisitas/fleksibilitas pemidanaan (“*elasticity/flexibility of sentencing*”);
- g. Ide **modifikasi**/perubahan/penyesuaian pidana (“*modification of sanction*”; *the alteration/annulment/ revocation of sanction*”; “*redetermining of punishment*”);
- h. Ide **subsidiaritas** di dalam memilih jenis pidana;
- i. Ide **permaafan hakim** (“*rechterlijk pardon*”/“*judicial pardon*”);
- j. Ide mendahulukan/**mengutamakan keadilan** dari kepastian hukum Pasal 53 ayat (2);

Bertolak dari ide-ide dasar itu, maka di dalam Konsep ada ketentuan-ketentuan (yang tidak ada dalam KUHP/WvS saat ini), yaitu antara lain :

1. tidak adanya sifat melawan hukum secara materiil dijadikan sebagai alasan pembenar (Psl. 35 jo. Pasal 12 ayat 2);
2. ada pasal yang menegaskan asas “tiada pidana tanpa kesalahan” (asas culpabilitas) yang diimbangi dengan adanya ketentuan tentang “*strict liability*” dan “*vicarious liability*”;
3. ada batas usia pertanggungjawaban pidana anak (“*the age of criminal responsibility*”), Pasal 40 Konsep;
4. Dalam BAB III tentang Pidanaan, Pidana dan Tindakan, ada bagian khusus (Bagian Ketiga) tentang Diversi, Tindakan dan Pidana bagi Anak yang mengatur khusus tentang pemidanaan

terhadap anak;

5. ada kewajiban untuk mengupayakan penghentian atau tidak melanjutkan proses pemeriksaan perkara pidana terhadap anak (asas diversifikasi) Pasal 112;
6. ada pidana mati bersyarat (*conditional death penalty*) Pasal 100;
7. dimungkinkannya terpidana seumur hidup diubah menjadi pidana penjara 20 (dua puluh) tahun setelah terpidana menjalani pidana paling singkat 15 (lima belas) tahun Pasal 69 ;
8. ada pidana kerja sosial Pasal 85; pidana pengawasan Pasal 75-77 , dan pemenuhan kewajiban adat Pasal 96 dan 97;
9. ada pidana minimal khusus yang disertai juga dengan aturan/pedoman pemidanaannya atau penerapannya;
10. dimungkinkannya penggabungan jenis sanksi (pidana dan tindakan);
11. dimungkinkannya pidana tambahan dijatuhkan sebagai sanksi yang berdiri sendiri;
12. dimungkinkannya hakim menjatuhkan jenis pidana lain yang tidak tercantum dalam perumusan delik yang hanya diancam dengan pidana tunggal;
13. dimungkinkannya hakim menjatuhkan pidana secara kumulatif walaupun ancaman pidana dirumuskan secara alternatif;
14. dimungkinkannya hakim memberi maaf/pengampunan (*“rechterlijk pardon”*) tanpa menjatuhkan pidana/ tindakan apapun kepada terdakwa, sekalipun telah terbukti adanya tindak pidana dan kesalahan.
15. adanya kewenangan hakim untuk tetap mempertanggungjawabkan/memidana si pelaku walaupun ada alasan penghapusan pidana, jika si pelaku patut dipersalahkan (dicela) atas terjadinya keadaan yang menjadi alasan penghapusan

pidana tersebut (dikenal dengan asas "*culpa in causa*" atau asas "*actio libera in causa*") Pasal 55.

16. dimungkinkannya perubahan/modifikasi putusan pemidanaan, walaupun sudah berkekuatan tetap;

Ruang Berlakunya Hukum Pidana

Dilihat dari keseluruhan sistem pemidanaan, ruang berlakunya hukum pidana juga merupakan bagian integral dari sistem pemidanaan, karena keseluruhan aturan (umum dan khusus) untuk dapat dipidananya seseorang terkait erat dengan asas-asas ruang berlakunya hukum pidana.

Asas-asas ruang berlakunya hukum pidana menurut Konsep RUU KUHP terdiri dari:

- a. Menurut waktu : asas legalitas;
- b. Menurut tempat : asas territorial, asas nasional aktif (personal), asas nasional pasif (asas perlindungan), dan asas universal.

Jadi pada dasarnya, asas-asas ruang berlakunya hukum pidana menurut Konsep tidak jauh berbeda dengan KUHP yang sekarang berlaku. Namun ada juga perbedaan dan perkembangannya, sbb. :

- a. Di samping mengatur ruang berlakunya hukum pidana menurut waktu dan menurut tempat, Konsep juga mengatur tentang "waktu terjadinya tindak pidana" Pasal 10 ("*tempus delicti*" / *Time of the Act/Time of commission of an offence/ Time of perpetration of a crime*) dan "tempat terjadinya tindak pidana" Pasal 11 ("*locus delicti*" / *Place of the Act/Place of commission of an offence/Place of perpetration of a crime*); kedua hal ini tidak diatur dalam KUHP yang sekarang berlaku.
- b. Mengenai ruang berlakunya hukum pidana menurut waktu (asas Legalitas), Konsep tetap mempertahankan asas legalitas formal seperti dalam KUHP, namun diperluas juga ke asas legalitas materiel Pasal 2 ayat (1);
- c. Mengenai ruang berlakunya hukum pidana menurut tempat terdapat (asas wilayah atau territorial, Asas proteksi atau Asas

nasional pasif, Asas Nasional Aktif, Asas Universal) yang pengaturannya tidak berbeda jauh dengan KUHP. Namun dalam perkembangannya mengalami perubahan sebagai berikut :

Asas Wilayah atau Teritorial :

- Dalam KUHP, asas teritorial diatur dalam Pasal 2 yang diperluas juga dengan asas extra-teritorial dalam Pasal 3 (dalam “kendaraan air” atau “pesawat udara” Indonesia di luar wilayah Indonesia);
- Dalam Konsep, kedua pasal itu dijadikan satu dan asas extra-teritorialnya diperluas juga untuk orang yang melakukan tindak pidana di bidang teknologi informasi yang akibatnya dialami atau terjadi di wilayah Negara Kesatuan Republik Indonesia dan di dalam kapal atau pesawat udara Indonesia. Perluasan itu dimaksudkan untuk dapat menjaring tindak pidana mayantara (*cyber crime*). Ketentuan tersebut oleh Konsep 2019 diatur dalam Pasal 4.

Asas Nasional Aktif (Asas Personal)

- Menurut KUHP, berlakunya hukum pidana terhadap warga negara Indonesia di luar Indonesia diatur tersebar dalam beberapa pasal dan hanya untuk kejahatan-kejahatan tertentu, yang pengaturannya terkesan digabung dengan pasal tentang asas nasional pasif (Lihat Pasal 5, 7, 8 KUHP).
- Di dalam Konsep 2019 pengaturannya disederhanakan dalam satu pasal, yaitu Pasal 8, yang lengkapnya berbunyi sbb. :
 - (1) Ketentuan pidana dalam Undang-Undang berlaku bagi setiap warga negara Indonesia yang melakukan Tindak Pidana di luar wilayah Negara Kesatuan Republik Indonesia.
 - (2) Ketentuan sebagaimana dimaksud pada ayat (1) berlaku jika perbuatan tersebut juga merupakan Tindak Pidana di negara tempat Tindak Pidana dilakukan.
 - (3) Ketentuan sebagaimana dimaksud pada ayat (1) tidak berlaku untuk Tindak Pidana yang hanya diancam pidana denda kategori III.

- (4) Penuntutan terhadap Tindak Pidana sebagaimana dimaksud pada ayat (1) dilakukan walaupun tersangka menjadi warga negara Indonesia, setelah Tindak Pidana tersebut dilakukan sepanjang perbuatan tersebut merupakan Tindak Pidana di negara tempat Tindak Pidana dilakukan.
- (5) Warga negara Indonesia di luar wilayah Negara Kesatuan Republik Indonesia yang melakukan Tindak Pidana sebagaimana dimaksud pada ayat (1) tidak dapat dijatuhi pidana mati jika Tindak Pidana tersebut 5

Asas Nasional Pasif (Asas Proteksi Kepentingan Nasional)

Dalam KUHP, pengaturan asas nasional pasif ini digabung dengan asas universal (lihat Pasal 4) dan “kepentingan nasional” yang akan dilindungi juga dirumuskan secara limitatif/enumeratif yang rigid, yaitu berupa :

1. kejahatan tertentu terhadap keamanan negara dan martabat Presiden (Psl. 4 ke-1);
2. kejahatan mengenai mata uang, uang kertas, meterai, dan merek (Pasal 4 ke-2 KUHP), dan
3. pemalsuan surat/sertifikat hutang atas tanggungan Indonesia atau tanggungan daerah/bagian daerah Indonesia (Psl. 4 ke-3 KUHP);

Di samping itu, ada pula “kepentingan nasional” yang juga merupakan “kepentingan internasional/universal”, yang diatur dalam Pasal 4 ke-4 KUHP jo. UU No. 4/1976, berupa :

1. kejahatan yang berkaitan dengan pembajakan laut dalam (Pasal 438, 444-446);
2. penyerahan perahu dalam kekuasaan bajak laut (Pasal 447);
3. pembajakan pesawat udara (Psl. 479 j);
4. kejahatan yang mengancam penerbangan sipil (Psl. 479 l s/d o).

Makalah Penataran Nasional MAHUPIKI 2021

Di dalam Konsep 2019, asas nasional pasif diatur dalam pasal tersendiri (yaitu diatur dalam Pasal 5), terpisah dari asas universal yang diatur dalam Pasal 6. Bunyi lengkap Pasal 5 Konsep 2019 itu sbb. :

Ketentuan pidana dalam Undang-Undang berlaku bagi Setiap Orang di luar wilayah Negara Kesatuan Republik Indonesia yang melakukan Tindak Pidana terhadap kepentingan Negara Kesatuan Republik Indonesia yang berhubungan dengan:

- a. keamanan negara atau proses kehidupan ketatanegaraan;
- b. martabat Presiden, Wakil Presiden, dan/atau Pejabat Indonesia di luar negeri;
- c. mata uang, segel, cap negara, meterai, atau surat berharga yang dikeluarkan oleh Pemerintah Indonesia, atau kartu kredit yang dikeluarkan oleh perbankan Indonesia;
- d. perekonomian, perdagangan, dan perbankan Indonesia;
- e. keselamatan atau keamanan pelayaran dan penerbangan;
- f. keselamatan atau keamanan bangunan, peralatan, dan aset nasional atau negara Indonesia;
- g. keselamatan atau keamanan sistem komunikasi elektronik;
- h. kepentingan nasional Indonesia sebagaimana ditetapkan dalam Undang-Undang; atau
- i. warga negara Indonesia berdasarkan perjanjian internasional dengan negara tempat terjadinya tindak pidana.
- j. mata uang, segel, cap negara, meterai, atau surat berharga yang dikeluarkan oleh Pemerintah Indonesia, atau kartu kredit yang dikeluarkan oleh perbankan Indonesia;
- k. perekonomian, perdagangan, dan perbankan Indonesia;
- l. keselamatan atau keamanan pelayaran dan penerbangan;
- m. keselamatan atau keamanan bangunan, peralatan, dan aset nasional atau negara Indonesia;
- n. keselamatan atau keamanan sistem komunikasi elektronik;

- o. kepentingan nasional Indonesia sebagaimana ditetapkan dalam Undang-Undang; atau
- p. warga negara Indonesia berdasarkan perjanjian internasional dengan negara tempat terjadinya tindak pidana.

Hal yang menarik dari Pasal 5 Konsep di atas, yang berbeda dengan KUHP, ialah :

- a. Yang dahulu dipandang sebagai “kepentingan nasional” sekarang disebut sebagai “Kepentingan Negara Kesatuan Republik Indonesia yang meliputi/berhubungan dengan: a. keamanan negara atau proses kehidupan ketatanegaraan; b. martabat Presiden, Wakil Presiden, dan/atau Pejabat Indonesia di luar; c. mata uang, segel, cap negara, meterai, atau surat berharga yang dikeluarkan oleh Pemerintah Indonesia, atau kartu kredit yang dikeluarkan oleh perbankan Indonesia; d. perekonomian, perdagangan, dan perbankan Indonesia; e. keselamatan atau keamanan pelayaran dan penerbangan; f. keselamatan atau keamanan bangunan, peralatan, dan aset nasional atau negara Indonesia; g. keselamatan atau keamanan sistem komunikasi elektronik; h. kepentingan nasional Indonesia sebagaimana ditetapkan dalam Undang-Undang; atau i. warga negara Indonesia berdasarkan perjanjian internasional dengan negara tempat terjadinya tindak pidana. Perkembangan yang menarik dari Pasal 5 adalah yang dilindungi tidak hanya kepentingan NKRI yang berhubungan dengan keamanan negara atau proses ketatanegaraan saja tetapi juga “kepentingan Warga negara Indonesia di luar negeri” (yang menjadi sasaran/korban tindak pidana). Dalam KUHP yang sekarang berlaku, kepentingan hukum dari WNI di luar negeri, tidak dilihat sebagai “kepentingan nasional” yang harus dilindungi oleh hukum nasional, tetapi seolah-olah hanya diserahkan sepenuhnya kepada hukum yang berlaku di negara asing itu. Dengan adanya Pasal 5 itu, berarti pula hukum pidana (sistem pemidanaan) nasional dapat juga berlaku bagi WNA yang melakukan tindak pidana terhadap WNI di luar teritorial Indonesia.

- b. Kepentingan nasional /negara yang akan dilindungi itu tidak dirumuskan secara “limitatif yang pasti (*definite/ rigid*)”, yaitu tidak dengan menyebut pasal-pasal tertentu seperti dalam KUHP, tetapi dirumuskan secara “limitatif yang terbuka (*open*)” (menyebut piont a sampai dengan i).
- c. Kepentingan yang terancam oleh kejahatan-kejahatan yang bersifat internasional/transnasional (seperti *cyber crime*, korupsi, dan *money laundering*) juga dipandang sebagai kepentingan nasional/negara yang dilindungi.

Asas Universal

Seperti telah dikemukakan di atas, asas universal dalam KUHP yang saat ini berlaku, diatur bersama-sama dengan asas nasional pasif (dalam Pasal 4) dan hanya ditujukan pada kejahatan-kejahatan tertentu.

Dalam Konsep 2019, “kepentingan internasional/universal/global” diatur yang akan dilindungi, tidak dengan cara menyebut kejahatan-kejahatan internasional tertentu secara limitatif, tetapi dirumuskan secara umum/terbuka agar dapat menampung perkembangan dari kesepakatan internasional, sebagaimana terlihat dari ketentuan Pasal 6 yaitu :”Ketentuan pidana dalam Undang-Undang berlaku bagi Setiap Orang yang berada di luar wilayah Negara Kesatuan Republik Indonesia yang melakukan Tindak Pidana menurut hukum internasional yang telah ditetapkan sebagai Tindak Pidana dalam Undang-Undang.

D. Penerapan PTHP dalam masa Pademi Covid-19

Pandemi covid - 19 telah membawa dampak yang bersifat multi dimensial tidak hanya terhadap masyarakat Indonesia akan tetapi juga masyarakat global. Dampak yang bersifat multi-dimensial tersebut telah mempengaruhi banyak aspek,tidak hanya pada aspek kesehatan semata melainkan termasuk juga aspek ekonomi, sosial dan politik termasuk dibidang hukum (pidana).

Sebagai upaya mencegah penyebaran dan penularan virus covid-19 Pemerintah telah mengeluarkan kebijakan di berbagai sektor termasuk Pemberlakuan Pembatasan Kegiatan Masyarakat (PPKM) melalui Instruksi Menteri Dalam Nomor 38 Tahun 2021 tentang Pemberlakuan Pembatasan Kegiatan Masyarakat Level 4, Level 3, dan Level 2 Corona Virus Disease. Pada prinsip adalah mengambil langkah-langkah preventif untuk mengeliminir faktor-faktor penyebaran dan penularan virus covid-19 dengan menghindarkan kerumunan, mengurangi kontak fisik secara langsung dalam pertemuan-pertemuan secara fisik, penggunaan masker, rajin mencuci tangan dan tentunya upaya membangun *herd immunity* dengan pelaksanaan vaksinasi.

Dalam bidang hukum pidana khususnya dalam penegakan hukum pidana telah diambil langkah-langkah yang bertujuan untuk mencegah penularan dan penyebaran virus covid-19 dengan dilakukan persidangan online (virtual), mengurangi over kapasitas/populasi (kepadatan) Lembaga Pemasayarakatan dengan pemberian Lepas Bersyarat kepada warga binaan.

Langkah-langkah tersebut hanyalah sebagian kecil dari ikhtiar yang harus didukung dengan kebijakan secara integral dalam bidang penegakan hukum pidana maupun yang berkaitan dengan kebijakan pidana dan pemidanaan secara menyeluruh dan integral mulai dari kebijakan formulasi, aplikasi maupun kebijakan pelaksanaan pidana.

Dalam kebijakan formulasi perlu diambil langkah-langkah yang strategis dan bersifat preventif mulai dengan melakukan uapaya dekriminialisasi, depenalisasi maupun melakukan kriminalisasi secara selektif agar tidak terjadi over kriminalisasi. Melakukan kebijakan penghematan sanksi pidana dengan penerapan perinsip penghematan penggunaan sanksi pidana (*parsimony/ restraint principle*) khususnya penggunaan sanksi pidana penjara, sehingga tidak terjadi kerumunan (over kapasitas) di dalam Lembaga Pemasayarakatan sehingga tidak mudah terjadi penularan penyebaran virus covid-19. Perlu kebijakan alternatif sanksi pidana penjara dengan sanksi yang bersifat *non imprisonment (Ide alternative to imprisonmen)*, seperti mengoptimalkan pidana bersyarat, mengintrodusir pidana pengawasan atau pidana kerja sosial

Secara integral perlu diambil kebijakan -kebijakan yang bersifat integral tidak hanya dalam tahap “ajudikasi” atau berkaitan dengan proses dipersidangan /putusan peradilan), akan tetapi juga perlu dilakukan kebijakan untuk membuka klep-klep pengamanan (*veiligheidsklep*) agar tidak semua perkara/tindak pidana masuk dipengadilan. Dalam tahap pra-ajudikasi perlu dibuat langkah-langkah kebijakan preventif dengan menerapkan pola-pola penyelesaian di luar pengadilan dengan menerapkan penyelesaian dengan menggunakan konsep *restorative justice* , melakukan penundaan penuntutan (*suspended prosecution*) , menerapkan sistem “transaksi”, mengoptimalkan Pasal 82 KUHP (afkop) tidak terbatas pada tindak pidana pelanggaran, mengoptimalkan sanksi perdata dan sanksi administrasi dalam penyelesaian perkara pidana dengan menempatkan sanksi pidana sebagai the last resort sebagai ultimum remedium (obat terakhir).

Dari uraian tersebut langkah-langkah kebijakan untuk mendukung upaya mencegah penyebaran dan penularan virus covid-19 seharusnya tidak hanya dioptimalkan dengan kebijakan-kebijakan hukum acara pidana, akan tetapi secara integral juga perlu diambil langkah-langkah konkrit dalam kebijakan hukum pidana materiil dalam mengimplementasikan tiga pilar hukum pidana dalam penegakan hukum pidana secara integral mulai dari tahap formulasi, aplikasi sampai tahap pelaksanaan pidana (tahap eksekusi).

Referensi

- Hulsman, L.H.C, *The Dutch Criminal Justice System From A Comparative Legal Perspective*
- Herman Mannheim, *The Dilema of Penal Reform*, Unwin Brothers Ltd. London, 1939
- Hiroshi Ishikawa, *Characteristic Aspects of Japanese Criminal Justice System, A Successful Example of Integrated Approach*, Jakarta 1984
- Muladi, *Beberapa Catatan tentang Rancangan Undang-Undang Kitab Undang-Undang Hukum Pidana*, Makalah disampaikan pada Sosialisasi RUU KUHP yang diselenggarakan oleh Dep. Hukum dan HAM di Jakarta, 21 Juli 2004.

Makalah Penataran Nasional MAHUPIKI 2021

- , Catatan Empat Dekade Perhuangan Turue Sera Mengawal Terwujudnya KUHP Nasional (Bagian I, 1980-2020), Penerbit Universitas Semarang, Semarang, 2020
- Muljatno, “Atas Dasar Atau Asas-asas Apakah Hendaknya Hukum Pidana Kita Dibangun? , Surabaya, makalah disampaikan pada Kongres PERSAHI 1964
- Nawawi Arief, Barda, RUU KUHP Baru Sebuah Restrukturisasi/ Rekonstruksi Sistem Hukum Pidana Indonesia, Badan Penerbit Universitas Diponegoro, Semarang, 2017
- , Perkembangan Sistem Pidanaan Di Indonesia, Badan Penerbit Universitas Diponegoro, Semarang, 2020
- , Beberapa Aspek Kebijakan Penegakan dan Pengembangan Hukum Pidana, Penerbit Cutra Aditya Bakti, Bandung, 1998
- , Pembangunan Sistem Hukum Nasional (Indonesia), Penerbit Pustaka Magister, Semarang, 2012
- Packer, H.L, The Limit of Criminal Sanction , Standford University Press, California , 1968
- Sudarto, Hukum Pidana I, Penerbit Yayasan Sudarto, Semarang, 2013
- , Suatu Dilema Dalam Pembaharuan Hukum Sistem Pidana Indonesia, FH Undip Semarang, 1986
- Naskah Akademik Rancangan Undang-Undang Tentang Kitab Undang-Undang Hukum Pidana
- KUHP Australia, Part 2.2 “*The lements of an offence*” Chapter 2
- Konsep KUHP September 2019

DAMPAK KEBIJAKAN PEMBERLAKUAN PEMBATASAN KEGIATAN MASYARAKAT TERHADAP PERILAKU

Prof. Muhammad Mustofa, MA

Pendahuluan

Pandemi Covid-19 yang melanda dunia memerlukan kebijakan yang pas untuk pengendaliannya. Sebagai bentuk ancaman baru wabah penyakit kebijakan yang dibuat oleh setiap negara berbeda-beda. Ciri umum kebijakan pengendalian pandemi tersebut adalah pembatasan kegiatan masyarakat yang akan membentuk kerumunan yang kondusif bagi penularan wabah. Ada warga masyarakat yang menerima dengan sadar terhadap kebijakan pengendalian pandemi tersebut ada yang tidak. Kebijakan-kebijakan tersebut ada yang efektif dalam pengendalian pandemi tersebut ada yang tidak. Keadaan perbedaan efektifitas kebijakan tersebut dengan cerdas didefinisikan oleh Thomas Dye tentang kebijakan publik sebagai: “Apapun yang dipilih oleh pemerintah untuk dilakukan atau tidak dilakukan” (1978: hlm. 3). Dalam kaitan ini Pemerintah Indonesia dalam rangka pengendalian pandemic Covid-19 mengeluarkan kebijakan Pembatasan Sosial Berskala Besar (PSBB) yang mengacu pada Undang-Undang Kekarantinaan No 6 Tahun 2019, dan PP No 21 Tahun 2020 tentang Pembatasan Sosial Berskala Besar Dalam Rangka Percepatan Penanganan Covid-19, diikuti oleh Peraturan Menteri Kesehatan No 9 Tahun 2020 tentang PSBB. Pelaksanaan PSBB (dan kemudian PPKM) dipercayakan kepada Gugus Tugas Percepatan Penanganan Covid-19 yang dibentuk berdasarkan KEPPRES No. 7 Tahun 2020, tanggal 13 Maret 2020.

Ketika dampak PSBB dipandang mampu mengurangi penyebaran Covid-19, diberlakukan masa transisi untuk memasuki

masa “normal baru.” Namun ternyata pelanggaran PSBB berdampak pada peningkatan tajam penularan Covid-19 terutama pasca liburan Panjang (lebaran dan tahun baru). Meningkatnya kasus covid-19 mendorong pemerintah pada bulan Januari 2021 membuat kebijakan Pemberlakuan Pembatasan Kegiatan Masyarakat (PPKM) dalam bentuk Instruksi Menteri Dalam Negri No 1 Tahun 2021. Kebijakan-kebijakan tersebut di atas ternyata tidak juga mampu menurunkan tingkah penularan covid-19.

Permasalahan

Presiden gusar bahwa dampak PPKM tidak efektif. Pertanyaannya kemudian adalah, bagaimana caranya agar dampak PPKM, terutama kebijakan sanksi pelanggaran dapat menjadi efektif?

Identifikasi Masalah

Ketidakefektifan kebijakan PPKM dalam mengurangi tingkat penularan covid-19 adalah: digunakannya paradigma hukum tentang dampak penggentarjeraan (deterrence) dari sanksi pidana dan pelaksanaannya. Berdasarkan hasil-hasil penelitian empiris kriminologi tidak ditemukan bukti adanya dampak penggentarjeraan dari sanksi hukum dan pelaksanaannya.

Pembahasan

Melalui penelitian tidak ditemukan bukti bahwa ancaman sanksi hukuman (yang berat) akan membuat orang gentar melakukan pelanggaran larangan (Baxter, Nuttall, 1975; Andenaes, 1983; Bowers, Pierce, 1980). Demikian juga meta analisis terhadap ratusan penelitian tidak menemukan bukti bahwa eksekusi penghukuman dan pembinaan narapidana membuat orang jera melakukan pelanggaran ulang (Martinson, 1974). Yang ditemukan adalah adanya faktor-faktor yang dapat mempengaruhi program penggentarjeraan yaitu: keterikatan

sosial, moralitas, pengurangan hukuman, impulsifitas, posisi sosial, kompetensi dalam mengambil keputusan, dan keadaan-keadaan situasional (Piquero, et al. (2011)

Menurut Collins (1983), orang akan mengalami penggentarjeraan tergantung pada persepsinya terhadap ancaman sanksi tersebut. Persepsi terhadap sanksi tersebut adalah:

1. Bersifat *perceived risk* (sekedar mengetahui adanya resiko sanksi)
2. Bersifat *actual risk* (kesadaran bahwa pelanggarannya akan diketahui dan memperoleh sanksi yang nyata)

Jadi efektivitas sanksi dan penerapannya tergantung pada kepastian bahwa yang melanggar pasti akan diketahui dan diberi sanksi nyata

Catatan terhadap Collins. Meskipun persepsi terhadap sanksi dan penerapannya bersifat *actual risk*, namun dalam keadaan tertentu orang masih mungkin akan melakukan pelanggaran bila:

1. Orang sanggup mengatasi resiko, dengan menempatkan diri pada posisi lebih unggul dari penegak hukum di lapangan. Posisi unggul ini dapat terwujud dalam usaha menyuap petugas, berlindung pada aktor pejabat atasan petugas, atau menunjukkan identitas diri sebagai orang yang punya kuasa.
2. Orang bersedia menerima resiko karena keyakinan bahwa pelanggarannya adalah benar. Teroris yang bersedia bunuh diri tidak akan gentar melakukan bunuh diri kendatipun diancam dengan hukuman mati.
3. Apabila budaya malu masih fungsional, pemberian sanksi negatif yang konkrit dengan memberi tanda zona merah pada komunitas yang melanggar dapat dipertimbangkan. Ini merupakan penerapan budaya malu (*shaming*) yang bersifat integrative, karena orang akan malu bila pelanggarannya diketahui oleh anggota komunitas (Braithwaite, 1989)

Analisa terhadap larangan mudik

Ketika peningkatan penularan covid-19 terjadi setelah terjadi kegiatan tradisional mudik lebaran, maka pada lebaran tahun 1442 H atau tahun 2021 dibuat kebijakan larangan mudik. Menganalisa larangan tersebut sama dengan pokok pembahasan di atas tetapi dalam konteks yang spesifik. Dengan kata lain, apakah larangan mudik lebaran akan dapat terlaksana secara efektif? Permasalahannya adalah Pandemi covid-19 sudah berlangsung lebih dari satu tahun di seluruh dunia. Belum ada tanda-tanda signifikan bahwa pandemi tersebut akan mereda dalam waktu dekat

Rekayasa medis dan rekayasa sosial untuk mengendalikan pandemi tersebut sudah dilakukan. Rekayasa medis melalui vaksinasi masih dalam perjalanan untuk pembuktian efektivitasnya. Rekayasa sosial seringkali tidak diikuti oleh adanya partisipasi warga, bahkan kebijakan publik pelaksanaan protokol kesehatan seringkali tidak konsisten. Tradisi mudik yang merupakan tradisi tahunan tidak selaras dengan protokol Kesehatan, dan menjadi ancaman yang nyata dalam pengendalian pandemi covid-19.

Kebijakan larangan mudik harus dianalisa efektivitasnya berkenaan dengan hakikat mudik. Mudik atau pulang ke kampung halaman, atau berkunjung ke kampung halaman, adalah tradisi yang sudah berlangsung berpuluh-puluh tahun bahkan ada yang mengidentifikasi sudah berabad-abad. Mudik berhubungan dengan gejala merantau ke negeri orang atau ke kota, ketika sumberdaya lokal tidak lagi sesuai dengan harapan. Merantau bertujuan untuk memenuhi harapan yang tidak akan dapat terpenuhi di daerah asal. Tradisi merantau atau urbanisasi di Indonesia, tidak menyebabkan terjadinya putusannya ikatan emosi dengan desa atau kota asalnya. Di desa atau kota asalnya masih ada sanak kerabat dan mungkin juga asset yang menyebabkan perantau tetap merasa sebagai bagian dari desa atau kota asalnya. Mudik adalah perwujudan dari perasaan keterikatan simbolik (yang diwujudkan dalam bentuk kecenderungan bangga menyebutkan asal usul daerah asalnya), menjadi interaksi aktual dengan kembali (berkunjung) ke daerah asalnya.

Mudik secara sosiologis mempunyai fungsi dalam mempertahankan keberadaan masyarakat. Melalui mudik, pemudik dapat menunjukkan:

1. Kesuksesan yang diperoleh dari merantau.
2. Berziarah kubur kepada nenek-moyangnya yang diharapkan selalu memberikan restu di samping mendoakan arwah mereka agar selamat di alam baka
3. Memelihara tali persaudaraan dengan sanak kerabat yang masih ada di daerah asal
4. Pemberdayaan sosial ekonomi dan sosial budaya lokal sebagai bentuk penyaluran kedermawanan.

Meskipun gejala mudik pada dasarnya mempunyai manfaat, namun demikian, pada masa pandemi covid-19, mudik yang merupakan mobilitas horizontal secara masal merupakan keadaan yang tidak selaras dengan kebijakan protokol kesehatan dalam pengendalian pandemi covid-19.

Pengaruh mudik terhadap penyebaran covid-19

Bila kita cermati data yang lalu, peningkatan kasus covid-19 selalu terjadi setelah masa liburan panjang. Pada masa liburan panjang, banyak orang yang melakukan perjalanan mudik atau perjalanan wisata, karena beberapa tujuan wisata mulai menerima wisatawan. Meskipun ada dalih bahwa kegiatan wisata dilakukan dengan melaksanakan protokol kesehatan, kenyataannya kenaikan kasus covid-19 tidak terkendali. Mudik akan merupakan mobilitas horizontal bersifat masal, dan oleh karena itu pelarangan mudik menjadi beralasan. Yang menjadi masalah adalah bagaimana efektivitas larangan tersebut.

Efektifitas larangan mudik

Pelarangan mudik dalam rangka pengendalian covid-19 perlu dikaji berdasarkan kemungkinan efektivitasnya. Orang akan tunduk pada peraturan dipengaruhi oleh:

1. Ada tidaknya pengetahuan tentang larangan dan sanksinya
2. Ada tidaknya kepercayaan bahwa pelanggaran adalah keliru
3. Ada tidaknya pengetahuan bahwa setiap pelanggaran larangan akan terdeteksi, dan pelaku pelanggaran memperoleh sanksi
4. Ada tidaknya peluang untuk menyikapi sanksi
5. Ada tidaknya komitmen penegak hukum dalam menjalankan tugas
6. Ada tidaknya konsistensi pelaksanaan larangan
7. Ketika mudik merupakan tradisi yang berurat berakar pada masyarakat, pelarangan mudik cenderung akan ditolak, baik oleh pemudik maupun agen-agen yang memperoleh keuntungan dari tradisi mudik.
8. Meskipun efektivitas larangan dapat diterapkan secara koersif, namun dalam pelaksanaannya membutuhkan sumberdaya manusia yang banyak karena tidak boleh hanya bersifat sporadis.
9. Karena kecenderungan pelanggaran larangan mudik kemungkinannya tinggi, untuk mengurangi ciri koersif (represif) perlu pendekatan kompensatif dari mudik, missal melalui silaturahmi virtual yang difasilitasi oleh negara dll

Kesimpulan dan rekomendasi

1. Berdasarkan uraian di atas, maka untuk membuat PPKM menjadi efektif, maka unit pelaksana terkecilnya harus pada tingkat komunitas (RT atau RW), dikombinasi dengan dimensi topologi dan geografi (jangan hanya mempergunakan batas-batas administrasi) karena deteksi dini pelanggaran/penuluran akan menjadi lebih baik.
2. Adanya informasi sanksi terhadap pelanggar secara ekstensif dan intensif yang mudah diketahui oleh anggota komunitas.
3. Membangun perasaan kebersamaan di tingkat komunitas dalam menghadapi Covid-19.

4. Monitoring dan inspeksi terus-menerus dalam pelaksanaan dengan melibatkan tokoh masyarakat setempat.
5. Pemberian sanksi positif pada komunitas yang aman dari Covid-19.
6. Mendorong komunitas untuk bermusyawarah dalam menentukan dan melaksanakan sanksi negatif dan sanksi positif terhadap anggotanya.

Referensi

- Andenaes, J. (1983). "Deterrence", dalam S.H. Kadish, *Encyclopedia of Crime and Justice*. Vol 2. New York: The Free Press.
- Baxter, R., and C. Nuttall (1975). *Severe sentences: No Deterrence to Crime*. New Society 39, pp. 11-13.
- Bowers, W.J. and G.L. Pierce (1980). "Deterrence or Brutalisation: What is the effect of Execution?" *Crime and Delinquency* 26, pp. 353-484.
- Braithwaite, J. (1989). *Crime, shame and reintegration*. Cambridge: Cambridge University Press.
- Collins, J.J. (1983). *Can criminologists measure deterrence?* Security Management. June.
- Dye, Thomas R. (1978). *Understanding Public Policy*. 3rd Ed. Engelwood Cliffs, NJ: Prentice-Hall, Inc.
- Martinson, M (1974). "What Works?" *Questions and Answers About Prison Reform.* *Public Interest* 35, pp. 22-54.
- Mustofa, M. (2013). *Metodologi Penelitian Kriminologi. Edisi Ketiga*. Jakarta: Kencana Prenada Media.
- Piquero et al (2011). *Difference Component in Deterrence Theory.* *Annu. Rev. Law Soc. Sci.* 7, pp. 335-360.

SISTEM PERADILAN PIDANA DAN PRINSIP NEGARA HUKUM DI MASA DARURAT COVID 19

Dr. Fachrizal Afandi, SH.MH

Pendahuluan

Pandemi covid 19 memaksa semua negara menata ulang sistem hukum mereka termasuk bagaimana sistem peradilan pidana beroperasi. Perubahan ini tidak terbatas soal penambahan aturan pidana untuk memaksimalkan Kebijakan penularan virus namun juga termasuk prosedur atau hukum acara pidana yang didesain untuk tetap sejalan dengan prinsip negara hukum. Ini juga termasuk memastikan keamanan warga dari ancaman meningkatnya kejahatan yang salah satunya disebabkan oleh permasalahan ekonomi. Penggunaan hukum pidana dengan alasan keamanan semakin masif digunakan oleh aparat negara. Adagium *Salus Populi Suprema Lex Esto*, keselamatan rakyat adalah hukum tertinggi seringkali digaungkan oleh aparat Penegak hukum saat menggunakan diskresi mereka saat melakukan penegakan hukum di masa pandemi ini. Namun penggunaan diskresi berlebihan dalam penegakan hukum pidana sebagaimana ditekankan oleh *the Office of the High Commissioner for Human Rights (UN Human Rights)* dalam masa pandemi ini tetap harus dibatasi dalam kerangka konsep Negara Hukum. Oleh karenanya diperlukan tidak hanya penegakan hukum yang tetap menghormati *due process* namun juga perumusan pengaturan pidana yang rasional.

Pada 2 April 2020, negara-negara terdampak Covid-19 yang menerapkan keadaan darurat seperti Italia, Belanda, Spanyol, Jerman Prancis dan 14 negara Eropa lainnya mengeluarkan statement bersama

terkait prinsip Negara Hukum dalam masa pandemi Covid-19. Meski keadaan darurat memberikan legitimasi kepada pemerintah untuk melakukan tindakan luar biasa demi melindungi warga dan menghadapi krisis pandemi covid 19, namun tindakan ini harus dibatasi secara ketat dan proporsional. Dalam hal ini penegasan tentang batas waktu keadaan darurat menjadi penting. Selain itu penerapan keadaan darurat harus tetap memperhatikan prinsip negara hukum, demokrasi, hak asasi manusia serta prinsip hukum internasional. Tindakan pemerintah dalam keadaan darurat ini pun tidak boleh membatasi kebebasan pers dan kebebasan warga dalam mengemukakan pendapat.

Hampir semua negara menerapkan keadaan darurat sebagai legitimasi untuk membatasi pergerakan warganya dengan melakukan penutupan atau karantina wilayah untuk menahan laju pertumbuhan virus dan meminimalisir adanya korban nyawa. Dalam keadaan darurat, pemerintah diberikan kekuasaan yang lebih besar dan longgar demi alasan kepentingan publik. Kewenangan yang sedemikian besar ini, sebagaimana ditakutkan oleh para pengamat hukum dan politik di banyak negara berpotensi disalah gunakan oleh penguasa untuk menjadi lebih otoriter. Ini misalnya dapat dilihat dari pengalaman Indonesia saat menerapkan keadaan bahaya pada akhir tahun 1950 an yang berujung pada lahirnya rezim pemerintahan otoriter. Sebagaimana diketahui, penetapan keadaan bahaya ini pada akhirnya juga menjadi legitimasi keterlibatan militer dalam politik sipil dengan pendekatan yang represif dan tidak mengindahkan Hak Azasi Manusia. Artikel ini akan mencoba membahas konsep dan praktik sistem peradilan pidana di beberapa negara di masa pandemi covid 19 ini dikaitkan dengan prinsip Negara Hukum (*Rule of Law/Rechtstaat*)

Prinsip Negara Hukum dalam Sistem Peradilan Pidana

Semua negara di dunia menggunakan mekanisme hukum pidana sebagai sarana untuk menjaga ketertiban sekaligus prinsip negara hukum. Namun setiap rezim di suatu negara memiliki prioritas yang berbeda apakah mereka akan memprioritaskan ketertiban ataukah

menegakkan negara hukum (Cheesman 2015). Kekuasaan negara untuk menghukum menunjukkan bahwa negara memiliki otoritas tertinggi di hadapan obyek yang mereka hukum, Birokrasi negara dalam melakukan penghukuman ini diarahkan untuk mencapai serangkaian tujuan. Secara teoritis kekuasaan menjatuhkan hukuman pidana seharusnya digunakan untuk kepentingan negara secara umum dan bukan untuk melayani tujuan pribadi individu yang sedang menempati posisi tertentu dalam struktur birokrasi negara (Chambliss dan Seidman 1971, 271). Michel Foucault dalam bukunya “Discipline and Punish”, secara historis menunjukkan transformasi konstitusional dan penggunaan kekuasaan politik dalam model penghukuman, di mana hukuman dilihat sebagai pertunjukkan kekuasaan pemerintah (Foucault 1995).

Pemerintah kemudian menetapkan sistem peradilan pidana yang terdiri dari seperangkat lembaga dan proses untuk mengendalikan dan meminimalkan kejahatan serta untuk menjatuhkan hukuman bagi mereka yang melakukan kejahatan. Namun, untuk mempertahankan legitimasinya, negara harus menghukum dengan batasan-batasan tertentu. Hukuman harus transparan, transenden, yaitu impersonal, dan alasannya harus dapat dinalar oleh publik (McBride 2007). Penggunaan prinsip *due process* oleh karenanya adalah upaya untuk menahan potensi represif yang dilakukan negara (Nonet dan Selznick 2009, 66). Gagasan untuk mengendalikan dan menahan pemerintah eksekutif dalam hukum pidana harus mempertimbangkan konstitusi dan peraturan terkait yang menjadi dasar prinsip negara hukum,

Konsep Negara Hukum³⁶ merupakan konsep payung bagi beberapa instrumen hukum dan kelembagaan untuk melindungi warga negara dari pihak-pihak yang menyalahgunakan kekuasaan

36 Sebagai sebuah konsep Negara Hukum memiliki banyak nama, Rule Of law sebagaimana yang telah berkembang dalam tradisi common law sangat sesuai dengan apa yang dalam tradisi Jerman disebut *Rechtsstaat* atau *etat de droit* Prancis atau Negara Hukum Indonesia. Istilah-istilah tersebut berasal dari abad kesembilan belas tetapi dalam pengertian yang terkandung di dalamnya jauh lebih tua dan telah membentuk bagian dari tradisi umum. Semua itu didasarkan pada konstitusionalisme, asas legalitas, persamaan di depan hukum, dan proses hukum. Untuk diskusi lebih lanjut lihat (May and Winchester 2018).

negara. Fungsi dasar negara hukum adalah untuk (1) mengekang penggunaan kekuasaan negara yang sewenang-wenang dan tidak adil, dan (2) melindungi properti warga negara dan kehidupan mereka dari pelanggaran atau penyerangan oleh sesama warga negara (Bedner 2010, 50-51). Namun, fungsi-fungsi ini menimbulkan sejumlah pertanyaan tentang instrumen mana yang paling cocok untuk mencapai keseimbangan optimal antara pembatasan kekuasaan negara dan perlindungan harta benda dan kehidupan warga negara. Pertanyaan lain adalah dari kedua fungsi di atas mana yang harus diprioritaskan jika saling bertentangan. Jawaban atas pertanyaan semacam itu bergantung pada konteks negara atau masyarakat tertentu (Bedner 2010, 52). Memegang teguh prinsip Negara Hukum tidak hanya melindungi hak-hak rakyat secara lebih efisien tetapi juga berkontribusi pada kebijakan pidana yang lebih rasional dan efektif (Allen 1996, 97). Hal ini terutama karena prinsip Negara Hukum mengharuskan peraturan untuk diartikulasikan secara jelas dan mudah dipahami oleh masyarakat umum sehingga memungkinkan setiap warga negara untuk memahami perilaku yang diharapkan oleh negara. Masyarakat pada akhirnya dapat memprediksi bagaimana negara akan bertindak dan mencegah penggunaan otoritas negara yang berubah-ubah dan sewenang-wenang. Artikulasi yang hati-hati juga dapat mengurangi konflik dan inkonsistensi yang dapat dihindari antara undang-undang baru dan yang sudah ada, dan mengurangi ketidakharmonisan dan inkoherensi dalam sistem hukum (Allen 1996, 98).

Sistem peradilan pidana dibentuk oleh aktor-aktor yang saling terkait—polisi, jaksa, advokat, dan hakim—semuanya menjalankan fungsi masing-masing tetapi masih saling terkait untuk membentuk sistem holistik yang dapat diidentifikasi dengan karakteristik yang muncul, termasuk kekuasaan untuk mencabut kebebasan seseorang (Luna dan Wade 2012, 177). Di antara banyak aktor, jaksa memiliki potensi sebagai aktor paling kuat dalam sistem peradilan pidana negara mana pun. Mereka memutuskan kejahatan apa yang harus dituntut, siapa dan apa yang harus dituntut, apakah akan melakukan tawar-menawar (*plea bargain* di sistem negara tertentu), menawarkan mediasi,

atau mengalihkan kasus, seberapa agresif untuk mencari putusan bersalah dari hakim dan hukuman apa yang harus diajukan. Polisi menangkap tersangka tetapi jaksa memutuskan apakah penangkapan itu mengarah ke dakwaan atau tidak. Hakim memimpin persidangan dan menghukum seseorang hanya jika mereka dibawa oleh jaksa ke muka persidangan (Tonry 2012). Namun, dalam praktiknya, ada perbedaan yang cukup besar dalam kekuatan kejaksaan di banyak negara. Jaksa memiliki kewenangan yang lebih kuat dalam sistem tertentu seperti di Jepang, Korea Selatan, dan Belanda, sedangkan di negara lain, jaksa memiliki kekuasaan yang terbatas. Menjadi penting untuk mengidentifikasi berbagai jenis jaksa di seluruh dunia. Peran mereka mungkin untuk mempersiapkan dakwaan dan memproses kasus, tetapi fungsinya adalah untuk memastikan bahwa yang bersalah dihukum dan yang tidak bersalah dibebaskan (Tonry, 2012). Perbedaan penting dapat diturunkan dari karakteristik dasar sistem hukum nasional. Yang paling penting adalah perbedaan antara civil law Eropa kontinental, sistem common-law Anglo-Saxon dan sistem hibrid dan antara sistem yang dicirikan oleh “prinsip legalitas” dan “prinsip oportunitas.” (Tony, 2012).

Tradisi Hukum dan Konvergensi Sistem Peradilan Pidana

Tradisi civil law secara historis dikaitkan dengan proses persidangan inkuisitorial yang menitik beratkan pada penentuan kebenaran material dari setiap kasus. Oleh karena itu, negara-negara yang menganut civil law lebih menekankan pada proses penyidikan yang nonpartisan/imparsial sebelum persidangan karena tujuan utama sistem ini adalah pencarian kebenaran yang substantif (Luna dan Wade 2012, 179). Sementara itu, di negara-negara penganut common law diasosiasikan dengan proses pidana seperti pertandingan (atau akusator). Sistem seperti itu menempatkan penuntut umum atas nama negara melawan terdakwa dan mungkin pengacara public di hadapan pembuat putusan akhir yang tidak memihak dalam bentuk hakim atau juri. Kebenaran seharusnya muncul ketika para pihak memberikan bukti dan meyakinkan hakim untuk mendukung klaim mereka (Luna dan

Wade, 2012, hlm. 179). Sebagaimana diterapkan pada sistem peradilan pidana yang sebenarnya, perbedaan antara tradisi common-law dan civil-law tampak kurang mencolok, dan oleh karena itu pertanyaan apakah ciri-ciri khas dari masing-masing tradisi menarik garis pemisah yang jelas di antara sistem-sistem tersebut. Selain itu, sistem peradilan pidana di beberapa negara mungkin paling tepat digambarkan sebagai sistem hybrid, mengingat konvergensi antar tradisi hukum yang ditemukan dalam acara pidana negara-negara yang unik (Luna dan Wade 2012, 181).

Sistem hybrid juga dapat dilihat di negara-negara pascakolonial yang sistem peradilan pidananya tidak hanya mengadopsi bekas jajahan mereka, tetapi juga beberapa fitur dari sistem lain. Para pakar dan ahli perbandingan hukum pidana meyakini negara-negara pasca-kolonial yang mengadopsi sistem civil law inkuisitorial cenderung menjadi negara otoriter dibandingkan dengan negara-negara yang menerapkan common law adversarial (Ross dan Thaman 2018). Mereka berpendapat bahwa sistem inkuisitorial memberikan diskresi yang lebih luas kepada aparat negara dan kurang memiliki kontrol dari publik. Berbeda dengan sistem adversarial yang lebih memiliki ciri untuk melindungi warga negara dalam hukum acara pidana (lih. Lee, 2014a). Oleh karenanya terdapat kecenderungan di negara-negara Amerika Latin pasca-otoriter yang sebelumnya mengadopsi civil law sekarang menyesuaikan sistem peradilan mereka menjadi adversarial (Michel, 2018). Transformasi administrasi peradilan semacam itu di negara-negara demokratis sebagian besar merupakan transisi wajar dari orientasi crime control model ke due process (Lee 2014a).

Seperti negara berkembang lainnya yang mewarisi sistem kolonial, Indonesia mengikuti sistem hukum civil law Belanda dalam sistem peradilan pidananya. Dalam perkembangannya, pemerintah Indonesia telah mengadopsi beberapa fitur dari sistem adversarial ke Kitab Undang-Undang Hukum Acara Pidana 1981. Namun, karena undang-undang tersebut dirancang pada masa rezim otoriter, ketentuan tentang perlindungan warga negara menjadi terbatas. KUHAP masih memberikan kekuasaan yang besar kepada pemerintah untuk

mengontrol acara pidana (Strang 2008, 202). Seperti negara-negara otoriter lainnya, peradilan pidana di masa orde baru adalah alat utama rezim militer Indonesia untuk menjaga stabilitas politik pemerintahan yang berkuasa dengan melemahkan supremasi hukum dalam kasus-kasus yang berkaitan dengan keamanan negara (lih. Savelsberg dan McElrath 2014; lih. Skinner 2015)

Rezim otoriter memprioritaskan kontrol sosial atas penyelesaian sengketa sebagai misi utama administrasi peradilan (Tate dan Haynie 1993). Di negara-negara otoriter, sistem peradilan pidana mengandalkan aparat penegak hukum yang lebih besar untuk pemeliharaan ketertiban dan untuk menghasilkan tingkat penangkapan, penuntutan, penghukuman, dan penahanan yang lebih tinggi. Pemerintah otoriter sering membuat unit khusus di kepolisian untuk masalah politik dan mendesain kepolisian sebagai alat untuk pemelihara hukum dan ketertiban (Sung 2006). Sebaliknya, dalam negara penganut demokrasi, keadilan dilihat sebagai pembelaan kebebasan sipil melalui proses hukum yang adil, yang mengarah pada perhatian negara yang cukup besar untuk memberikan modal yang cukup bagi peradilan dan upaya pengurangan kasus yang lebih tinggi dalam proses peradilan pidana.

Kerangka analisa Sistem Peradilan Pidana di Masa Pandemi

Sebagaimana dikemukakan dalam bagian sebelumnya, bekerjanya sistem peradilan pidana tidak dapat dilepaskan dari Kebijakan politik rezim pemerintah yang berkuasa. Khusus di masa pandemi ini, pilihan fokus pemerintah pada penanggulangan wabah atau pada stabilitas ekonomi/politik berpengaruh pada Kebijakan pemidanaan yang diambil. Di Belanda misalnya, pelanggaran terhadap aturan tentang batasan orang yang berkerumun di tempat umum diancam dengan pidana denda sebesar 390 Euro per-orang.³⁷ Dewan Kejaksaan Agung Belanda bahkan menegaskan akan menuntut setiap orang yang menyalahgunakan virus untuk membahayakan orang lain. Tahun

37 <https://www.nu.nl/amsterdam/6044022/zeventien-studenten-van-uilenstede-krijgen-boete-vanwege-samenscholing.html>

lalu misalnya jaksa menuntut seorang remaja berusia 19 tahun yang meludahi sopir bis sembari mengancam menularkan virus covid-19.³⁸ Pada 2020, Italia yang saat ini tercatat perhan menjadi negara di Eropa dengan jumlah korban covid-19 terbesar bahkan telah menuntut lebih dari 40.000 orang yang melanggar kebijakan lockdown. Salah satu yang serius terjadi di Sisilia. Jaksa menuntut penderita positif covid-19 yang melanggar aturan isolasi dengan berbelanja ke supermarket, dengan tindak pidana penyebaran wabah, dengan ancaman pidana hingga 12 tahun penjara.³⁹

Selain ancaman pidana, perubahan prosedur dalam sistem peradilan pidana juga dilakukan untuk mencegah penyebaran virus dengan tetap menghormati Hak Azasi Manusia. Mahkamah Agung Belanda menghentikan persidangan hingga masa pembatasan sosial selesai.⁴⁰ Persidangan hanya dilakukan untuk kasus berat dan persidangan terkait uji upaya paksa seperti penahanan, persidangan dengan menggunakan teleconference. Sebagaimana diatur dalam pasal 78a jo 131a KUHAP Belanda yang menyatakan bahwa persidangan dengan menggunakan teleconference dapat dilakukan oleh Hakim setelah mendengarkan persetujuan terdakwa dan jaksa. Prosedur pengetatan terhadap narapidana di penjara juga dilakukan. Kementerian Kehakiman memutuskan untuk melarang kunjungan terhadap narapidana di penjara untuk mencegah penularan covid-19 dari luar.⁴¹ Berbeda dengan Indonesia yang memiliki masalah kelebihan penghuni di Lapas, Belanda dikenal karena penghuni penjaranya yang tidak banyak. Prosedur penahanan yang rumit karena harus memperhatikan Hak Azasi dan pemidanaan yang berfokus pada denda atau kerja sosial

38 <https://www.maastrichtuniversity.nl/blog/2020/04/many-effects-covid-19-criminal-justice-system>

39 <https://www.theguardian.com/world/2020/mar/18/italy-charges-more-than-40000-people-violating-lockdown-coronavirus>

40 <https://www.rechtspraak.nl/Organisatie-en-contact/Organisatie/Hoge-Raad-der-Nederlanden/Nieuws/Paginas/Aanvullende-maatregelen-Hoge-Raad-ivm-coronavirus.aspx>

41 <https://www.government.nl/latest/news/2020/04/02/custodial-institutions-agency-extends-corona-measures-until-28-april>

menjadi salah satu sebab sedikitnya penghuni penjara di sana.⁴² Negara lain di Asia semisal Korea Selatan misalnya selama pandemi ini tidak melakukan *lockdown* secara total, melainkan pelacakan pergerakan penduduk dan melakukan *massive test* secara gratis. Selain menunda persidangan dan memprioritaskan penuntutan untuk kasus-kasu penting saja, kebijakan pemidanaan difokuskan untuk mengendalikan penyebaran covid seperti penyidikan kasus hoax terkait corona, penimbunan masker dan alat Kesehatan juga pelanggaran karantina.

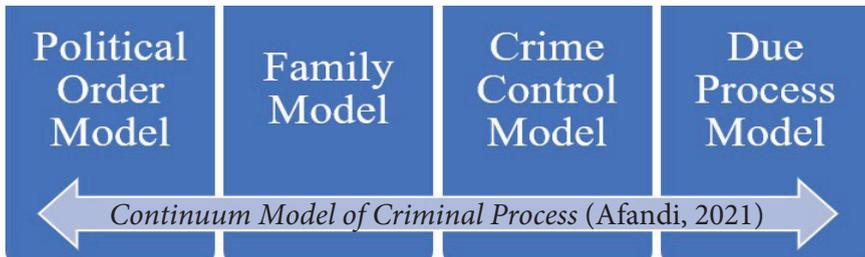
Untuk memahami bagaimana para aktor sistem peradilan pidana bekerja di Indonesia di masa pandemi terdapat banyak kerangka analisa yang dapat digunakan. Kerangka yang paling populer digunakan adalah “Dua Model Proses Pidana” karya Herbert Packer (1964). Kerangka ini sejatinya menghubungkan antara konsep Negara Hukum dalam peradilan pidana dengan konsep *Due Process* (Sanders dan Young 1994). Packer menyatakan bahwa seluruh proses dalam hukum acara pidana tidak hanya bisa ditafsirkan sebagai pertarungan antara penuntutan dan proses pembelaan namun harus dipahami sebagai konflik antara dua sistem atau nilai yang bersaing, yaitu pengendalian kejahatan (*crime control*) dan *due process*, yang membutuhkan keseimbangan (Packer 1964). Model pengendalian kejahatan didasarkan pada kepentingan masyarakat akan kebutuhan keamanan dan ketertiban sedangkan model *due process* pada keutamaan hak-hak individu dalam hubungannya dengan negara. Packer berasumsi bahwa model pengendalian kejahatan mendorong kerja polisi dan jaksa yang lebih efisien. Di sisi lain, model *due process* lebih menekankan pada perlunya ‘halangan’ bagi polisi dan jaksa dalam melakukan pekerjaan mereka yang dirancang untuk melindungi hak dan kebebasan terdakwa sebelum hukuman dijatuhkan (Packer 1964).

Kerangka yang dibangun Packer ini menyediakan metode yang bermanfaat untuk mengurangi kompleksitas dalam hukum acara pidana.. Mereka memberikan panduan kepada para aktor dalam sistem peradilan pidana tentang praktik aktual atau tren positif dari sistem

42 Jehle, Jörg-Martin, and Marianne Wade. 2006. *Coping with Overloaded Criminal Justice Systems*. <https://doi.org/10.1007/978-3-540-33963-2>.

peradilan pidana (King 1981). Meskipun ada kritik terhadap model Packer, para ahli hukum acara pidana menggunakan kerangkanya sebagai struktur untuk menunjukkan ide-ide baru dan membangun kerangka peradilan pidana lainnya (Griffiths 1970; Feeley 1973; King 1981; Fionda 1995; Roach 1999; Macdonald 2008).

Di masa pandemi ini, terdapat banyak studi tentang bagaimana aparat Penegak hukum bekerja dalam sistem peradilan pidana. Jika ditelisik lebih jauh melalui kacamata sosio-legal, nampak jelas bahwa aktor dalam sistem peradilan pidana Indonesia menggunakan standar keamanan dan ketertiban. Kampanye masif tentang perang melawan kejahatan oleh pemerintah dengan menihilkan prinsip Negara Hukum dalam proses acara pidana di masa pandemi seringkali melampaui batas legalitas dan membebaskan pejabat publik dari pertanggung jawaban / akuntabilitas (Allen 1996).



Model Kontinum ini dapat digunakan untuk mengidentifikasi bagaimana karakter aparat penegak hukum dan memantau kinerja jaksa penuntut umum dalam hukum acara pidana yang tidak mungkin dapat dipisahkan dari kepentingan politik rezim. Oleh karena itu, peran para aparatur penegak hukum bergerak mengikuti pola dan kebijakan lembaga sepanjang kontinum.. Fitur due process dan crime control di sini diadopsi dari model Packer. Kedua model ini merupakan landasan ideal yang diusung oleh masyarakat sipil dan peneliti hak asasi manusia dalam hukum acara pidana Indonesia. Sementara ciri-ciri dari model keluarga diadopsi dari Griffith, ini populer di kalangan sarjana peradilan pidana Indonesia karena pemerintah mempromosikan model integralis yang memposisikan negara sebagai orang tua dalam sistem peradilan.

Ketiga model tersebut muncul dari prinsip rule of law, yang mencegah pejabat pemerintah menyalahgunakan kekuasaannya. Sedangkan model tatanan politik diadopsi dari model King, yang menempatkan prosedur pidana sebagai bagian dari mesin negara untuk melayani kepentingan politik kelas penguasa.

Penutup

“Nowadays, in contrast, we must say that the state is the form of human community that (successfully) lays claim to the monopoly of legitimate physical violence within a particular territory.”
(Weber, 2004, 33).

Para pakar hukum pidana di dunia Internasional menyerukan bahwa sedapat mungkin negara menghindari menggunakan instrument pidana dalam mengatasi wabah covid 19 ini.⁴³ Pencegahan harus diutamakan dengan mengedepankan transparansi, akuntabilitas dan komunikasi pemerintah yang baik. Prinsip Hukum Pidana sebagai *Ultimum remedium* atau senjata pamungkas harus ada di benak pemegang kebijakan.

Kalaulah terpaksa menggunakan hukum pidana, perlindungan Hak Asasi Manusia sebagaimana dikemukakan dalam prinsip Siracusa dan nalar negara hukum harus tetap diperhatikan.⁴⁴ Ini sebagaimana telah ditekankan di negara-negara yang menggunakan hukum pidana untuk mencegah penyebaran wabah seperti Italia dan Belanda.⁴⁵ Selain itu, prosedur pemidanaan juga harus juga dirumuskan untuk menjamin tujuan penegakan hukum di masa kahar semata untuk mencegah penyebaran penyakit dan menjaga keamanan warga.

Sebagaimana dikemukakan Weber, jika negara ingin tetap

43 <http://opiniojuris.org/2020/04/03/covid-19-symposium-the-use-of-criminal-sanctions-in-covid-19-responses-enforcement-of-public-health-measures-part-ii/>

44 icj.org/wp-content/uploads/1984/07/Siracusa-principles-ICCPR-legal-submission-1985-eng.pdf

45 <https://www.government.nl/documents/diplomatic-statements/2020/04/01/statement-by-belgium-denmark-finland-france-germany-greece-ireland-italy-luxembourg-the-netherlands-portugal-spain-sweden>

mempertahankan legitimasinya di masa pandemi ini, pemedanaan harus dilakukan dengan batasan tertentu. Kalaulah terpaksa menggunakan hukum pidana, perlindungan Hak Asasi Manusia sebagaimana dikemukakan dalam prinsip Siracusa harus diperhatikan. Pengaturan hukum pidana harus dirumuskan secara jelas dengan bentuk hukuman yang proporsional.

Daftar Pustaka

- Afandi, Fachrizal. 2021. "Maintaining Order : Public Prosecutors in Post-Authoritarian Countries, the Case of Indonesia."
- Allen, Francis A. 1996. *The Habits of Legality : Criminal Justice and the Rule of Law*. Oxford University Press.
- Bedner, Adriaan. 2010. "An Elementary Approach to the Rule of Law." *Hague Journal on the Rule of Law* 2: 28–74.
- Chambliss, William J., and Robert Seidman. 1971. *Law, Order, and Power* 2nd Ed., Reading, Mass. [Etc.]: Addison-Wesley. Reading, Massachusetts: Wesley Publishing Company.
- Cheesman, Nick. 2015. *Opposing the Rule of Law How Myanmar's Courts Make Law and Order*. Cambridge: Cambridge University Press.
- Feeley, Malcolm M. 1973. "Two Models of the Criminal Justice System : An Organizational Perspective." *Law & Society Review* 7 (3).
- Fionda, Julia. 1995. *Public Prosecutors and Discretion A Comparative Study*. Oxford: Clarendon Press.
- Foucault, Michel. 1995. *Discipline and Punish, The Birth of the Prison*. New York: Vintage Books.
- Griffiths, John. 1970. "Ideology in Criminal Procedure or A Third 'Model' of the Criminal Process." *The Yale Law Journal* 79 (3): 359. <https://doi.org/10.2307/795141>.
- King, Michael. 1981. *The Framework of Criminal Justice*. London: Croom Helm Ltd.

- Luna, Erik, and Marianne Wade. 2012. *The Prosecutor in Transnational Perspective*. Oxford University Press.
- Macdonald, Stuart. 2008. "Constructing a Framework for Criminal Justice Research: Learning from Packer's Mistakes." *New Criminal Law Review* 11 (2): 257–311. <https://doi.org/10.1525/nclr.2008.11.2.257>.
- May, Christopher, and Adam Winchester. 2018. *Handbook on the Rule of Law*. Edward Elgar Publishing. <https://doi.org/10.4337/9781786432445>.
- McBride, Keally. 2007. *Punishment and Political Order*. The University of Michigan Press.
- Nonet, Philippe, and Philip Selznick. 2009. *Law and Society in Transition Toward Responsive Law*. New Brunswick London: Transaction Publisher.
- Packer, Herbert L. 1964. "Two Models Of The Criminal Process." *University of Pennsylvania Law Review*.
- Roach, Kent. 1999. "Four Models of the Criminal Process." *Journal of Criminal Law and Criminology* 89 (2): 671. <https://doi.org/10.2307/1144140>.
- Ross, Jacqueline E, and Stephen C Thaman, eds. 2018. *Comparative Criminal Procedure*. Edward Elgar Publishing.
- Sanders, A., and R. Young. 1994. "The Rule of Law, Due Process and Pre-Trial Criminal Justice." *Current Legal Problems* 47 (Part 2): 125–56. https://doi.org/10.1093/clp/47.part_2.125.
- Savelsberg, Joachim J, and Suzy Mcelrath. 2014. "Crime , Law , and Regime Change." *The Annual Review of Law and Social Science*. <https://doi.org/10.1146/annurev-lawsocsci-110413-030555>.
- Skinner, Stephen, ed. 2015. *Fascism and Criminal Law. History, Theory, Continuity*. Oxford and Portland, Oregon: Hart Publishing.
- Strang, Robert R. 2008. "More Adversarial, But Not Completely Adversarial: Reformasi Of The Indonesian Criminal Procedure Code." *Fordham Int'l L.J.* 32 (188): 44.

- Sung, Hung En. 2006. "Democracy and Criminal Justice in Cross-National Perspective: From Crime Control to Due Process." *Annals of the American Academy of Political and Social Science* 605 (1): 311–37. <https://doi.org/10.1177/0002716206287546>.
- Tate, C. Neal, and Stacia L. Haynie. 1993. "Authoritarianism and the Functions of Courts: A Time Series Analysis of the Philippine Supreme Court, 1961-1987." *Law & Society Review* 27 (4): 707. <https://doi.org/10.2307/3053951>.
- Tonry, Michael. 2012. "Prosecutors and Politics in Comparative Perspective." *Crime and Justice* 41 (1): 1–33. <https://doi.org/10.1086/666975>.
- Weber, Max. 2004. *The Vocation Lectures "Science as a Vocation" "Politics as a Vocation."* Edited by David Owen, Tracy B Strong, and Rodney Livingstone. Indianapolis: Hackett Publishing Company.

Internet

- <https://www.nu.nl/amsterdam/6044022/zeventien-studenten-van-uilenstede-krijgen-boete-vanwege-samenscholing.html>
- <https://www.maastrichtuniversity.nl/blog/2020/04/many-effects-covid-19-criminal-justice-system>
- <https://www.theguardian.com/world/2020/mar/18/italy-charges-more-than-40000-people-violating-lockdown-coronavirus>
- <https://www.rechtspraak.nl/Organisatie-en-contact/Organisatie/Hoge-Raad-der-Nederlanden/Nieuws/Paginas/Aanvullende-maatregelen-Hoge-Raad-ivm-coronavirus.aspx>
- <https://www.government.nl/latest/news/2020/04/02/custodial-institutions-agency-extends-corona-measures-until-28-april>
- <http://opiniojuris.org/2020/04/03/covid-19-symposium-the-use-of-criminal-sanctions-in-covid-19-responses-enforcement-of-public-health-measures-part-ii/>
- icj.org/wp-content/uploads/1984/07/Siracusa-principles-ICCPR-legal-submission-1985-eng.pdf

Makalah Penataran Nasional MAHUPIKI 2021

<https://www.government.nl/documents/diplomatic-statements/2020/04/01/statement-by-belgium-denmark-finland-france-germany-greece-ireland-italy-luxembourg-the-netherlands-portugal-spain-sweden>

ECONOMIC ANALYSIS OF LAW DALAM HUKUM PIDANA DI MASA PANDEMI

Dr. Maria Soetopo Conboy, Bsc., MBA

Latar Belakang

Sejak kasus pertama ditemukan di Wuhan pada 1 Desember 2019⁴⁶, penyebaran *Coronavirus Disease 2019* (COVID-19) telah menimbulkan dampak yang luar biasa (*extraordinary*) terhadap kesehatan, kemanusiaan, ekonomi dan stabilitas sistem keuangan⁴⁷. Penyebarannya terjadi dengan sangat cepat sehingga membuat *World Health Organization* (WHO) menetapkan COVID-19 sebagaipandemi global pada 11 Maret 2020⁴⁸. eesarnya dampak COVID-19 tidak bisa dilepaskan dari fakta bahwa virus tersebut setidaknya menyebar di 178 negara atau99,5% dari Produk Domestik eruto (PDe) dunia⁴⁹. Indonesia termasuk dalam 178 negara tersebut, khususnya jika mengacu pada pengumuman Presiden pada hari Senin, 2 Maret 2020⁵⁰ tentang kasus pertama COVID-19 di daerah Jakarta, Bogor, Depok, Tangerang dan

46 CNN Indonesia, “Setahun Lalu Pasien Pertama Covid-19 Ditemukan di Wuhan,” <https://www.cnnindonesia.com/internasional/2021/02/11/104000165/hari-ini-dalam-sejarah—who-tetapkan-covid-19-sebagai-pandemi-global?page=all>, diakses tanggal 24 September 2021, Pukul 16.29WIE.

47 eank Indonesia, *Laporan Perekonomian Indonesia 2020: Bersinergi Membangun OptimismePemulihan Ekonomi*, eank Indonesia, Jakarta, 2020, hlm. 3.

48 Kompas.com, “Hari Ini dalam Sejarah: WHO Tetapkan Covid-19 Sebagai Pandemi Global,” <https://www.kompas.com/tren/read/2021/03/11/104000165/hari-ini-dalam-sejarah—who-tetapkan-covid-19-sebagai-pandemi-global?page=all>, diakses tanggal 24 September 2021, Pukul 16.41 WIE.

49 eank Indonesia, *Op. Cit.*, hlm. 4.

50 Detik.com, “Kapan Sebenarnya Corona Pertama Kali Masuk RI?,”<https://news.detik.com/berita/d-4991485/kapan-sebenarnya-corona-pertama-kali-masuk-ri>, diakses tanggal 24 September 2021, Pukul 16.20 WIE.

Bekasi (Jabodetabek)⁵¹. Kondisi ini kemudian ditindaklanjuti dengan terbitnya beberapa kebijakan, diantaranya:

- (1) Peraturan Pemerintah Pengganti Undang-Undang Nomor 1 Tahun 2020 tentang Kebijakan Keuangan Negara dan Stabilitas Sistem Keuangan untuk Penanganan Pandemi Corona Virus Disease 2019 (COVID-19) dan/atau dalam Rangka Menghadapi Ancaman yang Membahayakan Perekonomian Nasional dan/atau Stabilitas Sistem Keuangan⁵² (Perppu No. 1/2020) sebagaimana telah ditetapkan melalui Undang-Undang Nomor 2 Tahun 2020⁵³ (UU No. 2/2020) yang diundangkan pada 18 Mei 2020;
- (2) Keputusan Presiden Nomor 11 Tahun 2020 tentang Penetapan Kedaruratan Kesehatan Masyarakat Corona Virus Disease 2019 (COVID-19) yang ditetapkan pada 31 Maret 2020; dan
- (3) Keputusan Presiden Nomor 12 Tahun 2020 tentang Penetapan eencana Nonalam Penyebaran Corona Virus Disease 2019 (COVID-19) Sebagai Rencana Nasional (Keppres No. 12/2020) yang ditetapkan pada 13 April 2020.

Ketiga kebijakan tersebut kemudian mendasari terbitnya berbagai peraturan perundang-undangan (PUU) yang beberapa diantaranya mengenai Pembatasan Sosial eerskala eesar (PSee). Ragam PUU itu diantaranya adalah sebagai berikut:

- (1) Peraturan Pemerintah Nomor 21 Tahun 2020 tentang Pembatasan Sosial Berskala eesar dalam Rangka Percepatan Penanganan Corona Virus Disease 2019 (Covid-19)⁵⁴ (PP No. 21/2020);
- (2) Peraturan Pemerintah Nomor 23 Tahun 2020 tentang Pelaksanaan Program Pemulihan Ekonomi Nasional dalam Rangka Mendukung Kebijakan Keuangan Negara untuk Penanganan

51 Indonesia.go.id, "Kasus COVID-19 Pertama, Masyarakat Jangan Panik," <https://indonesia.go.id/narasi/indonesia-dalam-angka/ekonomi/kasus-covid-19-pertama-masyarakat-jangan-panik>, diakses tanggal 24 September 2021, Pukul 17.03 WIE.

52 Lembaran Negara Republik Indonesia Tahun 2020 Nomor 87; Tambahan Lembaran Negara Republik Indonesia Nomor 6485.

53 Lembaran Negara Republik Indonesia Tahun 2020 Nomor 134; Tambahan Lembaran Negara Republik Indonesia Nomor 6516.

54 Lembaran Negara Republik Indonesia Tahun 2020 Nomor 91; Tambahan Lembaran Negara Republik Indonesia Nomor 6487.

Makalah Penataran Nasional MAHUPIKI 2021

Pandemi Corona Virus Disease 2019 (COVID-19) dan/atau Menghadapi Ancaman yang Membahayakan Perekonomian Nasional dan/atau Stabilitas Sistem Keuangan serta Penyelamatan Ekonomi Nasional⁵⁵ (PP No. 23/2020) sebagaimana telah diubah dengan Peraturan Pemerintah Nomor 43 Tahun 2020⁵⁶ (PP No. 23/2020);

- (3) Peraturan Presiden Nomor 82 Tahun 2020 tentang Komite Penanganan Corona Virus Disease 2019 (COVID-19) dan Pemulihan Ekonomi Nasional;⁵⁷
- (4) Peraturan Menteri Kesehatan Nomor 9 Tahun 2020 tentang Pedoman Pembatasan Sosial Berskala Besar dalam Rangka Percepatan Penanganan Corona Virus Disease 2019 (COVID-19)⁵⁸ (Permenkes No. 9/2020); dan
- (5) Peraturan Gubernur DKI Jakarta No. 79/2020 tentang Penerapan Disiplin dan Penegakan Hukum Protokol Kesehatan sebagai Upaya Pencegahan dan Pengendalian COVID-19 sebagaimana telah diubah dengan Peraturan Gubernur DKI Jakarta No. 101/2020

Dalam perspektif yuridis normatif, konsep PSee didasarkan pada ketentuan Pasal 59 dan Pasal 60 Undang-Undang Nomor 6 Tahun 2018 tentang Keekarantinaan Kesehatan⁵⁹ (UU No. 6/2018)⁶⁰. Selain

55 Lembaran Negara Republik Indonesia Tahun 2020 Nomor 131; Tambahan Lembaran Negara Republik Indonesia Nomor 6514.

56 Lembaran Negara Republik Indonesia Tahun 2020 Nomor 186; Tambahan Lembaran Negara Republik Indonesia Nomor 6542.

57 Lembaran Negara Republik Indonesia Tahun 2020 Nomor 170.

58 Peraturan Menteri Kesehatan Nomor 9 Tahun 2020 Nomor 326.

59 Lembaran Negara Republik Indonesia Tahun 2018 Nomor 128; Tambahan Lembaran Negara Republik Indonesia Nomor 6236.

60 Ketentuan Pasal 59 UU No. 6/2018 berbunyi sebagai berikut: "(1) Pembatasan Sosial Berskala Besar merupakan bagian dari respons Kedaruratan Kesehatan Masyarakat. (2) Pembatasan Sosial Berskala Besar bertujuan mencegah meluasnya penyebaran penyakit Kedaruratan Kesehatan Masyarakat yang sedang terjadi antar orang di suatu wilayah tertentu. (3) Pembatasan Sosial Berskala Besar sebagaimana dimaksud pada ayat (1) paling sedikit meliputi: a. peliburan sekolah dan tempat kerja; b. pembatasan kegiatan keagamaan; dan/atau c. pembatasan kegiatan di tempat atau fasilitas umum. (4) Penyelenggaraan Pembatasan Sosial Berskala Besar berkoordinasi dan bekerja sama dengan berbagai pihak terkait sesuai dengan ketentuan peraturan perundang-undangan." Sementara itu, Pasal 60 UU No. 6/2018 menyatakan bahwa ketentuan

itu, undang-undang tersebut juga mengatur mengenai sanksi pidana apabila mengacu pada ketentuan Pasal 93⁶¹ memiliki yang berbunyi sebagai berikut:

“Setiap orang yang tidak mematuhi penyelenggaraan Keekarantinaan Kesehatan sebagaimana dimaksud dalam Pasal 9 ayat (1) dan/atau menghalang-halangi penyelenggaraan Keekarantinaan Kesehatan sehingga menyebabkan Kedaruratan Kesehatan Masyarakat dipidana dengan pidana penjara paling lama 1(satu) tahun dan/atau pidana denda paling banyak Rp100.000.000,00 (seratus juta rupiah).”

Adanya ketentuan mengenai sanksi pidana yang terdapat dalam Pasal 93 UU No. 6/2018 memperlihatkan hubungan antara hukum pidana, kebijakan keuangan negara dan perekonomian nasional. Namun, berdasarkan data sanksi PSee hingga Pemberlakuan Pembatasan Kegiatan Masyarakat (PPKM) di Jakarta⁶² dan Garut⁶³, tampak bahwa pelaksanaan PSee dalam menanggulangi dampak pandemi COVID-19 masih belum terjadi secara optimal walaupun telah banyak penindakan yang dilakukan. Masih banyak pelanggaran yang dilakukan masyarakat, dan kondisi tersebut menjadi tantangan bagi penegak hukum dalam menertibkan masyarakat selama pandemi. Padahal, dalam konteks pandemi, tujuan dari penegakan hukum antara lain adalah untuk menurunkan jumlah tindak pidana dan untuk:

lebih lanjut mengenai kriteria dan pelaksanaan Karantina Rumah, Karantina Wilayah, Karantina Rumah Sakit dan Pembatasan Sosial eerskala eesar diatur dengan Peraturan Pemerintah.

- 61 Disamping Pasal 93 UU No. 6/2018, undang-undang itu sebenarnya juga memiliki ragam sanksilain apabila mengacu pada ketentuan Pasal 90, Pasal 91 dan Pasal 92. Adapun UU No. 6/2018 juga mengatur tentang konsep pertanggungjawaban pidana korporasi apabila mengacu pada ketentuan Pasal 94.
- 62 Lihat Yustinus Poot, “Pemprov DKI Kumpulkan Rp 6,2 Miliar dari Sanksi Denda Pelanggaran PSee hingga PPKM Mikro,” <https://www.beritasatu.com/megapolitan/743135/pemprov-dki-kumpulkan-rp-62-miliar-dari-sanksi-denda-pelanggaran-psbb-hingga-ppkm-mikro>, diakses tanggal 27 September 2021, Pukul 11.44 WTe.
- 63 Lihat Diskominfo Garut, “Total Denda Pelanggar Selama PPKM Darurat di Garut Capai 100 Juta Rupiah,” <https://jabarprov.go.id/index.php/news/43231/2021/07/24/Total-Denda-Pelanggar-Selama-PPKM-Darurat-di-Garut-Capai-100-juta-Rupiah>, diakses tanggal 27 September 2021, Pukul 11.47 WTe.

- (1) Melindungi kesehatan masyarakat Indonesia;⁶⁴
- (2) Mendukung upaya cegah tangkal penyakit dan faktor risiko kesehatan yang komprehensif dan terkoordinasi dalam kondisi kedaruratan kesehatan nasional di tengah kemajuan teknologi;⁶⁵
- (3) Mencegah kedaruratan kesehatan masyarakat dengan tetap menghormati martabat, hak asasi manusia serta dasar-dasar kebebasan seseorang.⁶⁶

Dampak negatif dari tindak pidana juga berpengaruh besar bagi perekonomian karena dapat berakibat pada beberapa hal, diantaranya:⁶⁷

- (1) Menurunkan investasi;
- (2) Menurunkan iklim persaingan usaha; dan
- (3) Ketidakpastian berusaha;

Ragam dampak negatif tersebut sejalan dengan hasil studi yang menunjukkan bahwa peningkatan tingkat tindak pidana sebesar 10% dapat menurunkan pertumbuhan PDe sebesar 0,49% hingga 0,62%⁶⁸.

Adanya kebutuhan untuk selaras dengan tujuan negara dan asas *salus populi suprema lex esto* yang tertuang dalam Maklumat Kepala Kepolisian Negara Republik Indonesia Nomor MAK/2/III/2020 tentang Kepatuhan Terhadap Kebijakan Pemerintah dalam Penanganan Penyebaran Virus Corona (COVID-19) menunjukkan bahwa hukum pidana hakikatnya bertujuan untuk menegakkan tertib hukum dan

64 Lihat Konsiderans Menimbang huruf a UU No. 6/2018.

65 Lihat Konsiderans Menimbang huruf b UU No. 6/2018.

66 Lihat konsiderans Menimbang huruf c UU No. 6/2018.

67 Rohit Choudhry, "Good Policing a Must for Economic Growth," <https://www.tribuneindia.com/news/archive/comment/good-policing-a-must-for-economic-growth-49254>, diakses tanggal 27 September 2021, Pukul 10.45 WIE.

68 Terkait hal ini, lihat Hendra Kusuma, *et.al.*, "The Relationship between Crime and Economics Growth in Indonesia," <https://knepublishing.com/index.php/KnE-Social/article/view/4271/8772#info>, diakses tanggal 27 September 2021, Pukul 11.59 WIE; Surender Kumar, "Crime and Economic Growth: Evidence from India," *Penelitian, Munich Personal RePEc Archive*, Munich, 2013.

melindungi masyarakat⁶⁹. Ini berarti, dalam konteks pandemi, hukum pidana bertujuan untuk:

- (1) Melindungi perekonomian masyarakat dari dampak COVID-19;
- (2) Melindungi masyarakat dari penyebaran COVID-19; dan
- (3) Menjaga ketertiban masyarakat, salah satunya dengan memastikan kepatuhan masyarakat terhadap peraturan perundang-undangan.

Ketiga tujuan diatas mengacu pada bagaimana penegakan hukum dilakukan dan bagaimana pula sanksi dijatuhkan.

Walaupun pertumbuhan ekonomi nasional sudah mulai terlihat membaik pada kuartal kedua tahun 2021 karena meroket sebesar 7,07% secara tahunan (*Year on Year/ YoY*), Indonesia masih belum bebas dari pandemi. Dengan demikian, penegakan hukum tetap memiliki peran yang signifikan karena efektifitasnya berpengaruh terhadap perekonomian nasional, khususnya dalam kaitannya dengan tiga hal: 1) sanksi pidana sebagaimana terdapat dalam Pasal 93 UU No. 6/2018; 2) pelaksanaan program pemulihan ekonomi nasional yang didasarkan pada Pasal 11 Perppu No. 1/2020⁷⁰; dan 3) konsep imunitas sebagaimana

69 Jan Rimmelink, *Hukum Pidana: Komentar atas Pasal-Pasal Terpenting dari Kitab Undang- Undang Hukum Pidana Belanda dan Pandanannya dalam Kitab Undang-Undang Hukum Pidana Indonesia*, terj. Tristam Pascal Moeliono, Gramedia Pustaka Utama, Jakarta, 2014, hlm.14.

70 Ketentuan Pasal 11 Perppu No. 1/2020 berbunyi sebagai berikut: "(1) Dalam rangka mendukung kebijakan keuangan negara sebagaimana dimaksud dalam Pasal 1 ayat (4) dan guna melakukan penyelamatan ekonomi nasional, Pemerintah menjalankan program pemulihan ekonomi nasional. (2) Program sebagaimana dimaksud pada ayat (1) bertujuan untuk melindungi, mempertahankan dan meningkatkan kemampuan ekonomi para pelaku usaha dari sektor riil dan sektor keuangan dalam menjalankan usahanya. (3) Program pemulihan ekonomi nasional sebagaimana dimaksud pada ayat (1) dan ayat (2) dapat dilaksanakan melalui Penyertaan Modal Negara, penempatan dan dan f atau investasi Pemerintah, dan/atau kegiatan penjaminan dengan skema yang ditetapkan oleh Pemerintah. (4) Penyertaan Modal Negara sebagaimana dimaksud pada ayat (3) dilakukan melalui Badan Usaha Milik Negara (BUMN) yang ditunjuk. (5) Penempatan dana dan f atau investasi Pemerintah sebagaimana dimaksud pada ayat (3) dapat dilakukan langsung oleh Pemerintah dan/atau melalui lembaga keuangan, manajer investasi, dan/atau lembaga lain yang ditunjuk. (6) Skema penjaminan sebagaimana dimaksud pada ayat (3) dapat dijalankan oleh langsung oleh Pemerintah dan/atau melalui satu atau beberapa badan usaha penjaminan yang ditunjuk.

dimaksud oleh Pasal 27 Perppu No. 1/2020. Melalui berbagai kebijakan tersebut, kondisi perekonomian diharapkan untuk terus mengalami pemulihan untuk mencapai target pertumbuhan ekonomi yang ditetapkan. Untuk mengkaji efisiensi dan efektifitas dalam penegakan hukum pidana di masa pandemi, tulisan ini disusun menggunakan pendekatan *economic analysis of law (EAL) atau law and economics* untuk menjelaskan hubungan antara hukum pidana dan penjatuhan hukuman dengan pertumbuhan ekonomi di masa pandemi.

Efisiensi Berkeadilan dan Efek Jera

Pembahasan tentang hukum pidana dan penjatuhan hukuman dalam tulisan ini didasarkan pada dua teori: efisiensi berkeadilan dan efek jera. Kedua teori itu merupakan dasar argumentasi untuk menelusuri konsep efisiensi dan efektivitas dalam hukum pidana.

a. Efisiensi Berkeadilan

Dalam perspektif teori, efisiensi berkeadilan hakikatnya adalah keadilan yang dapat diukur secara rasional⁷¹. Teori ini mendasari unsur efisiensi sebagai syarat mutlak dari terjadinya keadilan sebagaimana tampak dari postulat Richard A. Posner, "*the most common meaning of justice is efficiency*"⁷². Secara teoritis, efisiensi berkeadilan merupakan dasar dari pendekatan EAL yang mengukur efektivitas kebijakan melalui analisis biaya manfaat (*cost benefit analysis / CeA*).

Sebagai salah satu instrumen EAL, CeA adalah sarana yang digunakan untuk memperoleh efisiensi kebijakan dengan menganalisis dampak manfaat dan biaya yang diterima oleh para pihak. Apabila dampak manfaat dari suatu kebijakan lebih besar dibandingkan biaya,

(7) Pelaksanaan program pemulihan ekonomi nasional diatur lebih lanjut dengan Peraturan Pemerintah."

71 Maria Grasia Sari Soetopo, "Kekuatan Mengikat Surat Keterangan Lunas (SKL) dalam Pelaksanaan Perjanjian antara Pemerintah dengan Obligor eantuan Likuiditas eank Indonesia (eLeI)," *Skripsi*, Universitas Krisnadwipayana, Jakarta, 2020, hlm. 11.

72 Maria G.S. Soetopo Conboy, *Indonesia Getting Its Second Wind: Law and Economics for Welfare Maximization*, Gramedia Pustaka Utama, Jakarta, 2015, hlm. 120; Maria G.S. Soetopo Conboy, Indriyanto Seno Adji, *Economic Analysis of Law: Krisis Keuangan dan Kebijakan Pemerintah*, Diadit Media, Jakarta, 2015, hlm. 28.

maka kebijakan dianggap memberikan efisiensi ekonomi (*economic efficiency*).⁷³

Menurut teori efisiensi berkeadilan, tercapainya efisiensi akan membuat suatu kebijakan mampu mencapai keadilan dan kesejahteraan masyarakat. Hal ini sejalan dengan pandangan Matthew Manning dan Christopher Fleming bahwa CeA adalah “*a systematic approach to examining the relative strengths and weaknesses of alternative policies, programs, or actions with the goal of choosing that alternative which maximizes societal welfare*”⁷⁴. Oleh karena itu, dapat dikatakan bahwa nilai efisiensi berkeadilan yang dicapai melalui pendekatan EAL hakikatnya berkaitan dengan upaya untuk mewujudkan Alinea Keempat Pembukaan Undang- Undang Dasar Negara Republik Indonesia Tahun 1945 (UUD 1945) serta Pasal 33 Ayat (4) UUD 1945 yang menyatakan bahwa perekonomian nasional diselenggarakan berdasarkan demokrasi ekonomi dengan prinsip kebersamaan, efisiensi berkeadilan, berkelanjutan, berwawasan lingkungan, kemandirian serta dengan menjaga keseimbangan kemajuan dan kesatuan ekonomi nasional.

b. Teori Efek Jera (*Deterrence Theory*)

Selain efisiensi berkeadilan, tulisan ini juga menggunakan teori efek jera yang dalam ajaran hukum pidana terdiri dari aliran klasik, neo klasik dan *modern synthesis*. Aliran klasik berkembang dari pandangan Jeremy Bentham yang berpendapat bahwa suatu ekspektasi hukuman paling tidak sama dengan manfaat yang diperoleh pelaku dari suatu tindak pidana. Dengan ini Bentham merumuskan bahwa untuk mewujudkan efek jera, hukuman yang dijatuhkan harus sama atau lebih tinggi dari manfaat yang diterima oleh pelaku tindak pidana. Argumentasi tersebut kemudian dikembangkan lebih lanjut oleh aliran neo klasik melalui pandangan Gary Becker bahwa tujuan pemidanaan hendaknya menginternalisasi *social harm* yang timbul

73 Matthew J. Kotchen, “Cost Benefit Analysis,” *Encyclopedia of Climate and Weather*, ed. S. Schneider, et. al., Oxford University Press, Oxford, 2011, hlm. 1.

74 Matthew Manning, Christopher Fleming, “Cost Benefit Analysis in Criminology and Criminal Justice,” <https://onlinelibrary.wiley.com/doi/abs/10.1002/9781119111931.ch93>, diakses tanggal 27 September 2021, Pukul 10.30 WTe.

dari suatu tindak pidana. Konsep internalisasi dalam hal ini mengacu kepada maksimalisasi kesejahteraan masyarakat bahwa dalam hukum pidana, seseorang hanya akan melakukan tindak pidana selama manfaat dari tindak pidana lebih besar daripada dampak kerusakannya (*harm*) dimasyarakat. Dengan demikian, ekspektasi dari nilai hukuman pidana hendaknya setara dengan nilai kerusakan (*harm*) yang terjadi di masyarakat. Sementara itu, aliran *modern synthesis* merupakan pengembangan dari pemikiran eecker mengenai efek jera dalam konsep pidanaan⁷⁵ Adapun pakar-pakar dari aliran modern ini diantaranya adalah Guido Calabresi dan Douglas Melamed, Richard A. Posner, dan Keith Hylton⁷⁶.

Untuk mengkaitkan teori efek jera dengan kesejahteraan masyarakat, Alex Raskolnikov berpendapat, “*Optimal deterrence aims at maximizing efficiency or, if distributional and some other considerations are ignored, social welfare. Deterrence (meaning optimal deterrence) is an economic concept referring to welfare (or efficiency) maximization.*” Pandangan tersebut menyatakan bahwa pidanaan yang optimal bertujuan untuk memaksimalkan efisiensi dan kesejahteraan masyarakat. Teori efek jera ini merupakan konsep ekonomi untuk mencapai kedua hal tersebut⁷⁷ dimana pidanaan dapat menjadi alat pencegah yang ekonomis (*economical deterrents*)⁷⁸, karena postulatnya mengenai unsur-unsurpidanaan sebagai berikut:⁷⁹

- (1) Pidana itu sungguh-sungguh mencegah;
- (2) Pidana itu tidak menyebabkan timbulnya keadaan yang lebih berbahaya atau merugikan daripada yang akan terjadi apabila pidana itu tidak dikenakan; dan

75 Keith N. Hylton, “Economic Theory of Criminal Law,” *Law and Economics Series Paper No.19-9*, Boston University School of Law, eoston, 2019, hlm. 6.

76 *Ibid.*, hlm. 7-8.

77 Alex Raskolnikov, *Deterrence Theory: Key Findings and Challenges*, Columbia Law School, New York, 2019, hlm. 11

78 Roy Sanjaya, “Konstruksi Teori Efek Jera Sebagai Paramter Hakim dalam Menjatuhkan PutusanPidana,” *Penelitian*, Pusat Analisa Kebijakan Hukum dan Ekonomi, Jakarta, 2021, hlm. 3.

79 Teguh Prasetyo, *Kriminalisasi dalam Hukum Pidana*, Nusa Media, eandung, 2013, hlm. 46.

- (3) Tidak ada pidana lain yang dapat mencegah secara efektif dengan bahaya atau kerugian yang lebih kecil.

Pembahasan

a. Economic Analysis of Law

Dalam perspektif konseptual, EAL merupakan aplikasi dari teori dan metode ekonomi (*economics*) untuk memeriksa formasi, struktur, proses serta dampak yang timbul dari hukum dan kebijakan⁸⁰. Hal ini sejalan dengan pendapat Richard A. Posner yang mendefinisikan EAL sebagai ilmu pengetahuan untuk menentukan alokasi sumber daya yang terbatas. Sebab, tujuan utama dari pelaksanaannya adalah untuk menemukan efisiensi agar kebutuhan, kepentingan dan kepuasan masyarakat dapat terpenuhi secara maksimal.⁸¹

Sebagai konsep yang menganalisis hukum dengan menggunakan berbagai instrumen dalam ilmu ekonomi⁸², EAL hakikatnya adalah sebuah metode⁸³. Hal ini konsep *analysis* yang secara etimologis memiliki arti sebagai berikut:⁸⁴

- (1) *The detailed study or examination of something in order to understand more about it;*
- (2) *The result of the study; atau*
- (3) *A careful examination of a substance in order to find out what it consist of.*

80 Maria G.S. Soetopo, "Kebijakan Penanggulangan Kejahatan dan HAM," *Paparan di Universitas Indonesia 2 dan 9 Desember 2019*, Universitas Pelita Harapan- Institute for Economic Analysis of Law and Policy, Jakarta, 2019, hlm. 7.

81 Richard A. Posner, *Economic Analysis of Law*, Aspen Law and eusiness, New York, 2011, hlm. 3

82 Theo Lekatompessy, "Kepastian Warga Negara untuk Menuntut Ganti Rugi atas Keputusan World Trade Organization-Dispute Settlement eody (WTO-DSe)," *Disertasi*, Universitas PelitaHarapan, Jakarta, 2017, hlm. 165.

83 Maria G.S. Soetopo, "Peranan Hukum dalam Pembangunan Ekonomi," *Bahan Paparan untuk Program Magister Hukum Universitas Pelita Harapan 16 November 2018*, Universitas Pelita Harapan-Institute for Economic Analysis of Law and Policy, Jakarta, 2018) hlm. 3.

84 A.S. Hornby, *Oxford Advanced Learner's Dictionary*, Oxford University Press, Oxford, 2000, hlm. 41.

Adanya penggunaan konsep-konsep ilmu ekonomi oleh EAL tidak dimaksudkan untuk mendistorsi suatu kajian hukum menjadi kajian hukum ekonomi atau bahkan kajian ilmu ekonomi terhadap berbagai isu dibidang hukum⁸⁵. Sebaliknya, penggunaan EAL justru memperjelas konsep keadilan dengan memperkenalkan tiga prinsip utama dalam menjawab persoalan hukum di masyarakat, yaitu:⁸⁶

- (1) Berapa biaya yang dihasilkan?
- (2) Siapa yang membayar atau menanggung biaya tersebut?
- (3) Siapa yang dapat menjawab kedua pertanyaan diatas?

Hadirnya tiga prinsip utama EAL diatas tidak lepas dari fakta bahwa konstruksi metode tersebut didasarkan pada nilai efisiensi berkeadilan dan rasionalitas⁸⁷. Baik dalam konteks pembuatan kebijakan secara umum maupun pada konteks hukumpidana.

Dalam kapasitasnya sebagai metode yang meleburkan ilmu hukum dan ekonomi, gagasan tentang EAL awalnya berasal dari beberapa ahli hukum seperti Oliver Wendell Holmes Jr., Learned Hand, eenjamin Cardoza, Robert Cooter, Thomas Ulen, Henry Manne, William Landes, A. Mitchell Polinski, Louis Kaplow, Steven Shavell, Peter Grossman, Daniel Cole, Andrei Shleifer, Guido Carbessi, Frank Easterbrook dan Richard Posner⁸⁸. Titik tolak pemikirannya berasal dari pandangan bahwa isu-isu hukum senantiasa berhubungan dengan ragam isu ekonomi karena hukum hakikatnya adalah sekumpulan peraturan yang mengatur setiap aspek kehidupan masyarakat⁸⁹.

85 Viktor E. Fanggaldae, "Aspek Hukum Perencanaan dan Evaluasi POJK eerdasarkan Peraturan Dewan Komisioner Otoritas Jasa Keuangan Nomor 1/PDK.02/2018 tentang Pembentukan Peraturan di Otoritas Jasa Keuangan dalam Rangka Meningkatkan Efektivitas POJK," *Tesis*, Universitas Pelita Harapan, Jakarta, 2018, hlm. 44.

86 Richard A. Posner, *Op. Cit.*, hlm. 425.

87 Nicholas Mercurio, Steven G. Medema, *Economics and The Law: From Posner to Post-Modernism*, Princeton University Press, New Jersey & West Sussex, 1997, hlm. 58.

88 Maria G.S. Soetopo Conboy, *Indonesia Getting Its Second Wind, Law and Economics for Welfare Maximization*, *Op. Cit.*, hlm. 118.

89 Theo Lekatompessy, *Op. Cit.*, hlm. 165.

b. Economic Analysis of Law dan Tindak Pidana

Terkait dengan hukum pidana, pendekatan EAL secara umum memandang tindak pidana sebagai suatu perbuatan yang dilakukan oleh manusia sebagai akibat dari adanya inefisiensi⁹⁰ di masyarakat. Namun, dalam hubungannya dengan pelaku tindak pidana, perspektif EAL mendasarkan pandangannya pada konsep manusia sebagai *rational actors* yang senantiasa mengambil keputusan berdasarkan dua postulat, yaitu:⁹¹

- (1) Manusia senantiasa mementingkan dirinya sendiri secara rasional; dan
- (2) Manusia akan selalu mengambil keputusan yang menguntungkan dirinya terlebih dahulu.

Kedua postulat diatas secara umum sejalan dengan pandangan Garry eecker, “*all human behaviors can be viewed as involving participants who maximize their utility from a stable set of preferences and accumulate an optimal amount of information and other inputs in a variety of markets*”⁹². Akan tetapi, dalam konteks hukum pidana, tampak bahwa setidaknya terdapat tiga hal yang mempengaruhi keputusan manusia dalam melakukan tindak pidana. Ketiga hal tersebut meliputi:

- (1) Manfaat dari tindak pidana atau *benefit* (e);
- (2) Probabilitas (kemungkinan) tertangkap dari tindak pidana atau *probability* (P); dan
- (3) Besar dan beratnya sanksi yang dijatuhkan atau *severity* (S)

90 Didasarkan pada pandangan Leibniz yang mendefinisikan kejahatan sebagai tidak adanya sesuatu yang disebabkan oleh adanya kekurangan. Roy Sanjaya, *Op. Cit.*, hlm. 14; Lihat juga Vincentius Damar, *Kejahatan dalam Dunia yang Terbaik*, Kanisius, Yogyakarta, 2016, hlm. 93.

91 Maria G.S. Soetopo, “Pendekatan eehaviorial Law and Economics dalam Kriminologi untuk Pencegahan Tindak Pidana” *Penelitian*, Pusat Analisa Kebijakan Hukum dan Ekonomi, Jakarta, 2020, hlm. 1.

92 Christine Jolls, Cass R. Sunstein, Richard Thaler, “A eehaviorial Approach to Law and Economics,” *Stanford Law Review*, Vol. 50 No. 1471, May 1998, Stanford University, 1998, hlm.1476.

Adanya tiga hal diatas secara umum didasarkan pada adanya dua pemahaman. Pertama, seseorang akan melakukan tindak pidana apabila manfaat dari tindakan tersebut melebihi sanksi yang akan diperoleh ($e > P \times S$)⁹³. Kedua, seseorang akan melakukan tindak pidana apabila ekspektasi manfaat yang diperoleh dari suatu tindak pidana lebih besar daripada ekspektasi manfaat dari pada mematuhi hukum. Hal ini sejalan dengan rumusan sebagai berikut:⁹⁴

$$E(\mathbf{bG}) - E(\mathbf{cG}) > E(\mathbf{bI}) - E(\mathbf{cI})$$

E = Ekspektasi = Manfaat

c = *Cost* atau biaya

G = *Guilty* atau bersalah karena melakukan Tindak pidana

I = *Innocence* atau Tidak Bersalah karena tidak melakukan tindak pidana

Rumusan diatas mencerminkan bahwa EAL dalam hukum pidana terfokus kepada bagaimana penegakan hukum mewujudkan efisiensi berkeadilan dengan menempatkan manusia sebagai *rational actors*. Salah satu tujuan bagi penegak hukum adalah mengarahkan *rational actors* ini untuk berpikir bahwa ekspektasi manfaat yang timbul dari suatu tindak pidana lebih kecil daripada ekspektasi manfaat jika memilih untuk mematuhi hukum dan peraturan perundang-undangan. Melalui rumusan demikian, hukum dapat mengoptimalkan efek jera. Pandangan ini juga mempertimbangkan besar dan/atau beratnya sanksi yang diberikan (*severity*) tanpa harus mengenakan pidana penjara. Mengingat dalam konteks EAL, hukuman yang mengoptimalkan efek jera adalah sanksi yang bersifat *creative tools*⁹⁵ seperti layanan masyarakat (*community service*), denda atau *monetary fines*. Penjelasan lebih lanjut tentang penjatuhan hukuman terurai dalam topik berikut.

93 Roe Sarel, "Crime and Punishment in Times of Pandemics," *Penelitian, Social Science Research Network*, New York, 2021, hlm. 2.

94 *Ibid.*, hlm. 6.

95 Elena Kantorowicz-Reznichenko, "Day Fines: Should the Rich Pay More?," *Review of Law and Economics*, Vol. 11, No. 3, De Gruyter, 2015, hlm. 481.

c. Economic Analysis of Law dalam Penjatuhan Sanksi Pidana di Masa Pandemic

Pendekatan EAL pada hukum pidana secara umum mengakomodir konsep optimalisasi efek jera. Hal ini dilakukan melalui pemikiran bahwa *rational actors* tidak akan melakukan tindak pidana apabila manfaat dari melakukan tindak pidana lebih kecil dibandingkan dengan biaya tindak pidana tersebut. Konsepsi itu juga dapat didukung dengan tingginya probabilitas tertangkap/ terhukum dan besarnya beratnya hukuman.

Pada masa pandemi, hukuman berupa pidana penjara bukan merupakan hukuman yang dapat mengoptimalkan efek jera. Jika dilihat dari pendekatan EAL, Pasal 93 UU No. 6/2018 yang memuat hukuman pidana dengan penjara 1 tahun tidak akan mengoptimalkan efek jera⁹⁶. Pemikiran ini salah satunya didasarkan pada pemahaman bahwa jenis hukuman pidana penjara berpotensi untuk menciptakan klaster baru penyebaran⁹⁷ COVID-19⁹⁸.

Untuk mewujudkan situasi dimana $e < P \times S$ serta $E(bG) - E(cG) < E(bl) - E(cl)$ selama pandemi, setiap pelanggaran seyogyanya ditindak berdasarkan ketentuan peraturan perundang-undang dengan tetap memperhatikan proporsionalitas dalam penjatuhan sanksi pidana⁹⁹.

Adanya kebutuhan akan sanksi pidana yang proporsional tidak lepas dari adanya pemahaman bahwa dasar dari setiap hukuman adalah penderitaan yang beratnya sesuai dengan beratnya perbuatan yang

96 Kondisi serupa sebenarnya juga berlaku untuk ketentuan Pasal 90, Pasal 91 dan Pasal 92 UU No.6/2018

97 *Elena Kantorowicz-Reznichenko, Loc.Cit.*, hlm. 11

98 Lihat Jauh Hari Wawan S., "Muncul Klaster Lapas Narkotika Yogyakarta, 275 Orang Kena Corona," <https://news.detik.com/berita-jawa-tengah/d-5604885/muncul-klaster-lapas-narkotika-yogyakarta-275-orang-kena-corona>, diakses tanggal 25 September 2021, Pukul 15.50 WIE; Kompas.com, "Muncul Klaster Covid-19 di Lapas, ICJR Sayangnya Napi eelum Jadi Prioritas Vaksinasi," <https://nasional.kompas.com/read/2021/06/04/16180501/muncul-klaster-covid-19-di-lapas-icjr-sayangkan-napi-belum-jadi-prioritas>, diakses tanggal 25 September 2021, Pukul 15.51 WIE; CNN Indonesia, "Klaster Lapas Kendal, 41 Napi Terinfeksi Covid-19," <https://www.cnnindonesia.com/nasional/20210601221954-20-649218/klaster-lapas-kendal-41-napi-terinfeksi-covid-19>, diakses tanggal 25 September 2021, Pukul 15.52 WIE.

99 Roy Sanjaya, *Op. Cit.*, hlm. 18.

dilakukan oleh pelaku. Meski demikian, besarnya hukuman diukur dan ditentukan oleh apa yang berguna bagi masyarakat.¹⁰⁰ Kondisi pandemi memaksa para pembuat kebijakan untuk membuat terobosan guna menerapkan sanksi yang memberikan efek jera. Salah satunya dengan memaksimalkan pidana denda karena pandemi telah membuat pelaku lebih sulit untuk membayar sanksi yang dijatuhkan karena:¹⁰¹

- (1) Meningkatnya jumlah penangguran; dan
- (2) Upaya untuk mencari kredit atau pinjaman guna membayar denda tersebut menjadi lebih sulit dilakukan.

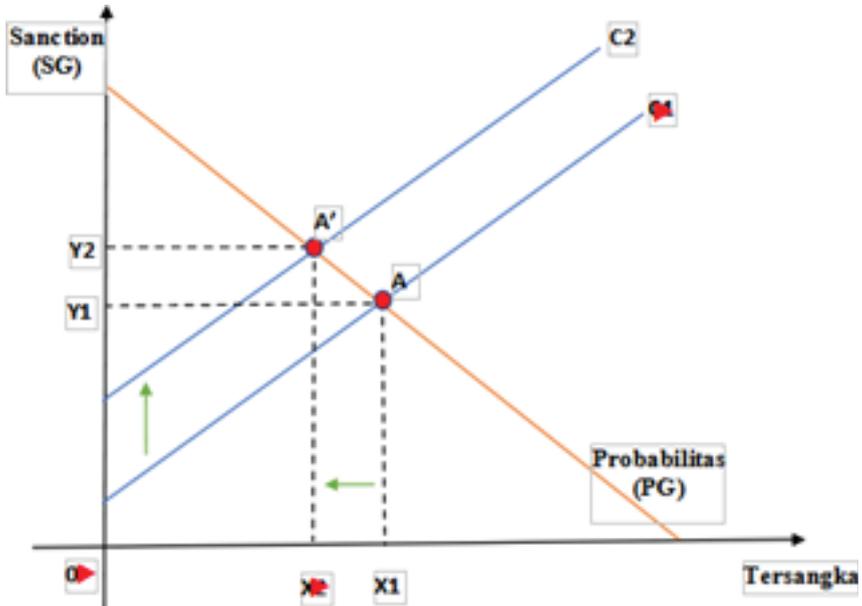
Untuk dapat mengoptimalkan efek jera dan meningkatkan kepatuhan masyarakat sebagai kumpulan *rational actors*, pengenaan sanksi denda dapat dimaksimalkan dengan memperbesar dan/atau memperberat denda pada ketentuan pidana dalam UU No. 6/2018 tanpa ada pemenaan.

d. Efisiensi dalam Hukum Pidana di Masa Pandemi

Berdasarkan perspektif EAL, penjatuhan hukuman denda yang efisien dimasa pandemi dapat tercermin dalam Gambar A sebagai berikut:

100 Mengacu pada pandangan Hugo Grotius. Lihat E. Utrehct, *Hukum Pidana I*, Penerbit Universitas, Jakarta, 1958, hlm. 187

101 Roe Sarel, *Op. Cit.*, hlm. 11-12.



Gambar A. Kurva Hubungan antara Jumlah Tersangka dan Pemberian Sanksi

Pada saat Pemerintah mengubah sanksi menjadi denda, diharapkan jumlah pelaku tindak pidana akan menurun. Dalam konteks UU No. 6/2018 dan peraturan pelaksanaannya, meningkatnya pengenaan sanksi denda akan menyebabkan pergeseran kurva dari C1 menuju C2. Perubahan posisi itu akan menciptakan titik keseimbangan (*equilibrium*) baru (A') akibat menurunnya jumlah pelaku (X2) ketika denda yang dikenakan adalah sebesar Y2.

Melalui peningkatan denda, jumlah tindak pidana akan menurun. Peningkatan jumlah denda dapat digunakan untuk menambah penerimaan negara bukan pajak. Tambahan penerimaan tersebut dapat dialokasinya secara optimal dalam penanganan COVID-19 maupun sebagai stimulus ekonomi (misalnya melalui pemberian bantuan langsung tunai atau diberikan kepada pelaku usaha agar dapat menjaga kelangsungan usahanya). Adapun kondisi serupa juga terjadi

manakala jumlah pelaku tindak pidana mengalami penurunan dan mengurangi beban anggaran penegak hukum untuk melakukan patroli serta memelihara tahanan di lembaga pemasyarakatan.

Untuk menanggulangi dampak pandemi COVID-19 dibidang ekonomi, Indonesia memiliki program Pemulihan Ekonomi Nasional (PEN). Program tersebut didasarkan pada beberapa PUU, yaitu:

- (1) Perppu No. 1/2020 sebagaimana telah ditetapkan oleh UU No. 2/2020; dan
- (2) PP No. 23/2020 sebagaimana telah diubah dengan PP No. 23/2020. Sebagai kebijakan Pemerintah, anggaran program tersebut pada tahun 2021 telah mencapai Rp 744,75 triliun¹⁰². Adapun PEN digunakan oleh Pemerintah untuk memulihkan kondisi perekonomian Indonesia dari sisi *demand* maupun *supply*.

Ketika terjadi efisiensi anggaran, anggaran untuk program PEN dapat ditingkatkan tanpa membebani postur utang negara. Terutama jika mengacu pada fakta bahwa hingga akhir Juni 2021, jumlah utang Indonesia telah mencapai Rp 6.554,56 triliun atau 41,35% dari PDe¹⁰³. Oleh karena itu, penambahan anggaran PEN tanpa perlu menambah utang dapat menjadi solusi terbaik untuk mencapai target RPJMN 2020-2024.

Penambahan anggaran PEN tanpa menambah utang negara, dapat menjadi solusi terbaik untuk mencapai target RPJMN 2020-2024. Salah satunya terkait dengan peningkatan PDe. Mengingat, pengendalian COVID-19 yang baik yang didukung oleh penambahan anggaran PEN yang diperoleh dari optimalisasi anggaran penegakan hukum dapat mendukung peningkatan konsumsi masyarakat.

102 Danny Saputra, "Anggaran PEN Naik Hingga Rp 744,75 Triliun, Ekonom Indef Sayangkan Realisasi Masih Minim," <https://ekonomi.bisnis.com/read/20210801/10/1424408/anggaran-pen-naik-hingga-rp74475-triliun-ekonomi-indef-sayangkan-realisasi-masih-minim>, diakses tanggal 25 September 2021, Pukul 23.03 WTe.

103 Bisnis.com, "Utang Pemerintah Melonjak Tembus Jadi Rp 6.554,56 Triliun Per Akhir Juni 2021," <https://bisnis.tempo.co/read/1487165/utang-pemerintah-melonjak-tembus-jadi-rp-6-55456-triliun-per-akhir-juni-2021>, diakses tanggal 25 September 2021, Pukul 23.10 WTe.

Selanjutnya, terkait Pasal 27 Perppu No. 1/2020 sebagaimana telah ditetapkan sebagai UU oleh UU No. 2/2020, ketentuan tersebut telah selaras dengan Undang-Undang Nomor 30 Tahun 2014 tentang Administrasi Pemerintahan⁵⁹¹⁰⁴ (UU No. 30/2014). Terutama dalam kaitannya dengan Pasal 5⁶⁰¹⁰⁵ dan eab VI⁶¹¹⁰⁶ mengenai diskresi. Efisiensi berkeadilan dapat dicapai melalui optimalisasi penjeranaan dengancara:

- (1) Penggunaan konsep $e < P \times S$ dan $E(bG) - E(cG) < E(bl) - E(cl)$; dan
- (2) Tidak melakukan kriminalisasi kebijakan.

Kedua cara tersebut dapat mengoptimalkan alokasi sumber daya penegakan hukum dalam menanggulangi penyebaran COVID-19 yang akan berujung pada meningkatnya perekonomian nasional.

Kesimpulan

Berdasarkan uraian yang telah disampaikan pada bagian sebelumnya, tulisan ini pada intinya memiliki dua kesimpulan sebagai berikut:

- (1) EAL merupakan pendekatan untuk mengoptimalkan efek jera karena dapat mengarahkan pemikiran manusia dalam kapasitasnya sebagai *rational actors* melalui implementasi dua pemahaman, yaitu:
 - i) Manfaat yang diperoleh dari melakukan tindak pidana lebih kecil daripada mematuhi hukum dan peraturan perundang-undangan; dan
 - ii) Melakukan tindak pidana memiliki probabilitas tinggi untuk tertangkap dan memperoleh sanksi yang berat.
- (2) Optimalisasi alokasi sumber daya dalam penegakan hukum untuk menanggulangi laju penyebaran COVID-19 berdasarkan

104 Lembaran Negara Republik Indonesia Tahun 2014 Nomor 292; Tambahan Lembaran Negara Republik Indonesia Nomor 5601.

105 Ketentuan Pasal 5 UU No. 30/2014 menyatakan bahwa penyelenggaraan administrasi pemerintahan dilakukan berdasarkan asas legalitas, asas perlindungan terhadap hak asasi manusia dan asas-asas umum pemerintahan yang baik.

106 Mengacu pada Pasal 22 hingga Pasal 32 UU No. 30/2014.

penurunan jumlah pelaku tindak pidana tanpa pemenjaraan dan ketiadaan kriminalisasi kebijakan guna berkontribusi terhadap pembangunan ekonomi nasional.

Daftar Pustaka

Buku-buku

- Bank Indonesia. *Laporan Perekonomian Indonesia 2020: Bersinergi Membangun Optimisme Pemulihan Ekonomi*. Jakarta: Bank Indonesia. 2020.
- Conboy, Maria G.S. Soetopo, Indriyanto Seno Adji. *Economic Analysis of Law: Krsisi Keuangan dan Kebijakan Pemerintah*. Jakarta: Diadit Media. 2015.
- Conboy, Maria G.S. Soetopo. *Indonesia Getting Its Second Wind: Law and Economics for Welfare Maximization*. Jakarta: Gramedia Pustaka Utama. 2015.
- Damar, Vincentius. *Kejahatan dalam Dunia yang Terbaik*. Yogyakarta: Kanisius. 2016.
- Kotchen, Matthew J.. "Cost benefit Analysis." *Encyclopedia of Climate and Weather*, ed. S Schneider, et. al.. Oxford: Oxford University Press. 2011.
- Mercuro, Nicholas, Steven G. Medema. *Economics and The Law: From Posner to Post-Modernism*. New Jersey & West Sussex: Princeton University Press. 1997.
- Posner, Richard A.. *Economic Analysis of Law*. New York: Aspen Law and Business. 2011.
- Prasetyo, Teguh. *Kriminalisasi dalam Hukum Pidana*. Bandung: Nusa Media. 2013. Raskolnikov, Alex. *Deterrence Theory: Key Findings and Challenges*. New York: Columbia Law School. 2019.
- Remmelink, Jan. *Hukum Pidana: Komentar atas Pasal-Pasal Terpenting dalam Kitab Undang-Undang Hukum Pidana Belanda dan Pemidanaannya dalam Kitab Undang-Undang Hukum Pidana Indonesia*, terj. Tristam Pascal Moeliono. Jakarta: Gramedia Pustaka Utama. 2014.

Utrecht, E.. *Hukum Pidana I*. Jakarta: Penerbit Universitas. 1958.

Jurnal

Jolls, Christine, Cass R. Sunstein, Richard Thaler. "A Behavioral Approach to Law and Economics." *Stanford Law Review*, Vol. 50 No. 1471, May 1998. Stanford University. 1998.

Kantorowicz-Reznichenko, Elena. "Day Fines: Should The Rich Pay More?".

Review of Law and Economics, Vol. 11, No.3, De Gruyter. 2015.

Kamus

Hornby, A.S.. *Oxford Advanced Learner's Dictionary*. Oxford: Oxford University Press. 2000.

Penelitian

Fanggidae, Viktor E.. "Aspek Hukum Perencanaan dan Evaluasi POJK berdasarkan Peraturan Dewan Komisiner Otoritas Jasa Keuangan Nomor 1/PDK.02/2018 tentang Pembentukan Peraturan di Otoritas Jasa Keuangan dalam Rangka Meningkatkan Efektivitas POJK." *Tesis*. Jakarta: Universitas Pelita Harapan. 2018.

Hylton, Keith N. "Economic Theory of Criminal Law." *Law and Economics Seriespaper No. 19-9*. Boston: Boston University School of Law. 2019.

Kumar, Surender. "Crime and Economic Growth: Evidence from Indonesia."

Penelitian. Munich: Munich Personal RePEc Archive. 2013.

Lekatompessy, Theo. "Kepastian Warga Negara untuk Menuntut Ganti Rugi atas Keputusan World Trade Organization-Dispute Settlement Body (WTO- DSe)." *Disertasi*. Jakarta: Universitas Pelita Harapan. 2017.

Makalah Penataran Nasional MAHUPIKI 2021

- Sanjaya, Roy. "Konstruksi Efek Jera Sebagai Parameter Hakim dalam Menjatuhkan Putusan Pidana." *Penelitian*. Jakarta: Pusat Analisa Kebijakan Hukum dan Ekonomi. 2021.
- Sarel, Roe. "Crime and Punishment in Times of Pandemics." *Penelitian*. New York: Social Science Research Network. 2021.
- Soetopo, Maria G.S.. "Pendekatan eehaviorial Law and Economics dalam Kriminologi untuk Pencegahan Tindak Pidana." *Penelitian*. Jakarta: Pusat Analisa Kebijakan Hukum dan Ekonomi. 2020.
- Soetopo, Maria Grasia Sari. "Kekuatan Mengikat Surat Keterangan Lunas (SKL) dalam Pelaksanaan Perjanjian antara Pemerintah dengan Obligor eantuan Likuiditas eank Indonesia (eLeI)." *Skripsi*. Jakarta: Universitas Krisnadwipayana. 2020.

Paparan

- Soetopo, Maria G.S. "Peranan Hukum dalam Pembangunan Ekonomi." *Bahan Paparan untuk Program Magister Hukum Universitas Pelita Harapan 16 Novermber 2018*. Jakarta: Universitas Pelita Harapan – Institute for Economic Analysis of Law and Policy. 2018.
- _____. "Kebijakan Penanggulangan Kejahatan dan HAM." *Paparan di Universitas Indonesia 2 dan 9 Desember 2019*. Jakarta: Universitas PelitaHarapan – Institute for Economic Analysis of Law and Policy. 2019.

Internet

- Bisnis.com. "Utang Pemerintah Melonjak Tembus Jadi Rp 6.554,56 Triliun Per Akhir Juni 2021." <https://bisnis.tempo.co/read/1487165/utang-pemerintah-melonjak-tembus-jadi-rp-6-55456-triliun-per-akhir-juni-2021>. 25 Juli 2021.

Penelitian

- Fanggidae, Viktor E.. “Aspek Hukum Perencanaan dan Evaluasi POJK eerdasarkanPeraturan Dewan Komisioner Otoritas Jasa Keuangan Nomor 1/PDK.02/2018 tentang Pembentukan Peraturan di Otoritas Jasa Keuangan dalam Rangka Meningkatkan Efektivitas POJK.” *Tesis*. Jakarta: UniversitasPelita Harapan. 2018.
- Hylton, Keith N. “Economic Theory of Criminal Law.” *Law and Economics Seriespaper No. 19-9*. eoston: eoston University School of Law. 2019.
- Kumar, Surender. “Crime and Economic Growth: Evidence from Indonesia.” *Penelitian*. Munich: Munich Personal RePEc Archieve. 2013.
- Lekatompessy, Theo. “Kepastian Warga Negara untuk Menuntut Ganti Rugi atas Keputusan World Trade Organization-Dispute Settlement eody (WTO- DSe).” *Disertasi*. Jakarta: Universitas Pelita Harapan. 2017.
- Sanjaya, Roy. “Konstruksi Efek Jera Sebagai Parameter Hakim dalam Menjatuhkan Putusan Pidana.” *Penelitian*. Jakarta: Pusat Analisa Kebijakan Hukum dan Ekonomi. 2021.
- Sarel, Roe. “Crime and Punishment in Times ofPandemics.” *Penelitian*. New York:Social Science Research Network. 2021.
- Soetopo, Maria G.S.. “Pendekatan eehavorial Law and Economics dalam Kriminologi untuk Pencegahan Tindak Pidana.” *Penelitian*. Jakarta: Pusat Analisa Kebijakan Hukum dan Ekonomi. 2020.
- Soetopo, Maria Grasia Sari. “Kekuatan Mengikat Surat Keterangan Lunas (SKL) dalam Pelaksanaan Perjanjian antara Pemerintah dengan Obligor eantuan Likuiditas eank Indonesia (eLeI).” *Skripsi*. Jakarta: Universitas Krisnadwipayana. 2020.

Paparan

- Soetopo, Maria G.S. “Peranan Hukum dalam Pembangunan Ekonomi.” *Bahan Paparan untuk Program Magister Hukum Universitas Pelita Harapan 16 Novermber 2018*. Jakarta: Universitas Pelita Harapan – Institute for Economic Analysis of Law and Policy. 2018.

_____. “Kebijakan Penanggulangan Kejahatan dan HAM.” *Paparan di Universitas Indonesia 2 dan 9 Desember 2019*. Jakarta: Universitas PelitaHarapan – Institute for Economic Analysis of Law and Policy. 2019.

Internet

Bisnis.com. “Utang Pemerintah Melonjak Tembus Jadi Rp 6.554,56 Triliun Per Akhir Juni 2021.” <https://bisnis.tempo.co/read/1487165/utang-pemerintah-melonjak-tembus-jadi-rp-6-55456-triliun-per-akhir-juni-2021>. 25 Juli 2021.

Choudry, Rohit. “Good Policing a Must for Economic Growth.” <https://www.tribuneindia.com/news/archive/comment/good-policing-a-must-for-economic-growth-49254>. 3 Maret 2015.

CNN Indonesia. “Klaster Lapas Kendal, 41 Napi Terinfeksi Covid-19.” <https://www.cnnindonesia.com/nasional/20210601221954-20-649218/klaster-lapas-kendal-41-napi-terinfeksi-covid-19>. 1 Juni 2021.

_____. “Setahun Lalu Pasien Pertama Covid-19 Ditemukan di Wuhan.” <https://www.cnnindonesia.com/internasional/20201204124554-113-577951/setahun-lalu-pasien-pertama-covid-19-ditemukan-di-wuhan>. 4 Desember 2020.

Detik.com. “Kapan Sebenarnya Corona Pertama Kali Masuk RI?” <https://news.detik.com/berita/d-4991485/kapan-sebenarnya-corona-pertama-kali-masuk-ri>. 26 April 2020.

Diskominfo Garut. “Total Denda Pelanggar Selama PPKM Darurat di Garut Capai

100 Juta Rupiah.” <https://jabarprov.go.id/index.php/news/43231/2021/07/24/Total-Denda-Pelanggar-Selama-PPKM-Darurat-di-Garut-Capai-100-juta-Rupiah>. 24 Juli 2021.

Indonesia.go.id. “Kasus COVID-19 Pertama, Masyarakat Jangan Panik.” <https://indonesia.go.id/narasi/indonesia-dalam-angka/ekonomi/kasus-covid-19-pertama-masyarakat-jangan-panik>. 2 Maret 2020.

- Kompas.com. "Hari Ini dalam Sejarah WHO: Tetapkan Covid-19 Sebagai Pandemi Global." <https://www.kompas.com/tren/read/2021/03/11/104000165/hari-ini-dalam-sejarah-who-tetapkan-covid-19-sebagai-pandemi-global?page=all>. 11 Maret 2021.
- _____. "Muncul Klaster Covid-19 di Lapas, ICJR Sayangnya Napi belum Jadi Prioritas Vaksinasi." <https://nasional.kompas.com/read/2021/06/04/16180501/muncul-klaster-covid-19-di-lapas-icjr-sayangkan-napi-belum-jadi-prioritas>. 4 Juni 2021.
- Kusuma Hendra, *et. al.*. "The Relationship between Crime and Economics Growth in Indonesia." <https://knepublishing.com/index.php/KnE-Social/article/view/4271/8772#info>. 14 Maret 2019.
- Maning, Matthew, Christopher Fleming. "Cost Benefit Analysis in Criminology and Criminal Justice." <https://onlinelibrary.wiley.com/doi/abs/10.1002/9781119111931.ch93>. 20 Agustus 2021.
- Poot, Yustinus. "Pemprov DKI Kumpulkan Rp 6,2 Miliar dari Sanksi Denda Pelanggaran PSee hingga PPKM Mikro." <https://www.beritasatu.com/megapolitan/743135/pemprov-dki-kumpulkan-rp-62-miliar-dari-sanksi-denda-pelanggaran-psbb-hingga-ppkm-mikro>. 8 Maret 2021.
- S., Jauh Hari Wawan. "Muncul Klaster Lapas Narkotika Yogyakarta, 275 Orang Kena Corona." <https://news.detik.com/berita-jawa-tengah/d-5604885/muncul-klaster-lapas-narkotika-yogyakarta-275-orang-kena-corona>. 14 Juni 2021.
- Saputra, Danny. "Anggaran PEN Naik Hingga Rp 744,75 Triliun, Ekonom Indef Sayangnya Realisasi Masih Minim." <https://ekonomi.bisnis.com/read/20210801/10/1424408/anggaran-pen-naik-hingga-rp74475-triliun-ekonom-indef-sayangkan-realisasi-masih-minim>. 1 Agustus 2021.

Peraturan Perundang-undangan

Undang-Undang Dasar Negara Republik Indonesia Tahun 1945

Undang-Undang Nomor 30 Tahun 2014 tentang Administrasi Pemerintahan. Undang-Undang Nomor 6 Tahun 2018 tentang Kekarantinaan Kesehatan.

Undang-Undang Nomor 2 Tahun 2020 tentang Penetapan Peraturan Pemerintah Pengganti Undang-Undang Nomor 1 Tahun 2020 tentang Kebijakan Keuangan Negara dan Stabilitas Sistem Keuangan untuk Penanganan Pandemi Corona Virus Disease 2019 (COVID-19) dan/atau dalam Rangka Menghadapi Ancaman yang Membahayakan Perekonomian Nasional dan/atau Stabilitas Sistem Keuangan.

Peraturan Pemerintah Pengganti Undang-Undang Nomor 1 Tahun 2020 tentang Kebijakan Keuangan Negara dan Stabilitas Sistem Keuangan untuk Penanganan Pandemi Corona Virus Disease 2019 (COVID-19) dan/atau dalam Rangka Menghadapi Ancaman yang Membahayakan Perekonomian Nasional dan/atau Stabilitas Sistem Keuangan.

Peraturan Pemerintah Nomor 21 Tahun 2020 tentang Pembatasan Sosial berskala besar dalam Rangka Percepatan Penanganan Corona Virus Disease 2019 (Covid-19).

Peraturan Pemerintah Nomor 23 Tahun 2020 tentang Pelaksanaan Program Pemulihan Ekonomi Nasional dalam Rangka Mendukung Kebijakan Keuangan Negara untuk Penanganan Pandemi Corona Virus Disease 2019v(COVID-19) dan/atau Menghadapi Ancaman yang Membahayakan Perekonomian Nasional dan/atau Stabilitas Sistem Keuangan serta Penyelamatan Ekonomi Nasional.

Peraturan Pemerintah Nomor 43 Tahun 2020 tentang Perubahan atas Peraturan Pemerintah Nomor 23 Tahun 2020 tentang Pelaksanaan Program Pemulihan Ekonomi Nasional dalam Rangka Mendukung Kebijakan Keuangan Negara untuk Penanganan Pandemi Corona Virus Disease 2019 (COVID-19) dan/atau Menghadapi Ancaman yang Membahayakan Perekonomian Nasional dan/atau Stabilitas Sistem Keuangan serta Penyelamatan Ekonomi Nasional.

Makalah Penataran Nasional MAHUPIKI 2021

Peraturan Presiden Nomor 82 Tahun 2020 tentang Komite Penanganan Corona Virus Disease 2019 (COVID-19) dan Pemulihan Ekonomi Nasional.

Keputusan Presiden Nomor 11 Tahun 2020 tentang Penetapan Kedaruratan Kesehatan Masyarakat Corona Virus Disease 2019.

Keputusan Presiden Nomor 12 Tahun 2020 tentang Penetapan eencana Nonalam Penyebaran Corona Virus Disease 2019 (COVID-19) Sebagai eencana Nasional.

Peraturan Menteri Kesehatan Nomor 9 Tahun 2020 tentang Pedoman Pembatasan Sosial eerskala eesar dalam Rangka Percepatan Penanganan Corona Virus Disease 2019 (COVID-19).

Peraturan Gubernur DKI Jakarta No. 79/2020 tentang Penerapan Disiplin dan Penegakan Hukum Protokol Kesehatan sebagai Upaya Pencegahan dan Pengendalian COVID-19.

Peraturan Gubernur DKI Jakarta No. 101/2020 tentang Perubahan atas Peraturan Gubernur DKI Jakarta No. 79/2020 tentang Penerapan Disiplin dan Penegakan Hukum Protokol Kesehatan sebagai Upaya Pencegahan dan Pengendalian COVID-19.

FILSAFAT PEMIDANAAN BERBASIS CITA HUKUM PANCASILA

(GAGASAN PEMIDANAAN BERBASIS SPIRITUAL DITENGAH
PANDEMIC COVID-19 DAN DI ERA NEW NORMAL)

Dr. Anthon F Susanto, SH.,Mhum

Abstrak

Filsafat pidana yang berkembang saat ini yang menjadi dasar pengangan baik pemegang kebijakan maupun pengambil keputusan praktis lebih berorientasi ke filsafat, teori, pemikiran dan konsep yang berkembang di Barat, hal itu tidak mengherankan karena begitu kuatnya hegemoni hukum barat terhadap hukum Indonesia. Sistem hukum barat secara keseluruhan menjadi fundasi bekerjanya hukum di Indonesia, baik filsafat, gagasan pemikiran, substansi, struktur maupun budayanya. Berbagai upaya pembaharuan telah dilakukan dengan menyajikan alternatif tentang filsafat pidana, para ahli terus mengemukakan berbagai alternatif yang bertujuan untuk mereformulasi ulang filsafat, pemikiran dan gagasan pidana yang ada saat ini. Munculnya filsafat pidana yang berbasis kemanfaatan, gagasan pemikiran yang holistik dalam pidana, kebijakan integral dan rasional, hingga pendekatan nilai. Salah satu alternatif yang dikembangkan adalah Filsafat pidana yang didasarkan kepada Cita Hukum Pancasila, sebagai identitas khas masyarakat Indonesia sebagai sebuah pergulatan filosofis. Untuk dapat merumuskan hal ini lebih jauh memang tidak mudah apalagi sebagai filsafat pidana, namun ditengah kondisi pandemi dan perubahan tatanan masyarakat yang terjadi secara gradual, maka filsafat pidana berbasis Pancasila menjadi keharusan.

Pendahuluan

Saat ini, kita dihadapkan kepada kondisi paradoxal di berbagai bidang kehidupan baik sosial, politik, budaya, ekonomi dan hukum. Ketika era computer web menyerbu, masyarakat terhubung pada satu platform yaitu internet untuk semua, yang saat ini memasuki babak baru yaitu internet untuk segala (5.0) (Anthon F. Susanto, 2019). Istilah ini dikemukakan oleh Chris Skinner, (2019), yaitu fase lanjut yang akan terjadi setelah kita memasuki tahap ke 4.0, yaitu era jaringan. Pada tahap ini masyarakat memasuki budaya kenikmatan dan kegandrungan digitalisasi, ekosistem digital dan spiritualitas digital.

Pada posisi itu, tradisionalisasi masyarakat akan tergerus oleh ekspansi Industri media Global yang luar biasa hebat yang belum pernah terjadi sebelumnya. Ini adalah pertempuran idiologi melalui berbagai jejaring media global yang menurut Ariel Heryanto (2015), adalah untuk mengisi kekosongan posisi hegemonik kekuasaan yang terjadi diarena budaya populer, dalam berbagai bentuknya dengan sasaran berbagai kalangan, dan identitas secara perlahan akan menghilang, sebagaimana semuanya diambil alih melalui oleh “milenial”. (Jamie Notter & Maddie Grant, 2015).

Masyarakat digiring memasuki simulacra kehidupan, yaitu kepura-puraan untuk mempertahankan nilai tradisional disatu sisi dan berbaur dengan kemoderenan disisi lainnya. Lompatan teknologi dan kecerdasan yang luar biasa di abad XXI ini, beriringan dengan munculnya pandemic Covid-19. Sekalipun wabah Covid – 19 muncul sebagai sebuah kejutan, namun gejala yang Nampak memperlihatkan kecenderungan pengulangan dalam kurun waktu 25-30 tahun sebagai akibat ulah manusia sendiri.

Akibat yang muncul ditimbulkannya sangat paradigmatic, tatanan kehidupan luluh lantak, namun kemudian masyarakat melakukan adaptasi yang akhirnya melahirkan pola tatanan baru. Kelumpuhan total dialami oleh sector ekonomi, pariwisata, sosial politik yang semakin itdak menentu, konflik internasional yang terus meluas, disamping berkembang dan maraknya kejahatan yang dipicu oleh berbagai kebijakan baik internasional maupun nasional,

terbentuknya pola tatanan baru ini adalah sesuatu yang lazim dan normal, namun demikian esensi utamanya perubahan itu harus disikapi dengan perubahan diberbagai bidang, karena segala sesuatu menjadi tertinggal dan tidak relevan untuk diimplementasikan.

Jika membicarakan kejahatan dimasyarakat dan upaya penanggulangannya, melalui proses pemidanaan dibutuhkan rekonstruksi ulang untuk melihat kembali apakah gagasan, pikiran, prinsip prinsip, asas, asas dan nilai nilai yang telah dianut dan diberlakukan dalam pemidanaan masih relevan dijadikan pijakan?. Apakah perlu dilakukan penyesuaian baru, inovasi dan temuan baru untuk melihat peluang yang lebih terbuka bagi kondisi yang tidak stabil itu.

Untuk memasuki pemahaman demikian maka kita harus mulai membuka pola pemahaman baru, cara berfikir yang lebih mampu mengantisipasi perubahan, atau dengan kata lain aspek filosofis kita perlu melihat ragam gagasan yang bertebaran yang eksis, kemudian melihat kelemahan yang ada, menarik pemikiran filosofis baru yang memiliki ciri ke Indonesiaan sekaligus mencerminkan nilai nilai moral, kesusilaan dan perilaku masyarakat.

Jika kita melihat lebih rinci dapat ditemukan pemikiran, gagasan, teori, aliran konsep mode.\l/ desain tentang pemidanaan yang bersumber kepada pemikiran filosofis tertentu. Di Barat Filsafat pemidanaan yang berkembang sangat ditentukan oleh nilai nilai dan dianut masyarakat barat. Umumnya filsafat barat memiliki karakteristik individual, liberal dan materialistik. Segala sesuatu umumnya diukur oleh nilai tersebut. Barat memeng lebih memilih untuk memisahkan nilai nilai spiritual, kesusilaan dalam kehidupan sosial. Misalnya aliran filsafat yang dikenal dengan *eksistensialisme* menegaskan pentingnay relasi antara pemidanaan dengan kebebasan itu sendiri. (M. Solehuddin, 2015), sehingga Tindakan pemidanaan yang melanggar kebebasan tentu bertentangan dengan nilai kebebasan itu. Pemikiran positivism/aliran positivism misalnya lebih beroreintasi untuk memperbaiki posisi subjek (pelaku) kejahatan, dengan menerapkan konsepsi pebaikan bagi pelaku.

Menengok jauh kebekakang kita mengenal bahwa proses pidana erat kaitannya dengan penanggulangan kejahatan, dan pemahaman konseptual tentang teori-teori yang menyertainya. Misalnya konsep pembalasan dalam pidana yang berkembang pada tahap awal, memperlihatkan setiap perbuatan memiliki konsekuensi sanksi, telah mendapatkan kritikan yang sangat keras dari banyak sarjana kontemporer khususnya di abad XX-XXI sebagai bentuk kebiadaban yang masih terus berkembang, sehingga tidak heran kampanye untuk malawan penerapan sanksi pidana sebagai sarana penganggualan kejahatan muncul dilakukan oleh banyak pemikir, di abad XX seperti Olof Kinberg dan banyak pemikir lainnya (Barda Nawawi Arief, 2010), pemikiran itu kemudian berkembang semakin luas, dengan memunculkan berbagai model pendekatan yang dilakukan mulai dari pendekatan kebijakan integral yang rasional sifatnya sampai dengan pendekatan nilai, yang melihat bahwa kegunaan dan kemanfaatan menjadi lebih penting dalam penerapan sanksi pidana, Pertimbangan prinsip dasar ini adalah "pidana berbasis nilai", sebagaimana penjelasan Cherrif Bassiouni (1978) dan Barda Nawawi Arief (2010) yang tidak hanya pragmatis, tetapi juga berbasis dan berorientasi pada Nilai. Pandangan lain dikemukakan oleh Roeslan Saleh, bahwa pertimbangan pertimbangan etis tidak dapat ditinggalkan.

Dari segi perkembangan teori tentang pidana berkembang pemikiran bagaimana konsep pidana dijatuhkan, mulai dari gagasan yang konvensional seperti tujuan pidana untuk pembalasan/retributif (Lilik Mulyadi, 2012), tujuannya sebagai upaya pencegahan (*Deterrence*) baik secara umum maupun secara khusus dan tujuan sebagai upaya pembinaan/perawatan (*Treatment*) (Marlina, 2011). Nigel Walker (1971) menjelaskan tentang pembalasan murni dan tidak murni. Teori untuk perlindungan masyarakat (*Social Defence*) untuk pembinaan atau perawatan pidana bertujuan untuk merehabilitasi, memperbaiki dan juga tujuannya untuk kebutuhan edukasi.

Dilihat dari perkembangan Teori-teori pidana kita mengenal pula tentang Teori Absolut atau teori pembalasan, sebagaimana

dikatakan Muladi (Zaenal Abidin Farid, 2007) yang melihat bahwa pemidanaan sebagai konsekuensi yang harus ada bagi mereka yang melakukan kejahatan, yang dijelaskan oleh Vos (Andi Hamzah, 1991) baik yang bersifat objektif maupun subjektif. Teori relative (teori Tujuan) yang bertujuan untuk pencegahan baik secara khusus, maupun pencegahan secara umum, yang melihat bahwa ada nuansa paksaan psikologis yang dapat membuat atau menciptakan rasa takut. Sementara pemahaman teori gabungan, menjelaskan bahwa tujuan pemidanaan bersifat plural dengan menggabungkan konsep yang dikembangkan teori absolut dan teori relatif.

Dalam beberapa tahun terakhir ini, kita menemukan kepekaan yang cukup tinggi ketika berbicara tentang upaya membangun peningkatan kesejahteraan ekonomi melalui pertimbangan sanksi pidana, yaitu konsep pemidanaan berbasis nilai kerugian ekonomi (TJ Gnawan, 2015). Gagasan lainnya mulai merujuk kepada pentingnya Kembali untuk mengidentifikasi nilai nilai identitas nasional dengan merujuk kepada filsafat Pancasila, sebagaimana Romli Atmasasmita (1995, 2020), tentang Moralitas Pancasila, atau kesusilaan Pancasila, JE Sahetapy (1981) tentang teori pembebasan, M. Sholehuddin (2015) berbicara tentang Filosofi Pemidanaan berbasis Pancasila, Barda Nawari berbicara tentang orientasi yang bersifat Spiritual – nilai keagamaan dalam pemidanaan.

Pancasila, hakekatnya adalah identitas khas paradigma hukum, filsafat hukum, sekaligus Cita Hukum. Pancasila memiliki nilai nilai fundamental yang dapat dijadikan dasar untuk kembali melihat esensi sesungguhnya pemidanaan di era kehidupan yang tidak menentu dan ditengah gelombang pandemic-covid 19. Sudah saatnya kembali kepada esensi dasar dan nilai nilai (khas/unik) yang hidup ditengah masyarakat, agar proses pemidanaan tidak saja menjadi lebih berdaya guna tetapi memperhatikan aspek aspek spiritual, kemanusiaan, kedamaian, harmonis dan keadilan yang seringkali disingkirkan karena kepentingan pragmatis.

Permasalahan

Persoalan yang hendak dibahas dalam eksemplar ini adalah mengkaji esensi dari filsafat pemidanaan seiring perubahan global khususnya semenjak pandemic Covid-19 yang telah menciptakan tatanan baru bagi kehidupan, serta memposisikan Cita Hukum Pancasila sebagai fundasi untuk membangun filsafat pemidanaan dalam konteks ke-Indonesiaan.

Pembahasan dan Diskusi

Upaya untuk mengkaji kembali fundasi falsafati yang menjadi dasar bagi pemidanaan di Indonesia menjadi penting, ketika terjadinya perubahan masyarakat secara gradual ketika terjadi pandemik Covid-19, karena pengaruh penting yang ditimbulkannya adanya kebijakan, pola dan cara ber hukum masyarakat. Pandemi Covid 19 tidak saja menghancurkan sistem perekonomian, lumpuhnya sistem birokrasi dan layanan, PHK masal sulitnya membuka lapangan kerja baru, investasi yang macet, dan lain sebagainya pendek kata terjadi keberantakan diberbagai bidang kehidupan. Masyarakat dicemaskan oleh informasi Kejahatan yang cenderung meningkat, sekalipun hal ini tidak memperlihatkan kausalitas langsung, diberberapa negara kondisi kejahatan menurun sebagaimana dilansir di Inggris menurut Guardian, namun demikian indikasi peningkatan diberitakan dan diinformasikan terutama karena kebijakan politik internal maupun eksternal serta kecemasan yang terus melanda akibat tidak stabilnya perekonomian dunia.

Kejahatan berkembang sebagai bagian dari “relasi kuasa” yaitu terjadinya berturan yang terus menerus dalam kehidupan yang terjadi karena distribusi kekuasaan yang timpang dalam kehidupan masyarakat. Kejahatan sering dianggap sebagai perbuatan yang bertentangan dengan aturan yang telah dibuat oleh negara sebagai kekuasaan yang karena kewenangannya berhak melakukan pemidanaan karenanya, sebagaimana perjanjian yang telah dibuat bahwa rakyat menyerahkan Sebagian haknya kepadanya negara. Pandangan yang lain melihat bahwa

kejahatan tidak lain adalah perbuatan yang bertentangan dengan nilai nilai sosial dan dicap sebagai patologis sosial, dan karenanya mereka harus diberikan sanksi yang sepadan.

Sudut pandang lain melihat kejahatan tidak hanya sebagai produk, melainkan juga sebagai proses, dimana kejahatan dikonstruksi, diciptakan melalui proses yang unik, khususnya perkembangan yang terus bertumbuh. Inilah hakekat kejahatan selalu berhimpitan dan berelasi dengan kekuasaan, bahwa kejahatan tidak selalu merupakan problem kejahatan tetapi selalu menjadi problem yang lebih luas, dan kejahatan selalu bersinggungan dengan kekuasaan dan keadilan.

Penjelasan diatas menjadi penting yaitu konsepsi, gagasan dan pemikiran mana yang lebih dapat diterima, sehingga proses pemidanaan tidak mencedraikan nilai kehidupan. Jika kita berbicara tentang hal tersebut maka kita memasuki persoalan persoalan filosofis, sebagaimana telah dijelaskan oleh banyak pemikir bahwa menjatuhkan pidana menjadi sangat penting apakah telah sesuai dengan kondisi dan perkembangan kebutuhan, terkait nilai nilai dasar kemanusiaan, spiritualitas dan keadilan atau sebaliknya merupakan tindakan yang membatasi nilai kemanusiaan, spiritualitas dan keadilan ataukah penejatuhan pidana itu sendiri juga memiliki aspek aspek yang lebih teknis pragmatis untuk kepentingan kekuasaan sesaat. Pertimbangan bahwa penjatuhan pidana yang hanya didasarkkan kepada pertimbangan kejahatan itu sendiri, artinya kejahatan itu cukup memebrikan alasan kepada seserang untuk dijatuhi hukuman, atau pemidanaan sesungguhnya merupakan kewenangan, otoritas dan kekuasaan pemebntuk aturan, sebagai sebuah hal yang melekat yang diberikan oleh undang-undang kepada penegak hukum, tentu hal ini dapat mereduksi esensi dasar atau gagasan filosofis yang berkembang sangat jauh saat ini. Sekalipun pemidanaan harus dijatuhkan kemanfaatan, keadilan dan nilai lainnya tetap harus diperhatikan.

Berbicara filsafat pemidanaan, berbicara tentang hal yang mendasar atau fundamental dari aspek pemidanaan itu. Filsafat tidak membahas tentang fakta sosial atau fakta hukum yang bersifat empiris sifatnya, tetapi umumnya mengkaji apa yang menjadi dasar dari gagasan

dan pemikiran tertentu, oleh karena itu selalu membicarakan tentang apa yang ada dibalik sesuatu itu, Filsafat senantiasa mempertanyakan secara kritis tentang hakekat secara mendalam, sehingga menohok keprsoalan yang lebih abstrak konsensual, meskipun membahas juga hal hal yang bersifat banal. Filsafat pemidanaan tidak lain membicarakan gagasan pemikiran atau konsepsi konsepsi yang melandasi aliran pemikiran tentang pemidanaan itu sendiri, jadi tidak membahas tentang bagaimana penerapan dan ekfektivitasnya, bagaimana efiseinsi dan dampak terhadap mereka yang dikenai pemidanaan?.

Filsafat Barat sangat menekankan konsep kebebasan manusia sebagai individu, yang orientasi pemahamannya sangat materialistik, atau dapat disebut mengarah kepada ukuran ukuran nilai materi, material, aspek spiritual umumnya dilepaskan dalam ranah pemikiran Barat khususnya di lingkup filsafat, jika kita berbacara tentang konsep dan teori yang dikembangkan di barat maka sesungguhnya aspeknya selalu memisahkan antara nilai spiritual dengan materi. Filsafat pemidanaan yang demikian itu sangat tidak cocok dengan kondisi yang berkembang di Indonesia.

Arief Sidharta (2010; 2013), menjelaskan bahwa Indoensia memiliki pemahaman kosmis (idea dan gagasan) yang dianggap sebagai pradigma yang memayungi tatanan Hukum yang beroperasi dalam suatu masyarakat, misalnya tentang cita-hukum, yaitu pengejawantahan gagasan, karsa, cipta dan pikiran berkenaan dengan hukum. Cita hukum ini terbentuk dalam pikiran dan sanubari manusia sebagai produk berpadunya pandangan hidup, keyakinan keagamaan dan kenyataan masyarakat. Masyarakat Indonesia memiliki cita hukum Pancasila dan Ilmu Hukum harus mengacu kepada aspek tersebut. Pancasila merupakan ‘base-values’ dan sekaligus merupakan “*goal-values*”. Keseluruhan nilai-nilai dalam Pancasila itu dipersatukan oleh asas kesatuan dalam perbedaan dan perbedaan dalam kesatuan, yang menjiwai struktur dasar keberadaan manusia dalam kebersamaan itu... di rumuskan dalam ungkapan “Bhineka tunggal ika (yang beragam itu). (Arief Sidharta, 2010;2013).

Jika kita ingin menempatkan filsafat Pancasila sebagai fundasi atau tatanan dalam proses pemidanaan tentu kita harus memperhatikan aspek aspek yang mendasar dari sila sila Pancasila itu, bahwa cita hukum Pancasila paling tidak dapat mencakup 2 aspek penting yaitu: (1) identitas keindonesiaan yaitu spiritual – pluralis - berkesatuan sebagai landasan etis dalam kehidupan (2) Jagad Hidup Masyarakat Indonesia - Pikiran sanubari dan kristalisasi sekaligus keyakinan keagamaan dan keyataan empiris.

Apakah konsep Pancasila itu sebagai sebuah corak berfikir filsafat khusus Indonesia? Gagasan Aryaning Arya Kresna (2019), patut diberikan catatan khusus, dengan mengatakan bahwa cara berfikir filsafat Indonesia, bertopang pada *pre establish harmony* yang bersifat kosmis, integral dan malampau kesadaran manusia. Kebijaksanaan tertinggi ada ditingkat kosmis (sebuah makro kosmos. Upaya untuk menembus hal itu dilakukan melalui rasa dan bukan rasio. Harmoni kosmis mengakumi juga keterjalinan masa lalu, masa kini dan masa depan. Dari sudut pandang ini menurut A. Setyo Wibowo (2019), agama dan filsafat tidak pernah dilihat sebagai dua hal yang bertentangan. Alam (lingkungan Hidup), Manusia dan Yang Illahi terjalin secara erat. Hal ini membawa kepada pemahaman kita bahwa filsafat Indonesia bersifat metafisis. Ilmu pengetahuan tertinggi bukanlah pengetahuan akan kebenaran rasional melainkan semacam kemampuan mengakses *pre establish harmony* yang bersifat kosmis metafisis.

Gambaran itu memberikan pemahaman cukup lebar tentang kondisi filsafat ke Indonesiaan. Setyo Wibowo (2019) sedikit mempersoalkan tentang *pre establish harmony* ini, dengan melihat ke pemikiran Yunani, seperti konsepsi logosnya kaum Stoa, atau Deus Sive natural nya Spinoza, hal ni masih perlu digali Kembali, namun Bila harmony kosmis ini adalah hidup, bagaimana menggambarkannya, karena bola kita berbicara kesadaran kosmis, hakekatnya kita berbicara tentang sesuatu yang universal. Cara orang Indonesia membahasakan intuisi akan universalitasnya, bercampur aduk dan teringtegrasi, terlihat dari simbuk bhineka tunggal ika. Menurut Setyo Wibowo (2019) inilah ciri pokok filsafat Indonesia yang bersifat universal.

M. Sholehuddin (2021;54) mengemukakan bahwa hakikat filsafat pidana itu ada dua fungsi, yaitu (1) fungsi fundamental yaitu sebagai landasan dan asas normatif atau kaidah yang memberikan pedoman, kriteria, atau paradigma tentang masalah pidana dan pidanaan. Cara ini secara formal dan instrinsik bersifat formal dan terkandung didalam setiap ajaran sistem filsafat. Maksudnya, setiap asas yang ditetapkan sebagai prinsip maupun kaidah itulah yang diakui sebagai kebenaran atau norma yang wajib ditegakkan, dikembangkan, dan diaplikasikan. (2) fungsi teori dalam hal ini sebagai meta-teori. Maksudnya filsafat pidana berfungsi sebagai teori yang mendasari dan melatarbelakangi setiap teori- teori pidanaan.”

Oleh karena itu kita segera harus menempatkan filsafat Pancasila sebagai bagian yang fundamental dari pembangunan filsafat pemidanaan, misalnya saja Romli Atmasasmita menjelaskan konsep tentang kekusilaan Pancasila sebagai moral dasar sehingga mendorong konsep filsafat pidana yang berbasis spiritual sekalipun tidak melupakan aspek yang material. Romli menjelaskan bahwa “membebaskan rasa bersalah pada terpidana, merupakan tujuan ideal dan tipe yang sangat ideal bangsa dan negara yang telah maju. Membebaskan rasa bersalah pada terpidana, berarti menjunjung tinggi manusia indonesia sebagai insan yang berkeTuhanan Maha Esa.

Demikian juga jika melihat pemikiran yang dikembangkan oleh JE. Sahetapy, bahwa teori pidana pembebasan sangat penting karena bersumberkan kepada nilai Pancasila, pidana pembebasan melihat terpidana sebagai makhluk sosial yang tetap masih mempunyai hal dan kewajiban, esensinya sekalipun seseorang menjalani pidana, namun unsur-unsur dan sifat kemanusiaan tidak boleh dikesampingkan begitu saja, demi membebaskan yang bersangkutan, dari fikiran, sifat dan kebiasaan atau tingkah laku yang dinamakan jahat. (JE Sahetapy, 1981)

Melihat dari pengertian pidana tersebut, maka namanya filsafat Pancasila sebagai fundasi pidana penting (1) bahwa unsur spiritual-kosmis menjadi dasar utama dari filsafat pidana, (2) bahwa unsur spiritual kosmis itu terkait juga dengan aspek material,

(3) bahwa aspek pengayoman (hukum) penting dalam pemidanaan (4) Proses pemidanaan harus menuju pada perbaikan dan kemanfaatan (5) upaya pemidanaan mengarahkan kepada upaya memulihkan, menciptakan keseimbangan dan menghadirkan rasa damai - bebas berbasis keadilan untuk semua (5) membebaskan rasa bersalah.

Kesimpulan

Demikian butir butir singkat tentang Filsafat Pemidanaan berbasis Pancasila, uraian didalamnya masih sangat sederhana karena keterbatasan penulis, namun hakekat utamanya adalah Kembali kepada identitas ke-Indonesian, sebagai identitas yang khas yaitu Cita Hukum Pancasila untuk Kembali mereformulasi gagasan tentang filsafat pemidanaan. Dalam Cita hukum Pancasila itu, maka kepentingan individu dan masyarakat menjadi penting dan seimbang, Keduanya melengkapi sekaligus saling membatasi. Keserasian antara berbagai kepentingan menjamin terwujudnya keadilan, ketenraman dan keselarasan dalam masyarakat. Untuk dapat mengaplikasikan hakekat itu maka dibutuhkan apa yang kita sebut kesadaran plural, empathy dan simpati, kejujuran dan keberanian. Dengan demikian maka filsafat Pancasila akan dapat diterapkan dan menjadi relevan saat ini. (Wass. Wr. Wbr).

Senarai Pustaka

- Armada Riyanto, Dkk. 2021 *Kearifan Lokal Pancasila; butir butir filsafat Ke-Indonesiaan*, Kanisius, Jakart
- A Setyo Wibowo, Dkk. 2019, *Filsafat di Indonesia, Manusia dan Budaya Indonesia*, Kompas Jakarta.
- Arief Sidharta (2013), *Ilmu Hukum Indonesia, Upaya pengembangan Ilmu Hukum Sistemik yang Responsif terhadap perubahan masyarakat*, Genta Publishing Yogyakarta.

- Aryaning Arya Kresna, (2014), *Piety, Compassion, Equality and Sharing based on Pancasila as a Basic Value for Character Building Using Video Game*, Makalah dalam Simposium Internasional Filsafat di Indonesia. 19-20 September.
- A Setyo Wibowo, (2019), *Kebijaksanaan Lokal: Paradoks, Anti Dialektika, dan Subjek Kosong*, Buku Kumpulan Tulisan Filsafat di Indonesia, *Kebijaksanaan Lokal*, Kompas, Jakarta.
- Anthon F. Susanto (2019), *Filsafat dan Teori Hukum, Dinamika Tafsir pemikiran Hukum di Indonesia*, Prenada Media, Bandung,
- Ariel Heryanto, 2015. *Identitas dan Kenikmatan, Politik Budaya Latar*, Indonesia, KPG, Jakarta.
- Barda Nawawi Arief, 2010. *Kebijakan Legislatif dalam penanggulangan Kejaatana dengan Pidana Penjara*, Gemta Publishing, Yogyakarta.
- Cherif Bassiouni, 1978. *Substantive criminal law*, Charles Thomas Publisher, Springfield, Illinois USA.
- Chris Skineer, 2019. *Manusia Digital; revolusi 4.0 melibatkan semua orang*, Kompas Gramedia Jakarta.
- Jamie Notter, Maddie Grant, 2015. *When Millennials take Over*, Gramedia Jakarta.
- M. Sholehuddin, 2015. *Sistem sanksi dalam Hukum Pidana, Ide Dasar Double Track Sistem dan Implementasinya*, Rajawali Grafindo, Jakarta.
- Lilik Mulyadi 2012., *Bunga Rampai Hukum Pidana Umum dan Khusus*, PT. Alumni, Bandung.
- Marlina, 2011. *Hukum Penitensier*, Refika Aditama, Bandung.
- Zainal Abidin Farid, 2007. *Hukum Pidana 1*, Sinar Grafika, Jakarta.
- Andi Hamzah 1991. *Asas-Asas Hukum Pidana*, Rineka Cipta, Jakarta, 1991.
- Nigel Walker, 1971. *Sentencing in Rational Society*, Basic Book, InC Publisher,

Makalah Penataran Nasional MAHUPIKI 2021

JE Sahetapy, 1981. *Studi kasus khusus mengenai ancaman pidana mati terhadap pembunuhan berencana*, Rajawali Pers Jakarta.

Romli Atmasasmita, 1995. *Kapita Selek ta Hukum Pidana, dan Kriminologi*, Mandar Maju Bandung

_____, 2020. *Moral Pancasila, Hukum dan Kekuasaan*, Refika Aditama, Bandung.

PROSES ASIMILASI MASAL DALAM KONTEK PANDEMI SUATU KAJIAN KRIMINOLOGI

Dr. Iqrak Sulhin, Msc

Pandemi dan Risiko Overcrowding

Pandemi Covid 19 telah mendorong sejumlah perubahan dalam sistem peradilan pidana. Tidak hanya bagaimana proses pengadilan beradaptasi dengan teknologi, termasuk pula perubahan di dalam sejumlah kebijakan dalam penahanan dan pemenjaraan. Latar Lapas/Rutan sebagai lembaga tertutup dan tingginya persentase overcrowding di Lembaga Pemasyarakatan (Lapas) dan Rumah Tahanan (Rutan) menyebabkan tingginya pula kerentanan tahanan dan narapidana untuk tertular Covid 19. Penerapan protokol kesehatan relatif sulit dilakukan, terutama menjaga jarak yang relatif aman dari penularan. Selama pandemi covid 19, Direktorat Jenderal Pemasyarakatan telah melakukan beberapa upaya pencegahan, seperti memperketat protokol kesehatan dengan menyediakan lebih banyak tempat mencuci tangan, penggunaan masker, pengecekan suhu, dan mengubah kunjungan keluarga menjadi kunjungan daring, hingga mengurangi *inflow* tahanan baru. Untuk mengurangi inflow ini, pada tanggal 24 Maret 2020, Menteri Hukum dan Hak Asasi Manusia (Menkumham) menyampaikan kepada Ketua Mahkamah Agung, Jaksa Agung, dan Kepala Kepolisian Republik Indonesia, melalui surat Nomor M.HH.PK.01.01.01-04, bahwa mulai tanggal 18 Maret 2020, kegiatan pelayanan kunjungan, penerimaan (pengiriman) tahanan baru dan kegiatan sidang ditunda sementara. Di tanggal yang sama Menkumham juga mengirimkan surat nomor M.HH.PK.01.01.01-03 kepada Mahkamah Agung agar mengambil

langkah untuk mengalihkan jenis penahanan tersangka/terdakwa dari penahanan Rutan menjadi penahanan rumah atau penahanan kota.

Oleh karena overcrowding menjadi masalah utama di dalam upaya pencegahan penularan, Kemenkumham kemudian mengambil kebijakan percepatan pengeluaran narapidana melalui program asimilasi dan reintegrasi narapidana dalam konteks pandemi. Kebijakan ini ditetapkan tanggal 30 Maret 2020 melalui Keputusan Menkumham Nomor M.HH-19.PK.01.04.04 Tahun 2020 tentang Pengeluaran dan Pembebasan Narapidana dan Anak Melalui Asimilasi dan Integrasi Dalam Rangka Pencegahan dan Penanggulangan Penyebaran Covid-19. Ketentuan mengenai syarat dan pelaksanaan diatur di dalam Peraturan Menteri Hukum dan HAM Nomor 10 Tahun 2020 tentang Syarat Pemberian Asimilasi dan Hak Integrasi Bagi Narapidana dan Anak Dalam Rangka Pencegahan dan Penanggulangan Penyebaran Covid 19. Inti dari kebijakan ini adalah mempercepat pemberian asimilasi kepada narapidana yang telah menjalani $\frac{1}{2}$ masa pidana dan pembebasan bersyarat kepada narapidana yang telah menjalani $\frac{2}{3}$ masa pidana. Maksud mempercepat adalah mengeluarkan sesegera mungkin narapidana melalui asimilasi maupun reintegrasi tidak lama setelah peraturan ini dikeluarkan meskipun hitungan $\frac{1}{2}$ atau $\frac{2}{3}$ -nya baru jatuh di akhir tahun. Percepatan bertujuan untuk mengurangi kepadatan penghuni sekaligus mengurangi risiko penularan covid 19 di dalam Lapas/Rutan.

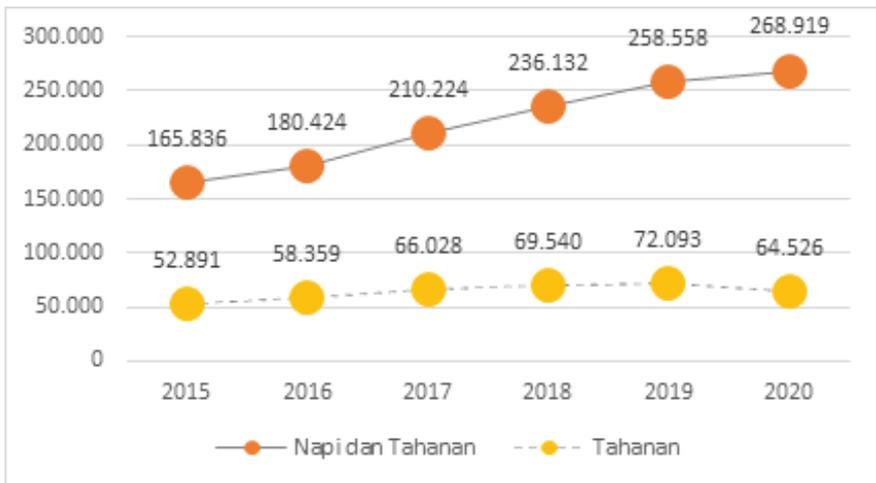
Tulisan ini akan menjelaskan lebih jauh apa alasan, bagaimana pelaksanaan, dan apa saja catatan evaluasi terhadap kebijakan asimilasi dan reintegrasi masa pandemi covid 19. Namun demikian, diperlukan pula perspektif yang lebih luas di dalam memahami kebijakan percepatan asimilasi dan reintegrasi ini. Penahanan dan pemenjaraan di Indonesia, juga di dunia, selalu menyimpan potensi bencana kemanusiaan. Overcrowding akan menyulitkan upaya pemenuhan layanan minimum kepada tahanan dan narapidana. Sementara untuk mengurangi overcrowding justru lebih ditentukan oleh kinerja dari kepolisian, kejaksaan, dan pengadilan. Pandemi covid 19 di satu sisi semakin memperlihatkan rapuhnya institusi penahanan dan

pemenjaraan, namun di sisi lain dapat dijadikan konteks untuk berfikir ulang tentang pentingnya selective imprisonment. Penahanan dan pemenjaraan tidak perlu dilakukan untuk semua bentuk kejahatan.

Jumlah total narapidana dan tahanan setiap tahun cenderung meningkat di Indonesia, meskipun jumlah tahanan turun di tahun 2020 (diagram 1). Lapas/Rutan tidak dapat menahan inflow (arus masuk) karena penahanan fisik dan pelaksanaan pidana penjara adalah tugas dari Rutan dan Lapas. Oleh karenanya, overcrowding di Lapas/Rutan sebenarnya lebih berkaitan dengan cara kerja dari sistem peradilan pidana. Apabila sistem peradilan pidana lebih mengedepankan crime control model, maka overcrowding tidak akan terhindari dan sulit diatasi.

Diagram 1

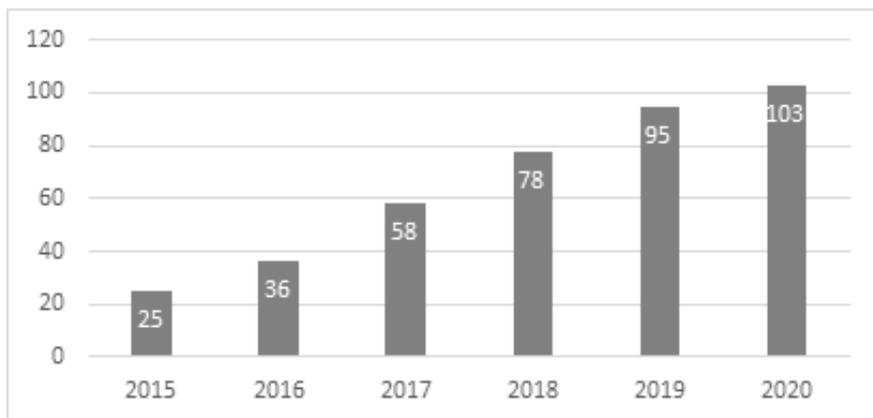
Jumlah Narapidana dan Tahanan Tahun 2015 s/d 2020



Sumber: smslap.ditjenpas.go.id, data yang diolah diambil per Februari setiap tahunnya

Diagram 2

Persentase Overcrowding di Lapas/Rutan Tahun 2015 s/d 2020



Sumber: smslap.ditjenpas.go.id, data yang diolah diambil per Februari setiap tahunnya

Di sisi Lapas/Rutan, penambahan kapasitas tidak dapat dilakukan secara berkala seperti setiap tahun. Hal mana berkaitan dengan ketersediaan anggaran untuk membangun Lapas/Rutan baru. Meskipun membangun Lapas/Rutan baru tetap bukan merupakan solusi terbaik di dalam mengatasi overcrowding. Tidak imbangnya inflow dan kapasitas berbeda di setiap Lapas/Rutan di Indonesia. Secara nasional, per Februari 2020, overcrowding di Lapas/Rutan mencapai 103% (diagram 2). Tertinggi terjadi di Kalimantan Timur yang mencapai 253%, diikuti wilayah DKI Jakarta 217% dan Riau 201%.

Kondisi overcrowding menjadi perhatian negara-negara lain sejak pandemi terjadi. Negara bagian California, misalnya, tanggal 24 Maret 2020 mengeluarkan pedoman penanganan Covid 19 di penjara. Di dalam pedoman ini dijelaskan bahwa Covid 19 akan sangat mudah menular dalam institusi di mana orang-orang hidup dalam jarak yang sangat dekat. Infeksi akan meningkatkan risiko keparahan, khususnya bagi mereka yang memiliki kondisi medis yang kronis (seperti memiliki

penyakit jantung, diabetes, dan penyakit paru-paru). Tanggal 31 Maret 2020, United Nations Office on Drugs and Crime, juga mengeluarkan Position Paper tentang kesiapan dan respons penjara terhadap covid 19. Di dalam paper ini disebutkan upaya pengendalian dan pencegahan yang dilakukan di dalam penjara tidak akan cukup apabila penjara menghadapi kondisi overcrowding atau masalah sistemik lainnya. Kesiapan penjara juga harus mengikutsertakan upaya mengurangi jumlah narapidana baru dan mempercepat pengeluaran kategori tertentu dari narapidana. Demikian pula dengan Penal Reform International, pada 16 Maret 2020, mengeluarkan 'briefing note' yang menegaskan pentingnya mengurangi jumlah orang di dalam lembaga penahanan. Upaya ini mencakup mengurangi penahanan yang tidak perlu sebelum pengadilan dan mengurangi pemenjaraan untuk kasus-kasus minor (ringan).

Kebijakan Percepatan Asimilasi/Reintegrasi

Selama pandemi Covid 19, telah dikeluarkan tiga Peraturan Menteri (Permenkumham) yang mengatur syarat pemberian asimilasi dan reintegrasi dalam rangka pencegahan covid 19. Bila mengacu pada Permenkumham No. 10 Tahun 2020, syarat narapidana (dan anak) yang bisa mendapatkan asimilasi dan reintegrasi (cuti menjelang bebas dan cuti bersyarat) dapat dilihat pada tabel 1 di bawah. Namun demikian, di dalam Permenkumham ini ditegaskan bahwa kebijakan ini tidak berlaku untuk narapidana tindak pidana terorisme, narkoba, korupsi, kejahatan terhadap keamanan negara, kejahatan terhadap hak asasi manusia yang berat, kejahatan transnasional terorganisasi lainnya, dan warga negara asing.

Tabel 1
Syarat Pemberian Asimilasi Dalam Rangka Pencegahan Covid 19

Program	Ketentuan
Asimilasi	<p>Pasal 2 (1)</p> <p>Asimilasi narapidana dilaksanakan di rumah dengan pembimbingan dan pengawasan Bapas (Balai Pemasyarakatan)</p>
	<p>Pasal 2 (2)</p> <p>Narapidana yang dapat diberikan asimilasi sebagaimana dimaksud pada ayat (1) harus memenuhi syarat:</p> <ol style="list-style-type: none"> a. Berkelakuan baik dibuktikan dengan tidak sedang menjalani hukuman disiplin dalam kurun waktu 6 (enam) bulan terakhir b. Aktif mengikuti program pembinaan dengan baik, dan c. Telah menjalani ½ (satu per dua) masa pidana
Asimilasi Anak	<p>Pasal 3 (1)</p> <p>Asimilasi anak dilaksanakan di rumah dengan pembimbingan dan pengawasan Bapas.</p>
	<p>Pasal 3 (2)</p> <p>Anak yang dapat diberikan asimilasi sebagaimana dimaksud pada ayat (1) harus memenuhi syarat:</p> <ol style="list-style-type: none"> a. Berkelakuan baik yang dibuktikan dengan tidak sedang menjalani hukuman disiplin dalam kurun waktu 3 (tiga) bulan terakhir b. Aktif mengikuti program pembinaan dengan baik, dan c. Telah menjalani masa pidana paling singkat 3 (tiga) bulan

Sedangkan untuk syarat pemberian reintegrasi, yang terdiri dari pembebasan bersyarat, cuti menjelang bebas, dan cuti bersyarat, diuraikan dalam tabel 2 berikut.

Tabel 2

Syarat Pemberian Reintegrasi Dalam Rangka Pencegahan Covid 19

Program	Ketentuan
Pembebasan Bersyarat dan Cuti Menjelang Bebas	<p data-bbox="412 545 498 574">Pasal 9</p> <p data-bbox="412 600 1016 713">Pembebasan Bersyarat dan Cuti Menjelang Bebas dapat diberikan kepada narapidana yang telah memenuhi syarat:</p> <ul style="list-style-type: none"><li data-bbox="412 739 1016 887">a. Telah menjalani masa pidana paling singkat 2/3 (dua per tiga), dengan ketentuan 2/3 (dua per tiga) masa pidananya tersebut paling sedikit 9 (sembilan) bulan;<li data-bbox="412 913 1016 1060">b. Berkelakuan baik selama menjalani masa pidana paling singkat 9 (sembilan) bulan terakhir dihitung sebelum tanggal 2/3 (dua per tiga) masa pidana;<li data-bbox="412 1086 1016 1156">c. Telah mengikuti program pembinaan dengan baik, tekun, dan bersemangat, dan<li data-bbox="412 1182 1016 1251">d. Masyarakat dapat menerima program kegiatan pembinaan narapidana

Makalah Penataran Nasional MAHUPIKI 2021

Cuti Bersyarat	<p>Pasal 10</p> <p>Pemberian Cuti Bersyarat dapat diberikan kepada narapidana yang telah memenuhi syarat:</p> <ol style="list-style-type: none">a. Telah menjalani masa pidana paling singkat $\frac{2}{3}$ (dua per tiga), dengan ketentuan $\frac{2}{3}$ (dua per tiga) masa pidana tersebut paling sedikit 6 (enam) bulan;b. Berkelakuan baik selama menjalani masa pidana paling singkat 6 (enam) bulan terakhir dihitung sebelum tanggal $\frac{2}{3}$ (dua per tiga) masa pidana;c. Telah mengikuti program pembinaan dengan baik, tekun, dan bersemangat, dand. Masyarakat dapat menerima program kegiatan pembinaan narapidana.
Pembebasan Bersyarat Anak	<p>Pasal 11</p> <p>Pembebasan bersyarat dapat diberikan kepada anak yang sedang menjalani pidana penjara di LPKA yang telah memenuhi syarat:</p> <ol style="list-style-type: none">a. Telah menjalani masa pidana paling sedikit $\frac{1}{2}$ (satu per dua) masa pidana, danb. Berkelakuan baik selama menjalani masa pidana paling singkat 3 (tiga) bulan terakhir dihitung sebelum tanggal $\frac{1}{2}$ (satu per dua) masa pidana.

Meskipun tidak mencakup narapidana tindak pidana narkotika, namun pada pasal 8 Permenkumham ini disebutkan, khusus untuk narapidana yang melakukan tindak pidana narkotika, kebijakan asimilasi ini hanya berlaku untuk narapidana narkotika dengan pidana penjara di bawah 5 tahun. Demikian pula dengan program reintegrasi, juga dibatasi hanya untuk narapidana tindak pidana narkotika dengan pidana penjara di bawah 5 tahun.

Permenkumham nomor 10 tahun 2020 ini kemudian diubah menjadi Permenkumham Nomor 32 Tahun 2020 yang ditetapkan tanggal 18 Desember 2020. Beberapa perubahan dilakukan berkenaan dengan ketentuan asimilasi dan reintegrasi, seperti pelaksanaan asimilasi dapat melibatkan Pokmas (Kelompok masyarakat peduli pemasyarakatan); asimilasi dan reintegrasi dapat diberikan kepada narapidana atau anak warga negara asing; serta harus dilakukannya penelitian kemasyarakatan sebagai salah satu syarat asimilasi dan reintegrasi, yang juga mencakup hasil asesmen risiko pengulangan tindak pidana. Di dalam pasal 11 (untuk asimilasi) dan pasal 31 (untuk reintegrasi) juga ditegaskan bahwa asimilasi dan reintegrasi dalam konteks pandemi ini tidak diberikan kepada narapidana yang melakukan tindak pidana narkotika, terorisme, korupsi, kejahatan terhadap keamanan negara, kejahatan hak asasi manusia yang berat, kejahatan transnasional terorganisir lainnya, kecuali untuk narapidana narkotika dengan pidana penjara di bawah 5 tahun. Selain itu, khusus untuk asimilasi (pasal 11, ayat 3) disebutkan; asimilasi tidak diberikan kepada narapidana/anak yang melakukan tindak pidana (a) pembunuhan dan pembunuhan berencana, (b) pencurian dengan kekerasan, (c) kesusilaan, (d) kesusilaan terhadap anak sebagai korban. Sedangkan pada pasal 11 (4), asimilasi juga tidak diberikan kepada narapidana/anak yang melakukan pengulangan suatu tindak pidana, yang mana tindak pidana yang dilakukan sebelumnya telah dijatuhi pidana dan berkekuatan hukum tetap. Di tahun 2021, peraturan ini diubah kembali menjadi Permenkumham Nomor 24 Tahun 2021 pada tanggal 30 Juni 2021, yang menegaskan perpanjangan kebijakan hingga 31 Desember 2021.

Evaluasi Kebijakan

Human Rights Watch (HRW) berpandangan, pengeluaran narapidana yang telah dilakukan di berbagai negara masih terlalu sedikit dan lambat. Menurut catatan HRW narapidana yang dilepaskan baru sekitar 5% dari total populasi narapidana dunia (Sulhin, 2020). Berdasarkan data yang diperoleh dari Direktorat Teknologi Informasi dan Kerjasama, Direktorat Jenderal Pemasyarakatan, sepanjang 2020, terdapat 24.436 narapidana yang dikeluarkan melalui program pembebasan bersyarat, 63.249 dikeluarkan melalui program asimilasi di rumah, 18.321 mendapatkan cuti bersyarat, dan sebanyak 1.234 mendapatkan cuti menjelang bebas. Sedangkan untuk tahun 2021, dari tanggal 1 Januari s/d 30 September 2021, sebanyak 41.528 narapidana mendapatkan program asimilasi di rumah, dan 18.937 mendapatkan pembebasan bersyarat. Tren overcrowding beberapa bulan setelah Maret 2020 memang memperlihatkan penurunan. Namun demikian, angka overcrowding kembali mengalami peningkatan, sebagaimana diperlihatkan oleh tabel 3 berikut. Kenaikan kembali memunculkan beberapa hipotesa. Pertama, inflow (tahanan baru atau narapidana baru) dari sub sistem peradilan pidana lainnya sudah mulai masuk kembali. Kedua, jumlah narapidana yang dapat dikeluarkan berkurang karena tidak terpenuhinya persyaratan. Perbandingan antara narapidana yang *eligible* untuk dikeluarkan melalui asimilasi dan pembebasan bersyarat dengan yang telah dikeluarkan serta tren overcrowding pada dasarnya dapat menjadi indikator untuk mengetahui mana di antara kedua hipotesa tersebut yang lebih faktual. Namun analisis tersebut tidak tercakup di dalam paper penataran ini.

Tabel 3
Tren Overcrowding Pasca Pengeluaran Narapidana Masa Pandemi

2020			2021		
Maret	Juni	Oktober	Januari	Maret	Juni
NASIONAL					
99 %	70 %	75 %	86 %	88 %	100 %
JAKARTA					
218 %	162 %	155 %	188 %	206 %	208 %
PAPUA					
12 %	0	0	2 %	2 %	10 %

Sumber : smslap.ditjenpas.go.id, diakses 14 Juli 2021

Makalah Penataran Nasional MAHUPIKI 2021

Data tabel 3 memperlihatkan kecenderungan data nasional mulai mengalami kenaikan kembali sejak Oktober 2020. Meskipun untuk dua wilayah sampel, seperti Jakarta dan Papua, persentase overcrowding menurun hingga akhir tahun 2020. Namun demikian, sejak Januari hingga Juni 2021, persentase overcrowding kembali naik. Berdasarkan data yang diperoleh dari Direktorat Teknologi Informasi dan Kerjasama, Ditjenpas, selama tahun 2020 narapidana yang per 31 Desember jatuh $\frac{1}{2}$ masa pidananya berjumlah 200.223 orang. Sedangkan per 31 Desember yang jatuh $\frac{2}{3}$ masa pidananya berjumlah 171.002 orang. Bila dihitung berdasarkan jumlah narapidana yang dikeluarkan, maka proporsinya dapat diperlihatkan pada tabel 4 berikut.

Tabel 4

Proporsi Narapidana *Eligible* dengan Yang Dikeluarkan Tahun 2020

Program	Narapidana Yang Telah Memenuhi Syarat Masa Pidana	Narapidana Yang Dikeluarkan	Persentase
Asimilasi	200.223	63.249	31.6%
Pembebasan Bersyarat	171.002	24.436	14.3%

Sumber : Direktorat TI dan Kerjasama, diperoleh 7 Oktober 2021.

Ada beberapa kemungkinan yang menjadi latar belakang mengapa persentase hanya sekitar 31.6% untuk asimilasi dan 14.3% untuk pembebasan bersyarat. Pertama, sesuai dengan ketentuan permenkumham, terdapat kelompok narapidana tertentu yang tidak dapat diberikan asimilasi dan reintegrasi pada masa pandemi, yaitu narapidana tindak pidana narkoba, narapidana terorisme, korupsi, kejahatan terhadap keamanan negara, kejahatan hak asasi manusia yang berat, dan narapidana kejahatan transnasional terorganisir lainnya.

Ketentuan ini pada dasarnya mengacu pada Peraturan Pemerintah Nomor 99 Tahun 2012 tentang Perubahan Kedua Atas Peraturan Pemerintah Nomor 32 Tahun 1999 Tentang Syarat dan Tata Cara Pelaksanaan Hak Warga Binaan Pemasyarakatan. Di dalam peraturan ini ditegaskan adanya pengetatan untuk pemberian hak asimilasi dan reintegrasi bagi kategori narapidana tersebut. Pengetatan yang dimaksud adalah, selain diubahnya ketentuan lama telah menjalani masa pidana, seperti untuk asimilasi dari $\frac{1}{2}$ masa pidana menjadi $\frac{2}{3}$ masa pidana, pengetatan lainnya adalah adanya syarat untuk mendapatkan rekomendasi dari instansi terkait di dalam pemberian hak. Seperti rekomendasi dari Badan Nasional Penanggulangan Terorisme (BNPT) untuk narapidana terorisme, atau Badan Nasional Narkotika (BNN) untuk narapidana kasus narkotika.

Di Lapas/Rutan di Indonesia, jumlah narapidana yang masuk dalam kategori tindak pidana narkotika cukup signifikan. Di beberapa Lapas/Rutan, jumlah narapidana narkotika hampir mencapai 50% dari total penghuni. Jumlah secara nasional dapat diperlihatkan oleh tabel 5 berikut ini.

Tabel 5

Proporsi Jumlah Narapidana Korupsi dan Narkotika

Tahun	Korupsi	%	Pengedar Narkotika	%	Pengguna Narkotika	%
2015	4277	2,6	37475	22,6	28514	17,2
2016	4653	2,6	45902	25,4	25949	14,4
2017	4848	2,3	57240	27,2	32339	15,4
2018	5477	2,3	74253	31,5	38163	16,2
2019	5270	2,0	85063	32,9	47054	18,2
2020	5088	1,9	92627	34,4	47695	17,7

Sumber: smslap.ditjenpas.go.id, data yang diolah diambil per Februari setiap tahunnya

Selain yang diatur di dalam PP 99 ini, terdapat pula kategori narapidana lainnya yang tidak dapat diberikan hak asimilasi dan reintegrasi dalam konteks pandemi, yaitu narapidana tindak pidana yang melibatkan kekerasan, seperti pembunuhan, perampokan, kesusilaan dan kesusilaan terhadap anak. Meskipun khusus untuk tindak pidana narkotika diberikan pengecualian, dapat diberikan kepada narapidana yang dipidana penjara kurang dari 5 tahun. Bila melihat data Ditjenpas (tabel 6), tren jumlah narapidana yang masuk dalam kategori narapidana tindak pidana narkotika dengan pidana penjara kurang dari 5 tahun, secara umum memang cenderung menurun. Untuk anak pidana, yang semestinya mendapatkan prioritas, secara umum juga menunjukkan tren penurunan (Tabel 7)

Tabel 6
Tren Narapidana Narkotika Dengan Pidana Penjara Kurang Dari 5 Tahun

2020		2021			
Maret	Juni	Oktober	Januari	Maret	Juni
47.726	45.971	44.369	30.210	31.005	30.045
NASIONAL					
JAKARTA					
3.849	3.625	3.375	3.546	4.108	1.735
PAPUA					
78	95	90	168	155	146

Sumber : smslap.ditjenpas.go.id, diakses 14 Juli 2021

Tabel 7
Tren Narapidana Anak

	2020			2021		
Maret	Juni	Oktober	Januari	Maret	Juni	
NASIONAL						
2.259	1.464	1.730	1.759	1.752	1.342	
JAKARTA						
34	33	72	84	61	57	
PAPUA						
30	24	19	24	22	2	

Sumber : smslap.ditjenpas.go.id, diakses 14 Juli 2021

Latar belakang kedua, meskipun ketentuan mengenai harus dilakukannya Penelitian Kemasyarakatan dan asesmen risiko pengulangan kejahatan terhadap narapidana yang akan dikeluarkan melalui program asimilasi dan reintegrasi baru ditetapkan melalui Permenkumham 32 Tahun 2020, dalam praktek di lapangan ditemukan sejumlah upaya untuk dilakukannya terlebih dahulu penelitian kemasyarakatan sebelum pada akhirnya dilepaskan. Litmas dan asesmen, yang kemudian menjadi kewajiban, diasumsikan turut berpengaruh terhadap masih rendahnya proporsi jumlah narapidana yang dilepaskan dengan yang eligible dari sisi telah menjalani masa pidana.

Pengalaman beberapa negara dalam upaya percepatan pengeluaran narapidana pada masa pandemi ini, memang bertumpu pada asesmen yang dilakukan terhadap narapidana. Artinya dilakukan pendalaman lebih jauh mengenai kecenderungan perilaku, terutama apakah ada kemungkinan untuk melakukan kejahatan kembali. Oleh karenanya, dalam konteks asimilasi dan reintegrasi masa pandemi ini, instrumen asesmen menjadi sangat krusial. Di Inggris, pengeluaran narapidana harus didasarkan kepada *a very careful risk assessment*, yang bertujuan untuk mengurangi semaksimal mungkin risiko keamanan di masyarakat (theguardian.com, 27 April 2020). Sementara di Amerika Serikat, khususnya pada kewenangan federal, ditegaskan keharusan agar Federal Bureau of Prisons untuk mengidentifikasi *at-risk inmates who are non-violent and pose minimal likelihood of recidivism and who might be safer serving their sentences in home confinement* (vox.com, 3 April 2020). Dalam konteks Indonesia, berkurangnya jumlah mereka yang dilepaskan dalam konteks kebijakan ini diperkirakan disebabkan oleh semakin ketatnya proses yang dilakukan sebelum pelepasan.

Pengembangan Kebijakan

Di awal pelaksanaan program asimilasi dan reintegrasi ini terjadi perdebatan di publik. Meskipun percepatan pengeluaran narapidana ini turut menjadi kecenderungan global, namun kekhawatiran mengenai

dampak sosial ketika narapidana dikeluarkan menjadi kekhawatiran. Salah satunya adalah kemungkinan residivisme. Namun di sisi lain, kebijakan untuk mempercepat pengeluaran menjadi sangat penting untuk mencegah bencana kemanusiaan. Sebelum pandemi, Lapas/Rutan juga berhadapan dengan masalah kesehatan karena relatif buruknya sanitasi, sirkulasi udara, serta terlalu padatnya penghuni. Hal mana menjadi latar belakang rentannya penularan penyakit tuberkulosis, penyakit kulit, dan hepatitis. Pandemi Covid 19 pada dasarnya mengungkap kembali paradoks pemenjaraan. Pemenjaraan dalam prakteknya selalu menyebabkan degradasi kesehatan yang menyertai berbagai permasalahan lain yang dihadapinya. Covid 19, dengan karakteristik mudah menular dan mematikan terutama dipadukan dengan adanya masalah kesehatan lainnya pada seseorang, memperlihatkan rentannya penjara akan katastrofe kemanusiaan (Sulhin, 2020).

Program pengeluaran narapidana melalui asimilasi dan reintegrasi masa pandemi ini pada dasarnya dapat menjadi benchmark untuk kebijakan penanggulangan overcrowding ke depannya dari sisi kewenangan Pemasarakatan. Dalam sebuah diskusi, kerjasama antara United Nations Office on Drugs and Crime, Direktorat Jenderal Pemasarakatan, dan Kementerian Perencanaan Pembangunan Nasional/Badan Perencanaan Pembangunan Nasional, tanggal 5 Agustus 2021, Wakil Menteri Hukum dan HAM mengatakan, keliru bila tanggung jawab mengenai overcrowding sepenuhnya di kemenkumham, Lapas tidak bisa menolak. Oleh karenanya yang semestinya diajak bicara adalah Sistem Peradilan Pidana. Diperlukan SPP yang komprehensif, merujuk paradigma hukum pidana universal. Masih menurut wamenkumham, aparat penegak hukum masih melihat hukum pidana sebagai paradigma retributif, mestinya restoratif (untuk korban), rehabilitatif (untuk korban dan pelaku) dan korektif (untuk pelaku). Pola crime control model yang sangat legalistik hanya akan menambah beban overcrowding di Lapas/Rutan.

Dari sisi Pemasarakatan, pengembangan kebijakan serupa sangat mungkin dilakukan. Dalam konteks pelaksanaan pidana, konsep

pemasyarakatan adalah pembinaan dan memberikan hak bersyarat seperti remisi, asimilasi dan pembebasan bersyarat adalah bagian dari pembinaan itu sendiri. Dengan menimbang masih sangat terbatasnya kapasitas, selain bahwa menambah jumlah Lapas/Rutan baru bukanlah kebijakan yang tepat, maka ke depan tetap diperlukan kebijakan percepatan pengeluaran serupa. Salah satu yang dapat dijadikan dasar adalah kondisi-kondisi khusus, atau kategori narapidana khusus yang dinilai rentan. Narapidana kasus narkoba, khususnya pengguna, pada dasarnya dapat disebut sebagai narapidana dengan penyakit bawaan, yaitu ketergantungan obat. Mengikuti amanat Undang-Undang Nomor 35 Tahun 2009 tentang Narkoba, pengguna semestinya direhabilitasi. Lapas juga tidak didisain dapat melaksanakan fungsi rehabilitasi. Keberadaan mereka di dalam Lapas/Rutan justru akan memperparah kondisi narapidana.

Untuk memastikan keputusan diambil secara tepat, maka mekanisme asesmen pada dasarnya dapat menjadi poin krusial di dalam menyeleksi, kategori narapidana dengan risiko rendah sehingga dapat saja dipercepat program asimilasi atau reintegrasinya. Mengingat besarnya jumlah narapidana tindak pidana narkoba, model asesmen terpadu, untuk memastikan seseorang murni pengguna, sebenarnya dapat pula dikembangkan untuk mempercepat pengeluaran narapidana narkoba dengan pidana di bawah 5 tahun ke depannya. Selain itu, percepatan juga dapat dilakukan terhadap anak, perempuan, atau terhadap narapidana dengan penyakit bawaan yang kronis.

Referensi

- Barthelemy, Andre G Montoya, et.al. "Covid 19 and the Correctional Environment: The American Prison as a Focal Point for Public Health", *American Journal of Preventive Medicine*, 58 (6), 2020, 888-891.
- Burki, Talha. *Prisons are "in no way equipped" to deal with COVID-19*, thelancet.com, Vol. 395, 2 Mei 2020.

Sulhin, Iqraq. *Covid 19, Pemenjaraan Berlebihan, dan Potensi Katastrofe Kemanusiaan*, dalam *Jurnal Hukum dan Pembangunan* 50 No.2 (2020).

UNODC. *Handbook of Basic Principles and Promising Practices on Alternatives to Imprisonment*, New York: UN, 2007.

UNODC. *Handbook on Strategies to Reduce Overcrowding in Prisons*, New York: UN, 2013.

World Health Organization Regional Office for Europe. *Prisons and Health*, Copenhagen: World Health Organization Regional Office for Europe, 2014.

World Health Organization Regional Office for Europe. *Preparedness, Prevention, and Control*

of Covid-19 in Prisons and Other Places of Detention: Interim Guidance, Copenhagen: World Health Organization Regional Office for Europe, 2020.

KONSTITUSIONALISME HUKUM PIDANA DI MASA PANDEMI

Prof. Dr. Aswanto, SH., MSi¹⁰⁷

Pendahuluan

Satu tahun lebih sudah Indonesia berada dalam situasi pandemi COVID-19, dan sudah beberapa upaya juga telah dilakukan guna mengatasi problematika yang muncul akibat COVID-19. Seperti kita ketahui bersama, kerja sama pemerintah dan masyarakat diperlukan menghadapi kasus yang nyata-nyata mampu meluluhlantakkan beberapa sektor di Indonesia dengan dua gelombang tertinggi pandemi sejak 2020 sampai saat ini. Berdasarkan data secara nasional, jumlah orang yang terjangkit virus COVID-19 telah terkonfirmasi berjumlah sekitar 4.192.695 orang, dengan total jumlah kesembuhan sekitar 3.996.125 dan sekitar 130.434 orang yang meninggal. Hingga saat ini, angka-angka tersebut mengalami kemajuan positif setelah diterapkannya strategi Pemberlakuan Pembatasan Kegiatan Masyarakat (PPKM) dan penggalakkan vaksinasi yang dilakukan oleh pemerintah terhadap masyarakat Indonesia. Total penerima vaksin hingga hari ini adalah sekitar 79.657.762 orang vaksin pertama, 45.224.650 orang vaksin kedua dan bagi nakes dosis ketiga sebanyak 856.589 orang, angka tersebut bergerak naik mendekati target yang dicanangkan oleh pemerintah yaitu sebanyak 208.265.720 orang¹⁰⁸.

Situasi pandemi COVID-19 mengakibatkan beberapa sektor pembangunan di Indonesia menjadi terdampak. Pembangunan ekonomi, kehidupan sosial dan budaya serta penegakkan hukum di

¹⁰⁷ Aswanto, Prof.Dr.S.H.,M.Si, DFM, Dosen Fakultas Hukum Univ.Hasanuddin

¹⁰⁸ Data per 20 September 2021, <https://covid19.go.id/berita/data-vaksinasi-covid-19-update-20-september-2021>

Indonesia tidak luput dari pengaruh situasi yang berat ini. Konsentrasi pemerintah dalam menjaga keseimbangan antara penyelamatan warga Negara dalam perspektif kesehatan dengan pemenuhan kebutuhan masyarakat dalam hal ekonomi menjadi isu utama yang harus diselesaikan dengan cermat dan bijaksana sebagaimana adagium yang terkenal, keselamatan rakyat adalah hukum tertinggi (*Solus Populi Suprema Lex Esto*). Berdasarkan prinsip tersebut ada hal-hal yang menarik juga untuk dikaji yaitu bagaimanakah pemberlakuan hukum pidana di Indonesia dalam masa pandemi ini, apakah kemudian penegak hukum akan bersikap kaku atau malah lebih lentur dengan memberikan ruang-ruang pertimbangan tertentu yang dikaitkan dengan relevansi pemberlakuan hukumnya di masa pandemi. Setidaknya terdapat 3 (tiga) hal dasar pemberlakuan ini, diantaranya adalah landasan ideal yaitu Pancasila, konstitusional yaitu konstitusi, dan instrumental yaitu peraturan perundang-undangan yang berlaku.

Dalam konteks hirarki tata hukum Indonesia, UUD 1945 adalah hukum tertinggi (*supreme law of the land*) yang masih bersifat abstrak, oleh karenanya perlu di jabarkan dalam produk hukum yang berada dibawahnya (*concretiserum process*).¹⁰⁹ Penetapan wabah penyakit Covid 19 sebagai suatu Kesehatan Masyarakat yang menjadi Perhatian Internasional (*a Public Health Emergency of International Concern / PHEIC*) oleh WHO menyebabkan posisi Indonesia berada dalam keadaan darurat (*state of emergency*). Dari perspektif konstitusi, keadaan darurat ini terdiri atas “keadaan bahaya” yang diatur dalam Pasal 12 UUD 1945 dan “kegentingan yang memaksa dalam Pasal 22 UUD 1945. Pengaturan keadaan darurat dalam kedua pasal dalam konstitusi ini berangkat dari pemikiran bahwa suatu negara tidak akan pernah sempurna apabila tidak menyediakan segala sesuatu berdasarkan hukum karena diperlukan suatu intrumen hukum untuk menata hukum sebagaimana mestinya pada saat negara dalam keadaan darurat.¹¹⁰

109 Arief Hidayat, *Konsepsi Negara Hukum Indonesia Berdasarkan Pancasila* , disampaikan pada acara Seminar Nasional dengan tema Sistem Ketatanegaraan Indonesia yang diselenggarakan pada 24 April 2013 di Gedung Nusantara IV MPR RI.

110 Jimly Asshiddiqie, *Hukum Tata Negara Darurat*, Jakarta: PT Raja Grafindo Persada, 2007, hlm.85.

Selain itu, aturan hukum dalam keadaan darurat ini diperlukan untuk memandu tindakan negara dalam melakukan pembatasan-pembatasan hak-hak warga negara Indonesia selama masa pandemi.

Merujuk pada Undang-Undang Dasar Negara Republik Indonesia Tahun 1945 (UUD 1945), telah diatur dengan jelas terkait hal-hal yang menjadi dasar penegakkan hukum di Indonesia dan tentunya berkelindan dengan Hak Asasi Manusia (HAM) warga Negara yang perlu untuk dilindungi sebagaimana amanat konstitusi. Untuk itu perlu bersama dipahami terkait dengan Hak Asasi dan Hak Dasar sebagaimana Scheltens mengatakan untuk mengenal lebih lanjut mengenai Hak Asasi Manusia dan Hak Dasar tersebut yaitu:

- a. Hak Asasi, berasal dari terjemahan *Mensen Rechten*, ialah hak yang diperoleh seseorang karena dia manusia dan bersifat universal;
- b. Hak Dasar, diambil dari terjemahan *Grondrechten*, merupakan hak yang diperoleh seseorang karena menjadi warganegara dari suatu negara, bersifat domestik dan tidak universal.¹¹¹

Sejatinya, konstitusi menjamin hak-hak warga negara yang bertransformasi menjadi hak-hak konstitusional. Hak konstitusional merupakan seperangkat hak yang diatur dan dijamin oleh Undang-undang Dasar atau konstitusi baik secara tersurat maupun tersirat. Perlindungan hak konstitusional yang dijamin konstitusi adalah bentuk perlindungan terhadap pelanggaran atau perbuatan negara sekaligus pembatasan terhadap kekuasaan negara.

Dalam konteks hukum pidana secara tradisional, pemaknaan hubungan antara Negara dan Warga Negara didefinisikan sebagai nestapa yang dikenakan oleh Negara kepada seseorang yang melakukan pelanggaran terhadap ketentuan undang-undang, sengaja agar dirasakan sebagai nestapa¹¹². Pemaknaan pidana tersebut menggambarkan bahwa

111 Aswanto, 1999, Jaminan Perlindungan HAM dalam KUHAP dan Bantuan Hukum Terhadap Penegakan HAM di Indonesia, Disertasi, Makassar: Perpustakaan FH-Unair.

112 Andi Hamzah dan Siti Rahayu, *Suatu Tinjauan Ringkas Sistem Pidana Di Indonesia*, Jakarta : Akademika Pressindo, 1983, hlm.21

terdapat hubungan antara Negara dengan Warga Negara. Misalkan saja, negara memiliki hak untuk mengancamkan, menjatuhkan dan melaksanakan pidana terhadap warga negara atau disebut juga *ius Puniendi*.¹¹³ Namun demikian, dalam perspektif warga negara, hukum pidana bermanfaat untuk perlindungan atas kebebasan pribadi, seperti hak untuk hidup¹¹⁴.

Secara normatif, perangkat hukum dan aparat penegak hukum sudah cukup memadai guna menyelesaikan problematika hukum di saat pandemi ini. Akan tetapi pada praktiknya di lapangan, penegakkan hukum tersebut juga menghadapi beberapa kendala yang harus diselesaikan. Penertiban masyarakat serta penginternalisasian pemahaman akan bahaya COVID-19 seringkali mendapat hambatan dan tantangan. Seperti beberapa kasus hukum yang muncul saat pandemi, khususnya terkait masalah-masalah pidana seperti pencurian, tindak pidana korupsi, ujaran kebencian, penyebaran berita bohong, hingga pelanggaran protokol kesehatan. Oleh karena saat ini Indonesia berada dalam situasi darurat maka pertanyaan yang muncul apakah ada perlakuan yang berbeda dalam hal penegakkan hukum pidana di Indonesia seperti saat sebelum pandemi. Sebagai contoh yaitu aturan hukum terkait kerumunan orang dalam Pasal 93 UU No. 6 Tahun 2018 tentang Keekarantinaan Kesehatan. Secara normatif, kegiatan berkerumun dilakukan bisa dihukum pidana selama 1 tahun penjara dan denda minimal 100 juta, akan tetapi bila ini diterapkan secara “kaku”, maka bisa dibayangkan berapa orang dalam jumlah besar yang akan mungkin terjerat pasal *a quo*. Maka kemudian kondisi tersebut menuntut aparat penegak hukum menjadi lebih bijak untuk mencarikan formulasi pendekatan yang lebih humanis untuk menyelesaikan problematika semacam itu. Untuk itulah diperlukan beberapa penyesuaian bagi penegak hukum dalam melaksanakan tugasnya. Mengingat saat ini adalah masa “darurat”, maka ada beberapa hal yang penting untuk dipertimbangkan oleh penegak hukum.

113 P.A.F. Lamintang dan D.Simons, Kitab Pelajaran Hukum Pidana (Leerboek Van Het Nederlanches Straftrecht), Bandung, Pionir Jaya, 1992, hlm.1.

114 B. Arief Sidharta, Meuwissen tentang Pengembangan Hukum, Ilmu Hukum, Teori Hukum, dan Filsafat Hukum, Bandung, PT Refika Aditama, 2009, hlm.100.

Sebagaimana ditegaskan Presiden Joko Widodo menyampaikan keterangan pers terkait penanganan COVID-19 di Istana Bogor, Jawa Barat, Minggu (15/3/2020), Pemerintah menetapkan status kedaruratan kesehatan masyarakat¹¹⁵ dan Pemerintah menjadikan UU Nomor 6 Tahun 2018 tentang Kekarantinaan Kesehatan sebagai dasar hukum¹¹⁶. Status Negara yang demikian mengakibatkan munculnya suatu isu masalah yang perlu dikaji yaitu mengenai bagaimana penegakkan hukum pidana jika dihubungkan dengan kondisi “darurat” Negara. Untuk menjawab hal tersebut perlu untuk merujuk pada ketentuan dalam Kitab Undang-Undang Hukum Pidana (KUHP).

Ketentuan Pasal 48 KUHP mengatur masalah kedaruratan ini, yang berbunyi: “*Barangsiapa melakukan perbuatan karena pengaruh daya paksa, tidak dipidana.*” Pasal di atas merupakan terjemahan dari Bahasa Belanda, yang bunyinya: “*Niet strafbaar is hij die een feit begaat waartoe hij door overmacht is gedrongen.*” Keadaan memaksa dalam hukum pidana dikenal dengan sebutan *overmacht*, merupakan hal ihwal seseorang melakukan tindak pidana karena dalam keadaan yang sangat terpaksa. Dalam beberapa pandangan ahli, *Overmacht* memiliki tafsiran yang berbeda sehingga kedaruratan wabah COVID-19 dapat dikategorikan sebagai keadaan memaksa (*Overmacht*).

Menurut Satjipto Rahardjo, pada waktu tertentu hukum dapat dihadapkan pada situasi yang luar biasa. Hukum tidak dapat menolak dan berhenti untuk bekerja dengan apapun yang terjadi karena pada kenyataannya perjalanan hukum tidak melulu lurus dan pasti. Oleh karena cara biasa atau normal (*rulemaking*) dipandang tidak cukup mengatasi situasi demikian, maka diperlukan cara luar biasa (*rule breaking*) yakni dengan menerobos atau menyimpangi hukum

115 Kedaruratan Kesehatan Masyarakat adalah kejadian kesehatan masyarakat yang bersifat luar biasa dengan ditandai penyebaran penyakit menular dan/atau kejadian yang disebabkan oleh radiasi nuklir, pencemaran biologi, kontaminasi kimia, bioterorisme, dan pangan yang menimbulkan bahaya kesehatan dan berpotensi menyebar lintas wilayah atau lintas negara. (Pasal 1 Angka 2 UU 6/2018).

116 Ihsanuddin, “Jokowi Tetapkan Status Darurat Kesehatan Masyarakat”, Klik untuk baca: <https://nasional.kompas.com/read/2020/03/31/15265391/jokowi-tetapkan-status-darurat-kesehatan-masyarakat>.

yang ada.¹¹⁷ Ketika masuk dalam situasi membuat dan menerapkan hukum secara luar biasa, maka seolah-olah hukum telah pada fase digunakan sebagai alat rekayasa sosial. Karena hukum dalam artian aturan perundang-undangan merupakan produk kekuasaan, maka ada kekhawatiran hukum akan digunakan oleh penguasa untuk mencapai tujuannya yang menyimpang dari apa yang diharapkan. UUD 1945 kemudian meletakkan konsep *judicial review* atau pengendalian oleh lembaga peradilan terhadap produk kekuasaan tersebut. Mahkamah Konstitusi diberi kewenangan pengujian undang-undang terhadap UUD 1945, dan Mahkamah Agung diberi kewenangan pengujian aturan di bawah undang-undang. Secara filosofis, *judicial review* merupakan suatu pengakuan terhadap sahnya penafsiran yang berbeda-beda mengenai teks hukum karena perumusan suatu gagasan ke dalam suatu peraturan tertulis belum tentu dapat mengakomodir ide orisinal tersebut.¹¹⁸ Sementara itu, Jimly Asshiddiqie lebih menggunakan istilah *constitutional review* atau pengujian konstitusional sebagai kewenangan Mahkamah Konstitusi dalam menjalankan tugasnya sebagai penafsir konstitusi.

Pembentukan Mahkamah Konstitusi merupakan upaya dalam menjawab permasalahan terhadap jaminan hak asasi dan kebebasan dasar warga negara dalam mencegah terjadinya perbuatan sewenang-wenang penguasa.¹¹⁹ Selain itu, MK juga berwenang sebagai penjaga hak asasi manusia dan pengawal konstitusi, di mana semua itu pada intinya merupakan mekanisme konstitusional dalam menjaga agar pembentukan hukum dan penerapannya tidak menyimpangi prinsip yang telah disepakati dalam konstitusi. Tentang Konstitusi, dalam konteks negara kesatuan, Wheare mengemukakan tiga hal pokok yang harus menjadi muatan konstitusi, yakni struktur umum negara, seperti pengaturan kekuasaan, legislatif, eksekutif, dan yudikatif; hubungan dengan garis besar antara kekuasaan yang satu dengan yang

117 Satjipto Rahardjo, *Penegakan Hukum Progresif*, Jakarta, PT Kompas Media Nusantara, 2010, hlm.23

118 *Ibid.*, h1,63-hlm.65.

119 Ni'matul Huda, *Dinamika Ketatanegaraan Indonesia dalam Putusan Mahkamah Konstitusi*, Yogyakarta, FH UII Press, 2011, hlm.30

lainnya; ketiga, hubungan antara kekuasaan-kekuasaan tadi dengan rakyat atau warga negara.¹²⁰ Sementara itu, C.F. Strong menyatakan bahwa muatan konstitusi memiliki tautan erat dengan prinsip-prinsip konstitusionalisme itu sendiri sehingga setidaknya konstitusi harus mengandung pembatasan kekuasaan negara, Jaminan hak-hak asasi manusia dan Pengaturan mengenai pelaksanaan kekuasaan negara.¹²¹

Dengan demikian, isu hubungan antara Negara dan warga negara menurut hukum dan HAM yang akan digunakan sebagai perspektif dalam mengkaji problematika penegakkan hukum pidana di masa pandemi dalam tulisan ini. Kemudian, peran Mahkamah Konstitusi dalam menegakkan konstitusi sebagai landasan yang digunakan dalam penerapan hukum pidana di masa pandemi.serta bagaimana pelaksanaan nilai-nilai konstitusi dan implikasinya dalam penegakkan hukum pidana dimasa pandemi. Pertanyaan tersebut akan terjawab dan pada akhirnya akan menghasilkan sebuah kesimpulan atas runtutan masalah yang secara umum ditampilkan dalam bagian Pendahuluan ini.

Pembahasan

Dalam bagian ini, akan diuraikan tentang bagaimana penegakkan hukum pidana di masa pandemi ini butuh dilakukan penyesuaian dengan kondisi yang terjadi di lapangan.

1. Relasi Negara dan Warga Negara dalam Penegakan Hukum Pidana

Terkait dengan sektor penegakan hukum, maka fokus lain dari pemerintah adalah bagaimana aturan-aturan yang telah berlaku, dapat diimplementasikan dengan baik di masyarakat. Regulasi yang dibuat oleh pemerintah seyogyanya dapat dijalankan dengan baik dan dapat dipahami bersama oleh masyarakat sebagai bagian dari ikhtiar bersama keluar dari situasi sulit akibat pandemi COVID-19. Untuk itu, perlu

120 K.C Wheare, *Modern Cnstitutions*, London:O.U.P,1966, hlm.27

121 C.F Strong, *Modern Political Constitution*, London: Sidwick&Jackson, 1966,hlm.10

dipahami dahulu faktor apa saja yang dapat mempengaruhi penegakan hukum, yaitu:

- a. Faktor hukumnya sendiri
- b. Faktor penegak hukum (pihak yang membuat dan yang menerapkan hukum)
- c. Faktor sasaran atau fasilitas yang mendukung penegakan hukum
- d. Faktor masyarakat yakni lingkungan dimana hukum tersebut berlaku atau diterapkan
- e. Faktor kebudayaan sebagai hasil karya cipta dan rasa yang didasarkan pada karsa manusia dalam pergaulan.¹²²

Sementara itu, pada dasarnya hukum terdiri dari kaidah yang berbeda-beda. Kaidah tersebut mewujudkan isi aturan-aturan hukum. Sebagai contoh kaidah hukum oleh pembentuk undang-undang dirumuskan dalam bentuk perundang-undangan. Karakteristik hukum yang selalu dalam keadaan bergerak memunculkan sebuah permasalahan terkait keberlakuan hukum mana yang akan digunakan ketika hukum mengalami perubahan. Oleh karena itu penting untuk diketahui hakikat atau sifat dari kaidah hukum yakni positivitas hukum dan keberlakuan hukum.

- 1) Positivitas hukum yaitu hukum adalah hal ditetapkannya kaidah hukum dalam sebuah aturan hukum oleh penguasaan kewenangan hukum yang berwenang (*bevoegde rechtsautoriteit*) seperti badan pembentuk undang-undang (legislatif), badan kehakiman (yudikatif) dan badan pemerintahan (eksekutif).
- 2) Keberlakuan kaidah hukum merupakan hal tentang penalaran yang sah (valid) jika suatu penalaran memenuhi syarat-syarat yang dituntut oleh kaidah dan aturan logika.¹²³

Dalam teori hukum, pembagian keberlakuan kaidah hukum terbagi menjadi 3 (tiga), yaitu:

122 Soerjono Soekamto.2008.Faktor Yang Mempengaruhi Penegakan Hukum.Jakarta. Penerbit PT Raja Grafindo Persada. Hal 8

123 J.J.H.. Bruggink, penerjemah Arief Sidharta, Refleksi Tentang Hukum, PT Citra Aditya Bakti, Bandung, 1999,hlm.142-143

a. Keberlakuan faktual atau empiris kaidah hukum

Keberlakuan faktual hukum sering disebut juga efektivitas hukum yaitu bahwa kaidah hukum berlaku secara faktual atau efektif jika para warga masyarakat mematuhi kaidah hukum tersebut. Keberlakuan faktual ditetapkan dengan berdasarkan pada penelitian empiris perilaku warga masyarakat.

b. Keberlakuan normative atau formal kaidah hukum

Yaitu apabila kaidah itu merupakan bagian dari suatu sistem kaidah hukum tertentu yang didalamnya kaidah-kaidah hukum itu saling menunjuk yang satu terhadap yang lain. Sistem kaidah hukum yang demikian terdiri atas suatu keseluruhan hirarki kaidah hukum khusus yang bertumpu pada kaidah-kaidah hukum umum.

c. Keberlakuan evaluatif kaidah hukum

Kaidah hukum secara evaluatif berlaku jika kaidah itu oleh seseorang atau suatu masyarakat diterima. Secara filsafat, suatu kaidah memiliki keberlakuan jika kaidah itu oleh seseorang atau masyarakat berdasarkan isinya dipandang bernilai atau penting.¹²⁴

Berdasarkan uraian di atas, dapat dipahami bahwa dalam memberlakukan suatu kaidah hukum dalam bentuk peraturan perundang-undangan, pemerintah dalam hal ini sebagai pengemban kewenangan perlu memahami isi atau makna dari kaidah hukum dan juga bagaimana keberlakuannya dalam masyarakat. Pemerintah dan DPR sebagai pembentuk undang-undang telah menerbitkan Undang-Undang Nomor 2 Tahun 2020 Tentang Penetapan Peraturan Pemerintah Pengganti Undang-Undang Nomor 1 Tahun 2020 Tentang Kebijakan Keuangan Negara dan Stabilitas Sistem Keuangan Untuk Penanganan Pandemi Corona Virus Disease 2019 (Covid-19) dan/ atau Dalam Rangka Menghadapi Ancaman yang Membahayakan

124 pendapat JJ Bruggink ini mengikuti pendapat Aulis Aarnio dalam "On the Validity, Efficacy and Acceptability" serta Henkel dalam "Das Problem der Rechtsgeltung"., *Ibid*, hlm.149-153.

Perekonomian Nasional dan/atau Stabilitas Sistem Keuangan Menjadi Undang-Undang, kemudian selain itu juga dibuatnya beberapa Peraturan lain, seperti Peraturan Pemerintah Nomor 21 Tahun 2020 Tentang Pembatasan Sosial Berskala Besar Dalam Rangka Percepatan Penanganan Corona Virus Disease 2019 (COVID-19) hingga saat ini Pembatasan Pemberlakuan Kegiatan Masyarakat (PPKM) sampai dengan munculnya beberapa PERPRES terkait vaksinasi serta peraturan atau instruksi menteri, bahkan Peraturan-Peraturan kepala daerah terkait penanganan COVID-19 di Indonesia.

2. Mahkamah Konstitusi dan Hak Konstitusional Warga Negara

Pasal 24C ayat (1) UUD 1945 mengatur empat kewenangan konstitusional (*constitutionally entrusted powers*) dan satu kewajiban konstitusional (*constitutional obligation*) Mahkamah Konstitusi. Ketentuan itu dipertegas dalam Pasal 10 ayat (1) huruf a sampai dengan d UU Nomor 24 Tahun 2003 tentang Mahkamah Konstitusi sebagaimana telah diubah terakhir dengan UU Nomor 7 Tahun 2020 tentang Perubahan Ketiga atas UU 24/2003 tentang MK. Empat kewenangan MK adalah:

1. Menguji undang-undang terhadap UUD 1945
2. Memutus sengketa kewenangan antar lembaga negara yang kewenangannya diberikan oleh UUD 1945.
3. Memutus pembubaran partai politik.
4. Memutus perselisihan tentang hasil pemilu.

Sementara, berdasar Pasal 7B ayat (1) sampai dengan (5) dan Pasal 24 C ayat (2) UUD 1945 yang ditegaskan dalam Pasal 10 ayat (2) UU MK, kewajiban MK adalah memberi keputusan atas pendapat DPR bahwa Presiden dan atau Wakil Presiden telah melakukan pelanggaran hukum, atau perbuatan tercela, atau tidak memenuhi syarat sebagai Presiden dan atau Wakil Presiden sebagaimana dimaksud dalam UUD 1945.

Secara konstitusional, empat kewenangan dan satu kewajiban di atas merupakan penjelmaan fungsi MK sebagai pengawal konstitusi (*The Guardian of the Constitution*). Kewenangan menguji undang-undang merupakan kewenangan utama MK sehingga apabila terdapat undang-undang yang terbukti melanggar konstitusi maka harus dinyatakan bertentangan dengan terhadap UUD 1945. Di sinilah peran MK dalam menjaga konstitusi sebagai *the supreme law of the land* termanifestasi dalam praktik bernegara. Selain itu, pelaksanaan hak-hak konstitusional warga dan konstitusi itu sendiri dapat berjalan sesuai dengan koridor konstitusi. Dalam masa pandemi ini tidak dapat dinegasikan bahwa beberapa hak-hak konstitusional warga negara yang tersebut menjadi berkurang bahkan hilang. Hak-hak tersebut, antara lain:

1. Hak membentuk keluarga dan melanjutkan keturunan melalui perkawinan yang sah [Pasal 28B ayat (1)]
2. Hak mendapatkan pemenuhan kebutuhan dasar, mendapatkan pendidikan dan memperoleh manfaat dari ilmu pengetahuan dan teknologi, seni dan budaya dalam rangka meningkatkan kualitas hidup [Pasal 28C ayat (1)].
3. Hak memajukan diri secara kolektif untuk membangun masyarakat, bangsa dan negara [Pasal 28C ayat (2)].
4. Hak atas pengakuan, jaminan, perlindungan dan kepastian hukum yang adil serta perlakuan sama di hadapan hukum [Pasal 28D ayat (1)].
5. Hak bekerja, mendapat imbalan dan perlakuan adil dan layak dalam hubungan bekerja [Pasal 28D ayat (2)].
6. Hak memilih pendidikan dan pekerjaan, memilih tempat tinggal di wilayah negara, meninggalkannya dan kembali [Pasal 28E ayat (1)].
7. Hak atas kebebasan berserikat, berkumpul dan mengeluarkan pendapat [Pasal 28E ayat (3)].
8. Hak hidup sejahtera lahir dan batin, bertempat tinggal dan mendapatkan lingkungan hidup yang baik dan sehat [Pasal 28H ayat (1)].

9. Hak memperoleh pelayanan kesehatan [Pasal 28H ayat (1)].

Dalam hal ini, Mahkamah Konstitusi telah berupaya menjalankan kewenangannya secara optimal dengan mengedepankan prinsip keadilan dan manfaat bagi masyarakat. Terkait dengan perlindungan hak konstitusional warga negara, MK telah memutus beberapa permohonan Pengujian Undang-Undang terkait dengan COVID-19, antara lain:

- 1) **Putusan Mahkamah Konstitusi Nomor 36/PUU-XVIII/2020 yaitu pengujian** UU No.4/1984 tentang Wabah Penyakit Menular dan UU No.6/2018 tentang Kejarantinaan Kesehatan. Dalam putusan tersebut, Mahkamah menolak permohonan Para Pemohon untuk menafsirkan secara terbatas frasa “ketersediaan sumber daya yang diperlukan” karena Mahkamah berpendapat hal tersebut justru mempersempit dan menimbulkan ketidakpastian hukum sebagaimana dijamin dalam Pasal 28D ayat (1) karena adanya *redundancy* pengaturan dalam beberapa pasal UU *a quo*.
- 2) **Putusan Mahkamah Konstitusi Nomor 14/PUU-XVIII/2020 yaitu pengujian** UU No.6/2018 tentang Kejarantinaan Kesehatan. Mahkamah menolak permohonan Pemohon karena Mahkamah berpendapat bahwa kewenangan Pemerintah Pusat untuk menetapkan dan mencabut kedaruratan kesehatan adalah konstitusional. Dalam suatu negara demokrasi, secara postulat telah diterima kebenaran bahwa rakyat merupakan pemegang kedaulatan tertinggi. Dalam konteks itu pula, Pemerintah mendapatkan mandat dari rakyat untuk memimpin penyelenggaraan bernegara termasuk dalam kondisi kedaruratan kesehatan masyarakat.

Dengan demikian, hal tersebut membuktikan bahwa ada ruang bagi siapapun yang merasa hak-hak konstitusionalnya dirugikan di masa pandemi ini untuk memperjuangkannya di Mahkamah Konstitusi.

3. Konstitusionalisme Pengaturan Hukum Pidana di Indonesia pada Masa Pandemi

Nullum delictum nulla poena praevia sine lege poenali merupakan asas dalam hukum pidana yang tercantum dalam Pasal 1 ayat (1) KUHP yang bermakna bahwa tidak ada suatu perbuatan yang dapat dikenai hukuman (dinyatakan sebagai tindak pidana) apabila tidak dituangkan terlebih dahulu dalam suatu undang-undang. Asas ini juga dikenal sebagai asas legalitas yaitu sebagai jaminan kepastian hukum bagi semua warga negara dari tindakan sewenang-wenang penguasa negara.¹²⁵ Selain itu, asas legalitas merupakan salah satu prinsip hak asasi manusia yang tergolong ke dalam *absolute rights* dan *non derogable rights* atau hak yang tidak dapat dikurangi dalam kondisi apapun. Asas legalitas sebagai jaminan hak asasi manusia ditujukan untuk melindungi warga negara khususnya dari penyalahgunaan kewenangan negara serta dalam rangka mewujudkan keadilan dan keterbukaan pengadilan.¹²⁶ Menurut doktrin, setidaknya terdapat 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. Asas-asas ini dapat dijadikan ukuran untuk menilai tentang sifat adilnya hukum pidana, dan mempunyai fungsi mengatur terhadap kebijaksanaan pemerintah dalam bidang hukum pidana.

Dalam ketentuan Pasal 15 ayat (1) UU No.12/2011, (sebagaimana telah diubah dengan UU No.15 Tahun 2019) tentang Pembentukan Peraturan Perundang-undangan disebutkan bahwa materi muatan mengenai ketentuan pidana hanya dapat dimuat dalam undang-undang, Peraturan Daerah Provinsi atau Peraturan Daerah Kabupaten/Kota. Undang-undang yang mengatur terkait pandemi Covid 19 adalah UU No.4/1984 tentang Wabah Penyakit Menular, UU No.6/2018 tentang Kekarantinaan Kesehatan dan UU No.2/2020 tentang Penetapan

125 Komariah Emong Sapardjaja dalam buku *Demi Keadilan Antologi Hukum Pidana dan Sistem Peradilan Pidana: Enam Dasawarsa Harkristuti Harkrisnowo*, Pustaka Kemang, Jakarta, 2016, hlm. 32.

126 *Ibid.*, hlm.37.

Perppu No.1/2020 tentang Kebijakan Keuangan Negara dan Stabilitas Sistem Keuangan untuk Penanganan Pandemi Corona Virus Disease 2019 (Covid-19) dan/atau Dalam Rangka Menghadapi Ancaman yang Membahayakan Perekonomian Nasional dan/atau Stabilitas Sistem Keuangan Menjadi Undang-Undang. Dalam UU Wabah penyakit Menular, materi ketentuan pidana diatur dalam Pasal 14 dan Pasal 15 sementara itu UU Kekarantinaan Kesehatan mengatur lebih luas materi ketentuan pidana yang diatur dalam Pasal 90 sampai dengan Pasal 94. Sementara itu, beberapa daerah khususnya daerah dengan risiko tinggi dan sedang saat itu seperti DKI Jakarta dan Jawa Barat menerbitkan peraturan daerah yang memuat sanksi pidana. Sebagai contoh, ketentuan pidana yang dikenakan dalam Peraturan Daerah Provinsi Daerah Khusus Ibukota Jakarta Tahun 2020 tentang Penanggulangan Corona Virus Disease 2019 dan Peraturan Gubernur Daerah Khusus Ibukota Jakarta Nomor 41/2020 tentang Pengenaan Sanksi Terhadap Pelanggaran Pelaksanaan Pembatasan Sosial Berskala Besar Dalam Penanganan Corona Virus Disease 2019 di Provinsi DKI Jakarta.

Bahwa terhadap Peraturan Gubernur Provinsi DKI Jakarta menjadi bahasan menarik ketika Pergub DKI yang memuat sanksi pidana tersebut merujuk pada UU Wabah Penyakit Menular dan Kekarantinaan Kesehatan. Apakah dengan merujuk pada UU maka Pergub tersebut dapat dibenarkan menurut hukum. Kemudian pengenaan sanksi pidana denda dalam Perda DKI terkait Covid 19 sudah memenuhi asas pembentukan peraturan perundang-undangan yang baik khususnya Asas dalam Hukum Pidana seperti asas legalitas.¹²⁷ Hal lain yang menjadi perdebatan yaitu bagaimana ketika hak-hak konstitusional warga negara seperti hak untuk berkumpul, hak mendapat lingkungan hidup yang baik dan sehat, hak sejahtera lahir batin menjadi berkurang dan bahkan menjadi hilang. Sebagai contoh, hak untuk berkumpul menjadi hilang karena adanya aturan

127 Penjelasan Pasal 6 ayat (2) UU 12/2011 berbunyi yang dimaksud dengan “*asas lain sesuai dengan bidang hukum Peraturan Perundang-undangan yang bersangkutan*”, antara lain: dalam Hukum Pidana, misalnya, asas legalitas, asas tiada hukuman tanpa kesalahan, asas pembinaan narapidana, dan asas praduga tak bersalah;

dari Pemerintah terkait larangan untuk berkumpul.¹²⁸ Bahkan apabila warga negara melanggar aturan PSBB dikenakan sanksi. Apakah ini merupakan suatu tindakan kesewenang-wenangan penguasa negara ataukah dapat dibenarkan menurut hukum.

Menurut Sihombing, mengutip pendapat Kranenburg tentang Teori Keseimbangan, bahwa untuk mengatasi keadaan bahaya atau abnormal maka tindakan penguasa yang dalam keadaan biasa termasuk *onrechtmatig* maka dalam keadaan darurat dapat dibenarkan dan sah (*gerechtvaardigd*).¹²⁹ Namun apakah hal ini tidak bertentangan dengan fungsi asas legalitas dalam hukum pidana yaitu melindungi rakyat terhadap kekuasaan yang tanpa batas dari pemerintah.¹³⁰ Permasalahan seperti ini juga terjadi di beberapa negara yang menerapkan kebijakan pidana pembatasan terhadap hak-hak warga negaranya. Sebagai contoh, negara United Kingdom yang terdiri dari Inggris, Wales, Scotlandia dan Irlandia Utara mengeluarkan kebijakan *The Coronavirus Act 2020* atau UU Virus Korona sebagai respon cepat pemerintahnya dalam mengatasi penyebaran virus corona di UK. Namun demikian, pengaturan terkait pembatasan hak-hak dasar warga negara tidak diatur dalam UU tersebut tetapi masih menggunakan ketentuan UU yang diterbitkan sebelum adanya isu virus corona. Peraturan-peraturan tersebut antara lain, UU Kesehatan Masyarakat/Pengendalian Penyakit Tahun 1984 [*Public Health/ (Control Disease) Act*] yang diubah signifikan dengan UU Perawatan Kesehatan dan Sosial Tahun 2008 [*the Health and Social Care Act*]. Ketentuan Pasal 45C (1) *Public Health Act* UK memberikan kewenangan kepada menteri untuk membuat peraturan seperti pembatasan atau persyaratan tertentu terhadap orang, benda atau tempat sebagai pencegahan penyebaran infeksi virus yang dapat mengancam masyarakat. Selain itu, dalam ketentuan Pasal 45F (2), peraturan yang dibentuk menteri dapat didelegasikan kepada

128 Peraturan Pemerintah RI No.21/2020 tentang Pembatasan Sosial Berskala Besar Dalam Rangka Percepatan Penanganan Corona Virus Disease 2019 (Covid-19)

129 Herman Sihombing, *Hukum Tata Negara Darurat di Indonesia*, Jakarta, Djambatan, 1996, hlm.5

130 Eddy OS Hiarij, *Prinsip-prinsip Hukum Pidana Edisi Revisi*, Yogyakarta, Cahaya Atma Pustaka, 2016, hlm.79

otoritas lokal, membuat kebijakan terkait pelanggaran, memberikan kewenangan pengadilan untuk menghukum pelanggar ketentuan tersebut, memberlakukan kebijakan hukum dalam rangka pelaksanaan dan penegakan terhadap peraturan pembatasan dan persyaratan tersebut.¹³¹ Kebijakan seperti Pemerintah UK ini hampir dilakukan di semua negara dalam rangka pencegahan dan penanganan virus Covid 19. Dalam perspektif hak asasi manusia, aturan-aturan yang membatasi dan bahkan memberikan ancaman sanksi terhadap hak-hak warga negara seperti hak berekspresi dan berkumpul tentu saja dianggap sebagai pelanggaran terhadap HAM.

Untuk itulah diperlukan pendekatan konstitusionalisme dalam menjawab permasalahan-permasalahan tersebut. Menurut Richard Kay dalam Miriam Budiarmo (2008), Konstitusionalisme pada dasarnya mengatur pelaksanaan *rule of law* dalam hubungan individu dengan pemerintah, merinci kekuasaan itu serta membatasi kekuasaannya. Konstitusionalisme menghadirkan situasi yang memupuk rasa aman karena adanya pembatasan terhadap kekuasaan dan wewenang pemerintah yang telah ditentukan terlebih dahulu.¹³²

Sementara itu, Walton H. Hamilton mendefinisikan konstitusionalisme sebagai pengaturan dalam kekuasaan negara untuk menjaga pemerintahan tetap teratur. Untuk menjaga pemerintahan yang teratur maka diperlukan pembatasan dan pengendalian kekuasaan negara.¹³³ Ketentuan Pasal 1 ayat (2) dan ayat (3) UUD 1945 sejatinya merupakan sikap dan/atau pernyataan Indonesia sebagai negara hukum yang demokrasi konstitusional atau negara demokrasi yang berdasar atas hukum. Untuk itu, prinsip konstitusionalisme (*constitutionalism*), yaitu prinsip yang menempatkan undang-undang dasar atau konstitusi sebagai hukum tertinggi mutlak dilakukan karena menjadi salah satu

131 Rudi Fortson QC, Adjusting to Covid-19 under the English Criminal Justice System, Eucrim (The European Criminal Law Associations' Forum), 2021, hlm. 116-122. <https://eucrim.eu/articles/adjusting-to-covid-19-under-the-english-criminal-justice-system/>, diunduh pada tanggal 25 September 2021.

132 Konstitusionalisme dan Hak asasi Manusia, Laica Marzuki, Jurnal Konstitusi, Volume 8 Nomor 4, Agustus 2011, hlm. 484-485

133 Jimly Asshidiqie, Konstitusi & Konstitusionalisme Indonesia, Sekretariat Jenderal dan Kepaniteraan Mahkamah Konstitusi RI., 2006, hal 23-24.

prasyarat negara yang menganut paham *rule of law* dan *constitutional democracy*. Dalam rangka penegakkan konstitusi maka diperlukan suatu mekanisme yang menjamin ketentuan-ketentuan konstitusi dimaksud sungguh-sungguh dilaksanakan dalam praktik kehidupan bermasyarakat, berbangsa, dan bernegara. Pasal 24 ayat (2) UUD 1945 telah memberi kewenangan kepada Mahkamah Konstitusi sebagai salah satu pelaku kekuasaan kehakiman yang berfungsi mengawal konstitusi atau Undang-Undang Dasar (*the guardian of the constitution*) dan karena fungsinya itu Mahkamah Konstitusi merupakan penafsir tertinggi Undang-Undang Dasar (*the ultimate interpreter of the constitution*).¹³⁴

Dalam konteks pengujian norma hukum, MK berada pada ranah konstiusionalitas norma hukum. Makna konstiusionalitas pada dasarnya tidak hanya terbatas pada apa yang tertulis dalam naskah undang-undang dasar. Untuk menafsirkan, menilai atau menguji konstiusionalitas suatu undang-undang terdapat empat indikator penilai yaitu pertama, naskah undang-undang dasar yang resmi dan tertulis, kedua, dokumen-dokumen tertulis yang terkait erat dengan naskah undang-undang dasar, seperti risalah-risalah, keputusan dan ketetapan MPR, undang-undang tertentu, peraturan tata tertib. Ketiga, nilai-nilai konstitusi yang dalam praktek ketatanegaraan yang telah dianggap sebagai bagian yang tidak terpisahkan dari keharusan dan kebiasaan dalam penyelenggaraan kegiatan bernegara. Keempat, nilai-nilai yang hidup dalam kesadaran kognitif rakyat serta kenyataan perilaku politik dan hukum warga negara yang dianggap sebagai kebiasaan dan keharusan yang ideal dalam kehidupan berbangsa dan bernegara. Empat hal tersebut merupakan sumber tatanan hukum tata negara yang dapat dijadikan parameter dalam pengujian konstiusionalitas suatu undang-undang.¹³⁵ Meskipun peraturan perundang-undangan yang memuat sanksi tidak hanya berupa undang-undang tetapi peraturan daerah yang bukan merupakan ranah kewenangan MK. Namun sejatinya,

134 Pertimbangan Hukum Putusan MK Nomor 49/PUU-IX/2011, hlm.74.

135 Laporan Hasil Penelitian Pusat Penelitian, Pengkajian Perkara dan Pengelolaan Teknologi Informasi dan Komunikasi Mahkamah Konstitusi Tahun 2016, Penafsiran Konstitusi dalam Pengujian Undang-undang terhadap Undang-undang Dasar, Kepaniteraan dan Sekretariat Jenderal MK RI, hlm.12.

pembentuk peraturan perundang-undangan dapat memahami esensi dari makna konstitusional dari pembuatan suatu produk hukum.

4. Implikasi pelaksanaan hukum pidana dalam keadaan darurat.

Pada dasarnya, hukum pidana di dalam perumusannya pada tiap-tiap peraturan perundang-undangan harus memuat dua bagian pokok yaitu norma dan sanksi. Norma itu mempunyai inti nilai-nilai dalam satu rangkaian konsepsi abstrak yang hidup di antara kelompok manusia sebagai ketentuan yang harus ditaati oleh setiap orang dalam pergaulan dan perhubungan hidup bermasyarakat, dan mempunyai tugas untuk menjamin ketertiban hukum dalam masyarakat. Pembentuk hukum terutama dari pembentuk undang-undang (*wetgever*) itulah yang dapat menetapkan norma, sehingga sebagian besar norma-norma itu dapat dijumpai di dalam undang-undang. Bentuk norma di dalam undang-undang atau peraturan lainnya pada dasarnya berupa perbuatan yang dilarang atau keharusan berbuat (*verboden of geboden*).¹³⁶ Norma-norma yang demikianlah yang harus dijaga oleh penegak hukum dalam menjalankan tugasnya menegakkan hukum, khususnya di masa pandemi ini, karena dalam masa darurat ini tentu ada beberapa situasi yang tidak biasa yang memerlukan kearifan penegak hukum dalam mengambil langkah dan kebijakan.

Oleh karena itu, Prinsip-prinsip pembatasan (*The Limiting principles*) terhadap hukum pidana perlu dilakukan sebagai acuan untuk meminimalisir adanya kriminalisasi serta dalam upaya penegakkan hukum pidana di masa darurat terasa lebih humanis dan tidak selalu bertujuan untuk pembalasan atau penghukuman semata. Berikut prinsip-prinsip tersebut:

- a. Hukum pidana jangan digunakan semata-mata untuk pembalasan;
- b. Jangan menggunakan hukum pidana untuk memidana perbuatan yang tidak merugikan atau membahayakan;

136 Bambang Poernomo, *Asas-asas Hukum Pidana*, Ghalia Indonesia, Jakarta, 1994, hlm. 35-36

- c. jangan menggunakan hukum pidana untuk mencapai suatu tujuan yang dapat dicapai secara lebih efektif dengan sarana-sarana lain yang lebih ringan;
 - d. Jangan merugikan hukum pidana, apabila kerugian atau bahaya yang timbul dari pidana itu lebih besar daripada kerugian atau bahaya dari perbuatan pidana;
 - e. larangan-larangan hukum pidana jangan mengandung sifat lebih berbahaya daripada perbuatan yang akan dicegah;
 - f. Hukum pidana harus memuat larangan-larangan yang tidak mendapatkan dukungan kuat dari publik.¹³⁷
5. **Issue Kontemporer Penegakkan Hukum Pidana di masa Pandemi**

Beberapa isu konstitusionalisme hukum pidana di masa pandemi ini apabila dilihat dari problematika hukum pidana yang muncul di masa pandemi, yaitu diantaranya:

a. Kerahasiaan Informasi Pasien

Pada dasarnya, setiap pasien mempunyai **hak mendapatkan privasi dan kerahasiaan penyakit** yang diderita termasuk data-data medisnya. Ini diatur dalam **Pasal 32 huruf i Undang-Undang Nomor 44 Tahun 2009 tentang Rumah Sakit (“UU 44/2009”)**,

Hakserupajuga diatur dalam **Pasal 57 ayat (1) Undang-Undang Nomor 36 Tahun 2009 Kesehatan (“UU Kesehatan”)** dan **Pasal 17 huruf h angka 2 Undang-Undang Nomor 14 Tahun 2008 tentang Keterbukaan Informasi Publik (“UU KIP”)** yang pada pokoknya mengatur bahwa setiap orang berhak atas rahasia kondisi kesehatan pribadinya yang telah dikemukakan kepada penyelenggara pelayanan kesehatan dan setiap badan publik wajib membuka akses bagi setiap pemohon informasi publik untuk mendapatkan informasi publik, kecuali, salah satunya, mengenai **riwayat, kondisi dan perawatan, pengobatan kesehatan fisik, dan psikis** seseorang, karena bila dibuka dan diberikan kepada pemohon informasi publik dapat mengungkapkan **rahasia pribadi**.

137 *Ibid*, hlm. 130-131

Ancaman Pidana

Dalam hal pelaku penyebaran identitas pasien di atas adalah dokter atau dokter gigi yang dengan sengaja tidak memenuhi kewajiban dalam Pasal 46 ayat (1) dan Pasal 51 huruf c UU 29 Tahun 2004 Tentang Praktik Kedokteran, maka dapat dipidana dengan pidana denda paling banyak Rp50 juta berdasarkan Pasal 79 huruf b dan c UU 29/2004

Di samping itu, bagi badan publik yang melanggar berlaku Pasal 54 ayat (1) UU KIP:

“Setiap Orang yang dengan sengaja dan tanpa hak mengakses dan/atau memperoleh dan/atau memberikan informasi yang dikecualikan sebagaimana diatur dalam Pasal 17 huruf a, huruf b, huruf d, huruf f, huruf g, huruf h, huruf i, dan huruf j dipidana dengan pidana penjara paling lama 2 (dua) tahun dan pidana denda paling banyak Rp 10.000.000,00 (sepuluh juta rupiah).”

Orang yang dimaksud adalah orang perseorangan, kelompok orang, badan hukum, atau badan publik.

Badan publik yang dimaksud adalah lembaga eksekutif, legislatif, yudikatif, dan badan lain yang fungsi dan tugas pokoknya berkaitan dengan penyelenggaraan negara, yang sebagian atau seluruh dananya bersumber dari Anggaran Pendapatan dan Belanja Negara (“APBN”) dan/atau Anggaran Pendapatan dan Belanja Daerah (“APBD”), atau organisasi non pemerintah sepanjang sebagian atau seluruh dananya bersumber dari APBN dan/atau APBD, sumbangan masyarakat, dan/atau luar negeri.

Dengan demikian, dapat dilihat secara normatif adanya ancaman pidana terhadap kegiatan pembocoran identitas pasien ke muka publik, akan tetapi, dalam masa pandemi ini implementasi norma tersebut nyatanya belum efektif dijalankan.

b. Penyebaran Hoax di masa pandemi

Penyebaran Hoax Pemerintah Indonesia melalui Kementerian Komunikasi dan Informatika sebagai bagian dari Gugus Tugas Percepatan Penanganan COVID-19 memberikan sanksi tegas

bagi pelaku penyebaran kabar bohong (hoaks) terkait COVID-19 dan lainnya dengan denda hingga 1 miliar. Dalam hal ini pelaku penyebaran hoaks termasuk dalam tindakan hukum, sehingga baginya akan dikenai sanksi yang diatur dalam Undang-Undang Nomor 11 Tahun 2008 tentang Informasi dan Transaksi Elektronik (UU ITE).

Pada pasal 45A ayat (1) UU ITE disebutkan, setiap orang yang sengaja menyebarkan berita bohong dan menyesatkan yang mengakibatkan kerugian konsumen dalam transaksi elektronik bisa dikenakan pidana penjara paling lama enam tahun dan/atau denda maksimal Rp 1 miliar.

Berdasarkan ketentuan tersebut, sebetulnya secara normatif pelaku hoaks atau berita bohong, khususnya tentang COVID-19 dapat dijatuhi hukuman pidana, mengingat kejahatan tersebut dapat memiliki akibat yang berbahaya bagi ketertiban masyarakat. Seyogyanya aparat penegak hukum dapat memproses dengan tegas para pelaku sehingga berita bohong tidak menyebar secara masif lagi. Benar bahwa setiap orang bebas bertindak sesuai hak yang dia punya, namun demikian konstitusi juga menegaskan tidak ada hak yang mutlak dimiliki setiap orang karena tentu ada batasannya yaitu hak orang lain.

c. Pidana bagi yang berkerumun

Sejak pandemi Covid-19 melanda dunia, termasuk Indonesia, “protokol kesehatan” menjadi semacam salah satu syarat dalam berbagai aktivitas masyarakat. Protokol kesehatan merupakan aturan dan ketentuan yang dibentuk dengan tujuan agar masyarakat tetap dapat beraktivitas secara aman dan tidak membahayakan keamanan atau kesehatan orang lain saat pandemi Covid-19. Salah satu aturan protokol kesehatan, yaitu menjaga jarak. Dengan kata lain, orang harus menghindari kerumunan atau kegiatan yang berpotensi menimbulkan kerumunan untuk mencegah penularan Covid-19. Selain itu, orang-orang diwajibkan memakai masker dan menjaga kebersihan diri dengan mencuci tangan.

Sepanjang satu tahun pandemi Covid-19 di Tanah Air, beragam peristiwa pelanggaran protokol kesehatan terjadi di banyak daerah. Beberapa dikenakan sanksi berdasarkan peraturan daerah masing-masing, tetapi ada juga sebagian yang dikenakan sanksi pidana dengan sangkaan pasal dalam undang-undang.

Contoh kasus yang telah sampai pada vonis Pengadilan adalah kerumunan konser di Tegal. Pada 12 Januari 2021, majelis hakim Pengadilan Negeri Tegal menjatuhkan vonis 6 bulan penjara dan denda Rp 50 juta subsider 3 bulan dengan masa percobaan 1 tahun kepada pelaku. *“Memperhatikan Pasal 4 UU Nomor 6 Tahun 2018 tentang Kekaratinaan Kesehatan jo Pasal 14 huruf a KUHP, UU Nomor 8 Tahun 1981 tentang Hukum Acara Pidana dan Peraturan Perundang-undangan lain, yang bersangkutan, mengadili, satu menyatakan terdakwa Wasmad Edi Susilo telah terbukti secara sah dan meyakinkan melakukan tindak pidana kekaratinaan kesehatan dan tidak mematuhi perintah yang diterbitkan oleh pejabat yang sah”*

Berdasarkan contoh kasus tersebut memang di lapangan aparat penegak hukum dihadapkan pada realita bahwa masih banyak masyarakat yang abai dengan peraturan, sehingga dalam hal penindakan diperlukan pendekatan-pendekatan yang kompleks. Selain dengan pemidanaan ada juga langkah-langkah preventif dan dialogis yang diupayakan, mengingat lagi-lagi bahwa saat ini kita berada dalam situasi atau masa darurat kesehatan.

Penutup

Pada dasarnya, eksistensi hukum pidana perlu dibatasi karena selain merupakan bidang hukum yang paling keras dengan karakteristik pemberian sanksinya, hukum pidana berfungsi untuk melindungi kepentingan masyarakat paling esensial dan berkaitan dengan hak asasi manusia. Keberadaan asas legalitas tidak hanya sebagai jaminan kepastian hukum atas hak-hak dasar warga negara tetapi juga menjadi pijakan dasar bagi negara atau pemerintah dalam menerapkan hukum pidana sebagai instrumen penegakan hukum dalam rangka ketertiban

umum. Oleh karena itu, kebijakan pemerintah terkait Covid 19 yang dituangkan dalam peraturan perundang-undangan dengan memasukkan unsur hukum pidana menjadi suatu kontestasi dalam masyarakat. Keadaan atau situasi darurat masa pandemic Covid 19 yang dianggap sebagai alasan pembenar legitimasi pemerintah untuk melakukan hal tersebut (*overmacht* atau *noodtoestand*) disatu sisi dianggap menjadi suatu tindakan kesewenang-wenangan terhadap hak asasi warga negara.

Bagaimanapun juga, penggunaan hukum pidana sebagai alat/sarana untuk mencapai tujuan ketertiban masyarakat hendaknya tidak menegasikan rasa keadilan dan kemanfaatan yang juga merupakan bagian dari nilai-nilai konstitusi di Indonesia. Konstitusi sebagai hukum tertinggi perlu dijadikan sebagai pedoman dalam pembentukan peraturan perundang-undangan. Kedudukan Mahkamah Konstitusi sebagai pelindung hak konstitusional warga negara (*the Protector of the Citizens' Constitutional Rights*) dan sekaligus pelindung hak asasi manusia (*the Protector of Human Rights*) memberikan ruang kepada masyarakat untuk mempertahankan hak-hak konstitusionalnya melalui mekanisme *judicial review*.

Daftar Pustaka

- Andi Hamzah dan Siti Rahayu, *Suatu Tinjauan Ringkas Sistem Pemidanaan Di Indonesia*, Jakarta : Akademika Pressindo,1983
- Arief Hidayat, *Konsepsi Negara Hukum Indonesia Berdasarkan Pancasila* , disampaikan pada acara Seminar Nasional dengan tema Sistem Ketatanegaraan Indonesia yang diselenggarakan pada 24 April 2013 di Gedung Nusantara IV MPR RI.
- Aswanto, 1999, *Jaminan Perlindungan HAM dalam KUHAP dan Bantuan Hukum Terhadap Penegakan HAM di Indonesia*, Disertasi, Makassar: Perpustakaan FH-Unair.
- Bambang Poernomo, *Asas-asas Hukum Pidana*, Ghalia Indonesia, Jakarta, 1994

- B. Arief Sidharta, *Meuwissen tentang Pengembanan Hukum, Ilmu Hukum, Teori Hukum, dan Filsafat Hukum*, Bandung, PT Refika Aditama, 2009
- C.F Strong, *Modern Political Constitution*, London: Sidwick&Jackson, 1966
- Eddy OS Hiariej, *Prinsip-prinsip Hukum Pidana Edisi Revisi*, Yogyakarta, Cahaya Atma Pustaka, 2016
- Herman Sihombing, *Hukum Tata Negara Darurat di Indonesia*, Jakarta, Djambatan, 1996
- Jimly Asshiddiqie, *Hukum Tata Negara Darurat*, Jakarta: PT Raja Grafindo Persada, 2007
- Jimly Asshiddiqie, *Konstitusi & Konstitusionalisme Indonesia*, Sekretariat Jenderal dan Kepaniteraan Mahkamah Konstitusi RI., 2006
- J.J.H.. Bruggink, penerjemah Arief Sidharta, *Refleksi Tentang Hukum*, PT Citra Aditya Bakti, Bandung, 1999
- K.C Wheare, *Modern Cnstitutions*, London: O.U.P, 1966
- Komariah Emong Sapardjaja dalam buku *Demi Keadilan Antologi Hukum Pidana dan Sistem Peradilan Pidana: Enam Dasawarsa Harkristuti Harkrisnowo*, Pustaka Kemang, Jakarta, 2016
- Laica Marzuki, *Konstitusionalisme dan Hak asasi Manusia*, Jurnal Konstitusi, Volume 8 Nomor 4, Agustus 2011
- Laporan Hasil Penelitian Pusat Penelitian, Pengkajian Perkara dan Pengelolaan Teknologi Informasi dan Komunikasi Mahkamah Konstitusi Tahun 2016, Penafsiran Konstitusi dalam Pengujian Undang-undang terhadap Undang-undang Dasar, Kepaniteraan dan Sekretariat Jenderal MK RI
- Ni'matul Huda, *Dinamika Ketatanegaraan Indonesia dalam Putusan Mahkamah Konstitusi*, Yogyakarta, FH UII Press, 2011
- P.A.F. Lamintang dan D.Simons, *Kitab Pelajaran Hukum Pidana (Leerboek Van Het Nederlanches Straftrecht)*, Bandung, Pionir Jaya, 1992

Satjipto Rahardjo, Penegakan Hukum Progresif, Jakarta, PT Kompas Media Nusantara, 2010

Soerjono Soekamto. Faktor Yang Mempengaruhi Penegakan Hukum. Jakarta. Penerbit PT Raja Grafindo Persada. 2008

Topo Santoso, Ilmu Hukum Pidana, Rineka Cipta, Jakarta, 2001

Sumber Internet

<https://covid19.go.id/berita/data-vaksinasi-covid-19-update-20-september-2021>

Ihsanuddin, “Jokowi Tetapkan Status Darurat Kesehatan Masyarakat”, Klik untuk baca: [https://nasional.kompas.com/read/2020/03/31/15265391/jokowi-tetapkan-status-darurat-kesehatan masyarakat](https://nasional.kompas.com/read/2020/03/31/15265391/jokowi-tetapkan-status-darurat-kesehatan-masyarakat)

Statement on the second meeting of the International Health Regulations (2005) Emergency Committee regarding the outbreak of novel coronavirus (2019-nCov), [https://www.who.int/news/item/30-01-2020-statement-on-the-second-meeting-of-the-international-health-regulations-\(2005\)-emergency-committee-regarding-the-outbreak-of-novel-coronavirus-\(2019-ncov\)](https://www.who.int/news/item/30-01-2020-statement-on-the-second-meeting-of-the-international-health-regulations-(2005)-emergency-committee-regarding-the-outbreak-of-novel-coronavirus-(2019-ncov)), diunduh pada tanggal 27 September 2021.

Rudi Fortson QC, Adjusting to Covid-19 under the English Criminal Justice System, Euclid (The European Criminal Law Associations' Forum), 2021, hlm.116-122. <https://euclid.eu/articles/adjusting-to-covid-19-under-the-english-criminal-justice-system/>, diunduh pada tanggal 25 September 2021

PRINSIP PEMIDANAAN LINGKUNGAN HIDUP DI MASA PANDEMI¹³⁸

Laode Muhammad Syarif, SH.LLM.PhD

Hukum pidana lingkungan tidak hanya berbicara tentang kejahatan lingkungan saja tetapi juga mencakup kejahatan terhadap sumber daya alam. Jika mengkaji tentang kejahatan lingkungan hidup tentu akan membahas mengenai Undang-Undang Nomor 32 Tahun 2009 tentang Pengelolaan Lingkungan Hidup. Hal yang berbedanya jika kita mengikutsertakan pengkajian sumber daya alam didalamnya yang membuat cakupan kajian semakin luas tidak terbatas pada UU PLH. Oleh karena itu lingkungan hidup dan sumber daya alam adalah dua hal yang tidak dapat dipisahkan. Sayangnya pengaturan hukum di Indonesia tidak mendukung hal tersebut. Prinsip Pidana di Indonesia terbatas pada perusakan dan pencemaran, sedangkan kenyataannya kasus-kasus kejahatan terhadap lingkungan hidup dan sumber daya alam lebih dari itu. Seperti yang terjadi pada Kejahatan lingkungan di Gunung Botak, Boro, Maluku yang merupakan proyek ilegal dan menyebabkan kerusakan hutan dan ekosistem didalamnya. Sampai saat ini kasus tersebut masih belum terselesaikan dan menyebabkan kerugian dan pembiaran hutan. Kerusakan-kerusakan ini harusnya dapat dicegah dengan ketatnya aturan pengelolaan lingkungan dan sumber daya alam dan tegasnya para pejabat dan aparat penegak hukum. Kenyataan saat ini banyak oknum-oknum yang seakan membuat hukum tidak berdaya dan tidak berharga. Dalam sebuah kasus tambang ilegal di Sulawesi Tenggara Dinas Kehutanan Sulawesi Tenggara mengatakan bahwa pihaknya sulit untuk mendeteksi tambang ilegal yang ada didaerahnya,

138 ini adalah transkrip dari paparan Dr. Laode Syarif yang disampaikan pada penataran Mahupiki tanggal 16 Oktober 2021

padahal tambang-tambang tersebut bukanlah tambang kecil namun tambang-tambang luas yang mengancam berhektar-hektar hutan.

Aturan demi aturan telah disahkan, namun sayang banyak kebijakan-kebijakan yang justru mengarah pada kehancuran. Undang-Undang yang berkaitan dengan kelautan contohnya, kebijakan-kebijakan baru dilahirkan untuk tujuan yang lebih baik namun nyatanya IUU (*Illegal Unreported and Unregulated*) Fishing masih banyak dilakukan dan diperkirakan kerugian negara karena IUU fishing mencapai 300 Triliun per tahun. Kasus Ilegal logging berkelanjutan di Papua berupa pembalakan liar dan tindakan lainnya membuat KLHK tidak dapat bertindak banyak karena pengaruh pelaku-pelaku dibalik kegiatan tersebut. permasalahan sebenarnya bukan hanya terdapat pada kerusakan lingkungan dan sumber daya alamnya tetapi juga pada administrasi dan orang-orang dibelakangnya. Bidang Lingkungan hidup dan sumber daya alam ini memang menjadi peluang luas bagi pelaku-pelaku korupsi yang tidak hanya individu namun juga korporasi. Tindak Pidana Korupsi tersebut tidak hanya menyebabkan kerugian negara tetapi juga kerusakan alam yang berpotensi menyebabkan bencana alam. Beberapa permasalahan yang terlihat saat ini adalah sebagai berikut :

1. Bidang Perkebunan
 - a. Konsolidasi data-data peta yang belum terintegrasi
 - b. Perizinan yang tumpang tindih
 - c. Pembinaan kebun masyarakat dan plasma tidak terjadi
 - d. Penerimaan negara rendah dan tidak sesuai dengan neraca perdagangan
 - e. Regulasi perizinan terfrakmentasi
 - f. Tidak tersedianya infrastruktur pengelolaan perkebunan dan pembibitan
 - g. Dan lain-lain

2. Bidang kehutanan dan lingkungan
 - a. Peta hutan tidak ada yang 1 (Terintegrasi)
 - b. Pengukuhan hutan baru 68%
 - c. Undang-Undang Nomor 32 Tahun 2009 tidak mengatur tentang keberadaan hutan
 - d. Standar perizinan dibidang kehutanan memberikan kesempatan luas bagi diskresi dan suap
 - e. Biaya informal kehutanan mencapai 668 Triliun per tahun
 - f. Pengelolaan produksi pengawatan, pungutan rantai ekonomi hutan tidak optimal
3. Bidang pertambangan
 - a. Negosiasi kontrak tidak terlaksana
 - b. Peningkatan nilai tambah mineral dan batubara belum terlaksana dengan baik
 - c. Pengembangan informasi mineral dan batubara masih parsial
 - d. Kewajiban pelaporan reguler tidak ada sehingga pelaksanaannya dilakukan secara suka-suka
 - e. Penegakan hukum jarang dan bahkan tidak pernah

Dari permasalahan-permasalahan tersebut banyak memberikan peluang bagi individu maupun korporasi untuk melakukan suap dan korupsi. Korupsi di bidang lingkungan hidup dan sumber daya alam terjadi di setiap tahap mulai dari tahap perencanaan, pemanfaatan bahkan pada tahap pengawasan. Salah satu kasus yang sempat muncul adalah kasus Nur Alam yaitu tentang pemberian izin terhadap pertambangan di pulau kecil, yang mana undang-undang telah melarang penerbitan izin pertambangan di pulau kecil. Tindak pidana lingkungan hidup dan sumber daya alam seringkali diabaikan dan bahkan penyelidikannya tidak lengkap. Hakekatnya tindak pidana lingkungan hidup dan sumber daya alam memiliki karakteristik tersendiri, yaitu :

1. Terkadang fakta dan bukti diluar kemampuan sarjana hukum
2. Penyelesaian kasus tindak pidana lingkungan hidup dan sumber daya alam memerlukan ilmu bantu lainya
3. Para aparat penegak hukum cenderung terfokus pada tindak pidananya dan mengabaikan keselamatan lingkungan

Aparat Penegak Hukum dalam penyelesaian kasus tindak pidana lingkungan hidup dan sumber daya alam sudah seharusnya melibatkan ahli dari ilmu bantu lainnya, karena permasalahan lingkungan hidup dan sumber daya alah tidak dapat diselesaikan hanya dengan ilmu hukum. Penegakkan hukum di Indonesia juga cenderung rendah, hal ini dibuktikan masih banyaknya putusan pengadilan dan bahkan putusan Mahkamah Agung (MA) yang telah inkrah namun masih diabaikan. Beberapa pihak menganggap bahwa keputusan MA kurang jelas atau tidak jelas dan bahkan sulit untuk dijalankan padahal sudah jelas bahwa putusan MA adalah inkrah dan berkekuatan hukum. Tidak hanya itu banyak juga dengan alasan menjalankan keputusan MA tersebut para pejabat pembuatan hukum membentuk kebijakan yang sebenarnya hanya untuk formalitas dan cenderung mengarah pada perkembangan yang negatif.

BIODATA PENGISI MATERI

Dr. Yenti Garnasih, S.H., M.H.

Dr. Yenti Garnasih, S.H., M.H., dilahirkan di Sukabumi, Jawa Barat pada tanggal 11 Januari 1959. Beliau menyelesaikan pendidikan Sarjananya di program pendidikan Strata – 1 Ilmu Hukum Pidana di Fakultas Hukum Universitas Pakuan Bogor, tepatnya pada tahun 1993. Selanjutnya, Beliau juga berhasil merampungkan pendidikan Magister di FPS Universitas Indonesia pada tahun 1997 serta menyelesaikan program doktor Hukum Pidana di FPS Universitas Indonesia Jakarta pada tahun 2003 silam. Saat ini Dr. Yenti Garnasih, S.H., M.H. bekerja sebagai Dosen tetap di program Sarjana Fakultas Hukum Universitas Trisakti Jakarta sejak tahun 1994 hingga sekarang. Selain itu Beliau juga pernah berkedudukan sebagai Dosen Tetap di program Magister Pascasarjana Fakultas Hukum Universitas Trisakti pada tahun 2003, Dosen pada program Doktor Pascasarjana Universitas Sriwijaya Palembang, Universitas Sebelas Maret Surakarta, dan Universitas Muhammadiyah Palembang. Selama pengalamannya di bidang keilmuan dan praktik hukum, Dr. Yenti Garnasih, S.H., M.H. pernah menjadi bagian dari Tenaga Ahli Lingkungan Hidup di Kementerian Lingkungan Hidup pada tahun 1994 – 2007. Beliau juga pernah menjadi Tenaga Ahli di Departemen Kehakiman dan HAM untuk berbagai kegiatan tertentu, juga pernah menjadi bagian dari Tenaga Ahli di Badan Perencanaan Pembangunan Nasional (Bappenas) dalam berbagai kegiatan tertentu. Selain itu, Dr. Yenti Garnasih, S.H., M.H. juga pernah menjadi Tenaga Ahli di Badan Pembinaan Hukum Nasional RI, Kepala Lembaga Pendidikan Kepolisian (Kalemdikpol), Badan Reserse Kriminal Kepolisian Negara Republik Indonesia, Kepolisian Daerah, Badan Narkotika Nasional (BNN), dan sebagainya. Beliau juga memiliki pengalaman di Pusat Pendidikan dan Pelatihan (Pusdiklat) Kementerian Hukum dan HAM, Kejaksaan Agung, Kementerian Luar Negeri, Beacukai, Pajak, dan sebagainya. Saat ini Dr. Yenti Garnasih, S.H., M.H. berkedudukan sebagai Dekan Fakultas Hukum Universitas

Pakuan Bogor sekaligus menjabat sebagai Ketua Masyarakat Hukum Pidana dan Kriminologi Indonesia (MAHUPIKI) pada periode 2018 – 2022.

Prof. Dr. Edward Omar Sharif Hiariej, S.H., M.Hum.

Prof. Dr. Edward Omar Sharif Hiariej, S.H., M.Hum. dilahirkan di Ambon, Maluku pada tanggal 10 April 1973. Beliau berhasil menyelesaikan pendidikan Sarjananya pada program Strata – 1 Fakultas Hukum Universitas Gadjah Mada sejak tahun 1993 hingga 1998. Setelahnya, Beliau melanjutkan pendidikannya di program Magister Fakultas Hukum Universitas Gadjah Mada pada tahun 2002 hingga 2004. Tiga tahun kemudian, Prof. Dr. Edward Omar Sharif Hiariej, S.H., M.Hum, melanjutkan pendidikan doktornya pada program Strata – 3 Fakultas Hukum Universitas Gadjah Mada, tepatnya sejak tahun 2007 hingga 2009. Di tahun 2010, Beliau dikukuhkan sebagai seorang Guru Besar Ilmu Hukum Pidana di Fakultas Hukum Universitas Gadjah Mada pada usia yang ke-37 tahun. Saat ini, Beliau bekerja sebagai Dosen tetap di Fakultas Hukum Universitas Gadjah Mada, tepatnya sejak tahun 1999 hingga sekarang. Selama pengalamannya di bidang keilmuan dan praktik hukum, Prof. Dr. Edward Omar Sharif Hiariej, S.H., M.Hum. pernah menjabat sebagai Asisten Wakil Rektor Bidang Kemahasiswaan Universitas Gadjah Mada pada periode tahun 2002 hingga 2007 dan pernah berkedudukan sebagai Ketua Program Studi Magister Ilmu Hukum dan LLM Program Universitas Gadjah Mada. Sejak awal karirnya, Beliau juga sering memberikan keterangan sebagai ahli di berbagai persidangan. Saat ini, Beliau merupakan Wakil Menteri Hukum dan HAM pada Kabinet Indonesia Maju Periode 2020-2024 yang dilantik berdasarkan Keputusan Presiden Republik Indonesia Nomor 76/M Tahun 2020 tentang Pemberhentian dan Pengangkatan Wakil Menteri Negara Kabinet Indonesia Maju Periode Tahun 2019-2024.

Prof. Dr. Elwi Daniel, S.H., M.H.

Prof. Dr. Elwi Daniel, S.H., M.H., dilahirkan di Ombilin Simawang Sumatera Barat pada tanggal 25 Juni 1960. Menyelesaikan pendidikan Doktornya di program Doktor Ilmu Hukum Universitas Indonesia pada tahun 2001. Sebelumnya, Beliau juga telah menyelesaikan pendidikan Magister di program Strata – 2 Hukum di Universitas Indonesia pada tahun 1991, serta merampungkan pendidikan Strata – 1 pada program Sarjana Hukum Universitas Andalas Padang di tahun 1985. Sehari-hari bekerja sebagai Dosen dan Guru Besar Hukum Pidana pada Fakultas Hukum Universitas Andalas Padang. Pernah menjabat sebagai Dekan Fakultas Hukum Universitas Andalas Padang pada periode jabatan tahun 2006 – 2010, juga pernah berkedudukan sebagai Pembantu Dekan III Fakultas Hukum Universitas Andalas Padang di tahun 2002 – 2006. Selain itu Prof. Dr. Elwi Daniel, S.H., M.H. juga pernah menjabat sebagai Ketua Program Magister Ilmu Hukum (Strata 2) Fakultas Hukum Universitas Andalas Padang pada masa jabatan periode tahun 2012 – 2016, kemudian beralih kedudukan menjadi Ketua Program Doktor Ilmu Hukum (Strata 3) Fakultas Hukum Universitas Andalas Padang di periode selanjutnya, yakni pada tahun 2016 – 2018. Di samping itu, Prof. Dr. Elwi Daniel, S.H., M.H. juga merupakan Direktur Pusat Studi Hukum dan Sistem Peradilan Pidana Fakultas Hukum Universitas Andalas sejak tahun 2012 hingga sekarang. Beberapa pengalaman keahlian Prof. Dr. Elwi Daniel, S.H., M.H. di antaranya ialah pernah berkedudukan sebagai bagian dari Tim Ahli Kementerian Hukum dan HAM RI dalam Pembahasan RUU KUHP, tepatnya pada tahun 2018-2019. Juga pernah berkedudukan sebagai bagian dari Tim Ahli RUU DPR RI dalam Pembahasan Undang-Undang Tentang Penyadapan di tahun 2018 serta aktif bertugas sebagai Ahli Hukum Pidana dalam Pemberian Keterangan Ahli sebagai alat bukti pada berbagai Perkara Pidana, khususnya tindak pidana korupsi di Indonesia. Prof. Dr. Elwi Daniel, S.H., M.H. telah menulis beberapa buku yang di antaranya berjudul “Menegakkan Hukum Tanpa Melanggar Hukum” dalam Khairul Fahmi dkk (ed.) yang diterbitkan oleh penerbit RajaGrafindo Persada Jakarta, ”Korupsi : Konsep, Tindak

Pidana dan Pemberantasannya” yang juga diterbitkan oleh penerbit RajaGrafindo Persada, dan lain sebagainya.

Dr. Ahmad Sofian, S.H., M.A.

Dr. Ahmad Sofian, S.H., M.A. dilahirkan di Medan Sumatera Utara tepatnya pada tanggal 29 September 1971. Telah menyelesaikan pendidikan S – 1nya di Program Sarjana Ilmu Hukum Fakultas Hukum Universitas Sumatera Utara pada tahun 1996, kemudian berhasil merampungkan pendidikan Magister Kriminologi di Universitas Kebangsaan Malaysia pada tahun 2006, serta berhasil meraih gelar Doktornya dalam bidang ilmu hukum di Universitas Indonesia pada tahun 2016. Selain pendidikan formal, Beliau juga mengikuti beberapa pendidikan non-formal dan kursus seperti Kursus Metode Penelitian Kebijakan pada tahun 1999 di Universitas Gadjah Mada, *Course of Advocacy and Policy di Melbourne University* pada tahun 2001, *Internship on Causation in Criminal Law di Maastricht University Netherlands*, pada tahun 2014, dan *Training on Sexual Crime and Exploitation of Children* dalam program *ECPAT International and ECPAT France* pada tahun 2011. Dr. Ahmad Sofian, S.H., M.A. juga merupakan salah satu pihak yang terlibat dalam pendirian *End Child Prostitution Child Pornography and Trafficking of Children for Sexual Purposes* (ECPAT) di Indonesia. Beliau juga aktif dalam memberikan keterangan sebagai ahli di persidangan untuk berbagai kasus tindak pidana, termasuk tindak pidana eksploitasi seksual anak. Saat ini Beliau aktif sebagai anggota dan/atau pengurus di beberapa organisasi, di antaranya ialah berkedudukan sebagai Sekretaris Jenderal Masyarakat Hukum Pidana dan Kriminologi Indonesia (MAHUPIKI) sejak tahun 2020 hingga sekarang, menjadi anggota aktif dari Perhimpunan Advokat Indonesia (PERADI) sejak tahun 2013 hingga sekarang, serta menjadi anggota aktif dari Asosiasi Filsafat Hukum Indonesia dari tahun 2014 hingga sekarang. Selain organisasi di lingkup nasional, Beliau juga berpengalaman aktif di beberapa organisasi internasional seperti dalam *ECPAT International Board Member for East Asia Pacific* sejak tahun 2011 hingga 2014, serta dalam *Global Initiative Against*

Transnational Organization Crime dari tahun 2020 hingga sekarang. Saat ini Beliau merupakan Dosen tetap di Universitas Bina Nusantara dan telah menulis beberapa karya ilmiah, salah satunya ialah buku yang berjudul “Ajaran Kausalitas Hukum Pidana”.

Prof. Dr. Harkristuti Harkrisnowo, S.H., M.A.

Prof. Dr. Harkristuti Harkrisnowo, S.H., M.A. dilahirkan di Bogor Jawa Barat pada tanggal 25 Januari 1956. Saat ini Beliau bekerja sebagai Dosen di Fakultas Hukum Universitas Indonesia terhitung sejak tahun 1981. Dalam riwayat pendidikannya, Prof. Dr. Harkristuti Harkrisnowo, S.H., M.A. berhasil menyelesaikan pendidikan Sarjana Hukum di Fakultas Hukum Universitas Indonesia pada tahun 1979. Kemudian Beliau berhasil meraih gelar *Master of Arts (M.A.)* di *Criminology and Corrections, Sam Houston State University* pada tahun 1988 dan berhasil merampungkan pendidikan Doktornya di program *Doctor of Philosophy (Ph.D.)* di *Criminal Justice, Sam Houston State University* pada tahun 1991. Beberapa tahun berikutnya, Beliau dikukuhkan sebagai seorang Guru Besar dalam bidang keilmuan Hukum pada tahun 2002. Beliau merupakan Ketua Dewan Guru Besar Universitas Indonesia sejak tahun 2015 hingga sekarang dan pernah menjabat sebagai Wakil Dekan Bidang Kemahasiswaan Fakultas Hukum Universitas Indonesia pada tahun 1990 hingga 1993, serta menjabat dalam berbagai kedudukan lainnya di Fakultas Hukum Universitas Indonesia. Dalam perjalanan karirnya, Prof. Dr. Harkristuti Harkrisnowo, S.H., M.A. diamanahi sebagai Direktur Jenderal Hak Asasi Manusia sejak tahun 2006 hingga 2014, serta pernah menjadi anggota di Komisi Hukum Nasional dari tahun 2000 hingga 2001. Selain itu, Beliau juga pernah mendapatkan kepercayaan sebagai Direktorat Jenderal (Dirjen) Administrasi Hukum Umum Kemenkumham di tahun 2015, Kepala Badan Pengembangan SDM Kemenkumham di tahun 2014, menjadi Deputy Menteri Negara Urusan Hak Asasi Manusia dari tahun 2000 hingga 2007, dan sebagainya. Selain dipercaya dalam lingkup nasional, Beliau juga kerap mendapatkan kepercayaan untuk mewakili Indonesia dalam berbagai pertemuan internasional seperti *The Indonesian-Afghanistan Women*

Solidarity Network 2020, 9th Informal Asia Meeting on Human Rights, Indonesia-American Rule of Law Conference, USA, serta UN Committee on the Elimination of Ethnic Discrimination, Geneva, Switzerland, dan berbagai pertemuan internasional lainnya. Di samping itu, Beliau juga merupakan pendiri dari *ASEAN Human Rights Resource Center* di tahun 2017 dan pada tahun 2018 Beliau diangkat sebagai Ketua Tim Panitia Akreditasi Internasional untuk Program Sarjana Fakultas Hukum Universitas Indonesia dari *ASEAN University Network-Quality Assurance (AUN-QA)*. Prof. Dr. Harkristuti Harkrisnowo, S.H., M.A. banyak membuat berbagai jenis karya ilmiah dan salah satu karya terbaru beliau di tahun 2021 adalah buku yang berjudul “*Human Rights and ASEAN , CHAPTER 12: Child Marriage in the Eyes of Indonesian Police Officers: A Socio-Legal Perspective*” yang Beliau tulis bersama dengan Sulistyowati Irianto, Penerbit *World Scientific*.

Prof. Dr. Marcus Priyo Gunarto, S.H., M.H.

Prof. Dr. Marcus Priyo Gunarto, S.H., M.H. merupakan Dosen Tetap di Fakultas Hukum Universitas Gadjah Mada, khususnya pada program studi Magister Hukum Litigasi. Beliau juga merupakan seorang Guru Besar di bidang hukum pidana Fakultas Hukum Universitas Gadjah Mada. Prof. Dr. Marcus Priyo Gunarto, S.H., M.H. menempuh pendidikan Strata – 1 nya di Fakultas Hukum Universitas Gadjah Mada dan berhasil meraih gelar Sarjana pada tahun 1984. Kemudian Beliau melanjutkan studi Magisternya di program Magister Hukum Universitas Gadjah Mada dan berhasil diselesaikannya pada tahun 1995. Pada tahun 2008, Prof. Dr. Marcus Priyo Gunarto, S.H., M.H. berhasil meraih gelar Doktor dari Fakultas Hukum Universitas Diponegoro Semarang. Dalam menjalankan karirnya, Beliau aktif mengajar berbagai mata kuliah khususnya di bidang ilmu hukum pidana, seperti mata kuliah hukum acara pidana, hukum pidana, hukum pidana internasional, hukum pidana khusus, kriminologi, dan sebagainya. Hingga saat ini Beliau telah menghasilkan berbagai bentuk karya tulis ilmiah, di antaranya ialah buku yang berjudul “[Dekonstruksi Putusan Bebas & Putusan Lepas dari Segala Tuntutan Hukum](#)” yang

diterbitkan pada tahun 2018, kemudian karya ilmiah yang berjudul “Asas Keseimbangan Dalam Konsep Rancangan Undang-Undang Kitab Undang-Undang Hukum Pidana”, serta berbagai karya ilmiah Beliau lainnya.

Dr. Febby Mutiara Nelson, S.H., M.H.

Dr. Febby Mutiara Nelson, S.H., M.H. dilahirkan di Jakarta pada tanggal 20 Februari 1976. Beliau saat ini bekerja sebagai Dosen tetap di Fakultas Hukum Universitas Indonesia dan menjabat sebagai Sekretaris Program Magister dan Doktor Pasca Sarjana Fakultas Hukum Universitas Indonesia. Beliau menempuh pendidikan Strata – 1nya di program Kekhususan Hukum Ekonomi Fakultas Hukum Universitas Indonesia dan berhasil meraih gelar Sarjana Hukum pada tahun 2001. Kemudian Beliau melanjutkan pendidikannya pada program Pasca Sarjana Fakultas Hukum Universitas Indonesia. Di tahun 2016 Beliau mulai menempuh pendidikan doktor di Fakultas Hukum Universitas Indonesia dan di tahun 2019 Beliau telah berhasil memperoleh gelar Doktor Ilmu Hukum dengan predikat *cumlaude*. Berbagai pengalaman Beliau selama menempuh karir di antaranya ialah sebagai *Participant in the Transnational Organised Crime Short Course (Collaboration between Faculty of Law Universitas Indonesia and School of Law, Charles Darwin University)* di tahun 2017 dan menjadi Peserta Penataran Hukum Pidana Ke-III tentang Perkembangan Hukum Pidana dan Isu-Isu Mutakhir di tahun 2020. Saat ini Beliau juga diamanahi dalam berbagai kedudukan seperti menjadi Ketua Asosiasi Laboratorium Hukum se Indonesia (ALHI) sejak tahun 2017 hingga sekarang, berkedudukan sebagai Pengurus Pusat Lembis Kadin (lembaga Mediasi Bisnis Kamar Dagang Indonesia) dari tahun 2019 hingga sekarang, serta sebagai Pengurus Pusat Mahupiki (Masyarakat Hukum Pidana dan Kriminologi) dari tahun 2018 hingga sekarang. Dr. Febby Mutiara Nelson, S.H., M.H. juga telah melakukan berbagai penelitian, khususnya dalam bidang hukum pidana yang di antaranya ialah penelitian dengan judul “Pergeseran paradigma Pemidanaan Dalam Tindak Pidana Korupsi dan Tindak Pidana Siber : Perbandingan Dengan Beberapa Negara” di tahun

2020. Selain itu, Beliau juga aktif sebagai presenter dalam berbagai kegiatan seperti menjadi *Presenter in The 1st Asia-Pacific Research in Social Sciences and Humanities Universitas Indonesia Conference* di tahun 2016, dan masih banyak lagi. Di samping itu, berbagai bentuk karya ilmiah juga Beliau tuliskan seperti karya ilmiah yang berjudul “Sistem Peradilan Pidana dan Penanggulangan Korupsi di Indonesia” dengan nomor ISBN 978-623-231-225-8 di tahun 2020 dan “Modul Pelatihan Paralegal (Penguatan Kapasitas dan Pendampingan Hukum Serta Psikologis)” dengan nomor ISBN 978-602-587-1030 di tahun 2018. Karya ilmiah Beliau yang berbentuk jurnal misalnya ialah jurnal yang berjudul “*Plea Bargaining in Corruption Cases : A solution for the Recovery of Financial Losses by Indonesia*” yang diterbitkan pada tahun 2020 dan “*Indonesian pretrial : Can it fulfill the rights of the victims of an unfair to restoration? Law and Justice in a Globalized*”. Dalam perjalanan karirnya, Dr. Febby Mutiara Nelson, S.H., M.H. juga aktif menjadi penyuluh dalam berbagai kegiatan penyuluhan hukum, menjadi ahli dalam berbagai persidangan khususnya pada kasus pidana, dan sebagainya.

Prof. Dr. Pujiyono, S.H., M.Hum.

Prof. Dr. Pujiyono, S.H., M.Hum., Lahir di Pati 22 Agustus 1963. Menyelesaikan program pendidikan S3 Ilmu Hukum di Program Doktor Ilmu Hukum UNDIP tahun 2011, dan studi S2 bidang Ilmu Hukum (Kajian Sistem Peradilan Pidana) pada Program Magister Ilmu Hukum UNDIP tahun 1997, serta menyelesaikan studi S1 bidang Ilmu Hukum di Fakultas Hukum UNDIP tahun 1988. Sehari-hari bekerja sebagai Dosen pada Program Strata S1 sampai dengan S3 dan Guru Besar Hukum Pidana pada Fakultas Hukum Universitas Diponegoro Semarang. Selain itu juga sebagai pengajar tidak tetap di beberapa Program Magister Ilmu Hukum (MIH USM, MIH UNNES, MIH UNISSULA) Magister Akutansi FEB Undip dan Akademi Kepolisian. Disamping itu beliau juga pernah menjadi Advokad, Karyawan Bank Panin dan Ketua Badan Konsultasi dan Bantuan Hukum Fakultas Hukum UNDIP. Jabatan sekarang Guru Besar dalam bidang Hukum

Pidana dengan Golongan Ruang IVD, Ketua Pusat Kajian Kejaksan Fakultas Hukum Undip, Sekertaris Pusat Kajian Anti Korupsi Fakultas Hukum UNDIP dan Ketua Dewan Kehormatan Kode Etik Universitas Diponegoro. Berbagai buku dan karya tulis ilmiah lainnya telah banyak dihasilkan. Salah satu buku yang pernah ditulis adalah Rekonstruksi Sistem Peradilan Pidana Indonesia, Yogyakarta : Deepublish.

Prof. Dr. Muhammad Mustofa, M.A.

Prof. Dr. Muhammad Mustofa, M.A., dilahirkan di Temanggung pada tanggal 21 Januari 1951. Menyelesaikan pendidikan Doktor Sosiologi di Universitas Indonesia tahun 1998, menyelesaikan *Master by Research (MA)in Criminology University of Melbourne*, Australia tahun 1990, selain itu juga menyelesaikan *S2 Post Grad. Diploma in Criminology, University of Melbourne*, Australia tahun 1988, menyelesaikan Sarjana Drs. Kriminologi di Universitas Indonesia pada tahun 1977 serta Sarjana Muda Ilmu Sosial, Universitas Indonesia tahun 1972. Beliau merupakan Pakar Kriminologi dan Dosen PKWT Departemen Kriminologi Program Sarjana, Program Pascasarjana (S2, S3) FISIP Universitas Indonesia, selain itu Dosen Program Doktor Ilmu Hukum Universitas Jayabaya, Jakarta, dan Dosen Tetap STIK PTIK. Menjabat sebagai Guru Besar Kriminologi Purnabhakti, Anggota Dewan Kehormatan Masyarakat Hukum Pidana dan Kriminologi Indonesia (MAHUPIKI), sert Anggota *Ad Hoc*, Dewan Kehormatan DKD Peradi DKI Jakarta. Beliau menulis beberapa buku diantaranya *Metodologi Penelitian Kriminologi*, Jakarta : Prenadamedia, *Kriminologi : Kajian Sosiologi, Terhadap Kriminalitas, Perilaku Menyimpang Dan Pelanggaran Hukum*, Jakarta : Pranadamedia.

Dr. Fachrizal Afandi, S.Psi., S.H., M.H.

Dr. Fachrizal Afandi, S.Psi., S.H., M.H., Lahir di Malang, 9 Agustus 1981. Menyelesaikan program pendidikan S3 Hukum/Sistem Peradilan Pidana di *Faculteit der Rechtsgeleerdheid, Universiteit Leiden, Netherlands*

tahun 2021, dan studi S2 Ilmu Hukum pada Program Magister Ilmu Hukum Fakultas Hukum Universitas Brawijaya tahun 2007, serta pada tahun 2004 menyelesaikan dua studi S1 yaitu Program S1 Ilmu Hukum Fakultas Hukum Universitas Brawijaya dan Program S1 Psikologi Fakultas Psikologi Universitas Islam Negeri Malang. Sehari-hari bekerja sebagai Dosen Hukum Pidana pada Fakultas Hukum Universitas Brawijaya. Selain itu beliau sebagai Ketua Pusat Pengembangan Riset Sistem Peradilan Pidana Universitas Brawijaya (PERSADA UB) , Ketua Pusat Pengembangan Studi Sosio Legal (PPSL) Fakultas Hukum Universitas Brawijaya (2021-2023), Ketua Pusat Dokumentasi dan Informasi Hukum (PDIH) Fakultas Hukum Universitas Brawijaya (2021-sekarang). Beliau juga merupakan Peneliti Senior di *Institute for Criminal Justice Reform Indonesia* (2021-sekarang), Peneliti Tamu di *Van Vollenhoven Institute for Law, Governance and Society, Leiden Laws School, Netherlands* (Januari-Agustus 2021). Disamping itu beliau juga pernah menjadi advokat, Kepala Divisi Litbang Asosiasi Advokat Indonesia Cabang Malang (2007-2011), Kepala Divisi Penyuluhan Hukum dan Pengabdian Masyarakat Biro Konsultasi dan Bantuan Hukum FH UB (2009-2012), Ketua *Tanfidziyah* Pengurus Cabang Istimewa Nahdlatul Ulama Belanda (2014-2017), Wakil *Rois Syuriah* Pengurus Cabang Istimewa Nahdlatul Ulama Belanda (2017-2019). Beliau aktif sebagai penulis di media *online* maupun cetak serta menjadi peneliti dengan berbagai karya ilmiah baik jurnal maupun penelitian yang telah ditulis. Disamping itu menulis beberapa buku diantaranya *Maintaining Order: Public Prosecutors in Post-Authoritarian Countries, the case of Indonesia, Meijers Institute Leiden Law School, 2021*. Korupsi Politik Daerah di Balik Fatsun Gerakan Bias Gender -Rekayasa Model Alternatif Indeks Kerentanan Korupsi dan Korupsi Politik dan Desentralisasi Asimetris - Perspektif Indeks Kerentanan Korupsi pada Daerah Istimewa/Khusus di Indonesia, CV Nuswantara Press, 2 Tanggung Jawab Hukum dan Sanksi bagi Dokter (dengan dr. Annie Isfandyarie, SH), Prestasi Pustaka Publisher.

Dr. Maria Grasia Sari Soetopo, BSc., MBA.

Dr. Maria Grasia Sari Soetopo, BSc., MBA. Lahir di Jakarta, 23 Juli 1967. Menyelesaikan pendidikan S3 Doktor Ilmu Hukum tahun 2012 di Universitas Pelita Harapan, dan S2 *Master in Business Administration Strayer University, Washington D.C., USA* pada tahun 1992. Serta S1 *Bachelor of Science in Business Administration, Strayer University, Washington D.C., USA* pada tahun 1991. Beliau merupakan dosen tetap di Fakultas Hukum Universitas Pelita Harapan, selain itu menjadi Pengajar Tamu Program Pasca Sarjana UI, Pengajar Program Doktor Sekolah Tinggi Ilmu Kepolisian. Menjabat sebagai *Co-Chair and Co-Founder Institute for Economic Analysis of Law and Policy (IEALP UPH)*, Presiden Komisaris PT *Evergreen Capital*, Penasihat Senior PT Pilar Dana, Koordinator Pusat Analisa Kebijakan Hukum dan Ekonomi, dan *Founding Partner MGS & Associates Law Firm*. Pernah menjabat sebagai Sekretaris Eksekutif *International Catholic Migration Commission, Washington D.C., USA* (1987-1992), Direktur PT *Danpac Securities* (1995-1999), Direktur PT *PDFCI Securities* (1999-2001), Konsultan *Word Bank* (2018-2019). Menulis beberapa buku diantaranya *Economic Analysis of Law: Krisis Keuangan dan Kebijakan Pemerintah*, Jakarta: Diadit Media dan Indonesia: *Getting Its Second for Welfare Maximization*, Jakarta: PT Gramedia Pustaka Utama.

Dr. Anthon Freddy Susanto, S.H., M.Hum.

Dr. Anthon Freddy Susanto, S.H., M.Hum., Lahir di Bandung, 17 Mei 1969. Menyelesaikan pendidikan Doktor Ilmu Hukum tahun 2007 di Universitas Diponegoro, dan S2 Program Pascasarjana Ilmu Hukum Universitas Diponegoro tahun 2001, serta Sarjana Hukum tahun 1994 di Universitas Pasundan. Sehari-hari bekerja sebagai Dosen Program Sarjana dan Pascasarjana di Universitas Pasundan Bandung. Beliau aktif sebagai penulis dan peneliti yang telah menulis beberapa buku diantaranya *Filsafat dan Teori Hukum*, *Dinamika Tafsir Pemikiran Hukum di Indonesia*, Prenada Media, 2019, *Penelitian Hukum Transformatif Partisipatoris : Fondasi Penelitian Kolaboratif*

dan Aplikasi Campuran (*Mix Methode*) dalam Penelitian Hukum, Malang: Setara Press, dan Dekonstruksi Hukum: Eksplorasi Teks dan Model Pembacaan Pengarang, Yogyakarta : Genta Publishing, Ilmu Hukum Non Sistematis (Fondasi Filsafat Pengembangan Ilmu Hukum Indonesia), Yogyakarta : Genta Publishing.

Dr. Iqram Sulhin, S.Sos., M.Si.

Dr. Iqram Sulhin, S.Sos., M.Si., merupakan Dosen tetap di Departemen Kriminologi (Jenjang Sarjana, Magister, dan Doktoral) FISIP UI. Menyelesaikan pendidikan S3 Doktor dalam bidang Filsafat di Universitas Indonesia tahun 2014, dan Magister Sains dalam Studi Kebijakan Sosial di Universitas Gadjah Mada tahun 2006, serta Sarjana dalam bidang Kriminologi di Universitas Indonesia tahun 2003. Selain itu beliau menjabat sebagai Dosen di Akademi Ilmu Pemasarakatan, Anggota Balai Pertimbangan Pemasarakatan Kementerian Hukum dan Hak Asasi Manusia RI, Pengurus Masyarakat Hukum Pidana dan Kriminologi Indonesia (MAHUPIKI), Anggota Senat Akademik FISIP UI, dan Anggota Redaktur Jurnal Kriminologi Indonesia. Pernah menjabat sebagai Ketua Departemen Kriminologi FISIP UI (2016-2020), Ketua Program Pascasarjana Kriminologi FISIP UI (2014-2016), Ketua Asosiasi Program Studi Kriminologi Indonesia (2018-2020). Disamping itu juga memiliki pengalaman Advokasi Kebijakan seperti Tim Ahli Penyusunan Naskah Akademik Pembaharuan Undang-Undang Pemasarakatan Untuk Penguatan Balai Pemasarakatan (2009-2010), Tim Penyusunan Peraturan Menteri Hukum dan HAM tentang Reintegrasi Sosial Bagi Anak (2017), dan Tim Ahli Direktorat Jenderal Pemasarakatan, Kemenkumham, dalam Penyusunan RUU Pemasarakatan (2019). Menulis beberapa buku diantaranya Diskontinuitas Penologi Punitif, Jakarta: Prenada, dan *Capitalism and the Future of Indonesia Anti Poverty Policy*, Yogyakarta: UGM.

Prof. Dr. Aswanto, S.H., M.Si., DFM.

Prof. Dr. Aswanto, S.H., M.Si., DFM adalah Hakim Konstitusi periode 2014 - 2024. Beliau menamatkan pendidikan S3 di Universitas Airlangga Surabaya dan pernah mengenyam pendidikan Diploma di *Forensic Medicine and Human Rights, Institute of Groningen State University*. Adapun Prof. Aswanto memiliki banyak sekali publikasi dan naskah akademis, salah satunya yaitu *Forensic Medicine, Medical Jurisprudence, Medical Ethics and Human Rights for Postgraduate Training Course, Institute of Groningen State University* tahun 2002 dan Hukum dan Kekuasaan, Relasi Hukum, Politik dan Pemilu pada tahun 2012. Selain itu, beliau juga memiliki beberapa tanda kehormatan seperti Mahasiswa Teladan I Fakultas Hukum Universitas Hasanuddin Tahun 1986, Mahasiswa Teladan III Universitas Hasanuddin Tahun 1986 dan 1999 serta Dosen Teladan I Universitas Hasanuddin di tahun 1999.

Dr. Laode M. Syarif, Ph.D.

Dr. Laode M. Syarif, Ph.D. adalah dosen dan Direktur Eksekutif Kemitraan. Beliau bekerja pada isu perlindungan lingkungan, supremasi hukum, anti korupsi, pemerintahan yang baik, dan reformasi peradilan sejak tahun 1998. Pak Laode mengajar Hukum Lingkungan Internasional di Universitas Hasanuddin, Fakultas Hukum dan bekerjasama dengan beberapa fakultas hukum dari universitas lainnya, seperti: *Sydney University Law School, National University of Singapore Law School, IUCN Academy of Environmental Law*, dan masih banyak lagi. Selain itu, beliau pernah menjabat sebagai Komisioner Komisi Pemberantasan Korupsi dari tahun 2015 hingga 2019. Memperoleh gelar sarjana hukum (SH) dari Universitas Hasanuddin, Fakultas Hukum dan gelar master hukum (LL.M) dari *Queensland University of Technology, Law School di Brisbane* serta gelar Ph.D dalam Hukum Lingkungan Internasional dari *Sydney University*, Fakultas Hukum. Beliau sudah menerbitkan dalam edisi Hukum Lingkungan Indonesia, Polusi Lintas Batas di ASEAN, Anti-Korupsi, perikanan berkelanjutan, dan reformasi keadilan dan

Makalah Penataran Nasional MAHUPIKI 2021

hak asasi manusia. Dr. Laode M. Syarif, Ph.D. diakui oleh Pemerintah Australia sebagai penerima “*Alumni of the Year 2018*” dan penerima *Global Advance Award* dari *Organization Advance.Org* yang berbasis di Australia pada tahun 2019. Beliau adalah salah satu pelatih utama Mahkamah Agung Indonesia di bidang Hukum Lingkungan dan Kode Etik Peradilan sejak awal 2000.

BIODATA MODERATOR

Dr. Andi Mulyono, S.H., M.H.

Dr. Andi Mulyono S.H., M.H., adalah seorang lektor sekaligus dosen tetap di Sekolah Tinggi Ilmu Hukum Manokwari. Beliau menamatkan pendidikan S3 di Universitas Hasanuddin Makassar untuk program studi Ilmu Hukum dan beliau mengajar beberapa mata kuliah di Sekolah Tinggi Ilmu Hukum Manokwari, salah satunya adalah Kapita Selekta Hukum Pidana dan Viktimologi.

Dr. Beniharmoni Harefa, S.H., LL.M.

Dr. Beniharmoni Harefa, S.H., LL.M., lahir di Gunungsitoli 22 September 1987. Menempuh studi Sarjana Hukum di Fakultas Hukum Unika St Thomas Sumatera Utara Tahun 2009. Magister Hukum dari Fakultas Hukum Universitas Gadjah Mada Yogyakarta Tahun 2011. Doktor Ilmu Hukum dari Fakultas Hukum Universitas Gadjah Mada Yogyakarta Tahun 2019. Sejak 2017 sampai sekarang sebagai Dosen Tetap PNS di Fakultas Hukum Universitas Pembangunan Nasional Veteran Jakarta (UPN Veteran Jakarta). Mengemban tugas sebagai Kaprodi Magister Hukum UPN Veteran Jakarta sejak 2019 hingga sekarang. Berbagai karya ilmiah sudah dihasilkan mulai dari buku, jurnal, artikel di media masa. Mendalami Hukum Pidana, Hukum Acara Pidana dan Hukum Perlindungan Anak, sehingga sering diminta memberikan keterangan ahli hukum pidana, serta menjadi pembicara di forum-forum ilmiah. Aktif juga sebagai Pengurus Pusat Masyarakat Hukum Pidana dan Kriminologi (MAHUPIKI) periode 2018-2022.

Zulkarnain, S.H., M.H.

Zulkarnain S.H., M.H., Dr.(cand.) adalah seorang lektor sekaligus Ketua Program Studi Ilmu Hukum di Universitas Widyagama Malang. Beliau menamatkan pendidikan S3 di Universitas Brawijaya Malang untuk

program studi Ilmu Hukum dan beliau mengajar beberapa mata kuliah di Universitas Widyagama Malang, salah satunya adalah Hukum Acara Pidana. Adapun Pak Zulkarnain memiliki banyak sekali penelitian dan publikasi ilmiah, salah satu yang terbaru adalah *Dinamika dan Eklektika Hukum Pidana Nasional dalam Multi Perspektif* yang di danai oleh Refleksi Akhir Tahun MAHUPIKI Jawa Timur pada tahun 2020. Selain itu, ada banyak sekali pengabdian kepada masyarakat yang dilakukan oleh beliau, salah satunya Keterangan Ahli Praperadilan penetapan tersangka kasus manipulasi kepailitan perusahaan dan lembaga keuangan milik masyarakat adat di Pengadilan Negeri Surabaya tahun 2020. Terakhir, beliau juga diketahui berpartisipasi aktif dalam kegiatan Pembinaan Program Kreativitas Mahasiswa, sekaligus pernah meraih prestasi Dosen Berprestasi Universitas Widyagama Malang selama tiga kali.

Ratih Novalita, SH., M.Krim.

Ratih Novalita, dilahirkan di Lubuk Basung pada tanggal 17 November 1991. Menyelesaikan studi S1 Sastra Inggris pada tahun 2014 dari Universitas Padjadjaran, dilanjutkan dengan Magister (S2) Kriminologi di Universitas Indonesia. Ratih Novalita pernah mengajar di Fakultas Ilmu Sosial dan Politik Universitas Indonesia. Ratih Novalita sekarang focus pada kegiatan riset, sebagai Koordinator Riset ECPAT Indonesia. Dalam studi kriminologi Ratih Novalita mendalami isu kekerasan dalam lingkungan sekolah, kekerasan terhadap anak, Film, juga *Bullying* yang menjadi topik disertasinya.

Dr. Mahmud Mulyadi, S.H., M.Hum.

Dr. Mahmud Mulyadi, S.H., M. Hum., dilahirkan di Banyuasin, Sumatera Selatan pada tanggal 01 April 1974. Menyelesaikan pendidikan Doktor Ilmu Hukum Pidana tahun 2006 di Universitas Sumatera Utara Medan, Magister Ilmu Hukum Pidana tahun 2001 di Universitas Sumatera Utara Medan, serta Sarjana Ilmu Hukum tahun 1998 di Universitas Sriwijaya

Palembang. Sehari-hari bekerja sebagai Dosen di Fakultas Hukum Universitas Sumatera Utara Medan. Pernah beberapakali memberikan Keterangan Ahli seperti Keterangan Ahli Pengujian Materil terhadap ketentuan Pidana Mati dalam UU Narkotika, Dihadirkan oleh BNN dalam Gugatan Yudisial Review Mahkamah Konstitusi (MK) Republik Indonesia, 20 Juni 2007; Keterangan Ahli Dugaan Tindak Pidana Perbuatan Tidak Menyenangkan, Polda Sumatera Utara, 25 Agustus 2007; Keterangan Ahli Dugaan Tindak Pidana Pers, Polda Sumatera Utara, 2 Oktober 2007. Serta menulis beberapa buku di antaranya Sanski Pidana dan Tindakan dalam Sistem Peradilan Pidana Anak, Pustaka Bangsa Press, Medan, 2019; Tindak Pidana Kesusilaan dan Tindakan Kebiri Ilmiah, USU Press, Medan, 2017; dan Community Policing: Diskresi dalam Pemolisian yang Demokratis, Jakarta: Sofmedia, 2011.

Dr. Rocky Marbun, S.H., M.H.

Dr. Rocky Marbun, S.H., M.H, dilahirkan di Balikpapan pada tanggal 26 Juni 1976. Menyelesaikan pendidikan Doktor Ilmu Hukum pada tahun 2017 di Universitas Jayabaya, Magister Hukum pada tahun 2007 di Universitas Jayabaya, serta Sarjana Hukum pada tahun 2005 di Universitas Jayabaya. Sehari-hari bekerja sebagai Dosen di Fakultas Hukum Universitas Pancasila dan Program Magister Ilmu Hukum Perguruan Tinggi Bangka (PERTIBA), Pangkalpinang, Kepulauan Bangka Belitung. Saat ini tengah menjabat sebagai Ketua Laboratorium Penelitian PMIH Universitas Pancasila. Telah melakukan publikasi artikel ilmiah baik di tingkat nasional maupun internasional, yang diantaranya *SHS Web of Conferences*, Vol. 54, 07001 (2018), *Legal Philosophy of Pancasila as The Paradigm of The Criminal Justice System: A Philosophical Criticism for the Loss of a Sense of Humanity* dan *Jurnal Testimoni* Vol. III, No. 2, Februari 2013, Judul: Penerapan Asas Diskresi Kepolisian Terhadap Penilaian Upaya Paksa Kepada Tersangka/Terdakwa, hlm. 142-162, Fakultas Hukum Universitas Jayabaya. Selain itu juga menulis beberapa buku, diantaranya *Cerdas & Taktis Menghadapi Kasus Hukum*, Penerbit: Visimedia, Jakarta; *Tanya Jawab Pengadaan Barang dan Jasa*, Penerbit:

Visimedia, Jakarta; dan Persekongkolan Dalam Tender/Pengadaan Barang/ Jasa, Penerbit: Pustaka Yustisia, Yogyakarta.

Dr. Rena Yulia Nuryani, S.H., M.H.

Dr. Rena Yulia Nuryani, S.H., M.H. Menyelesaikan pendidikan Doktor Ilmu Hukum pada tahun 2014 di Universitas Padjadjaran, Magister Hukum pada tahun 2009 di Universitas Islam Bandung, serta Sarjana Hukum pada tahun 2003 di Universitas Islam Bandung. Sehari-hari bekerja sebagai Dosen di Fakultas Hukum Universitas Sultan Ageng Tirtayasa. Beberapa kali menjadi presenter, seperti dalam Seminar dan *Callpaper*, Balikpapan, 21 April 2017; *3rd International Conference and Course on Victimology*, Surabaya, November 2018; dan Seminar Nasional Viktimologi, Tegal, 2019. Selain itu juga aktif membuat tulisan terkait viktimologi, seperti: Melindungi Korban Cyberbullying: Membaharui Hukum Pidana Indonesia, 2020, Prosiding APVI.; Perlindungan Hukum terhadap Korban Kejahatan pada Proses Penyelidikan dan Penyidikan dalam Sistem Peradilan Pidana, 2019, Jurnal Hukum dan Pembangunan UI; Hakikat Pengembalian Kerugian Negara; Sebuah Penghukuman Buat Pelaku atau Pemulihan Bagi Korban, 2019, *Lex LATA*; dan Model Pengembalian Aset (*Asset Recovery*) Sebagai Alternatif Memulihkan Kerugian Negara dalam Perkara Tindak Pidana Korupsi, 2017, Jurnal Prioris.

Dr. Vinita Susanty, M.Si.

Dr. Vinita Susanti, M.Si., lahir di Bukittinggi, Sumatra Barat, pada 15 Januari 1965. Menyelesaikan pendidikan Sarjana Kriminologi dengan gelar akademik Dra. di Fakultas Ilmu Sosial dan Ilmu Politik, Universitas Indonesia pada tahun 1989. Mulai berkarir di bidang akademik pada tahun 1991. Pada tahun 1996 melanjutkan Program Magister di Jurusan Sosiologi, dengan Program Studi Kriminologi dan melanjutkan Program Doktor di Departemen Sosiologi, pada tahun 2015. Aktif sebagai pengurus di Asosiasi (MAHUPIKI, IQRA) dan

Alumni (FISIP, FISIP 84), aktif menulis dalam berapa jurnal, juga buku. Publikasi terakhir dengan judul buku “Perempuan Membunuh? Istri Sebagai Korban dan Pelaku KDRT”. Saat ini sedang menjabat sebagai Ketua Program Pascasarjana Departemen Kriminologi, Fakultas Ilmu Sosiologi dan Ilmu Politik Universitas Indonesia. Judul Skripsi adalah “Perjudian di Kalangan Mahasiswa” (Dengan Studi Kasus Mahasiswa Perguruan Tinggi ‘X’), 1990, kemudian Tesis dengan judul “Reaksi Masyarakat Terhadap Hubungan Seks Sebelum Menikah, Kehamilan Diluar Nikah dan Pembunuhan Bayi”, 2000; serta Disertasi dengan judul “Pembunuhan Oleh Perempuan Dalam Konteks Kekerasan Dalam Rumah Tangga (KDRT) (Studi Terhadap Empat Terpidana Perempuan di Lembaga Pemasarakatan Wanita Bandung)” 2015.

Dr. Hj. Asmak Ul Hosnah, S.H., M.H.

Dr. Hj. Asmak Ul Hosnah, S.H., M.H., lahir di Banyuwangi, pada tanggal 25 Desember 1962. Memperoleh gelar Sarjana Hukum di Universitas Pakuan, Bogor pada tahun 1990, kemudian pendidikan Magister di Pascasarjana Universitas Indonesia pada tahun 2001 dalam bidang Ilmu Hukum dan Program Doktor Ilmu Hukum di Universitas Jayabaya pada tahun 2019. Sehari-hari bekerja sebagai staf pengajar di Fakultas Hukum Universitas Pakuan



PERKEMBANGAN ASAS, TEORI SERTA PRAKTIK HUKUM PIDANA DAN KRIMINOLOGI DI MASA PANDEMI COVID-19

Pandemi Covid-19 telah memaksa banyak negara termasuk Indonesia untuk menyesuaikan sistem peradilan pidana mereka beroperasi dalam rangka mengurangi penularan virus dan mencegah angka kematian. Ini juga termasuk memastikan keamanan warga dari ancaman meningkatnya kejahatan yang salah satunya disebabkan oleh permasalahan ekonomi. Penggunaan hukum pidana dengan alasan keamanan semakin masif digunakan oleh aparat negara. *Adagium Salus Populi Suprema Lex Esto*, keselamatan rakyat adalah hukum tertinggi seringkali digaungkan oleh aparat Penegak hukum saat menggunakan diskresi mereka saat melakukan penegakan hukum di masa pandemi ini. Namun penggunaan diskresi berlebihan dalam penegakan hukum pidana sebagaimana ditekankan oleh *The Office of the High Commissioner for Human Rights (UN Human Rights)* dalam masa pandemi ini tetap harus dibatasi dalam kerangka konsep Negara Hukum. Oleh karenanya diperlukan tidak hanya penegakan hukum yang tetap menghormati *due process* namun juga perumusan pengaturan ppidanaan yang rasional.



 publicabooks.ascasrya.or.id
 publicainstitute@gmail.com
 [publicainstitute_jakarta](https://www.instagram.com/publicainstitute_jakarta)
 Penerbit Publica Institute Jakarta

ISBN 978-623-5257-21-1



9 786235 257211