

DISERTASI

**KETIDAKPASTIAN HUKUM MASA TUNGGU EKSEKUSI
PIDANA MATI SEBAGAI PELANGGARAN HAK ASASI MANUSIA**

***LEGAL UNCERTAINTY OF WAITING TIME
FOR THE DEATH EXECUTION AS A VIOLATION OF HUMAN RIGHTS***



Oleh :
ALFIAN BOMBING
B013191055

**PROGRAM STUDI DOKTOR ILMU HUKUM
SEKOLAH PASCASARJANA
FAKULTAS HUKUM
UNIVERSITAS HASANUDDIN
MAKASSAR
2024**



DISERTASI

**KETIDAKPASTIAN HUKUM MASA TUNGGU EKSEKUSI PIDANA MATI
SEBAGAI PELANGGARAN HAK ASAS MANUSI**

Diajukan Sebagai Salah Satu Syarat Untuk Mencapai Gelar Doktor
Pada Program Studi Doktor Ilmu Hukum

Disusun dan Diajukan Oleh:

ALFIAN BOMBING

B013191055

**PROGRAM STUDI DOKTOR ILMU HUKUM
PROGRAM PASCASARJANA FAKULTAS HUKUM
UNIVERSITAS HASANUDDIN
MAKASSAR
2024**



Optimized using
trial version
www.balesio.com

DISERTASI

**KETIDAKPASTIAN HUKUM MASA TUNGGU EKSEKUSI
PIDANA MATI SEBAGAI PELANGGARAN
HAK ASASI MANUSIA**

Disusun dan diajukan oleh:

**ALFIAN BOMBING
B013191055**

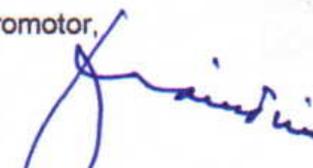
Telah dipertahankan di hadapan Panitia Ujian yang dibentuk dalam rangka Penyelesaian Studi Program Doktor Program Studi Ilmu Hukum Fakultas Hukum Universitas Hasanuddin Pada hari Kamis Tanggal 13 Juni 2024 Dan dinyatakan telah memenuhi syarat kelulusan

Menyetujui,

Promotor,


Prof. Dr. Irwansyah, S.H., M.H.
NIP 196610181991031002

Co. Promotor,


Prof. Dr. Andi Muhammad Sofyan, S.H., M.H.
NIP 196201051986011001

Co. Promotor,


Dr. Wiwie Heryani, S.H., M.H.
NIP 196801251997022001

Ketua Program Studi 83
Ilmu Hukum,



Riza, S.H., M.Si.
1032002

Dekan Fakultas Hukum
Universitas Hasanuddin,




Prof. Dr. Hamzah Halim, S.H., M.H., M.A.P.
NIP 197312311999031003



PERNYATAAN KEASLIAN DISERTASI

Dengan ini saya,

Nama : **Alfian Bombing**

NIM : B013191055

Program Studi : Ilmu Hukum

Menyatakan dengan sesungguhnya bahwa penulisan Disertasi yang berjudul: **KETIDAKPASTIAN HUKUM MASA TUNGGU EKSEKUSI PIDANA MATI SEBAGAI PELANGGARAN HAK ASASI MANUSIA** adalah benar-benar karya saya sendiri. Hal yang bukan merupakan karya saya dalam penulisan Disertasi ini diberi tanda *Citasi* dan ditunjukkan dalam daftar pustaka.

Apabila dikemudian hari terbukti pernyataan saya tidak benar maka saya bersedia menerima sanksi sesuai peraturan Menteri Pendidikan Nasional Republik Indonesia Nomor 17 Tahun 2010 dan Peraturan Perundang-Undangan yang berlaku.

Makassar, 13 Juni 2024

Yang Menyatakan,



(**Alfian Bombing**)



KATA PENGANTAR

Puji Syukur saya ucapkan kepada Tuhan Yang Maha Esa, atas segala Rahmat dan Karunianya sehingga Disertasi dengan judul “Ketidakpastian Hukum Masa Tunggu Eksekusi Pidana Mati Sebagai Pelanggaran Hak Asasi Manusia” ini dapat terselesaikan dengan baik dan tepat pada waktunya, walaupun sedikit mengalami hambatan karena adanya pembatasan aktifitas penelitian yang diakibatkan oleh Pandemi Covid-19.

Disertasi ini terselesaikan dengan baik, atas bimbingan dan arahan tim promotor serta pihak-pihak terkait. Untuk itu perkenankan saya mengucapkan terima kasih dan penghargaan yang setinggi-tingginya kepada Bapak Prof. Dr. Irwansyah, S.H., M.H. selaku Promotor, serta Bapak Prof. Dr. Andi Muhammad Sofyan, S.H., M.H. dan Ibu Dr. Wiwie Heryani, S.H., M.H. selaku Ko-Promotor yang dengan penuh perhatian telah memberikan dorongan, bimbingan, dan saran sehingga disertasi ini bisa terselesaikan dengan baik, terima kasih yang sebesar-besarnya juga penulis ucapkan kepada:

Rektor Universitas Hasanuddin serta para Wakil Rektor Universitas Hasanuddin atas kesempatan dan fasilitas yang diberikan kepada saya untuk mengikuti dan menyelesaikan Pendidikan Program Studi Doktor Ilmu Hukum di Program Pascasarjana Fakultas Hukum Universitas Hasanuddin.

Dekan Fakultas Hukum Universitas Hasanuddin, dan Para Wakil Dekan Fakultas Hukum Universitas Hasanuddin yang telah memberikan fasilitas kepada penulis untuk menimba ilmu menjadi mahasiswa Program Doktor Ilmu Hukum di Fakultas Hukum Universitas Hasanuddin.

Ibu Prof. Dr. Marwati Riza, S.H., M.Si. selaku Ketua Program Studi (tor) Ilmu Hukum yang senantiasa baik kepada mahasiswa, dan emotivasi agar kami cepat menyelesaikan studi.



Terima kasih dan penghargaan yang setinggi-tingginya juga saya ucapkan kepada Tim Penguji, Bapak Prof. Dr. Slamet Sampurno S, S.H., M.H., DFM., Ibu Prof. Dr. Farida Patittingi, S.H., M.Hum., Ibu Prof. Dr. Marwati Riza, S.H., M.H., dan Ibu Dr. Iin Karita Sakharina, S.H., M.A. yang telah memberikan masukan dan arahan terkait perbaikan penulisan disertasi ini ini.

Ucapan terima kasih juga disampaikan kepada semua pihak yang tidak dapat saya sebutkan satu-persatu atas jeripayah, petunjuk, dan masukannya demi arah kesempurnaan disertasi ini.

Semoga atas budi baik Bapak dan Ibu sekalian mendapat balasan limpahan Rahmat dan Hidayah dari Tuhan Yang Maha Esa.

Makassar, Januari 2024

Alfian Bombing



ABSTRAK

ALFIAN BOMBING (B013191055), *Ketidakpastian Hukum Masa Tunggu Eksekusi Pidana Mati Sebagai Pelanggaran Hak Asasi Manusia*, dibimbing oleh Irwansyah, Andi Muhammad Sofyan, dan Wiwie Heryani.

Penelitian ini bertujuan untuk menemukan pengaturan masa tunggu eksekusi pidana mati di Indonesia, menemukan pemenuhan hak-hak terpidana mati selama masa tunggu eksekusi, dan menemukan konsep masa tunggu eksekusi pidana mati yang berkepastian hukum dalam rangka mewujudkan pembaharuan hukum pidana formil.

Tipe penelitian yang digunakan adalah penelitian hukum normatif dengan pendekatan perundang-undangan, pendekatan kasus, pendekatan komparatif, pendekatan konseptual, pendekatan analitis, dan pendekatan teori yang dilengkapi melalui penelitian hukum empiris dengan pendekatan structural, pendekatan interdisipliner, dan pendekatan konflik. Data yang digunakan dalam penelitian ini adalah data primer dan data sekunder yang diperoleh melalui studi kepustakaan, wawancara, dan dokumentasi. Data yang terkumpul kemudian dianalisis secara kualitatif.

Hasil penelitian menunjukkan bahwa (1) pengaturan hukum masa tunggu eksekusi pidana mati dalam peraturan perundang-undangan di Indonesia belum memperlihatkan adanya kepastian hukum atau dengan kata lain bahwa tidak adanya kepastian hukum masa tunggu eksekusi bagi terpidana mati dalam regulasi yang ada saat ini; (2) Pemenuhan hak-hak terpidana mati selama masa tunggu eksekusi dapat dilihat dalam dua hal, pertama, penempatan sementara di lembaga pemasyarakatan dengan status tidak sedang menjalani hukuman sebagai narapidana dan tidak wajib mengikuti program pembinaan, padahal pembinaan yang semestinya dijalani oleh terpidana mati akan berdampak baik/positif bagi psikis dan kesehatan jasmani si terpidana mati. Kedua, pemberian kesempatan penggunaan hak bagi terpidana mati dalam hal permohonan peninjauan kembali ke Mahkamah Agung Republik Indonesia dan permohonan grasi ke Presiden Republik Indonesia; dan (3) Konsep masa tunggu eksekusi pidana mati yang berkepastian hukum dalam rangka mewujudkan pembaharuan hukum pidana formil dimulai dari tahap formulasi, tahap aplikasi, hingga tahap eksekusi. Dengan adanya ketiga tahap tersebut, maka masa tunggu eksekusi bagi terpidana mati akan memiliki kepastian hukum.

Kata kunci: hak asasi manusia, ketidakpastian hukum, masa tunggu eksekusi, pidana mati.



ABSTRACT

ALFIAN BOMBING (B013191055), *Legal Uncertainty of Waiting Time for the Death Execution as a Violation of Human Rights*, supervised by Irwansyah, Andi Muhammad Sofyan, and Wiwie Heryani.

This study purpose to find out the regulation of the waiting period for the execution of the death penalty in Indonesia, to find the fulfillment of the rights of the death row inmates during the execution waiting period, and to find the concept of the waiting period for the execution of the death penalty with legal certainty in order to realize the renewal of criminal law.

The type of research used is normative legal research with a statutory approach, a case approach, a comparative approach, a conceptual approach, an analytical approach, and a theoretical approach complemented by empirical legal research with a structural approach, an interdisciplinary approach, and a conflict approach. The data used in this study are primary data and secondary data obtained through library research, interviews, and documentation. The collected data is then analyzed qualitatively.

The results of the study indicate that (1) The legal arrangement for the execution waiting period of the death penalty in regulation in Indonesia has not shown any legal certainty or in other words that there is no legal certainty regarding the execution waiting for period for the death row inmates in the current regulations; (2) Fulfillment of the rights of death row convicts during the execution waiting period can be seen in two ways, first, temporary placement in a correctional institution with the status of not currently serving a sentence as a prisoner and is not required to participate in a coaching program, even though the training that should be carried out by a death row inmate will have a good impact. positive for the psychological and physical health of the death row inmate. Second, providing opportunities for the use of rights for death row convicts in the case of a request for review to the Supreme Court of the Republic of Indonesia and a request for clemency to the President of the Republic of Indonesia; and (3) The concept of a waiting period for the execution of the death penalty with legal certainty in the context of realizing formal criminal law reform starts from the formulation stage, the application stage, to the execution stage. With these three stages, the waiting period for executions for those sentenced to death will have legal certainty.

Keywords: human rights, legal uncertainty, waiting period for execution, death penalty.



DAFTAR ISI

	Halaman
HALAMAN JUDUL	i
HALAMAN PERSETUJUAN	ii
KATA PENGANTAR	iii
ABSTRAK	v
ABSTRACT	vi
DAFTAR ISI	vii
DAFTAR TABEL	ix
DAFTAR DIAGRAM	x
BAB I PENDAHULUAN	1
A. Latar Belakang Masalah	1
B. Rumusan Masalah	16
C. Tujuan Penelitian	17
D. Kegunaan Penelitian	17
E. Orisinalitas Penelitian	18
BAB II TINJAUAN PUSTAKA	22
A. Konsep Pidana Mati	22
1. Pengertian dan Jenis Pidana Mati	22
2. Pengaturan dalam Perundang-Undangan	27
3. Hukuman Mati dalam Instrumen Hukum Internasional	32
5. Pro-Kontra Hukum Mati	44
6. Eksekusi Pidana Mati	54
7. Pidana Mati Menurut Rancangan KUHP	59
B. Pelaksanaan Putusan Pidana (Eksekusi).....	63
1. Pengertian Eksekusi.....	63
2. Jenis-Jenis dan Prosedur Eksekusi	66
C. Pembaruan Hukum Pidana	76
1. Pengertian Pembaruan Hukum Pidana	76
2. Urgensi Pembaruan Hukum Pidana	81
3. Konsep Pembaruan Kebijakan Hukum Pidana	91
D. Landasan Teori	96
1. Teori Kepastian Hukum	96
2. Teori Pidana	100
3. Teori Pemenuhan Hak Asasi Manusia oleh Negara.....	113
4. Teori Efektivitas Hukum.....	116
E. Kerangka Pikir	127
F. Definisi Operasional	130



BAB III METODE PENELITIAN	132
A. Tipe Penelitian.....	132
B. Lokasi Penelitian	135
C. Jenis dan Sumber Data.....	136
D. Teknik Pengumpulan Data	136
E. Analisis Data	137
BAB IV HASIL PENELITIAN DAN PEMBAHASAN	138
A. Pengaturan Hukum Masa Tunggu Eksekusi Bagi Terpidana Mati	138
1. Undang-Undang Nomor 2/PNPS/1964.....	139
a. Adanya Permintaan dari Terpidana.....	139
b. Terpidana dalam Kondisi Hamil.....	143
3. Undang-Undang Nomor 1 Tahun 2023	149
a. Terpidana dalam Kondisi Hamil.....	149
b. Terpidana dalam Kondisi Menyusui	150
c. Terpidana Mengalami Sakit Jiwa.....	150
2. Kitab Undang-Undang Hukum Acara Pidana	151
a. Kasasi Demi Kepentingan Hukum.....	151
b. Peninjauan Kembali.....	157
3. Undang-Undang Nomor 22 Tahun 2002 <i>jo.</i> Undang- Undang Nomor 5 Tahun 2010	175
4. Surat Edaran Jampidum Nomor B-235/E/3/1994	205
B. Pemenuhan Hak-Hak Terpidana Mati Selama Masa Tunggu Eksekusi	213
1. Penempatan Sementara di Lembaga Pemasyarakatan	213
a. Tidak Berstatus Sedang Menjalani Hukuman Sebagai Narapidana	216
b. Tidak Wajib Mengikuti Program Pembinaan	236
2. Pemberian Kesempatan Penggunaan Hak	256
a. Permohonan Peninjauan Kembali	257
b. Permohonan Grasi	265
C. Konsep Masa Tunggu Eksekusi Pidana Mati yang Berkepastian Hukum dalam Rangka Mewujudkan Pembaruan Hukum Formil	273
1. Tahap Formulasi.....	274
2. Tahap Aplikasi	282
3. Tahap Eksekusi	283
BAB V PENUTUP	303
A. Kesimpulan.....	303
B. Saran.....	305
DAFTAR PUSTAKA	308



DAFTAR TABEL

	Halaman
Tabel 1: Perundang-Undangan yang Memuat Pidanaan Hukuman Mati di Indonesia	30
Tabel 2: Daftar Permintaan Terakhir Terpidana Mati Kasus Narkotika	141
Tabel 3: Perbedaan Upaya Hukum Luar Biasa Antara Kasasi Demi Kepentingan Hukum dan Peninjauan Kembali	173
Tabel 4: Data Vonis Hukuman Mati di Indonesia Tahun 2014 – 2019	222
Tabel 5: Data Vonis Hukuman Mati Kasus Narkotika di Indonesia Tahun 2020	224
Tabel 6: Data Vonis Hukuman Mati Selain Kasus Narkotika di Indonesia Tahun 2020	232
Tabel 7: Jumlah Kematian di Dalam Tempat Penahanan	244



DAFTAR DIAGRAM

	Halaman
Diagram 1: Jumlah Kematian Berdasarkan Tempat Tahanan Mati di Indonesia	242
Diagram 2: Penyebab Kematian Tahanan	246
Diagram 3: Sistem Hukum di RRC	290
Diagram 4: Eksekusi Mati di Seluruh Dunia Pada Tahun 2007	294



BAB I

PENDAHULUAN

A. Latar Belakang Masalah

Pelanggaran berat terhadap hak asasi manusia, tindak pidana pembunuhan berencana, tindak pidana narkoba, tindak pidana korupsi, dan tindak pidana terorisme merupakan jenis-jenis kejahatan yang diancam dengan pidana mati sebagaimana yang diatur masing-masing dalam Kitab Undang-Undang Hukum Pidana (KUHP), Undang-Undang Republik Indonesia Nomor 26 Tahun 2000 tentang Pengadilan Hak Asasi Manusia, Undang-Undang Republik Indonesia Nomor 31 Tahun 1999 *jo* Undang-Undang Republik Indonesia Nomor 20 Tahun 2001 tentang Pemberantasan Tindak Pidana Korupsi, Undang-Undang Republik Indonesia Nomor 15 Tahun 2003 *jo* Undang-Undang Republik Indonesia Nomor 5 Tahun 2018 tentang Pemberantasan Tindak Pidana Terorisme, serta Undang-Undang Republik Indonesia Nomor 35 Tahun 2009 tentang Narkoba.

Menariknya, Undang-Undang Nomor 22 Tahun 1997 tentang Narkoba (sebelum diubah menjadi Undang-Undang Republik Indonesia Nomor 35 Tahun 2009 tentang Narkoba) yang juga telah mengatur mengenai sanksi pidana mati mendapat perhatian khusus bagi sekelompok kalangan yang kemudian mengujinya ke Mahkamah Konstitusi Republik Indonesia. Kemudian, Mahkamah Konstitusi Republik Indonesia melalui



No. 2-3/PUU-V/2007 memutuskan bahwa ancaman pidana mati, bertentangan dengan Pasal 28A dan Pasal 28I ayat (1) Undang-

Undang Dasar Negara Republik Indonesia Tahun 1945 (walaupun 4 dari total 9 hakim Mahkamah Konstitusi mempunyai pendapat berbeda/ *dissenting opinion*).

Penggunaan narkotika di satu sisi merupakan obat atau bahan yang bermanfaat di bidang pengobatan atau pelayanan kesehatan dan pengembangan ilmu pengetahuan, akan tetapi pada sisi lainnya dapat pula menimbulkan ketergantungan yang sangat merugikan apabila disalahgunakan atau digunakan tanpa pengendalian dan pengawasan yang ketat dan seksama, di samping itu penggunaan dan peredaran gelap Narkotika telah menjadi kejahatan yang bersifat transnasional dengan menggunakan modus operandi yang tinggi, teknologi canggih, didukung oleh jaringan organisasi yang luas dan sudah banyak menimbulkan korban, terutama dikalangan generasi muda yang sangat membahayakan kehidupan masyarakat, bangsa, dan negara.¹

Pembentukan Undang-Undang Narkotika merupakan suatu upaya pemerintah Indonesia untuk mengatur tata cara mengimpor, mengekspor, memproduksi, menanam, menyimpan, mengedarkan dan/atau menggunakan narkotika, serta bagaimana pengendalian dan pengawasan peredaran narkotika dengan menyediakan pidana bagi yang melanggar aturan tersebut karena sangat merugikan dan merupakan bahaya yang sangat besar bagi kehidupan manusia, masyarakat, bangsa dan negara



¹ Penyusun Modul-Badan Diklat Kejaksaan R.I, 2019. *Modul Narkotika*, Jakarta, Pendidikan dan Pelatihan Kejaksaan Republik Indonesia. hal. 1

serta ketahanan nasional Indonesia. Kenyataannya bahaya narkoba sudah menjadi momok yang menakutkan bagi bangsa Indonesia. Berbagai kampanye anti narkoba dan penanggulangan terhadap orang-orang yang ingin sembuh dari ketergantungan narkoba semakin banyak didengungkan. Di Indonesia kematian akibat narkoba baik langsung maupun tidak langsung mencapai 37 sampai dengan 40 orang setiap harinya, sedangkan yang terkontaminasi narkoba mencapai 2,2 persen dari seluruh penduduk Indonesia, sehingga Indonesia termasuk negara darurat narkoba. Jika hal tersebut terus dibiarkan, suatu hari kelak terjadi “*loss generation*” atau suatu keadaan di mana di negeri ini tiada lagi manusia muda yang hidupnya normal, baik fisik maupun mentalnya, sebagai penerus kepemimpinan bangsa ini, karena mereka telah dirusak dan menjadi korban penyalahgunaan narkoba dan obat terlarang lain yang oleh karena itu upaya menginformasikan bahaya menyalahgunakan narkoba dan zat sejenis lainnya harus terus-menerus dilakukan secara sistematis dan berkesinambungan.²

Tidak hanya di Indonesia, kejahatan narkoba sudah sejak lama menjadi musuh banyak negara, dan menjadi isu internasional. Pelaku kejahatan narkoba seakan tak mampu terbendung oleh berbagai gebrakan aparat penegak hukum di berbagai belahan dunia yang begitu gencarnya memerangi kejahatan ini. Komitmen bersama memberantas narkoba oleh

dunia tak henti-hentinya dilakukan melalui berbagai upaya, namun



² Penyusun Modul-Badan Diklat Kejaksaan R.I, 2019. *Ibid.*, hal. 2

ternyata peredaran gelap narkoba terus merajalela. Tak heran jika kejahatan narkoba ini dikategorikan sebagai bentuk *extra ordinary crime*. Pembangunan terus dilakukan oleh bangsa Indonesia di tengah tantangan kejahatan yang bermacam-macam, khususnya kejahatan yang berkategori serius atau istimewa (*extra ordinary crime*) seperti praktik penyalahgunaan zat-zat adiktif semacam narkoba dan obat-obat berbahaya (narkoba) dan terlarang lainnya. Kelompok penyalahguna narkoba ini dari waktu ke waktu bukannya berkurang, namun justru memperlihatkan kecenderungan meningkat atau bertambah meluas, khususnya jaringan yang berkaitan dengan peredarannya.³

Penanggulangan terhadap penyalahgunaan narkoba telah dilakukan sejak puluhan tahun yang lalu. Upaya tersebut tidak hanya dilakukan sendiri, tetapi melibatkan negara-negara tetangga di kawasan Asia Tenggara dan negara-negara lain yang memiliki kaitan dengan peredaran narkoba secara ilegal. Jenis kejahatan ini merupakan salah satu dari *transnasional organized crime*, yaitu kejahatan melibatkan jaringan lintas negara. Hasil pengembangan berbagai kasus penyalahgunaan narkoba di Indonesia, sebagian besar melibatkan jaringan yang ada di negara lain. Oleh karena itu, guna memperkuat upaya penanggulangan narkoba, telah disahkan melalui Undang-Undang Nomor 5 Tahun 2009 tentang ratifikasi



Mad Nashir, 2016, *Perkembangan Kejahatan Serius di Indonesia*, Yogyakarta, Aru, hal. 15

protokol PBB menentang Kejahatan Lintas Negara yang terorganisir, di mana Undang-Undang tentang Narkotika ini termasuk di dalamnya.

Pada kancah Internasional, diakui oleh beberapa negara bahwa penanggulangan dan pemberantasan bahaya kejahatan Narkotika dan obat-obatan lainnya ini bukanlah sebuah pekerjaan yang mudah. Banyak negara yang cukup kesulitan bahkan nyaris kewalahan dalam menangani tindak kejahatan Narkotika ini. Dalam lingkup Asia Tenggara sendiri, negara-negara yang tergabung dalam ASEAN (*the Association of Southeast Asian Nations*) telah menunjukkan sikap yang sama dalam pencegahan dan pemberantasan penyalahgunaan dan peredaran gelap narkotika, dengan merumuskan kesepakatan untuk mempercepat menjadikan Asean bebas narkotika. Untuk mencapai hal tersebut, oleh ACCORD (*ASEAN and China Cooperative Operations in Response to Dangerous Drugs*), telah disusun empat pilar sebagai pokok kegiatan sebagai berikut:⁴

1. Secara proaktif membangkitkan kesadaran dan mendorong peran masyarakat dalam menangkal penyalahgunaan dan peredaran gelap narkotika.
2. Membangun kesepakatan bersama dan bertukar pengalaman terbaik dalam upaya pencegahan.
3. Mempertegas penegakan hukum dan peraturan melalui kerjasama yang lebih baik dalam pengawasan dan peningkatan kerjasama aparat penegak hukum, serta peninjauan pembuatan undang-undang yang berlaku.
4. Menghapus persediaan narkotika gelap dengan mendorong program-program pengembangan alternatif dalam membasmi penanaman gelap narkotika.



uslitbang Hukum dan Peradilan M.A.R.I., 2005, *Naskah Akademis tentang dan Psicotropika*. Megamendung: Puslitbang Hukum dan Peradilan Mahkamah hal. 2

Berbagai upaya baik berupa pencegahan, pemberantasan maupun penanggulangan permasalahan peredaran gelap Narkotika dan obat-obatan terlarang lainnya telah dilakukan. Salah satunya adalah upaya pembaruan Undang-Undang tentang Narkotika dari Undang-Undang Nomor 22 Tahun 1997 menjadi Undang-Undang Nomor 35 Tahun 2009. Undang-undang tersebut diyakini dapat memberikan efek jera yang diiringi harapan semakin berkurangnya jumlah penyalahgunaan Narkotika dan obat-obatan terlarang lainnya di Indonesia. Pelaksanaan upaya pencegahan juga telah dilakukan baik oleh Badan Narkotika Nasional (BNN) ditingkat pusat sampai dengan Kabupaten melalui upaya-upaya penyuluhan dan sosialisasi tentang bahaya narkotika serta langkah-langkah penegakan hukum yang dilakukan oleh pihak Kejaksaan dan Kepolisian dibantu instansi-instansi terkait lainnya.⁵ Berbagai pabrik-pabrik yang memproduksi Narkotika berhasil diungkap oleh petugas, namun tetap saja bahaya kejahatan ini menjadi sebuah permasalahan yang harus diwaspadai oleh masyarakat.

Undang-Undang Nomor 35 Tahun 2009 tentang Narkotika tersebut mengatur mengenai sanksi pidana dalam rangka pencegahan dan pemberantasan penyalahgunaan dan peredaran gelap narkotika dan prekursor narkotika. Peranan saksi pidana dalam menghadapi kejahatan tidak dapat dilepaskan dari tujuan nasional yang telah diamanatkan dalam



⁵ Jus Sugianto Sirait, Penyalahgunaan Narkotika Ditinjau dari Pidana dalam < Asasi Manusia (HAM), *Lex Administratum*, Vol. V/No. 8/Okt/2017. hal. 27

alinea keempat Pembukaan Undang-Undang Dasar Negara Republik Indonesia Tahun 1945 (UUD NRI 1945) yaitu salah satunya untuk melindungi segenap bangsa Indonesia. Upaya penanggulangan kejahatan dalam rangka melindungi segenap bangsa Indonesia, memerlukan kebijakan penetapan sanksi pidana untuk setiap tindak pidana, termasuk dengan menerapkan sanksi pidana yang paling berat yaitu pidana mati.

Pidana mati/hukuman mati (*death penalty*) merupakan salah satu jenis hukuman yang tertua dan paling kontroversial, dilaksanakan oleh pihak yang berwenang dengan menghilangkan nyawa pelaku kejahatan yang telah dinyatakan bersalah oleh pengadilan, serta didasarkan pada peraturan perundang-undangan yang berlaku. Penerapan pidana mati didasarkan pada tujuannya untuk mencegah orang lain untuk masyarakat melakukan tindak pidana serupa karena takut akan hukuman yang sangat berat.

Dalam Draft RKUHP versi terakhir September 2019, hukuman mati bahkan masih direncanakan untuk diterapkan pada 14 Pasal/perbuatan pidana, dimana dari 14 perbuatan pidana yang diancamkan hukuman mati tersebut, 5 diantaranya merupakan perbuatan pidana yang berkaitan dengan penyalahgunaan narkoba, yakni Pasal 612 ayat (2) huruf a (Ekspor Impor Narkoba Golongan I), Pasal 612 ayat (2) huruf b (Ekspor Impor Narkoba Golongan II), Pasal 613 ayat (2) (Jual beli Narkoba Golongan I),

15 ayat (2) huruf a (Menggunakan Narkoba Golongan I terhadap in yang mengakibatkan kematian), dan Pasal 615 ayat (2) huruf b



Menggunakan Narkotika Golongan II terhadap orang lain yang mengakibatkan kematian).

Penerapan pidana mati masih menimbulkan perdebatan apalagi sejak maraknya isu tentang Hak Asasi Manusia (HAM) dan sejak berdirinya Perserikatan Bangsa-Bangsa (PBB), Perdebatan mengenai pidana mati dalam konteks perlindungan HAM, mengakibatkan sekitar 172 negara telah menghapuskan pidana mati sedangkan 21 Negara masih mempertahankan pidana mati seperti India, Jepang, Pakistan, Cina, Singapura, Malaysia, termasuk Indonesia masih tetap mempertahankan pidana mati dalam hukum nasionalnya.

Landasan yuridis penerapan pidana mati di Indonesia yaitu didasarkan pada ketentuan Pasal 10 KUHP yang mencantumkan pidana mati sebagai salah satu jenis pidana pokok. Eksistensi penerapan pidana mati di Indonesia tidak hanya berlaku terhadap tindak pidana yang diatur dalam KUHP, tetapi juga di luar KUHP seperti Undang-Undang Pemberantasan Tindak Pidana Korupsi, Undang-Undang Terorisme, Undang-Undang Narkotika, Undang-Undang Psikotropika, dan lain-lain. Meskipun penerapan pidana mati di Indonesia dalam perkembangannya tidak lepas dari perdebatan, tetapi sampai saat ini Indonesia masih tetap mempertahankan pidana mati yang juga telah dikukuhkan secara konstitusional melalui Putusan Mahkamah Konstitusi (MK) Nomor: 2-



2-//2007 tanggal 30 Oktober 2007 dimana Konklusi dalam putusan Mahkamah Konstitusi ini menyatakan bahwa ketentuan-ketentuan dalam

Undang-Undang Nomor 22 Tahun 1997 tentang Narkotika sepanjang mengenai ancaman pidana mati tidak bertentangan dengan Pasal 28A, dan Pasal 28I ayat (1) UUD NRI 1945 sehingga permohonan pemohon ditolak dan ada juga yang tidak dapat diterima (*niet ontvankelijk verklaard*) dikarenakan pemohon merupakan warga Negara asing yang tidak memiliki *legal standing*.

Gagasan pembaruan hukum pidana yang berkaitan dengan pidana mati dalam pertimbangan hukum Mahkamah Konstitusi, menunjukkan bahwa eksistensi pidana mati masih sangat relevan untuk tetap dipertahankan dalam hukum positif di Indonesia. Dasar pertimbangannya, karena pidana mati menjadi alat yang mutlak harus ada di masyarakat untuk melindungi kepentingan umum (masyarakat) terhadap ancaman pelaku kejahatan yang berat. Pembaruan hukum pidana nasional mengenai pidana mati, tentunya dilaksanakan dengan memperhatikan hal-hal yang tidak hanya berkaitan dengan perumusan, penerapan, melainkan juga pelaksanaannya (eksekusi).

Eksekusi pidana mati menjadi hal yang sangat mendesak untuk dilaksanakan oleh Kejaksaan Republik Indonesia (Kejaksaan), mengingat Mahkamah Konstitusi dalam pertimbangannya, menyarankan agar semua putusan pidana mati yang telah mempunyai kekuatan hukum tetap (*in kracht van gewijsde*) segera dilaksanakan sebagaimana mestinya.

ang telah diberikan oleh Mahkamah Konstitusi tersebut, pada



hakikatnya bertujuan untuk mewujudkan kepastian hukum yang berkeadilan dari suatu proses penegakan hukum.

Landasan normatif eksekusi pidana mati masih didasarkan pada Undang-Undang Nomor 2/Penpres/1964 tentang Tata Cara Pelaksanaan Pidana Mati Yang Dijatuhkan Oleh Pengadilan Di Lingkungan Peradilan Umum dan Militer (Undang-Undang Nomor 2/Penpres/1964). Undang-Undang Nomor 2/Penpres/1964, yaitu Penetapan Presiden Nomor 2 Tahun 1964 yang ditetapkan menjadi undang-undang dengan Undang-Undang Nomor 5 Tahun 1969. Eksekusi pidana mati juga didasarkan pada surat edaran Jaksa Agung Muda Tindak Pidana Umum (Surat Edaran Jampidum) Nomor: B-235/E/3/1994 tentang eksekusi putusan pengadilan. Surat edaran Jampidum Nomor: B-235/E/3/1994 ini merupakan aturan yang bersifat internal dengan pertimbangan bahwa masih ditemukan permasalahan teknis yustisial maupun administrasi dalam penanganan eksekusi putusan pengadilan yang telah mempunyai kekuatan hukum tetap, sehingga dijadikan sebagai petunjuk teknis bagi kejaksanaan untuk mengeksekusi putusan pengadilan yang mempunyai kekuatan hukum tetap termasuk juga putusan pidana mati.

Eksekusi pidana mati harus memperhatikan hak dari terpidana mati untuk mengajukan upaya hukum luar biasa peninjauan kembali dan permohonan grasi kepada presiden. Grasi sebagaimana dijelaskan dalam

angka 1 Undang-Undang Nomor 5 Tahun 2010 tentang perubahan Undang-Undang Nomor 22 Tahun 2002 tentang Grasi (Undang-



Undang Grasi), yaitu pengampunan berupa perubahan, peringanan, pengurangan atau penghapusan pelaksanaan pidana kepada terpidana yang diberikan oleh presiden. Permohonan grasi ini merupakan hak bagi setiap terpidana yang telah memperoleh putusan pengadilan yang berkekuatan hukum tetap, baik untuk putusan pidana mati, penjara seumur hidup, atau pidana penjara paling rendah 2 (dua) tahun. Terpidana mati yang mengajukan permohonan grasi, eksekusi pidana mati tidak dapat dilaksanakan sebelum adanya Keputusan Presiden tentang penolakan permohonan grasi yang diterima oleh terpidana.

Terpidana mati yang telah ditolak upaya hukum luar biasa peninjauan kembali dan telah ditolak permohonan grasi, maka putusan pidana mati yang telah dijatuhkan tidak dapat berubah kembali. Pada saat itu terpidana mati telah memenuhi persyaratan untuk segera dieksekusi demi mewujudkan kepastian hukum yang berkeadilan dari suatu proses penegakan hukum, namun dalam praktiknya terpidana mati harus dihadapkan pada persoalan masa tunggu eksekusi yang tidak mencerminkan kepastian hukum yang berkeadilan.

Penggunaan istilah “masa tunggu” eksekusi pidana mati tidak hanya berkaitan dengan permasalahan jangka waktu, melainkan juga berkaitan dengan permasalahan perlakuan bagi terpidana mati selama menunggu eksekusi di Lembaga Pemasyarakatan (LAPAS), serta standar pemenuhan



Jangka waktu masa tunggu eksekusi pidana mati meliputi fase han hak-hak terpidana mati untuk mengajukan upaya hukum luar

biasa peninjauan kembali (PK) dan permohonan grasi, serta fase pasca penolakan grasi.

Undang-Undang Nomor 2/Penpres/1964 dan surat edaran Jampidum Nomor: B-235/E/3/1994 memang tidak mengatur secara tegas mengenai masa tunggu eksekusi pidana mati, karena istilah “masa tunggu” tidak dikenal dalam peraturan tersebut. Dalam Surat Edaran Jampidum diatur mengenai jangka waktu eksekusi pidana mati yaitu: “Dijalankan setelah lewat 30 (tiga Puluh) hari terhitung mulai hari berikutnya keputusan tidak dapat diubah lagi dan keputusan presiden tentang penolakan grasi sudah diterima oleh kepala Kejaksaan Negeri”.

Ketentuan ini pada prinsipnya hanya mengatur jangka waktu eksekusi pidana mati yang baru dapat dilaksanakan setelah 30 (tiga puluh) hari dari diterimanya Keputusan Presiden tentang penolakan grasi, tetapi jangka waktu yang pasti untuk mengeksekusi terpidana mati setelah lewat dari 30 (tiga puluh) hari tidak diatur lebih lanjut. Undang-Undang Nomor 15 Tahun 1995 tentang Pemasyarakatan juga tidak mengatur secara spesifik mengenai bentuk perlakuan bagi terpidana mati selama menunggu eksekusi di Lapas.

Masa tunggu eksekusi pidana mati yang tidak diatur secara tegas dan pasti, mengakibatkan adanya permasalahan pada praktiknya.

Permasalahan terjadi karena adanya perbedaan masa tunggu eksekusi



terpidana mati yang satu dengan terpidana yang lain. Data dari
at Jenderal Pemasyarakatan Kementerian Hukum dan Hak Asasi

Manusia Republik Indonesia (Ditjen Pas)⁶ menunjukkan bahwa sampai dengan Februari 2016 terdapat 146 (seratus empat puluh enam) terpidana mati yang ditempatkan di Lapas seluruh Indonesia. Data dari Kementerian Sekretariat Negara menunjukkan bahwa dari 146 (seratus empat puluh enam) terpidana mati, terdapat 29 (dua puluh sembilan) pidana mati yang telah ditolak permohonan grasinya oleh Presiden, termasuk terpidana mati Tindak Pidana Narkotika, Andrew Chan, Myuran, Sukumaran.

Masa tunggu eksekusi pidana mati yang sangat lama tanpa adanya kepastian hukum pelaksanaannya, akan membawa dampak negatif bagi terpidana mati. Terpidana mati dihadapkan pada persoalan hukuman ganda (*double punishment*) yang harus dijalannya. Masa tunggu eksekusi pidana mati yang sangat lama mengakibatkan terpidana mati harus menjalani 2 (dua) jenis pidana pokok yaitu; pidana penjara untuk waktu yang tidak tentu yang ditempatkan di Lapas sampai dengan dilaksanakan pidana mati, serta pidana mati itu sendiri. Dampak negatif lain yaitu adanya tekanan psikis yang dialami terpidana mati. Komnas HAM menemukan bahwa terpidana mati yang menunggu terlalu lama mengalami tekanan jiwa dan rasa takut yang berkepanjangan, karena setiap hari membayangkan kematian tanpa adanya kejelasan waktu eksekusi.

Terpidana mati dengan masa tunggu yang terlalu lama tanpa adanya kejelasan batas waktu eksekusi juga dihadapkan persoalan mengenai



[tp://www.ditjenpas.go.id/](http://www.ditjenpas.go.id/). Diakses tanggal 24 September 2020, Pukul 21.40

perlakuan bagi dirinya selama menunggu eksekusi di Lapas. Hak-hak dasar dari terpidana mati selama berada di Lapas memang terpenuhi, akan tetapi khusus bagi kegiatan-kegiatan dalam sistem pemasyarakatan yang pada hakikatnya bertujuan untuk melakukan pembinaan, justru tidak diwajibkan untuk diikuti oleh terpidana. Sistem Pemasyarakatan yang diatur dalam Undang-Undang Nomor 12 Tahun 1995 tentang Pemasyarakatan (UU pemasyarakatan) hanya bertujuan untuk memperbaiki narapidana yang dimungkinkan diterima kembali ke lingkungan masyarakat, sedangkan terpidana mati yang telah ditolak grasinya oleh Presiden tidak dimungkinkan lagi untuk kembali ke lingkungan masyarakat.

Sistem pemasyarakatan yang berlaku di Lapas menjadi sangat penting untuk diberlakukan juga kepada terpidana mati, karena terpidana mati berada pada kondisi tekanan psikis. Tidak diwajibkan bagi terpidana mati untuk mengikuti sistem pemasyarakatan dalam rangka memperbaiki diri, maka dalam praktiknya berdampak pada adanya pengulangan tindak pidana, seperti pada kasus terpidana mati Fredy Budiman yang masih mengendalikan bisnis narkoba selama menunggu eksekusi di Lapas. Bahkan baru-baru ini tepatnya tanggal 18 September 2020, heboh berita yang sangat memprihatinkan di tengah gencarnya upaya penanggulangan narkoba, dimana Cai Changpan alias Cai Ji Fan, seorang narapidana



bandar narkoba yang telah di vonis hukuman mati kabur dari Lembaga Pemasyarakatan (Lapas) Kelas 1 Kota Tangerang.⁷

Masa tunggu eksekusi pidana mati yang tidak diatur secara tegas dan pasti mengenai jangka waktunya serta perlakuan yang tidak mewajibkan terpidana mati mengikuti program pembinaan selama berada di Lapas, mencerminkan tidak terwujudnya kepastian hukum yang berkeadilan dari proses penanganan perkara pidana. Kondisi ini mengakibatkan hukum menjadi kehilangan arti dan maknanya dalam kehidupan bermasyarakat. Hukum tidak mampu untuk mewujudkan tujuannya yaitu kepastian hukum yang berkeadilan dari eksekusi pidana mati. Hukum juga akan kehilangan roh atau jiwanya, karena eksekusi pidana mati yang tidak segera dilaksanakan telah mengabaikan prinsip-prinsip perlindungan terhadap hak asasi terpidana mati, korban dan masyarakat yang bersumber pada Pancasila dan UUD NRI Tahun 1945.⁸

Menjadi kewajiban negara untuk melaksanakan putusan hukuman mati yang telah berkekuatan hukum tetap. Langkah tegas tersebut perlu dilaksanakan agar tercipta keadilan dan kepastian hukum baik bagi korban, pelaku, maupun bagi masyarakat pada umumnya. Adanya kepastian dan keadilan diharapkan dapat memberikan manfaat, yaitu: munculnya efek jera dan daya tangkal. Pelaksanaan yang tidak berlarut-larut menjadi faktor



<https://megapolitan.kompas.com/read/2020/09/21/18523271/napi-bandar-lapas-tangerang-sudah-2-kali-kabur>. Diakses tanggal 24 September 2020, Pukul 15.00

A. jernih Sitanggang, 2018, *Kepastian Hukum Eksekusi Pidana Mati Dalam an Rasa Keadilan Menuju Pembaharuan Hukum Pidana*, Bandung, Pustaka A, hal. 273

utama bagi terlaksananya penegakan hukum di Indonesia, karena bukan hanya terkait soal kepastian hukum akan tetapi juga menyangkut soal wibawa dari sistem hukum yang berindikasi baik.⁹

Berdasarkan fenomena yang terjadi sebagaimana diuraikan di atas, maka telah menimbulkan isu bahwa peraturan perundang-undangan di Indonesia belum mengatur secara jelas dan tegas mengenai masa tunggu eksekusi pidana mati, sehingga negara disinyalir belum secara optimal dalam melaksanakan hak asasi manusia dengan baik, bahkan negara dianggap gagal dalam memberikan perlindungan kepada terpidana mati sehingga para terpidana mati merasa menjalankan dua hukuman (pidana penjara dan pidana mati), oleh karena itu diperlukan sebuah penelitian lebih lanjut dan secara mendalam yang bertujuan untuk menemukan pengaturan masa tunggu eksekusi pidana mati di Indonesia, pemenuhan hak-hak terpidana mati selama masa tunggu eksekusi, serta menemukan konsep masa tunggu eksekusi pidana mati yang berkepastian hukum dalam rangka mewujudkan pembaruan hukum pidana.

B. Rumusan Masalah

Berdasarkan latar belakang tersebut di atas, maka dapat dirumuskan permasalahan sebagai batasan dalam pembahasan ini, yakni sebagai berikut:



ambang Sugeng Rukmono, 2012, *Hakikat Pelaksanaan Hukuman Mati Ditinjau Efektif Hak Asasi Manusia*, Bandung, PT. Citra Aditya Bakti, hal. 13

1. Bagaimanakah pengaturan masa tunggu eksekusi pidana mati di Indonesia?
2. Bagaimanakah pemenuhan hak-hak terpidana mati selama masa tunggu eksekusi?
3. Bagaimanakah konsep masa tunggu eksekusi pidana mati yang berkepastian hukum dalam rangka mewujudkan pembaruan hukum pidana formil?

C. Tujuan Penelitian

Berdasarkan rumusan masalah tersebut di atas maka tujuan yang hendak dicapai dalam penelitian disertasi ini sebagai berikut:

1. Untuk menemukan pengaturan masa tunggu eksekusi pidana mati di Indonesia.
2. Untuk menemukan pemenuhan hak-hak terpidana mati selama masa tunggu eksekusi.
3. Untuk menemukan konsep masa tunggu eksekusi pidana mati yang berkepastian hukum dalam rangka mewujudkan pembaruan hukum pidana formil.

D. Manfaat Penelitian

Adapun manfaat yang hendak dihasilkan dari penelitian pada disertasi ini mencakup:

1. Manfaat Teoritis



Manfaat teoritis dalam penelitian disertasi ini adalah memberikan angsih pemikiran terkait masa tunggu eksekusi pidana mati yang

berkepastian hukum dalam rangka mewujudkan pembaruan hukum pidana formil.

2. Manfaat Praktis

Adapun manfaat praktis dalam penelitian disertasi ini adalah dapat menjadi referensi bagi instansi Kepolisian, Pengadilan, terkhusus Kejaksaan dan Lembaga Pemasyarakatan dalam menghadapi kondisi ketidakpastian terhadap pelaksanaan eksekusi mati terpidana di Indonesia.

E. Orisinalitas Penelitian

Guna menghindari adanya kesamaan isi yang dapat mengakibatkan terjadinya plagiarisme, Penulis telah merangkum beberapa disertasi yang memiliki kemiripan dengan penelitian penulis dan diuraikan pula variabel pembedanya sebagai berikut:

1. Bambang Sugeng Rukmono, 2015, "Esensi Hukum Terhadap Pelaksanaan Putusan Hukuman Mati dalam Perspektif Hak Asasi Manusia", Universitas Hasanuddin. Setelah melihat secara utuh disertasi tersebut, penulis melihat bahwa judul disertasi tersebut penekanannya pada pelaksanaan putusan hukuman mati. Sementara disertasi ini memfokuskan pada masa tunggu eksekusi pidana mati. Selain itu, rumusan masalah pada disertasi Bambang Sugeng Rukmono terfokus pada (1) mengapa praktik eksekusi dalam pelaksanaan hukuman mati menempuh waktu yang cukup lama dan larut-larut? (2) Sejauhmana berlarut-larutnya pelaksanaan



putusan hukuman mati ditinjau dari perspektif perlindungan hukum dan hak asasi manusia bagi terpidana, korban, dan masyarakat? dan (3) Bagaimanakah model peradilan dan model pemidanaan terkait hukuman mati yang mampu menjamin terwujudnya perlindungan hukum dan hak asasi manusia bagi terpidana, korban, dan masyarakat?. Sementara disertasi ini memiliki rumusan (1) Bagaimanakah pengaturan masa tunggu eksekusi pidana mati di Indonesia? (2) Bagaimanakah pemenuhan hak-hak terpidana mati selama masa tunggu eksekusi? dan (3) Bagaimana konsep masa tunggu eksekusi pidana mati yang berkepastian hukum dalam rangka mewujudkan pembaruan hukum pidana formil?

2. Roni Efendi, 2016, "*Konstitusionalitas Masa Tunggu Eksekusi bagi Terpidana Mati dalam Sistem Pemidanaan*", Program pascasarjana Universitas Andalas. Setelah melihat materi ringkasan disertasi tersebut di atas, penulis melihat bahwa kajian judul tersebut berkaitan dengan substansi putusan hakim terhadap perkara tindak pidana secara umum dan ditinjau dari aspek keadilan bagi korban dan juga Terdakwa. Sedangkan penulis tidak membahas mengenai bagaimana penjatuhan hukuman mati tersebut, melainkan fokus pada bagaimana pelaksanaan pemidanaan terhadap terpidana hukuman mati, khususnya yang berkaitan dengan masa tenggunya.



us Purnomo, 2016, "*Hukuman Mati Bagi Tindak Pidana Narkotika Indonesia: Perspektif Sosiologi Hukum*", Institut Agama Islam

Negeri Ponorogo. Dari judul tersebut, jelas bahwa Agus Purnomo melakukan penelitian dengan kajian sosiologi hukum, sementara penulis melakukan kajian dalam perspektif normatif, dimana penulis memandang perlu dilakukan suatu pengaturan yang jelas sebagai tolok ukur dalam melaksanakan eksekusi terhadap narapidana yang dijatuhi hukum mati pada perkara tindak pidana narkoba.

4. Djernih Sitanggang, 2017, "Kepastian Hukum Masa Tunggu Eksekusi Pidana Mati dalam Mewujudkan Rasa Keadilan Menuju Pembaharuan Hukum Pidana", Universitas Padjadjaran. Setelah melihat materi ringkasan disertasi tersebut di atas, penulis melihat bahwa kajian judul dan rumusan masalah tersebut sehubungan dengan aspek pemenuhan rasa keadilan bagi terpidana mati dalam masa tunggu eksekusi. Sementara disertasi ini memfokuskan pembahasan pada persoalan ketidakpastian pengaturan masa tunggu sebagai pelanggaran hak asasi manusia.
5. Faisal Malil, 2018, "*Polemik Ancaman Pidana Mati terhadap Produsen Narkoba*", Universitas Gadjah Mada Yogyakarta. Setelah melihat materi ringkasan disertasi tersebut di atas, penulis melihat bahwa kajian judul tersebut berkaitan dengan substansi putusan hakim terhadap perkara tindak pidana narkoba yang memiliki disparitas, sehingga tidak ada kepastian hukum dalam kaitannya dengan penjatuhan pidana mati. Sedangkan penulis tidak membahas mengenai bagaimana penjatuhan hukuman mati tersebut, melainkan



fokus pada bagaimana pelaksanaan pemidanaan terhadap terpidana hukuman mati, khususnya yang berkaitan dengan masa tunggu.

6. Isma Nurillah Ahmad, 2018, "*Moratorium Hukuman Mati Dalam Sistem Peradilan Pidana Indonesia*", Universitas Indonesia, Jakarta.

Setelah melihat materi ringkasan disertasi tersebut di atas, penulis melihat bahwa kajian judul dan rumusan masalah tersebut berkaitan dengan pengaturan Pidana Mati dalam perundang-undangan di Indonesia dan RKUHP. Hampir sama dengan judul yang penulis angkat, yakni berhubungan dengan pengaturan masa tunggu eksekusi Mati, namun yang penulis jadikan indikator adalah nilai kepastian, sementara kajian penulis tersebut mengacu pada rancangan KUHP yang telah jadi;

7. Rahma Dwi Sutati, 2020, "*Kebijakan Formulasi Pidana Mati Bersyarat dalam Prespektif Pembaruan Hukum Pidana Indonesia*", Universitas Diponegoro. Setelah melihat materi ringkasan disertasi tersebut di atas, penulis melihat bahwa kajian judul dan rumusan masalah tersebut sehubungan dengan pidana mati bersyarat, dimana konsep tersebut merupakan bagian dari pemikiran pembaruan hukum pidana yang di gagas penulis. Sementara disertasi ini memfokuskan pembahasan pada persoalan masa tunggu saja, bukan berkaitan dengan konsep pemidanaan hukuman mati tersebut.



BAB II

TINJAUAN PUSTAKA

A. Konsep Pidana Mati

1. Pengertian dan Jenis Pidana Mati

Pidana mati merupakan salah satu dari jenis-jenis pidana yang terdapat di dalam Kitab Undang-Undang Hukum Pidana, yang merupakan pidana pokok yang terberat. Pidana mati merupakan salah satu bentuk pidana yang paling tua, sehingga dapat juga dikatakan bahwa pidana mati itu sudah tidak sesuai dengan kehendak zaman, namun sampai pada saat ini belum diketemukan alternatif lain sebagai penggantinya.¹⁰ Tolib Setiady mengemukakan bahwa pidana mati adalah pidana yang terberat menurut perundang-undangan pidana kita (Indonesia) dan tidak lain berupa sejenis pidana yang merampas kepentingan umum yaitu jiwa atau nyawa manusia.¹¹

Sejak jaman dahulu telah dikenal adanya hukuman mati, baik pada jaman hukuman Romawi, Yunani dan Jerman. Dimana pelaksanaan hukuman mati pada waktu tersebut sangat kejam, terutama pada saat jaman kaisar Romawi. Yang cukup terkenal adalah zaman Nero yang ketika itu banyak dijatuhkan pidana mati pada orang-orang Kristen dengan cara mengikatnya pada suatu tiang yang dibakar sampai mati.¹²



¹⁰ Bambang Poernomo, 1982, *Hukum Pidana Kumpulan Karangan Ilmiah*, Bina Aksara, hal. 9
¹¹ Tolib Setiady, 2010, *Pokok-pokok Hukum Penitensier Indonesia*, Alfabeta, hal. 79
¹² Teguh Prasetyo, 2011, *Hukum Pidana*, Raja Grafindo Persada, Jakarta, hal 117-

Ditinjau dari sejarah pemidanaan, bahwa pidana mati itu lahir bersama-sama dengan lahirnya manusia di muka bumi ini, dengan budaya hukum retalisme bagaikan serigala memakan serigala. Pada masa itu berlaku pidana berdasarkan pada teori pembalasan mutlak. Suatu kekhususan dari pidana mati ini ialah bahwa pidana mati itu sampai saat ini belum dapat diganti dengan jenis pidana yang lain. Dapat diperkirakan seandainya pidana mati ini dapat diganti dengan jenis pidana yang lain yang sama beratnya mungkin tidak ada masalah. Akan tetapi masalahnya sekarang ini apakah pidana mati itu harus dihapuskan, ataukah pidana mati ini masih tetap dipertahankan dari susunan sanksi pidana dengan disesuaikan menjadi sanksi hukum yang bersifat selektif. Pidana mati merupakan sarana untuk melindungi kepentingan umum yang bersifat kemasyarakatan yang dibahayakan oleh kejahatan dan penjahat yang sudah tidak dapat diperbaiki lagi. Sesuai dengan perkembangan hukum pidana yang modern yang menyusun pidana untuk melindungi kepentingan masyarakat dan kepentingan perseorangan yang menjadi korban dari kejahatan dan penjahat.¹³

Roeslan Saleh mengemukakan bahwa:

"Pidana mati merupakan jenis pidana yang yang terberat menurut hukum positif kita. Bagi kebanyakan negara soal pidana mati itu tinggal mempunyai arti kultur historis. Dikatakan demikian, karena kebanyakan negara-negara tidak mencantumkan pidana mati ini lagi di dalam Kitab Undang-Undang Hukum Pidananya."¹⁴



fryan R. T. Jacob. 2017, *Pelaksanaan Pidana Mati Menurut Undang-Undang Pnps/1964*. Jurnal Lex Crimen Vol. VI/No. 1/Jan-Feb/2017. Manado: Universitas langi. hal. 2

oeslan Salah, 1987, *Stelsel Pidana Indonesia*, Jakarta, Aksara Baru. hal. 16

Ketika KUHP Indonesia akan mulai dilaksanakan, berdasarkan asas konkordansi pada tanggal 1 Januari 1918, berlaku dinegera Belanda berdasarkan putusan kerajaan tanggal 15 Oktober 1915, No. 33 Staatsblad 1915 No. 372 jo Staatsblad tahun 1917 No. 497 dan 645. Kemudian setelah era kemerdekaan, ditetapkan Undang-Undang No. 1 Tahun 1946 Tentang Peraturan Hukum Pidana untuk seluruh wilayah Indonesia. Dengan berlakunya Undang-Undang tersebut, maka hal itu mengubah KUHP.

Eksekusi pidana mati merupakan salah satu dari bagian rangkaian proses penegakan hukum pidana, yang bertujuan untuk memastikan terpidana mati segera menjalani hukuman mati. Tata cara eksekusi pidana mati sebagaimana di atur dalam Pasal 11 KUHP, sebenarnya berasal dari ketentuan Pasal 11 *WvS. Voor Nederlands Indie*, yang mengatur pelaksanaan pidana mati dengan cara menggantung terpidana mati yang dilakukan oleh seorang algojo yang telah berlangsung sampai tanggal 8 Maret 1942 ketika pemerintahan Hindia Belanda menyerah kepada Jepang. Jepang mengeluarkan peraturan *Osamu Gunrei* Nomor 1 Tahun 1942 yang menyatakan bahwa pelaksanaan pidana mati dengan jalan menembak mati terpidana. Sejak diberlakukannya *WvS. Voor Nederlands Indie* yang diubah menjadi *Wetboek van Strafrecht* atau disebut KUHP melalui undang-undang Nomor 1 Tahun 1946, maka berlaku Pasal 11 *WvS*.¹⁵



andi Hamzah, 2016, *Hukum Acara Pidana Indonesia*, Edisi-2, Cet-10, Jakarta, ika, hal. 321-313

Pidana mati di Indonesia bukanlah termasuk hukuman yang populer, karena hukuman ini jarang sekali diterapkan oleh hakim dalam memutuskan suatu perkara pidana dibandingkan dengan pidana penjara, pidana kurungan, dan pidana lainnya. Hukuman mati di Indonesia sebenarnya telah ada sejak masa kerajaan. Pada saat itu hukuman mati diberlakukan oleh para raja untuk menjamin terciptanya keamanan dan kedamaian masyarakat yang berada di wilayah kerajaannya. Hukuman mati dilakukan dalam berbagai cara, seperti dipancung, dibakar, dan diseret dengan kuda. Berikut penulis paparkan mengenai jenis-jenis pidana mati yang ada di berbagai negara:¹⁶

1) Suntik Mati (*Lethal Injection*)

Hal ini dilakukan dengan cara memberikan suntikan terhadap terpidana mati agar tidak sadarkan diri, kemudian disuntikan lagi zat pavorum atau pancuronium bromida ke pembuluh darahnya yang akan melumpuhkan sistem otot dan pernapasan. Dan terakhir dengan penyuntikan kalium klorida untuk menghentikan jantung. Metode suntik mati seperti ini pertama kali digunakan oleh negara Oklahoma, yang kemudian banyak ditiru beberapa negara di benua Amerika dan Eropa seperti Mexico dan Italia.



va Achjani Zulfa, 2011, *Pergeseran Paradigma Pemidanaan*, Depok, UII Press.
15

2) Kursi Listrik

Metode eksekusi mati ini dilakukan dengan cara terpidana didudukkan dan diikat ke kursi yang melintasi dada, pangkal paha, kaki dan lengan. Sebuah elektroda berbentuk helm melekat di kulit kepala dan dahi yang dibahasi dengan saline. Sebuah elektroda tambahan juga melekat pada kaki terpidana dengan terlebih dahulu mencukur bulu kakinya untuk mengurangi resistensi listrik terhadap listrik. Kemudian mata terpidana tersebut ditutup, setelah itu algojo menarik tuas *power supply* yang mengalirkan listrik berkekuatan tinggi antara 500-2000 Volt ke kursi tersebut. Metode eksekusi seperti ini pernah digunakan di Amerika Serikat setelah era Tahun 1890-an.

3) Kamar Gas (*Gas Chamber*)

Dalam metode ini, terpidana ditempatkan dalam suatu kamar atau ruangan isolasi kedap udara dengan posisi duduk di sebuah kursi yang dibawahnya telah disediakan seember asam sulfat. Setelah itu, algojo melepaskan kristal natrium sianida ke ember melalui selang dari luar kamar atau ruangan tersebut sehingga menyebabkan reaksi kimia yang melepaskan gas hidrogen sianida yang kemudian dihirup oleh terpidana.

4) Tembak Mati

Tembak mati merupakan metode eksekusi yang banyak digunakan berbagai negara saat ini termasuk Indonesia. Metode eksekusi ini dilakukan



cara menembak terpidana dengan jarak tertentu dan dengan jeluru tertentu dibagian paling vital, biasanya dikepala bagian

belakang atau jantung. Algojo dipersiapkan 1 hingga 5 orang, untuk memastikan agar terpidana mati dengan cepat. Apabila tembakan pertama belum membuat terpidana mati meninggal dunia, maka dilakukan tembakan berikutnya dan demikian seterusnya hingga terpidana benar-benar mati. Eksekusi ini dilakukan dengan keadaan mata terpidana tertutup dan tangan terikat dan membelakangi eksekutor atau algojo disuatu tempat tertutup.

5) Hukum Gantung

Metode hukum gantung ini dilakukan dengan cara menjeratkan tali tambang ke leher terpidana yang berdiri diatas sebuah kursi ataupun benda lainnya yang berfungsi sebagai tempat terpidana berdiri dalam keadaan mata tertutup, kaki dan tangan terikat. Kemudian kursi atau benda tempat berdiri terpidana tersebut disingkirkan sehingga mengakibatkan leher terpidana terjerat dan menggantung di tiang penyanggah selama beberapa waktu tertentu sampai dipastikan terpidana meninggal dunia. Metode eksekusi pidana mati ini masih banyak digunakan oleh negara-negara seperti India, Pakistan, Arab Saudi dan negara lainnya.

2. Pengaturan dalam Perundang-Undangan

Dalam sistem hukum Indonesia, setidaknya terdapat tiga belas (13) peraturan perundangan-undangan yang masih mencantumkan hukuman mati sebagai ancaman ppidanaan di luar ketentuan yang diatur Kitab Undang-Undang Hukum Pidana (KUHP). Sanksi tersebut dijatuhkan



terhadap tindak pidana yang diatur dalam KUHP maupun yang diatur dalam sejumlah undang-undang khusus.¹⁷

Ide dasar penerapan hukuman mati dalam sistem hukum Indonesia terdapat dalam Pasal 10 KUHP yang memuat dua macam hukuman, yaitu pidana pokok dan pidana tambahan. Pidana pokok tersebut terdiri dari: (1) pidana mati; (2) pidana penjara; (3) pidana kurungan; dan (4) pidana denda. Sementara pidana tambahan berupa: (1) pencabutan hak tertentu; (2) perampasan barang tertentu; dan (3) pengumuman keputusan hakim. Dari pidana pokok itulah ide hukuman mati itu berasal. Sementara itu, dalam tataran praktik, pelaksanaan hukuman mati diatur dalam UU No. 2/PNPS/1964 tentang Tata Cara Pelaksanaan Hukum Mati yang Dijatuhkan oleh Pengadilan di Lingkungan Peradilan Umum dan Peradilan Militer, yang sampai saat ini masih tetap berlaku. Terdapat sembilan perbuatan pidana (delik) yang memuat ancaman hukuman mati dalam KUHP Indonesia yaitu:¹⁸

1. Pasal 104 tentang kejahatan terhadap keamanan negara (makar);
2. Pasal 340 KUHP tentang pembunuhan berencana;
3. Pasal 111 ayat (2) tentang melakukan hubungan dengan negara asing sehingga terjadi perang;
4. Pasal 124 ayat (3) tentang pengkhianatan di waktu perang;



yahrudin Husein, 2003, *Pidana Mati Menurut Hukum Pidana Indonesia*, Medan: al Library, hal. 6
im ICJR (*Institute Criminal Justice Reform*), 2017, *Politik Kebijakan Hukuman di Dari Masa Ke Masa*, Jakarta Selatan, ICJR, hal. 3

5. Pasal 124 (bis) tentang menghasut dan memudahkan terjadinya huru-hara;
6. Pasal 140 ayat (3) tentang pembunuhan berencana terhadap kepala negara sahabat;
7. Pasal 479 k ayat (2) dan pasal 479 huruf o ayat (2) tentang kejahatan penerbangan;
8. Pasal 444 tentang pembajakan di laut yang mengakibatkan kematian; dan
9. Pasal 365 ayat (4) tentang pencurian dengan kekerasan secara bersekutu mengakibatkan luka berat atau mati.

Berikut ini penulis rangkum berbagai perundang-undangan yang memuat pidana hukuman mati di Indonesia:



Tabel 1
Perundang-Undangan yang Memuat Pidanaan Hukuman Mati
Di Indonesia

No.	Peraturan perundang-undangan	Ketentuan pasal yang mengatur
1.	Kitab Undang-Undang Hukum Pidana	Pasal 104, Pasal 111 ayat (2), Pasal 124 ayat (3), Pasal 140, Pasal 340, Pasal 365 ayat (4), Pasal 444, Pasal 368 ayat (2)
2.	Kitab Undang-Undang Hukum Pidana Militer (KUHPM)	Pasal 64, Pasal 65, Pasal 67, Pasal 68, Pasal 73 ke-1, ke-2, Ke3 dan Ke-4, Pasal 74 ke-1 dan ke-2, Pasal 76 (1), Pasal 82, Pasal 89 ke-1 dan ke-2, Pasal 109 ke-1 dan ke-2, Pasal 114 ayat (1), Pasal 133 ayat (1) dan (2), Pasal 135 ayat (1) ke1 dan ke-2, ayat (2), Pasal 137 ayat (1) dan (2), Pasal 138 ayat (1) dan (2), dan Pasal 142 ayat (2)
3.	Undang-Undang No. 12/Drt/1951 tentang Senjata Api	Pasal 1 (ayat) 1
4.	Penpres No. 5 Tahun 1959 tentang Wewenang Jaksa Agung/Jaksa Tentara Agung dalam Hal Memperberat Ancaman Hukuman terhadap Tindak Pidana yang Membahayakan Pelaksanaan Perlengkapan Sandang Pangan	Pasal 2
5.	Perppu No. 21 Tahun 1959 tentang Memperberat Ancaman Hukuman terhadap Tindak Pidana Ekonomi	Pasal 1 ayat (1) dan ayat (2)
6.	Undang-Undang No. 1/PNPS/1964 tentang ketentuan Pokok Tenaga tom	Pasal 23



7.	Undang-Undang No. 4 Tahun 1976 tentang Perubahan dan Penambahan Beberapa Pasal dalam KUHP Bertalian dengan Perluasan Berlakunya Ketentuan Perundang-Undangan Pidana Kejahatan Penerbangan dan Kejahatan terhadap Sarana/Prasarana Penerbangan	
8.	Undang-Undang No. 5 Tahun 1997 tentang Psikotropika	Pasal 59 ayat (2)
9.	Undang-Undang No. 31 Tahun 1999 tentang Pemberantasan Korupsi	Pasal 2 ayat (2)
10.	Undang-Undang No. 26 Tahun 2000 tentang Pengadilan Hak Asasi Manusia	Pasal 36, Pasal 37, Pasal 41, Pasal 42 ayat (3)
11.	Undang-Undang No. 15 Tahun 2003 tentang Pemberantasan Tindak Pidana Terorisme	Pasal 6, Pasal 8, Pasal 9, Pasal 10, Pasal 14, Pasal 15, Pasal 16
12.	Undang-Undang No. 35 Tahun 2009 tentang Narkotika	Pasal 74, Pasal 113 ayat (2), Pasal 114 ayat (2), Pasal 119 ayat (2), 118 ayat (2), Pasal 119 ayat (2), 121 ayat (2), Pasal 132 ayat (3), Pasal 133 ayat (1), Pasal 144 ayat (2)
13.	Perppu No. 1 Tahun 2016 tentang Perubahan Kedua atas UU No. 23 Tahun 2002 tentang Perlindungan Anak (menjadi UU No. 17 Tahun 2016 tentang Penetapan Peraturan Pemerintah pengganti Undang-Undang Nomor 1 Tahun 2016 tentang Perubahan Kedua Atas Undang-Undang Nomor 23	Pasal 81 ayat (5)



	Tahun 2002 tentang Perlindungan Anak Menjadi Undang-Undang)	
--	---	--

Sumber: Bahan Hukum Primer Tahun 2020

3. Hukuman Mati dalam Instrumen Hukum Internasional

a. Deklarasi Universal Hak-hak Asasi Manusia (*Universal Declaration of Human Rights*)

Titik awal dalam hukum hak-hak asasi manusia internasional adalah Deklarasi Universal Hak-hak Asasi Manusia (*Universal Declaration of Human Rights/UDHR*), yang diadopsi oleh Majelis Umum PBB pada 10 Desember 1948. Deklarasi tersebut hingga kini tetap merupakan tolok ukur yang otoritatif dalam hal norma-norma hak-hak asasi manusia (HAM), dan tidak diragukan lagi berlaku bagi semua negara anggota PBB. UDHR merupakan dokumen hukum hak asasi manusia internasional yang diterima di seluruh dunia dan merupakan pencapaian dari perjuangan atas kemerdekaan dan martabat manusia. Dua macam hak asasi manusia yang tercantum dalam deklarasi tersebut, yaitu: (i) hak-hak sipil dan politik; dan (ii) hak-hak ekonomi, sosial, dan budaya. UDHR telah menjamin hak untuk hidup dan perlindungan terhadap penyiksaan dan secara sadar dengan sengaja menghapus sebuah bagian mengenai hukuman mati. Bagian ini tadinya dimaksudkan untuk mengakui hukuman mati sebagai pengecualian terhadap hak untuk hidup.¹⁹



im ICJR, *Politik Kebijakan, Loc., Cit.*, hal. 18

UDHR tidak secara hukum mengikat keputusan tentang HAM pada setiap negara anggota PBB. Deklarasi ini disetujui sebagai resolusi oleh Majelis Umum dan menjadi sebuah format umum. Ketika Deklarasi diadopsi, ide dasarnya adalah untuk membuat konvensi yang mengikat secara hukum (*legally binding*) harus direalisasikan secepat mungkin dalam rangka mengefektifkan perlindungan hak asasi manusia. Namun status hukum dari Deklarasi tersebut senantiasa berubah. Hal ini dapat dilihat dari interpretasi kewenangan atas Piagam Perserikatan Bangsa-Bangsa, dimana anggotanya telah berkomitmen untuk meningkatkan penghargaan terhadap hak asasi manusia. Beberapa hak yang diatur dalam Deklarasi tersebut juga telah dimasukkan sebagai bagian dari hukum kebiasaan internasional (*international customary law*), sehingga hak-hak tersebut telah menjadi hukum internasional yang mengikat. Hak mendasar untuk hidup tercantum dalam Pasal 3 UDHR yang menyatakan bahwa “*Everyone has the right to life, liberty and security of person*” (Setiap orang berhak atas penghidupan, kebebasan dan keselamatan individu). Namun peraturan singkat tersebut belumlah lengkap dan merupakan deklarasi dasar mengenai hak hidup. Tidak ada penjelasan yang dibuat mengenai hukuman mati dalam deklarasi tersebut dan tidak dapat dikatakan bahwa pasal tersebut memihak penghapusan hukuman mati sebagai pelanggaran atas hak hidup atau sebaliknya.²⁰



Jans Goran Franek, 2003, *Hukuman Bidadab: Penghapusan Hukuman Mati*, pustaka Hak Asasi Manusia, Rauol Wallenberg Institute, hal. 57

William A. Schabas telah mengembangkan analisis mengenai Pasal 3 UDHR dalam *The Abolition of the Death Penalty in International Law*. Schabas, dimana dia menyatakan bahwa Pasal 3 UDHR disusun pada tahun 1947 dan 1948, ketika sebagian besar negara memberlakukan hukuman mati. UDHR tersebut dimaksudkan untuk menetapkan suatu “standar pencapaian bersama” (*common standard of achievement*). Menurut Schabas, meski hukuman mati disebut dalam berbagai rancangan (*drafts*) awal Pasal 3, Majelis Umum PBB memutuskan untuk menghapuskan segala pembahasan mengenai hukuman mati dengan tujuan tidak mau menghambat berkembangnya praktik negara-negara (*evolution of state practice*) menuju penghapusan hukuman mati.²¹

Pasal 29 ayat (2) UDHR juga mengatur ketentuan tentang pembatasan bagi setiap orang dalam melaksanakan hak dan kebebasan mereka. Ketentuan ini juga dapat diartikan bahwa penafsiran terhadap semua ketentuan UDHR harus merujuk pada Pasal 29 ayat (2) tersebut. Pasal 29 ayat (2) Deklarasi menyatakan:²²

In the exercise of his rights and freedoms, everyone shall be subject only to such limitations as are determined by law solely for the purpose of securing due recognition and respect for the rights and freedoms of others and of meeting the just requirements of morality, public order and the general welfare in a democratic society.

(Dalam menjalankan hak-hak dan kebebasan-kebebasannya, setiap orang harus tunduk hanya pada pembatasan-pembatasan yang ditetapkan oleh undang-undang dengan maksud semata-mata untuk menjamin pengakuan serta penghormatan yang layak terhadap hak-hak dan kebebasan-kebebasan orang lain, dan untuk memenuhi



²¹ *Id.*, *Cit.*, Tim ICJR, *Politik Kebijakan*, hal. 18
²² *Id.*, hal. 18

syarat-syarat yang adil dalam hal kesusilaan, ketertiban dan kesejahteraan umum dalam suatu masyarakat yang demokratis.)

Klausul pembatasan dalam Pasal 29 (2) UDHR merupakan model bagi ketentuan-ketentuan sejenis dalam berbagai traktat atau perjanjian internasional (*treaty*) tentang hak-hak asasi manusia internasional lainnya. Klausul pembatasan dalam Pasal 29 ayat (2) UDHR merupakan klausul yang bersifat umum dan diberlakukan secara menyeluruh bagi pelaksanaan hak dan kebebasan yang diatur dalam Deklarasi. Hal ini berbeda dengan sejumlah klausul pembatasan yang diatur dalam perjanjian internasional tentang HAM lainnya. Pada saat Pasal 29 ayat (2) UDHR diterjemahkan ke bahasa perjanjian internasional/traktat (*treaty*), misalnya dalam ICCPR dan konvensi-konvensi HAM tingkat regional (misalnya Konvensi Eropa tentang Hak-hak Asasi Manusia dan Konvensi Amerika tentang Hak-hak Asasi Manusia), maka dibuatlah klausul-klausul pembatas (*limitations clauses*) khusus terhadap hak-hak tertentu, meskipun rumusan pembatasannya mirip dengan redaksional Pasal 29 ayat (2) UDHR.

Dalam Kovenan Internasional tentang Hak-hak Sipil dan Politik misalnya, ketentuan pembatasan hak-hak kebebasan beragama, kebebasan berpendapat, kebebasan Politik Kebijakan Hukuman Mati di Indonesia dari Masa ke Masa Dinamika Anti Hukuman Mati Dalam Tataran Global berkumpul dan berserikat atau hak atas privasi, pembatasannya



khusus bagi masing-masing hak. Hal ini misalnya sejumlah 'klausul-pembatasan' (*limitations clauses*) pada Pasal 18, Pasal 19 dan 1 ICCPR. Ketentuan yang demikian juga terdapat dalam banyak

terdapat dalam konstitusi berbagai negara yang dibuat sejak 1948, misalnya Konstitusi Afrika Selatan dan Kanada. Di Indonesia, UUD NRI 1945 juga mengatur 'klausula pembatas' ini sebagaimana diatur dalam Pasal 28J ayat (2). Dengan demikian, berbagai ketentuan tentang pembatasan dalam pelaksanaan hak dan kebebasan 'berakar' atau bersumber dari ketentuan Pasal 29 ayat (2) UDHR. Namun, khusus terkait hak untuk hidup, dilakukan sebuah pendekatan yang cukup berbeda. Hukuman mati secara tegas dirumuskan sebagai sebuah pengecualian, dengan catatan tunduk pada sejumlah pembatasan, dan bukan sebagai sebuah konsekuensi logis dari penafsiran atas prinsip-prinsip yang termaktub dalam Pasal 29 ayat (2) UDHR. Para perumus traktat-traktat (*treaties*) ini perlu memastikan bahwa hukuman mati tidak dilarang baik secara eksplisit maupun secara implisit, karena ketika ketentuan-ketentuan itu dibuat pada 1957. Oleh karena itu, pada masa itu bila hukuman mati dilarang baik secara eksplisit maupun secara implisit maka akan ada banyak negara yang tidak mau meratifikasi Kovenan tersebut, sementara situasi saat ini berbeda.²³

b. Kovenan Internasional tentang Hak-hak Sipil dan Politik (*International Covenant on Civil and Political Rights*)

Kovenan Internasional tentang Hak-hak Sipil dan Politik atau *International Covenant on Civil and Political Rights* (ICCPR) merupakan



...n internasional tentang HAM yang dimaksudkan untuk

id., hal. 19

mewujudkan “standar pencapaian bersama” (*common standart of achievement*) sebagai turunan dari UDHR, ‘kovenan’ bertujuan sebagai perjanjian internasional yang memiliki ‘kekuatan mengikat’ (*legally binding*), pengadopsian ‘kovenan’ memakan waktu yang jauh lebih lama. Proses penyusunan naskah ‘kovenan’ dipengaruhi oleh suasana perdebatan di era perang dingin kala itu yang membuat proses tersebut terus tertunda-tunda.²⁴

Akibat dari perdebatan tersebut, Naskah ‘kovenan’ dipecah menjadi dua. Pemecahan ini mencerminkan adanya keberatan dari kubu negara-negara barat atas dimasukkannya hak-hak ekonomi dan sosial, dan pada sisi yang lain kubu negara-negara sosialis serta kelompok negara-negara Selatan bersikeras tentang pentingnya hak-hak ekonomi dan sosial tersebut. Hasilnya, pada 1966 PBB dapat memberikan perlindungan HAM dalam formulasi hukum yang mengikat yakni dibentuk dua perjanjian internasional tentang HAM; (i) Kovenan Internasional tentang Hak-hak Sipil dan Politik (*International Covenant on Civil and Political Rights*);²⁵ (ii) Kovenan Internasional tentang Hak-hak Ekonomi, Sosial dan Budaya Sipil dan Politik (*International Covenant on Economic, Social and Cultural Rights*).²⁶ ICPPR mengatur berbagai hak yang terkait dengan hak-hak sipil



id., hal. 20

Majelis Umum PBB (*United Nations General Assembly*), *International Covenant on Civil and Political Rights*, 16 December 1966.

Majelis Umum PBB, *International Covenant on Economic, Social and Cultural Rights*, 16 December 1966.

dan politik, juga memandatkan dibentuknya Komite Hak Asasi Manusia (*Human Rights Committee*).²⁷

Komite ini merupakan sebuah lembaga kuasi-yudisial yang bertugas mempelajari dan memberikan komentar terhadap laporan-laporan dari negara-negara mengenai kepatuhan mereka terhadap kovenan tersebut. Komite ini juga bertugas mempelajari dan memberikan komentar terhadap petisi/permohonan yang diajukan perseorangan mengenai adanya pelanggaran terhadap kovenan tersebut oleh pemerintah negaranya. Penafsiran Komite HAM atas ICCPR dianggap sangat otoritatif. Perdebatan di seputar isu hukuman mati pada pokoknya terjadi pada dua ketentuan ICCPR, sebagaimana diatur dalam Pasal 6 dan Pasal 7.²⁸

Pasal 6:

1. Setiap manusia berhak atas hak untuk hidup yang melekat pada dirinya. Hak ini wajib dilindungi oleh hukum. Tidak seorang pun dapat dirampas hak hidupnya secara sewenang-wenang.
2. Di negara-negara yang belum menghapuskan hukuman mati, putusan hukuman mati hanya dapat dijatuhkan terhadap beberapa kejahatan yang paling serius sesuai dengan hukum yang berlaku pada saat dilakukannya kejahatan tersebut, dan tidak bertentangan dengan ketentuan Kovenan dan Konvensi tentang Pencegahan dan Hukum Kejahatan Genosida. Hukuman ini hanya dapat dilaksanakan atas dasar keputusan akhir yang dijatuhkan oleh suatu pengadilan yang berwenang.
3. Apabila suatu perampasan kehidupan merupakan kejahatan Genosida, harus dipahami, bahwa tidak satu pun dalam Pasal ini yang memberikan kewenangan pada negara yang menjadi pihak dalam Kovenan ini, untuk mengurangi kewajiban apa pun yang telah dibebankan oleh ketentuan dalam Konvensi tentang Pencegahan dan Hukuman bagi Kejahatan Genosida.
4. Setiap orang yang telah dijatuhi hukuman mati berhak untuk memohon pengampunan atau penggantian hukuman. Amnesti,



lajelis Umum PBB, *International Covenant on Civil...*, Pasal 28.
im ICJR, *Politik Kebijakan loc,cit*, hal. 21.

pengampunan atau penggantian hukuman mati dapat diberikan dalam semua kasus.

5. Hukuman mati tidak boleh dijatuhkan atas kejahatan yang dilakukan oleh seseorang di bawah usia delapan belas tahun dan tidak boleh dilaksanakan terhadap perempuan yang tengah mengandung.
6. Tidak ada satu pun dalam Pasal ini yang boleh dipakai untuk menunda atau mencegah penghapusan hukuman mati oleh negara yang menjadi Pihak dalam Kovenan ini;

Pasal 7:

Tidak seorang pun yang dapat dikenakan penyiksaan atau perlakuan atau hukuman lain yang keji, tidak manusiawi atau merendahkan martabat. Pada khususnya, tidak seorang pun dapat dijadikan obyek eksperimen medis atau ilmiah tanpa persetujuan yang diberikan secara bebas.

Pasal 6 tersebut dirumuskan oleh Komite Ketiga Majelis Umum PBB pada 1957, yang mencerminkan praktik negara-negara pada suatu masa ketika hukuman mati masih diberlakukan di mana-mana. Pada 1957, sebagian besar negara Eropa masih mempraktikkan hukuman mati, sedangkan dewasa ini hukuman mati telah dihapus dari seluruh benua Eropa.

Formula hak hidup dalam UDHR yang masih belum jelas telah diganti oleh ICCPR dengan hukum yang lebih rinci. Pasal 6 Ayat (1) ICCPR menyatakan bahwa hak hidup setiap orang harus dilindungi oleh hukum, dengan kata lain negara wajib memperkenalkan hukum yang memperkarakan pembunuhan. Ayat (1) juga menyatakan hak hidup seseorang tidak dapat dicabut sewenang-wenang yang berkaitan erat



pernyataan bahwa hukuman mati hanya dapat dipaksakan sebagai an akhir yang diputuskan oleh pengadilan yang berkompeten. ara ayat (2) menyatakan bahwa hukuman mati hanya dapat

dibebankan kepada kejahatan yang sangat serius. Sayangnya tidak ada definisi mengenai kejahatan serius walaupun jelas bahwa negara tidak dapat menggunakan hukuman mati sebagai sanksi atas semua kasus kejahatan biasa.²⁹

Redaksional Pasal 6 ICCPR mencerminkan adanya pertentangan antara kebutuhan mengakui hukuman mati, yakni dengan mempertimbangkan masih diberlakukannya hukuman mati di mana-mana dan pada saat yang bersamaan, kehendak untuk menyampaikan pesan yang sejalan dengan misi hak-hak asasi manusia yang diemban Kovenan tersebut. Jika Kovenan Internasional mengakui bahwa apa yang sedang dipraktikkan negara-negara kala itu sudah sesuai dengan standar hak-hak asasi manusia, maka Kovenan tidak akan berhasil mewujudkan tujuan mulianya. Akibat pertentangan tersebut, menghasilkan rumusan sebagaimana dalam redaksional Pasal 6 ICCPR. Situasi inilah yang merupakan konteks untuk memahami makna Pasal 6, yang dirumuskan setengah abad yang lalu dan menggunakannya dalam konteks saat ini.

Pasal 6 ayat (1) ICCPR merupakan sebuah pernyataan prinsip umum yang dirumuskan dengan merujuk pada Pasal 3 UDHR dengan perumusan yang lebih rinci. Pasal 6 ayat (1) ini menyatakan bahwa tidak ada seorang pun yang dapat dikurangi “secara sewenang-wenang” hak untuk hidupnya.

Frasa “secara sewenang-wenang” tersebut merupakan pembatasan umum



Janis Goran Franek, 2003, *Hukuman Bidadab: Penghapusan Hukuman Mati*, Lembaga Hak Asasi Manusia, Rauol Wallenberg Institute, 2003, hal. 60

atas hak untuk hidup, sebagai upaya untuk mengkodifikasikan (menyeragamkan) konsep pembatasan atas hak untuk hidup. UDHR, sebagaimana disebut sebelumnya, juga telah memberikan pembatasan semacam ini melalui Pasal 29 ayat (2).

Istilah “secara sewenang-wenang” ini diakui mencakup pengecualian-kecualian atas hak hidup seperti membunuh dalam rangka membela diri, penggunaan kekuatan yang mematikan dalam rangka penegakan hukum tertentu, dan pembunuhan dalam konflik bersenjata. Para perumus Pasal 6 Kovenan tersebut berpendapat bahwa hukuman mati dapat saja dianggap sebagai pengurangan atas hak untuk hidup “secara sewenang-wenang”. Sebagaimana diuraikan di atas, maka penting memberikan ruang bagi pengecualian secara eksplisit ini mengingat praktik negara-negara pada umumnya pada masa itu. Karena alasan itulah, para perumus menambahkan ayat (2) pada Pasal 6, yang mengizinkan negara-negara yang belum menghapus hukuman mati untuk melaksanakan hukuman mati dengan pembatasan-pembatasan tertentu/khusus. Oleh karena itulah jelas bahwa Pasal 6 ICCPR mempunyai kecenderungan untuk menghapus hukuman mati. Hal ini dapat dilihat dalam Pasal 6 ayat (2) Kovenan yang menyatakan: “Tidak ada satu pun dalam pasal ini yang boleh dipakai untuk menunda atau mencegah penghapusan hukuman mati oleh negara yang menjadi pihak dalam Konvenan ini”. Klausul tersebut merupakan ketentuan



ak lazim dalam sebuah perjanjian internasional, karena klausul ini menciptakan sebuah norma tetapi menyatakan sebuah tujuan yang

programatis (programmatic objective). Ketentuan ini dapat dianalogikan dengan sebuah mukadimah/*preamble*, yang mewarnai pembacaan atas ayat-ayat Pasal 6 ICCPR yang lain.³⁰

c. Resolusi Perserikatan Bangsa-Bangsa

Sebagaimana diketahui, ICCPR masih memiliki kelonggaran dalam mengatur mengenai praktik hukuman mati dan oleh karenanya setelah 33 tahun setelah ICCPR diadopsi, Majelis Umum PBB mengadopsi dan memproklamasikan Protokol Opsional terhadap ICCPR yang mengatur mengenai penghapusan hukuman mati di dalam Resolusi 33/148 Tanggal 15 Desember 1989. Ada perubahan norma terhadap pandangan pemberlakuan pidana mati dengan alasan antara lain: hak mendasar manusia untuk hidup, risiko yang tidak dapat diterima dari mengeksekusi orang yang tidak bersalah, dan ketiadaan bukti bahwa hukuman mati memberikan efek jera terhadap pelaku kejahatan. Seperti Resolusi di atas yang di mana Majelis Umum PBB mengadopsi Protokol Opsional tersebut. Majelis Umum PBB dan juga diikuti dengan Dewan HAM PBB mengeluarkan beberapa rekomendasi mengenai pidana mati dalam bentuk Resolusi yang adalah hasil konsensus mayoritas dari suatu sidang umum. Masing-masing dari resolusi menggambarkan pandangan terhadap isu-isu di dunia yang di mana berisi juga prinsip-prinsip yang didukung oleh konsensus ataupun tindakan yang didukung oleh konsensus tersebut.



ini konsensus dunia telah mengeluarkan beberapa Resolusi

Iarc Ancel, Capital Punishment, ST/SOA/SD/9, Sales No. 62.IV.2.

mengenai perlindungan orang yang berhadapan dengan pidana mati, serta untuk secara keras melarang penggunaannya lewat mengurangi bentuk-bentuk delik yang dapat dituntut hukuman mati.³¹ Resolusi Majelis Umum PBB tersebut yakni :

1. *United Nations General Assembly, Moratorium on the Use of Death Penalty (A/RES/62/149)(18 Desember 2007);*
2. *United Nations General Assembly, Moratorium on the Use of Death Penalty (A/RES/63/168)(18 Desember 2008);*
3. *United Nations General Assembly, Moratorium on the Use of Death Penalty (A/RES/65/206)(21 Desember 2010);*
4. *United Nations General Assembly, Moratorium on the Use of Death Penalty (A/RES/67/176)(20 Desember 2012);*
5. *United Nations General Assembly, Moratorium on the Use of Death Penalty (A/RES/69/186)(18 Desember 2014);*
6. *United Nations General Assembly, Moratorium on the Use of Death Penalty (A/RES/71/187) (19 Desember 2016).*

Sedangkan dengan Resolusi dari Dewan HAM PBB:

1. *Panel on the human rights of children of parents sentenced to the death penalty or executed (Resolution 22/11) (10 April 2013);*
2. *The Question of the Death Penalty (Resolution 26/2) (26 Juni 2014);*
3. *The Question of the Death Penalty (Resolution 30/5) (1 Oktober 2015).*

Pada April 1997, sebuah resolusi mengenai hukuman mati dari PBB disetujui oleh Komisi HAM. Resolusi ini meminta negara-negara anggota, yang belum menghapuskan hukuman mati, agar mempertimbangkan penundaan eksekusi dengan sebuah pandangan agar tercapainya penghapusan hukuman mati secara total. Resolusi tersebut juga mendesak semua negara yang belum menghapus kebijakan hukuman mati secara



³¹dhigama Andre Budiman, 2017, *Pidana Mati dan Posisi Indonesia terhadap Majelis Umum PBB dan Resolusi Dewan HAM PBB*, Jakarta: *Institute for Criminal Reform (ICJR) dan Human Rights Working Group (HRWG)*, hal. 8

progresif untuk membatasi jumlah orang yang mendapatkan hukuman di mana hukuman mati mungkin diterapkan. Negara anggota yang masih memberlakukan hukuman mati juga diminta untuk menyediakan informasi publik tentang penerapan hukuman mati tersebut. Resolusi tersebut yang didukung oleh Italia dan negara lainnya, yang disetujui oleh 27 negara dan ditolak oleh 11 negara, serta 4 negara abstain. Sejak itu, sidang tahunan Komisi HAM secara progresif mendesak negara-negara yang masih memberlakukan hukuman mati untuk menerapkan sebuah moratorium.³²

4. Pro-Kontra Hukuman Mati

Penjatuhan pidana mati menimbulkan pro dan kontra di kalangan para ahli hukum, bahkan di kalangan filsuf dan kaum Agama. Pro dan kontra pidana mati ini memberikan pendapat yang berbeda-beda. Ada pembela pidana mati yang mengatakan pidana mati itu perlu untuk menjerakan dan menakutkan penjahat, dan relatif tidak menimbulkan sakit jika dilaksanakan dengan tepat. Yang menentang pidana antara lain mengatakan bahwa pidana mati dapat menyebabkan ketidakadilan, tidak efektif sebagai penjara, karena sering kejahatan dilakukan karena panas hati dan emosi yang di luar jangkauan kontrol manusia. Ada negara-negara yang belum menghapuskan pidana mati, tetapi pelaksanaannya dipersukar sehingga menurun seperti Amerika Serikat, antara tahun 1930-1934 sebanyak 155 eksekusi, antara tahun 1961-1865 sebanyak 26 eksekusi. Adapula negara

ah menghapuskan pidana mati seperti: Belanda, Jerman, Italia,



im ICJR, *Politik Kebijakan, Loc.Cit.*, hal. 31-32

Portugal, Austria, Swiss dan negara-negara Skandinavia lainnya, ada pula negara-negara yang pernah menghapuskan pidana mati tetapi kemudian mengadakan lagi, seperti Rusia, Republik Rakyat China, termasuk negara yang masih menerapkan pidana mati terhadap terpidana yang melakukan kejahatan-kejahatan berat seperti perampok bersenjata, pembunuh maupun pemerkosa serta koruptor.

Alasan yang pro terhadap pidana mati antara lain dikemukakan oleh De Bussy yang membela adanya pidana mati di Indonesia dengan mengatakan bahwa di Indonesia terdapat suatu keadaan yang khusus. Bahaya terhadap gangguan ketertiban umum di Indonesia masih sangat besar. Hazewinkel Suringa berpendapat bahwa pidana mati adalah suatu alat pembersih radikal yang pada setiap masa revolusi dapat digunakan. Van Veen menganggap pidana mati sebagai alat pertahanan bagi masyarakat yang sangat berbahaya dan penggunaannya harus sangat hati-hati. Barda Nawawi Arief, Guru besar Hukum Pidana Fakultas Hukum Universitas Diponegoro termasuk salah satu pakar hukum pidana yang masih mentolerir penerapan pidana mati adapun yang kontra terhadap pidana mati antara lain dikemukakan oleh Beccaria yang mengatakan bahwa hidup adalah suatu yang tak dapat dihilangkan secara legal dan membunuh adalah tercela, oleh karena itu pidana mati adalah immoral dan makanya tidak sah. Joseph von Sonnefels menentang pidana mati, karena



- o bertentangan dengan Undang-Undang Protokol Opsional kedua
- i Internasional tentang hak-hak sipil dan politik, yang ditujukan

untuk menghapuskan hukum mati menyebutkan di dalam Pasal 1 nya. Pertama, tidak seorangpun dalam wilayah hukum dan negara pihak pada protokol ini dapat dihukum mati. Kedua, setiap negara pihak yang meratifikasi kovenan wajib mengambil langkah-langkah yang dipergunakan untuk menghapuskan hukuman mati di dalam wilayah hukumnya.

Dalam pidato sambutan B.J. Habibie pada Peluncuran Buku “Politik Hukuman Mati di Indonesia, Tanggal 31 Mei 2016 di Gedung Mahkamah Konstitusi, Jakarta, mengemukakan bahwa:³³

“Saya tidak setuju hukuman mati!” Satu kalimat ini menyiratkan sikap tegas mantan Presiden Republik Indonesia Ketiga, Bacharuddin Jusuf Habibie, terhadap penjatuhan pidana mati sebagai bentuk hukuman. Habibie dalam banyak kesempatan telah menyatakan secara terang-terangan kepada publik mengenai posisi beliau tersebut meskipun dalam masyarakat Indonesia sendiri, menjadi seorang abolisionis bukanlah pilihan populer. Hal ini kemudian menempatkan Habibie sebagai salah seorang tokoh masyarakat yang patut diperhitungkan dan yang selalu diingat ketika membicarakan isu penghapusan hukuman mati di Indonesia. Bahkan, pada pertengahan 2016, Habibie sempat mengirimkan surat kepada Presiden Joko Widodo untuk membatalkan eksekusi mati terhadap terpidana mati Zulfiqar Ali, seorang warga negara Pakistan yang tidak bersalah namun akibat kegagalan proses peradilan dalam menerapkan prinsip-prinsip *fair trial*, ia akhirnya dijatuhi pidana mati dan dijadwalkan untuk segera dieksekusi di tengah kondisinya yang sedang menderita kanker hati ganas. Dalam suratnya tersebut, Habibie juga mendorong agar Presiden segera melakukan moratorium terhadap penjatuhan hukuman mati sebab menurut beliau, meskipun banyak tantangan dalam kejahatan narkoba di negara Indonesia, namun dengan melihat berbagai praktik negara-negara lain ternyata sangatlah mungkin untuk mengatasi masalah kejahatan narkoba tanpa menerapkan pidana mati.



rasmus A.T. Napitupulu, dkk, 2019, “Laporan Situasi Kebijakan Hukuman Mati di Indonesia 2019: “Mempermainkan Takdir”, Jakarta Selatan, Institute for Criminal Justice al. 7

Menurut *The Indonesian Human Rights Watch*, terdapat tiga alasan utama mengapa penjatuhan hukuman mati seringkali digunakan oleh pengadilan, antara lain:³⁴

1. Hasil penerapan ancaman pidana mati digunakan oleh rezim kolonial Belanda, kemudian dalam prakteknya terus digunakan sampai rezim otoritarian Orde Baru untuk memberikan rasa takut bahkan menghabiskan lawan politik. Hal ini dapat dilihat pada penerapan kejahatan politik Pasal 104 KUHP;
2. Upaya menerbitkan beberapa ketentuan hukum baru yang mencantumkan ancaman pidana mati sebagai langkah kopensasi politik akibat ketidakmampuan membenahi sistem hukum yang korup. Padahal ancaman pidana mati tidak pernah bisa membuktikan efektifitasnya mengurangi angka kejahatan termasuk narkoba;
3. Meningkatnya angka kejahatan dilihat semata sebagai tanggung jawab individu pelaku.

Kecenderungan para ahli yang setuju pidana mati tetap dipertahankan eksistensinya, umumnya didasarkan pada alasan konvensional yaitu pidana mati sangat dibutuhkan guna menghilangkan orang-orang yang dianggap membahayakan kepentingan umum atau negara dan dirasa tidak dapat diperbaiki lagi, sedangkan mereka yang kontra terhadap pidana mati lazimnya menjadikan alasan pidana mati bertentangan dengan hak asasi manusia dan merupakan bentuk pidana yang tidak dapat lagi diperbaiki apabila setelah eksekusi dilakukan ditemukan kesalahan atas vonis yang dijatuhkan hakim.

Adapun beberapa ahli maupun tokoh yang mendukung eksistensi pidana mati ialah Jonkers, Lambroso, Garofalo, Hazewinkel Suringa, Van



Valuyadi, 2009, *Kejahatan, Pengadilan dan Hukum Pidana*, Mandar Maju, hal. 57

Hattum, Barda Namawi Arief, Oemar Senoadji, dan T.B Simatupang. Jonkers mendukung pidana mati dengan pendapatnya bahwa “alasan pidana tidak dapat ditarik kembali, apabila sudah dilaksanakan” bukanlah alasan yang dapat diterima untuk menyatakan ”pidana mati tak dapat diterima. Sebab di pengadilan putusan hakim biasanya didasarkan alasan-alasan yang benar.”³⁵

Salah satu pakar hukum pidana dan tokoh pembaruan hukum pidana nasional Barda Nawawi Arief secara eksplisit dalam sebuah bukunya menyatakan bahwa:³⁶

“Walaupun dipertahankan pidana mati terutama didasarkan sebagai upaya perlindungan masyarakat (jadi lebih menitikberatkan atau berorientasi pada kepentingan masyarakat), namun dalam penerapannya diharapkan bersifat selektif, hati-hati dan berorientasi juga pada perlindungan/kepentingan individu (pelaku tindak pidana).”

Ferri yang juga seorang berbangsaan Italia dalam hal menentang pidana mati berpendapat bahwa untuk menjaga orang yang mempunyai predisposisi untuk kejahatan cukup dengan pidana penjara seumur hidup, tidak perlu dengan pidana mati. Apa yang disampaikan Ferri tidak jauh berbeda dengan yang diampaikan kriminolog Oxford, Roger Hood yang menggunakan analisis efek jera pidana mati dan penjara seumur hidup. Menurut Roger Hood adalah gegabah bila kita menerima hipotesis bahwa pidana mati atas pembunuhan menghasilkan efek jera yang jauh lebih



A. Hamzah dan A. Sumangelipu, 1985, *Pidana Mati di Indonesia di Masa Lalu dan Masa Depan*, Ghalian Indonesia, Jakarta, hal. 25-26
Barda Nawawi Arief, 2005, *Bunga Rampai Kebijakan Hukum Pidana*, PT. Citra Pustaka, Bandung, hal. 238

besar daripada yang dihasilkan oleh pidana yang dianggap lebih ringan, yakni pidana penjara seumur hidup.³⁷

Shona Olalere, peneliti pada *University of the West of Scotland*, dalam tulisannya mengemukakan bahwa:³⁸

“As conflicting results keep arising as science seeks to justify the use of death penalty, the essay looks into the normative aspect of death penalty. If death penalty is viewed from a human right perspective the argument is less complicated because we are dealing with an individual right to life. Here the argument is not whether death penalty is less expensive nor on deterrence of crime. The question here is, should a state has the right to decide who lives or dies? Abolishing death penalty has been attached to the policy decision for respective national government. Until the spread of their message across the world, it seemed like the state had the distinct right which made its citizen life under their control – this was the “Right to kill”. For a long time, this right was exercised by states and used for minor offenses like climbing a tree or stealing. The holocaust and the Second World War caused a massive amount of bloody death, which caught the attention of the civil society to restrict the authority state had to kill. For human right advocates, the use of death penalty breached two fundamental human rights. These are the Right to live free of torture and the Right to life. The Universal Declaration of Human Right which was adopted by the United Nations in 1948 has protected these two rights that are against death penalty. Since state at expected by international norm to protect this right, death penalty should definitely not be implemented since its breaches this law.”

Pada dasarnya Sona Olalere mengemukakan bahwa Karena adanya pertentangan yang terus menerus terjadi seiring dengan upaya sains untuk membenarkan penggunaan hukuman mati, esai ini melihat ke dalam aspek normatif hukuman mati. Jika hukuman mati dilihat dari perspektif hak asasi manusia, argumennya tidak terlalu rumit karena kita berurusan dengan hak



Todung mulia Lubis & Alexander Lay, 2009, *Kontroversi Hukuman Mati dan Pendapat Hakim Konstitusi*, Kompas Media Group, Jakarta, hal. 106
Shona Olalere, 2018, *The Dilemma of Death Penalty, Policy Analysis and Global Justice Journal*, University of the West of Scotland, Volume April 2018. hal 5

individu untuk hidup. Di sini argumennya bukanlah apakah hukuman mati lebih murah atau untuk pencegahan kejahatan. Pertanyaannya di sini adalah, haruskah negara berhak memutuskan siapa yang hidup atau mati? Penghapusan hukuman mati telah melekat pada keputusan kebijakan pemerintah nasional masing-masing. Sampai pesan mereka menyebar ke seluruh dunia, sepertinya negara memiliki hak yang berbeda yang membuat kehidupan warganya di bawah kendali mereka ini adalah “Hak untuk membunuh”. Untuk waktu yang lama, hak ini diterapkan oleh negara dan digunakan untuk pelanggaran ringan seperti memanjat pohon atau mencuri. Holocaust dan Perang Dunia Kedua menyebabkan kematian berdarah dalam jumlah besar, yang menarik perhatian masyarakat sipil untuk membatasi otoritas negara yang harus membunuh. Bagi para pembela hak asasi manusia, penerapan hukuman mati melanggar dua hak asasi manusia. Inilah Hak untuk hidup bebas dari siksaan dan Hak untuk hidup. Deklarasi Universal Hak Asasi Manusia yang diadopsi oleh Perserikatan Bangsa-Bangsa pada Tahun 1948 telah melindungi kedua hak yang bertentangan dengan hukuman mati ini. Karena negara diharapkan oleh norma internasional untuk melindungi hak ini, hukuman mati tentunya tidak boleh dilaksanakan.



Pendapat lainnya juga dikemukakan oleh Matthew Tokson peneliti pada *University of Utah-S.J. Quinney College of Law*, yang mengemukakan bahwa:³⁹

“Exonerations of innocent death row inmates are relatively common in part because courts consider execution by the state an extraordinary and rare punishment, deserving of the most thorough scrutiny. Scholars and Justices have pointed out the high costs of such review and the arbitrariness of the current death penalty system. The costs of bringing a capital case and incarcerating a prisoner on death row greatly exceed those of trying similar non-capital cases and incarcerating prisoners for life. There are also costs that are difficult to quantify but nonetheless profound-costs imposed by the rare, arbitrary, and racially disparate application of the death penalty by the state. Executions likewise take a toll on the prisoners slated to die, those who supervise them, and any member of the polity who fears the risk of wrongful execution or does not want the state to kill in their name. An accounting of the effects of the death penalty must also include its potential deterrent effects. There is anecdotal data suggesting that the death penalty, a relatively high-salience punishment, may deter potential criminals from committing murder. Empirical support for this premise is contested, and different analyses have reached different conclusions. It may ultimately be difficult to determine a statistical relationship between homicides and executions, in part because executions are relatively rare and homicide rates typically show substantial volatility from year to year”.

Matthew Tokson, pada pokoknya menerangkan bahwa pembebasan tuduhan terhadap terpidana mati yang tidak bersalah relatif sering terjadi, sebagian hal tersebut dikarenakan pengadilan menganggap eksekusi mati oleh negara merupakan hukuman yang luar biasa dan langka, yang layak mendapatkan pengawasan yang paling cermat. Para sarjana dan hakim telah menunjukkan tingginya biaya peninjauan tersebut dan kesewenang-an sistem hukuman mati saat ini. Biaya membawa kasus kapital dan



Matthew Tokson, 2020, *Supreme Court Clerks and the Death Penalty*, University College of Law Research Paper No. 365, Salt Lake City, hal. 4-5

memenjarakan seorang narapidana yang dijatuhi hukuman mati jauh melebihi biaya untuk mengadili kasus non-kapital yang serupa dan memenjarakan narapidana seumur hidup. Ada juga biaya yang sulit dihitung tetapi tetap saja biaya yang sangat besar yang dikenakan oleh negara yang menerapkan hukuman mati yang jarang, sewenang-wenang, dan berbeda rasial. Eksekusi juga berdampak pada para tahanan yang dijadwalkan untuk mati, mereka yang mengawasi mereka, dan setiap anggota pemerintahan yang takut akan risiko eksekusi yang salah atau tidak ingin negara membunuh atas nama mereka. Penghitungan efek hukuman mati juga harus mencakup potensi efek jera. Ada data anekdotal yang menunjukkan bahwa hukuman mati, hukuman yang memiliki arti penting yang relatif tinggi, dapat menghalangi calon penjahat untuk melakukan pembunuhan. Dukungan empiris untuk premis ini diperdebatkan, dan analisis yang berbeda telah mencapai kesimpulan yang berbeda. Pada akhirnya mungkin sulit untuk menentukan hubungan statistik antara pembunuhan dan eksekusi, sebagian karena eksekusi relatif jarang dan tingkat pembunuhan biasanya menunjukkan volatilitas yang substansial dari tahun ke tahun.

Berdasarkan perbandingan hukum pidana di berbagai negara, Andi Hamzah memberikan pendapat sebagai berikut:⁴⁰

“Di dalam KUHP Indonesia tercantum pidana mati, sedangkan di Belanda sejak Tahun 1870 sudah dihapus. Alasannya, ialah keadaan Indonesia berbeda dengan Belanda, ribuan pulau-pulau, beraneka



Andi Hamzah, 2008, *Perbandingan Hukum Pidana Beberapa Negara*, Sinar Jakarta, hal. 11

ragam suku bangsa, tenaga kepolisian kurang mencukupi, jadi perlu pidana yang lebih berat. Dengan sendirinya pasal-pasal yang berkaitan dengan pidana mati seperti Pasal 6 dan Pasal 11 (pelaksanaan pidana mati) terdapat dalam WvS (KUHP) tetapi tentu tidak ada dalam Ned. WvS.”

Pada putusan Mahkamah Konstitusi dalam Permohonan Pengujian materil Undang-Undang Nomor 22 tahun 1997 Tentang Narkotika terhadap Undang-Undang Dasar 1945 yang menyatakan bahwa pidana mati tidak bertentangan dengan konstitusi terdapat empat pendapat berbeda (*dissenting opinion*) dari hakim konstitusi. Hakim-hakim tersebut adalah Hakim Konstitusi Harjono, Hakim Konstitusi Achmad Roestand, Hakim Konstitusi M. Laica Marzuki, dan Hakim Konstitusi Maruarar Siahaan. Dalam hal ini penulis mengutip alasan Hakim Konstitusi Maruarar Siahaan yang menolak adanya pidana mati, sebagai berikut:

“Bagi hak untuk hidup, tidak terdapat petunjuk yang menyatakan pembatasan hak itu dapat dilakukan dengan menghilangkan hidup itu sendiri, meskipun diakui dan telah menjadi bagian dari hak asasi orang lain yang harus pula dihormati, hak untuk hidup boleh dibatasi karena hukum membutuhkan keadilan untuk mengembalikan keseimbangan yang dicerai oleh pelanggaran yang dilakukannya berupa pembatasan ruang gerak dengan ditempatkan dalam tempat khusus serta menjalani pembinaan-pembinaan tertentu yang diwajibkan”.

Pendapat Hakim Konstitusi Maruarar Siahaan tersebut di atas, menitikberatkan pada konsep hak asasi manusia. Hal ini sesuai dengan perkembangan penolakan terhadap pidana mati dewasa ini (masa sebelumnya penolakan pidana mati ditekankan atas pelaksanaan eksekusi

ajam dan efektivitas pidana mati tersebut). Maka jelaslah, alasan pro dan kontra terhadap pidana mati merupakan suatu



permasalahan yang tidak mudah untuk digeneralisir dalam satu pola pikir yang sama pada setiap orang.

Kontroversi penolakan (kontra) terhadap eksistensi lembaga pidana mati membawa eksekusi yang luar biasa dahsyatnya, karena banyak negara telah menghapuskan jenis pidana ini dari hukum pidana positif negaranya. Negara yang sudah menghapuskan pidana mati dalam sistem hukumnya berjumlah 97, sedangkan yang sudah menerapkan penghapusan hukuman mati dalam sistem hukum dan pelaksanaan hukuman pidananya sejumlah 140 negara, hal itu berarti sudah 70 persen dari jumlah negara di dunia. Sebaliknya hanya 21 negara yang melaksanakan hukuman pidana mati pada 2012 dan 2011 dan itu hanya sebagian kecil sekitar 10 persen dari negara di dunia dan kelompok minoritas ini semakin mengecil jumlahnya dari tahun ke tahun terutama dalam dekade terakhir.⁴¹

5. Eksekusi Pidana Mati

Adapun tata cara pelaksanaan eksekusi Mati diatur dalam Penetapan Presiden Republik Indonesia Nomor 2 Tahun 1964 tentang Tata Cara Pelaksanaan Pidana Mati Yang Dijatuhkan Oleh Pengadilan Dilingkungan Peradilan Umum Dan Militer adalah sebagai berikut:

Pasal 1 Undang-Undang Nomor 2/Pnps/1964 menentukan bahwa dengan tidak mengurangi ketentuan-ketentuan hukum acara pidana yang ada tentang penjalanan putusan pengadilan, maka pelaksanaan pidana



Nata Sukam Bangun, 2014, *Eksistensi Pidana Mati dalam Sistem Hukum*, Yogyakarta, Universitas Atmajaya Yogyakarta, hal. 13

mati, yang dijatuhkan oleh pengadilan di lingkungan peradilan umum atau peradilan militer dilakukan dengan ditembak sampai mati. Undang-Undang Nomor 2/PNPS/1964 ini terdiri dari 4 bab dan 19 Pasal dengan sistematikanya sebagai berikut:

- Bab I : Umum, Pasal 1;
- Bab II : Tata cara pelaksanaan pidana mati yang dijatuhkan oleh Pengadilan di lingkungan peradilan umum, Pasal 2-16;
- Bab III : Tata cara pelaksanaan pidana mati yang dijatuhkan oleh Pengadilan di lingkungan peradilan militer, Pasal 17-18;
- Bab IV : Ketentuan pealihan dan penutup, Pasal 19.

Undang-Undang Nomor 2/PNPS/1964 ini dikeluarkan dengan pertimbangan bahwa, ketentuan-ketentuan yang berlaku dewasa ini mengenai cara-cara pelaksanaan pidana mati bagi orang-orang yang dijatuhi pidana mati oleh pengadilan di lingkungan peradilan umum, dan orang-orang baik militer ataupun bukan militer yang dijatuhi pidana mati oleh pengadilan dalam lingkungan peradilan militer, tidak sesuai lagi dengan perkembangan kemajuan keadaan serta jiwa revolusi Indonesia.

Pelaksanaan pidana mati yang dijatuhkan oleh pengadilan di lingkungan peradilan umum atau peradilan militer, dilakukan dengan ditembak sampai mati. Ketentuan ini tidak mengurangi ketentuan yang ada dalam hukum acara pidana tentang perjalanan putusan pengadilan. Jadi ketentuan ini dengan sendirinya tidak memberlakukan lagi ketentuan

aksanaan pidana mati sebagaimana diatur dalam Pasal 11 Kitab Undang-Hukum Pidana, yaitu dengan menggunakan jerat.



Pidana mati, dilaksanakan di suatu tempat dalam daerah hukum pengadilan yang menjatuhkan putusan dalam tingkat pertama, terkecuali ditentukan lain oleh Menteri Kehakiman. Dan bilamana terdapat lebih dari seorang yang dijatuhi pidana mati dalam satu keputusan, maka pelaksanaannya dilaksanakan secara serentak pada waktu dan tempat yang sama, kecuali terdapat hal-hal yang tidak memungkinkan. Jadi misalnya terdakwa diputus untuk pertama kali (tingkat pertama) di Pengadilan Negeri Manado, maka pelaksanaan pidana mati dilaksanakan di suatu tempat di daerah hukum Pengadilan Negeri Manado. Di sini tidak disebutkan apakah di tempat tertutup atau terbuka, yang jelas harus dalam wilayah hukum Pengadilan Negeri yang memutus. Yang bertanggung jawab atas pelaksanaan pidana mati adalah Kepala Komisariat Daerah tempat kedudukan Pengadilan Negeri yang bersangkutan, setelah mendengar nasehat Jaksa Tinggi/Jaksa yang bertanggung jawab atas pelaksanaannya, baik mengenai tempat maupun waktu pelaksanaannya. Bila tempatnya ada pada wilayah Komisariat Polisi lain, maka dirundingkan dengan Kepala Polisi Komisariat itu. Kepala Polisi Komisariat bertanggung jawab atas keamanan dan ketertiban, tenaga dan alat yang diperlukan untuk itu.

Sekarang ini Kepala Polisi Komisariat Daerah dapat disamakan dengan KAPOLRES/KAPOLRESTA. Dapat terjadi bahwa wilayah hukum



an negeri tidak sama dengan wilayah hukum Komisariat Daerah an, maka tempat pelaksanaan harus dirundingkan dengan Kepala

Komisariat Daerah. Pelaksanaan pidana mati dihadiri oleh Kepala Polisi Komisariat Daerah atau perwira yang ditunjuknya, bersama dengan Jaksa Tinggi/Jaksa yang bertanggung jawab. Dalam menunggu pelaksanaan eksekusi, si terpidana ditahan di penjara atau di tempat lain yang Khusus ditunjuk oleh Jaksa Tinggi/Jaksa yang bertanggung jawab.

Jaksa Tinggi/Jaksa yang bertanggung jawab memberitahukan kepada terpidana tentang akan dilaksanakannya pidana mati dalam waktu tiga kali dua puluh empat jam. Bila terpidana ingin mengemukakan sesuatu, maka keterangan atau pesannya diterima Jaksa Tinggi/Jaksa tersebut. Apabila si terpidana berada dalam keadaan hamil, maka pelaksanaan pidana mati dilaksanakan empat puluh hari setelah anaknya dilahirkan. Ini adalah alasan kemanusiaan. Sebab, bagaimanapun anak yang masih dalam kandungan dan dilahirkan tidak ikut terlibat dalam perbuatan yang dilakukan oleh ibunya/orang tuanya, sehingga sudah selayaknya kepadanya diberi hak untuk hidup. Dan bilamana pembela menghendaki, atau atas permintaan si terpidana, ia dapat menghadiri pelaksanaan eksekusi. Kecuali ditetapkan lain oleh Presiden, maka pidana mati dilaksanakan tidak di muka umum dan dengan cara sesederhana mungkin. Jadi harus di tempat tertutup, tidak disaksikan oleh khalayak ramai dan tidak perlu dipublikasikan secara luas. Untuk pelaksanaan eksekusi, dibentuk regu tembak yang terdiri dari seorang bintara 12 orang tamtama, di bawah



dan seorang perwira dari BRIMOB. Regu tembak ini tidak menggunakan senjata organik. Regu tembak ini berada di bawah perintah

Jaksa Tinggi/Jaksa tersebut sampai selesai pelaksanaan. Terpidana dibawa ke tempat eksekusi dengan pengawalan cukup. Jika diminta, dapat disertai perawat rohani. Pakaian: sederhana dan tertib. Komandan Pengawal menutup mata terpidana dengan sehelai kain, kecuali terpidana tidak menghendaki.

Terpidana dapat menjalani pidana secara berdiri, duduk atau berlutut. Jika perlu Jaksa Tinggi/Jaksa memerintahkan terpidana diikat tangan dan kaki atau diikat pada sandaran yang khusus dibuat untuk itu. Setelah terpidana siap di tempat akan menjalani pidana mati, regu penembak dengan senjata yang telah terisi peluru menuju ke tempat yang ditentukan oleh Jaksa Tinggi/Jaksa. Jarak antara titik terpidana dan tempat regu tembak antara 5-10 meter. Bila persiapan siap, Jaksa Tinggi/Jaksa memerintahkan mulai pelaksanaan pidana mati. Segera para pengiring menjauhkan diri dari terpidana. Dengan menggunakan pedang sebagai isyarat, Komandan regu penembak memberikan perintah siap. Kemudian dengan menggerakkan pedangnya ke atas ia memerintahkan regunya untuk membidik pada jantung terpidana dan dengan menyentak pedangnya ke bawah, ia memberikan perintah untuk menembak.

Apabila setelah penembakan terpidana masih memperlihatkan tanda-tanda bahwa ia belum mati, maka Komandan regu segera memerintahkan kepada Bintara Regu Penembak untuk melepaskan



in pengakhir dengan menekankan ujung laras senjatanya pada terpidana tepat di atas telinga. Dan untuk memperoleh kepastian

tentang matinya terpidana, dapat diminta bantuan seorang dokter. Untuk penguburan terpidana, diserahkan kepada keluarganya atau sahabat terpidana, kecuali jika berdasar kepentingan umum Jaksa Tinggi/Jaksa memutuskan lain. Bila kemungkinan ini tidak mungkin, maka penguburan diselenggarakan oleh negara dengan mengindahkan ketentuan yang ditentukan oleh agama/kepercayaan terpidana.

Jaksa Tinggi/Jaksa harus membuat berita acara pelaksanaan pidana mati. Isinya disalinkan ke dalam surat keputusan yang telah mempunyai kekuatan hukum yang tetap.

6. Pidana Mati Menurut Rancangan KUHP

Tahun 2019 menjadi periode yang penting dalam pembahasan RKUHP. Menjelang akhir periode masa jabatan Pemerintah dan DPR mempercepat pembahasan RKUHP dan merencanakan untuk mengesahkan RKUHP pada September 2019. Sayangnya, rencana ini belum dapat diwujudkan sebab pada 20 September 2019, Presiden Joko Widodo memerintahkan untuk menunda pengesahan RKUHP pada periode lalu.⁴²

Isu hukuman mati di dalam RKUHP, hingga akhir pembahasan terpantau masih menjadi salah satu pending *issue*, yang kemudian dibahas di dalam rapat Panja DPR dan Pemerintah. Tim Perumus di dalam rapat Panja DPR dan Pemerintah menyatakan, masalah hukuman mati di



Vidia Primastika, Jokowi Tunda Pengesahan RKUHP karena Banyak Pasal ah, <https://tirto.id/jokowi-tunda-pengesahan-rkuhp-karena-banyak-pasal-lh-eiga>, diakses 4 Januari 2020, Pukul 20.22 WITA.

Indonesia bukan hanya merupakan persoalan ideologi, politik, hukum, dan HAM saja, melainkan juga masalah kultur dan religi yang kemudian masih diperhatikan oleh Tim Perumus. Sehingga, Tim Perumus harus mempertemukan 2 pandangan yang kemudian menghasilkan adanya suatu bentuk pidana mati bersyarat.⁴³

Dalam Pasal 98 RKUHP draf final Pemerintah dan DPR, pidana mati diletakkan sebagai pidana yang diancamkan secara alternatif. Pelaksanaan dari pidana mati ini sendiri, baru dapat dilaksanakan setelah permohonan grasi yang diajukan oleh terpidana ditolak oleh Presiden. Ketentuan mengenai hal ini, tidak mengalami perubahan sama sekali hingga draf terakhir. Bagi ibu hamil, ibu menyusui, dan orang yang sakit jiwa, pelaksanaan pidana mati ditunda sampai melahirkan, tidak lagi menyusui, atau sembuh.⁴⁴

Masih sama seperti di dalam draf sebelumnya, Hakim dalam menjatuhkan pidana mati dapat menjatuhkannya dengan masa percobaan, yang harus dicantumkan di dalam putusan pengadilan. Putusan pidana mati dengan masa percobaan ini dapat dijatuhkan berdasarkan 3 (tiga) kondisi, yakni:

- Pertama, terdakwa menunjukkan rasa menyesal dan ada harapan untuk diperbaiki;



lotulensi rapat Panja RKUHP Pemerintah dan DPR pada 28 Agustus 2019 di asal 99 ayat (4) Draft RKUHP versi terakhir September 2019.

- Kedua, peran terdakwa dalam Tindak Pidana tidak terlalu penting, atau;
- Ketiga, ada alasan yang meringankan.

Namun, dalam penjelasan Pasal 100 RKUHP, disebutkan pula bahwa penjatuhan pidana mati dengan masa percobaan sedapat mungkin memperhatikan pula reaksi masyarakat. Penjelasan ini merupakan masukan yang diberikan oleh Pemerintah di dalam pembahasan 28 Mei 2018. Mengenai hal-hal yang termasuk pada alasan yang meringankan, tidak ditemukan penjelasan lebih lanjut di dalam draf RKUHP, namun dalam draf 28 Mei 2018, Pemerintah memberikan penjelasan alternatif mengenai yang dimaksud dengan alasan yang meringankan, yakni misalnya peran terdakwa dalam penyertaan tindak pidana yang tidak terlalu penting. Sayangnya, penjelasan ini tidak ditemukan lagi dalam draf final.

Masa percobaan ini diberikan selama 10 (sepuluh) tahun, dan apabila selama masa percobaan ini terpidana menunjukkan sikap dan perbuatan yang terpuji, maka pidana mati dapat diubah menjadi pidana penjara seumur hidup dengan Keputusan Presiden setelah mendapatkan pertimbangan Mahkamah Agung.⁴⁵ Tetapi jika dalam masa percobaan ternyata terpidana tidak menunjukkan sikap dan perbuatan yang terpuji serta tidak ada harapan untuk diperbaiki, maka pidana mati dapat dilaksanakan. Lamanya masa percobaan 10 (sepuluh) tahun, dalam rapat

emerintah dan DPR 28 Agustus 2019 dinyatakan didapatkan dari



asal 100 ayat (4) RKUHP Draft RKUHP versi terakhir September 2019.

putusan Mahkamah Konstitusi Nomor 2-3/PUUV/2007.⁴⁶ Padahal, dalam putusan tersebut, Mahkamah mempertimbangkan angka 10 tahun berdasarkan keterangan ahli yakni Mardjono Reksodiputro yang juga merupakan Tim Perumus RKUHP di periode awal.⁴⁷

Perubahan pidana dari pidana mati menjadi pidana seumur hidup, dalam Undang-Undang Republik Indonesia Nomor 1 Tahun 2023 tentang Kitab Undang-Undang Hukum Pidana, selain dapat terjadi karena adanya perubahan sikap dan perbuatan terpidana yang diberikan masa percobaan, juga dapat terjadi karena eksekusi yang tak kunjung dilaksanakan selama 10 (sepuluh) tahun setelah grasi ditolak bukan karena terpidana melarikan diri. Perubahan ini dapat dilakukan dengan menggunakan Keputusan Presiden.⁴⁸ Ketentuan ini tidak mengalami perubahan sejak dimunculkan di tahun 2015 dan tidak dibahas sepanjang tahun 2018. Dalam penjelasan Pasal 112 draf Undang-Undang Republik Indonesia Nomor 1 Tahun 2023 tentang Kitab Undang-Undang Hukum Pidana, dijelaskan bahwa ketentuan ini mempunyai pemikiran yang sama dengan ketentuan Pasal 86 mengenai pidana pengawasan. Sayangnya, masih digunakannya kata "dapat" berarti Presiden tidak "wajib" secara otomatis mengubah pidana yang dijatuhkan kepada terpidana mati yang grasinya ditolak namun tidak kunjung dieksekusi hingga 10 (sepuluh) tahun sejak pengajuan grasinya ditolak.



lotulensi rapat Panja RKUHP Pemerintah dan DPR pada 28 Agustus 2019 di
putusan Mahkamah Konstitusi Nomor 2-3/PUU-V/2007, hal. 397
'asal 101 Undang-Undang Republik Indonesia Nomor 1 Tahun 2023 tentang
ang-Undang Hukum Pidana.

Dalam Undang-Undang Republik Indonesia Nomor 1 Tahun 2023 tentang Kitab Undang-Undang Hukum Pidana terdapat 14 perbuatan yang diancam dengan pidana mati. Dalam perbuatan tersebut, pidana mati masih diancamkan sebagai pidana pokok, sama seperti yang diatur dalam KUHP dan peraturan perundang-undangan lainnya yang berlaku saat ini.

Berikut ketentuan pidana mati dalam Undang-Undang Republik Indonesia Nomor 1 Tahun 2023 tentang Kitab Undang-Undang Hukum Pidana.

1. Pasal 191 (Makar membunuh presiden);
2. Pasal 192 (Makar untuk memisahkan diri dari NKRI);
3. Pasal 212 ayat (3) (Pengkhiranatan di Waktu Perang);
4. Pasal 465 (Pembunuhan Berencana);
5. Pasal 485 ayat (4) (Pencurian dengan Kekerasan);
6. Pasal 594 ayat (2) (Kejahatan Penerbangan);
7. Pasal 598 (Genosida);
8. Pasal 599 huruf a (Tindak Pidana terhadap kemanusiaan);
9. Pasal 600 (Terorisme)
10. Pasal 612 ayat (2) huruf a (Ekspor Impor Narkotika Golongan I);
11. Pasal 612 ayat (2) huruf b (Ekspor Impor Narkotika Golongan II);
12. Pasal 613 ayat (2) (Jual beli Narkotika Golongan I);
13. Pasal 615 ayat (2) huruf a (Menggunakan Narkotika Golongan I; terhadap orang lain yang mengakibatkan kematian);
14. Pasal 615 ayat (2) huruf b Menggunakan Narkotika Golongan II terhadap orang lain yang mengakibatkan kematian).

B. Pelaksanaan Putusan Pidana (Eksekusi)

1. Pengertian Eksekusi

Pelaksanaan putusan pengadilan harus dibedakan dengan pelaksanaan penetapan pengadilan. Pelaksanaan putusan pengadilan atau



ini di dalam Undang-Undang Nomor 8 Tahun 1981 Tentang Acara Pidana atau disebut juga sebagai Kitab Undang-undang Acara Pidana (untuk selanjutnya disingkat KUHP) diatur dalam

Bab XIX dari Pasal 270 sampai dengan Pasal 276. Pelaksanaan putusan pengadilan (*vonnis*) yang telah memperoleh kekuatan hukum tetap menurut Pasal 270 KUHAP diserahkan kepada Jaksa, sedangkan pelaksanaan penetapan hakim (*beschikking*) menurut Pasal 14 KUHAP diserahkan kepada Jaksa yang bertugas sebagai Penuntut Umum dalam sidang perkara pidana yang bersangkutan.⁴⁹

Disamping itu pelaksanaan putusan pengadilan harus dibedakan pula dengan pelaksanaan pidana meskipun keduanya merupakan materi dari Hukum Eksekusi Pidana atau Hukum Pidana Pelaksanaan Pidana atau Hukum Penitensier atau *Penitentiare Recht*. Putusan Pengadilan dapat dilaksanakan apabila putusan tersebut telah memperoleh kekuatan hukum yang tetap (*in kracht van gewijsde*). Suatu putusan pengadilan dikatakan telah memperoleh kekuatan hukum yang tetap (telah berkekuatan hukum tetap/telah BHT) apabila:⁵⁰

1. Terdakwa maupun penuntut umum telah menerima putusan yang bersangkutan di tingkat pemeriksaan sidang Pengadilan Negeri atau di pemeriksaan tingkat banding di Pengadilan Tinggi atau di tingkat kasasi di Mahkamah Agung.
2. Tenggang waktu untuk mengajukan *Verzet* (terhadap *Verstek*), Banding atau Kasasi telah lewat tanpa dipergunakan oleh yang berhak.
3. Permohonan *Verzet* (terhadap *Verstek*) telah diajukan kemudian pemohon tidak hadir kembali pada saat hari sidang yang telah ditetapkan.
4. Permohonan Banding atau Kasasi telah diajukan kemudian pemohon mencabut kembali permohonannya.
5. Terdapat permohonan Grasi yang diajukan tanpa disertai permohonan penangguhan eksekusi.



uryono Sutarto, 2008, *Hukum Acara Pidana Jilid II*, Semarang: Badan Penerbit al. 128

3ambang Dwi Baskoro, 2001. *Bunga Rampai Penegakan Hukum Pidana*, : Badan Penerbit Universitas Diponegoro, hal. 115

Pelaksanaan Putusan Pengadilan dalam Hukum Acara Pidana, memuat arti penting dalam kaitannya dengan kekuatan mengikat hukum itu sendiri. Van Bemmelen, mengemukakan bahwa pada pokoknya hukum acara pidana mengatur hal-hal sebagai berikut:⁵¹

1. Diusutnya kebenaran dari adanya persangkaan dilarangnya undang-undang pidana, oleh alat-alat negara, yang khusus diadakan untuk keperluan tersebut.
2. Diusahakan diusutnya para pelaku dari perbuatan itu.
3. Diikhtiarkan segala daya upaya agar para pelaku dari perbuatan tadi dapat ditangkap, jika perlu ditahan.
4. Alat-alat bukti yang telah diperoleh dan terkumpul hasil pengusutan dari kebenaran / persangkaan tersebut diserahkan kepada hakim beserta dengan tersangkanya atau terdakwa.
5. Menyerahkan kepada hakim untuk diambil putusan tentang terbukti tidaknya daripada perbuatan yang disangka dilakukan oleh seorang tersangka dan tindakan serta hukuman apa yang harus diambil atau yang akan dijatuhkan kepada tersangka atau terdakwa tersebut.
6. Menentukan daya upaya hukum yang dapat digunakan terhadap putusan yang telah dijatuhkan oleh hakim.
7. Putusan yang pada akhirnya diambil berupa pidana atau tindakan untuk dilaksanakan.

Maka berdasarkan hal-hal yang telah diungkapkan diatas, Van Bemmelen menyimpulkan bahwa ada tiga fungsi pokok hukum acara pidana yaitu:⁵²

1. Mencari dan menentukan kebenaran.
2. Pengambilan putusan oleh hakim.
3. Pelaksanaan putusan yang telah diambil.



⁵¹ Andi Muhammad Sofyan dan Abd Asis, 2017, *Hukum Acara Pidana, Suatu* ; Jakarta, Penerbit Kencana, hal. 7

⁵² Andi Muhammad Sofyan dan Abd Asis, 2017, *Ibid.*

Menurut Pasal 10 *Wetboek Van Strafrecht voor Nederlandsch Indie* yang menurut Undang-Undang Nomor 1 Tahun 1946 tentang Peraturan Hukum Pidana *jo* Undang-Undang Nomor 73 Tahun 1958 tentang Menyatakan Berlakunya Undang-Undang Nomor 1 Tahun 1946 tentang Peraturan Hukum Pidana Untuk Seluruh Wilayah Republik Indonesia dan Mengubah Undang-Undang Hukum Pidana dianggap sebagai Kitab Undang-undang Hukum Pidana, macam-macam pidana terdiri atas pidana pokok dan pidana tambahan. Pidana pokok terdiri atas pidana mati, kurungan, denda dan tutupan. Sedangkan pidana tambahan terdiri atas pencabutan hak tertentu, perampasan barang tertentu, dan pengumuman putusan hakim.

2. Jenis-Jenis dan Prosedur Eksekusi

a. Pidana Mati

Pidana mati merupakan sanksi yang terberat diantara semua jenis pidana yang ada dan juga merupakan jenis pidana yang tertua, terberat dan sering dikatakan sebagai jenis pidana yang paling kejam. Di Indonesia, penjatuhan pidana mati diancamkan dalam beberapa pasal tertentu di dalam KUHP. Kejahatan-kejahatan yang diancam dengan pidana mati hanyalah pada kejahatan-kejahatan yang dipandang sangat berat saja, yang jumlahnya juga sangat terbatas, seperti Kejahatan-kejahatan yang mengancam keamanan negara (Pasal 104, Pasal 111 ayat (2), Pasal 124

jo Pasal 129), Kejahatan-kejahatan pembunuhan terhadap orang dan atau dilakukan dengan faktor-faktor pemberat, misalnya: Pasal



104 ayat (3), Pasal 340, Kejahatan terhadap harta benda yang disertai unsur/faktor yang sangat memberatkan (Pasal 365 ayat (4), Pasal 368 ayat (2)), Kejahatan-kejahatan pembajakan laut, sungai dan pantai (Pasal 444), Di luar ketentuan KUHP, pidana mati diancamkan pula dalam beberapa pasal di dalam Undang-undang Hukum Pidana khusus.⁵³

Dasar pelaksanaan pidana mati di Indonesia yaitu menurut Penetapan Presiden (PENPRES) tanggal 27 April 1964 LN Tahun 1964 bahwa eksekusi pidana mati dilakukan dengan cara ditembak sampai mati. Adapun tata cara pelaksanaan eksekusi mati adalah sebagai berikut:

1. Pelaksanaan pidana mati dilakukan tidak di muka umum dan menurut ketentuan undang-undang (lihat Pasal 271 KUHP).
2. Diatur lebih lanjut di dalam Undang-Undang Nomor 2/Pnps/1964 Tentang Tata Cara Pelaksanaan Pidana Mati dan UU No.22 Tahun 2002 Tentang Grasi.
3. Tiga kali 24 (dua puluh empat) jam sebelum saat pelaksanaan pidana mati, jaksa yang bersangkutan memberitahukan kepada terpidana tentang akan dilaksanakannya pidana mati tersebut. Dan apabila terpidana hendak mengemukakan sesuatu, maka keterangan atau pesan tersebut diterima oleh jaksa yang bersangkutan.
4. Pelaksana Pidana Mati adalah REGU TEMBAK yang terdiri dari 12 (dua belas) orang Tamtama sebagai Pelaksana, 1 (satu) orang Bintara sebagai Komandan dan 1 (satu) orang Perwira sebagai Pengawas Pelaksana yang kesemuanya dari Satuan BRIMOB. Apabila terpidana adalah militer, maka ia harus mengenakan pakaian dinas harian tanpa tanda pangkat atau tanda-tanda lainnya. REGU TEMBAK berasal dari Satuan Militer (dalam hal Pengadilan Militer yang menjatuhkan pidana mati).
5. Anggota Regu Tembak ditutup kedua matanya dengan kain berwarna hitam dan tidak diberitahukan apakah senapannya berisikan peluru yang mematikan atau tidak.
6. Jarak tembak atau jarak antara titik terpidana berada dengan Regu Tembak adalah 5 (lima) sampai dengan 10 (sepuluh) meter. Senapan yang dipakai bukan senjata organik.



⁵³ Damami Chazawi, 2002. *Pelajaran Hukum Pidana (Bagian I)*, PT. Radja Grafindo Jakarta, hal. 31

7. Tembakan diarahkan ke bagian jantung terpidana. Eksekusi dilaksanakan secara CEPAT, EFISIEN, MURAH dan SEGERA. Kepala Kepolisian dari daerah yang bersangkutan bertanggung jawab mengenai pelaksanaan pidana mati setelah mendengar nasihat dari jaksa yang telah menuntut pidana mati dan menentukan hati/tanggal pelaksanaan pidana mati tersebut. Dalam hal terpidana adalah militer yang dijatuhi pidana mati oleh Pengadilan Militer, maka yang bertanggung jawab adalah Panglima Daerah/Komandan Daerah.
8. Eksekusi dilaksanakan 30 (tiga puluh) hari setelah Kejaksaan Negeri menerima salinan Keppres tentang Penolakan grasinya. Apabila terpidana hamil maka 40 (empat puluh) hari setelah melahirkan.
9. Selambat-lambatnya dalam waktu 3 (tiga) hari sebelum pelaksanaan pidana mati, terpidana dan keluarganya diberitahukan.
10. Dibuatkan Berita Acara Pelaksanaan Pidana Mati untuk diserahkan kepada pihak-pihak yang berkaitan.
11. Pelaksanaan Pidana Mati dilaksanakan di daerah hukum Pengadilan Tingkat Pertama yang memeriksa, mengadili dan memutus pidana mati yang bersangkutan.
12. Penguburan diserahkan kepada keluarga atau sahabat terpidana dan harus dicegah pelaksanaan penguburan yang demonstratif kecuali jaksa tinggi/jaksa yang bersangkutan menentukan lain.

b. Pidana Penjara

Pidana penjara merupakan pidana pokok yang berwujud pengurangan atau perampasan kemerdekaan seseorang. Namun demikian, tujuan pidana penjara itu tidak hanya memberikan pembalasan terhadap perbuatan yang dilakukan dengan memberikan penderitaan kepada terpidana karena telah dirampas atau dihilangkan kemerdekaan Bergeraknya, di samping itu juga mempunyai tujuan lain yaitu untuk membina dan membimbing terpidana agar dapat kembali menjadi anggota masyarakat yang baik dan berguna bagi masyarakat, bangsa dan negara.



Mengenai pidana penjara, menyatakan bahwa “pidana Penjara Diancamkan Terhadap kejahatan-kejahatan bersengaja, kejahatan-kejahatan culpa dan pelanggaran fiskal”.⁵⁴

Dalam Pasal 12 KUHP, diatur mengenai lamanya ancaman atau penjatuhan pidana penjara, yaitu :

- 1) Hukuman penjara itu lamanya seumur hidup atau untuk sementara.
- 2) Hukuman penjara sementara itu sekurang-kurangnya satu hari dan selama-lamanya lima belas tahun berturut-turut.
- 3) Hukuman penjara sementara boleh dihukum mati, penjara seumur hidup, dan penjara sementara, dan dalam hal lima belas tahun itu dilampaui, sebab hukuman ditambah, karna ada gabungan kejahatan atau karna aturan Pasal 52.
- 4) lamanya hukuman sementara itu sekali-kali tidak boleh lebih dari dua puluh tahun.

Adapun tata cara pelaksanaan putusan pidana penjara adalah sebagai berikut:

1. Penghitungan mulai berlakunya pidana penjara saat putusan telah memperoleh kekuatan hukum yang tetap, dalam hal terpidana tidak ditahan maka sejak putusan itu dijalani oleh yang bersangkutan, namun jika dilakukan penahanan kepada terpidana, maka masa penahanan dikurangkan seluruhnya dari pidana yang dijatuhkan. Dalam hal mengajukan Grasi dan ditahan, tidak diperhitungkan kecuali Presiden menentukan sebagian atau seluruhnya sebagai waktu menjalani pidana (Pasal 33 a KUHP).
2. Dalam hal dijatuhi pidana penjara dan kurungan berbarengan :
 - a. pidana penjara mulai berlaku sejak putusan telah memperoleh kekuatan hukum yang tetap (Pasal 32 ayat (1) KUHP).
 - b. pidana kurungan mulai berkaku saat pidana penjaranya selesai dijalani (Pasal 22 ayat (1) KUHP).
3. Macam Pidana Penjara:
 - a. Pidana Penjara Seumur Hidup.
 - b. Pidana Penjara Sementara Waktu:
 - (1) minimal 1(satu) hari (Pasal 12 ayat (2)KUHP).



usli Effendy, 1986. *Azas-Azas Hukum Pidana*; Cetakan III, Lembaga Percetakan bitan Universitas Muslim Indonesia (LEPPEN-UMI), Makassar, hal. 32

- (2) maksimal 15 (lima belas) tahun (Pasal 12 ayat (2) KUHP) yang dapat berubah menjadi 20 (dua puluh) tahun dalam hal:
 - alternatif pidana mati;
 - alternatif pidana penjara seumur hidup;
 - c. ada pemberatan karena concursus atau residue;
 - d. ada pemberatan khusus, misal : penganiayaan anak oleh ibu kandungnya (Pasal 355 jo Pasal 356 KUHP), pengguguran kandungan oleh dokter atau bidan (Pasal 347 jo Pasal 349 KUHP).
4. Terpidana wajib kerja (Pasal 14 dan Pasal 19 jo Pasal 29 KUHP).
 - a. Terpidana kurungan lebih ringan (Pasal 19 ayat (2) KUHP).
 - b. boleh wajib kerja di luar tembok penjara (Pasal 24 KUHP) kecuali :
 - 1) terpidana seumur hidup;
 - 2) wanita;
 - 3) sakit berdasarkan Surat Keterangan Dokter.
 2. Terpidana lari maka waktu selama berada di luar penjara tidak dihitung sebagai waktu menjalani pidana (Pasal 34 KUHP). Dalam hal itu terjadi daluwarsa kewenangan Penuntut Umum hapus (Pasal 84 KUHP).

c. Pidana Kurungan

Pidana kurungan merupakan pidana yang lebih ringan daripada pidana penjara yang diperuntukkan bagi peristiwa-peristiwa pidana yang lebih ringan sifatnya, dalam hal bagi mereka yang melakukan pelanggaran-pelanggaran yang sebagaimana telah diatur dalam Buku III KUHP serta bagi mereka yang melakukan kejahatan-kejahatan yang tidak disengaja sebagaimana yang telah diatur dalam Buku II KUHP.

Menurut Pasal 18 KUHP, pidana kurungan minimal satu hari dan maksimal satu tahun dan dapat diperpanjang menjadi satu tahun empat bulan jika terdapat atau terjadi gabungan delik, berulang kali melakukan

terkena rumusan ketentuan Pasal 52 KUHP.



Dalam beberapa hal, pidana kurungan adalah sama dengan pidana penjara, yaitu:⁵⁵

- 1) Sama, berupa pidana hilang kemerdekaan bergerak;
- 2) Mengenal maksimum umum, maksimum khusus, dan minimum umum, tapi tidak mengenal minimum khusus, maksimum umum pidana penjara 15 tahun yang karena alasan-alasan tertentu dapat diperpanjang menjadi maksimum 20 tahun, dan pidana kurungan 1 tahun yang dapat diperpanjang maksimum 1 tahun 4 bulan. Minimum umum pidana penjara maupun kurungan sama 1 hari. Sedangkan maksimum khusus disebutkan pada setiap rumusan tindak pidana tertentu sendiri-sendiri, yang tidak sama bagi semua tindak pidana, bergantung dari pertimbangan berat ringannya tindak pidana yang bersangkutan;
- 3) Orang yang dipidana kurungan dan pidana penjara diwajibkan untuk menjalankan (bekerja) pekerjaan tertentu, walaupun untuk narapidana kurungan lebih ringan dibanding narapidana penjara.
- 4) Tempat menjalani pidana penjara adalah sama dengan tempat menjalani pidana kurungan, walaupun ada sedikit perbedaan yaitu harus dipisah (Pasal 28);
- 5) Pidana kurungan dan pidana penjara mulai berlaku, apabila terpidana tidak ditahan, yaitu pada hari putusan hakim (setelah mempunyai kekuatan tetap) dijalankan/dieksekusi, yaitu pada saat pejabat kejaksaan mengeksekusi dengan cara melakukan tindakan paksa memasukkan terpidana kedalam lembaga pemasyarakatan.

Adapun perbedaan perbedaan pidana penjara dan pidana kurungan menurut Hamzah adalah:⁵⁶

- a. pidana kurungan dijatuhkan pada kejahatan-kejahatan *culpa*, pidana penjara dijatuhkan untuk kejahatan-kejahatan *dolus* dan *culpa*;
- b. Pidana kurungan ada dua macam yaitu kurungan *principal* dan *subsidiar* (pengganti denda), pada pidana penjara tidak mengenal hal ini;
- c. Pidana bersyarat tidak terdapat dalam pidana kurungan;
- d. Perbedaan berat ringan pemidanaan;
- e. Perbedaan berat ringannya pekerjaan yang dilakukan terpidana;



dami Chazawi, 2002. *Op.Cit.*, hal. 38
ndi Hamzah, 2002, *Hukum Acara Pidana*, Sinar Grafika, Jakarta. hal. 12

- f. Orang yang dipidana kurungan mempunyai hak *pistole*, hak memperbaiki keadaannya dalam lembaga pemasyarakatan atas biaya sendiri yang pada pidana penjara ini tidak ada.

d. Pidana Denda

Pidana denda adalah pidana yang berupa harta benda yang jumlah ancaman pidananya pada umumnya relatif ringan yang mana dirumuskan sebagai pokok pidana alternatif dari pidana penjara dan denda. Terpidana yang diancam dengan pidana denda sedikit sekali, seperti dalam Buku II KUHP hanya terdapat satu delik yaitu Pasal 403 KUHP sedangkan dalam pelanggaran pada Buku III hanya terdapat 40 pasal dari pasal-pasal tentang pelanggaran.

Menurut Pasal 30 ayat (2) KUHP apabila denda tidak dibayar harus diganti dengan pidana kurungan, yang menurut ayat (3) lamanya adalah minimal satu hari dan maksimal enam bulan, menurut Pasal 30 ayat (4) KUHP, pengganti denda itu diperhitungkan sebagai berikut:

1. Putusan denda setengah rupiah atau kurang lamanya ditetapkan satu hari.
2. putusan denda yang lebih dari setengah rupiah ditetapkan kurungan bagi tiap-tiap setengah rupiah dan kelebihanannya tidak lebih dari satu hari lamanya.

Selanjutnya Pasal 30 ayat (5) menyatakan bahwa maksimal pidana kurungan yang enam bulan diperberat menjadi maksimal delapan bulan

apat gabungan tindak pidana, gabungan tindak pidana atau terkena
! KUHP.



Menurut Pasal 31 KUHP, terpidana dapat menjalani pidana kurungan sebagai pengganti denda utamanya jika ia sadar bahwa ia tidak mampu membayar denda. Sifat yang ditujukan kepada pribadi terpidana menjadi kabur karena KUHP tidak menentukan secara eksplisit siapa yang harus membayar denda. Hal ini memberikan kemungkinan kepada orang lain untuk membayar denda tersebut.

e. Pidana Tutupan

Pidana tutupan adalah merupakan jenis pidana yang baru dimasukkan dalam KUHP yang diatur dalam Undang-Undang Nomor 20 Tahun 1946 tanggal 31 Oktober 1946 dan menempati urutan kelima pada jenis-jenis pidana pokok seperti yang telah ada pada Pasal 10 huruf a KUHP.

Mengenai pidana tutupan Adami Chazawi menyatakan bahwa:⁵⁷

Dalam praktik hukum selama ini, hampir tidak pernah ada putusan hakim yang menjatuhkan pidana tutupan. Sepanjang sejarah praktik hukum di Indonesia, pernah terjadi hanya satu kali hakim menjatuhkan pidana tutupan, yaitu putusan Mahkamah Tentara Agung RI pada tanggal 27 Mei 1948 dalam hal mengadili para pelaku kejahatan yang dikenal dengan sebutan peristiwa 3 Juli 1946.

f. Pencabutan Hak Tertentu

Pencabutan hak-hak tertentu ini sifatnya sementara, kecuali memang terpidana dijatuhi pidana penjara seumur hidup. Hukuman ini pada dasarnya dimaksudkan sebagai upaya mendegradasikan martabat

ng sebagai warga negara yang memang layak untuk dihormati atau



 dami Chazawi, 2002. *Op.Cit.*, hal. 43

untuk menekan orang menjadi warga negara yang tidak pantas dihormati dengan meniadakan sebagian hak perdatanya dan hak-haknya menurut hukum publik karna orang tersebut telah melakukan kejahatan.

Menurut Pasal 35 ayat (1) KUHP hak-hak yang dicabut oleh hakim dengan suatu putusan pengadilan adalah:

1. Hak menjabat segala jabatan atau jabatan yang ditentukan;
2. Hak untuk masuk kekuatan bersenjata (balatentara);
3. Hak memilih dan dipilih pada pemilihan yang dilakukan menurut undang-undang umum;
4. Hak untuk menjadi penasihat atau penguasa alamat (wali yang diakui sah oleh Negara), dan menjadi wali, menjadi wali pengawas-awas menjadi curator atau menjadi curator pengawas-awas atas orang lain dan anaknya sendiri;
5. Kuasa bapak, kuasa wali dan penjagaan(curatele) atas anak sendiri;
6. hak melakukan pekerjaan yang ditentukan.

Kemudian masih menurut dalam KUHP Pasal 38 ayat (1) ditentukan lamanya pencabutan hak-hak tertentu itu adalah sebagai berikut:

1. Jika dijatuhkan hukuman mati atau penjara seumur hidup, buat selama hidup;
2. Jika dijatuhkan hukuman penjara sementara atau kurungan, buat sekurang-kurangnya dua tahun dan selama-lamanya lima tahun lebih lama dari hukuman utama;
3. Jika dijatuhkan hukuman denda, buat sekurang-kurang'nya dua tahun dan selama-lamanya lima tahun.

g. Perampasan Barang-Barang Tertentu

Pidana ini merupakan pidana tambahan yang dijatuhkan oleh hakim untuk mencabut hak milik atas suatu barang dari pemiliknya dan barang itu dijadikan barang milik pemerintah untuk dirusak atau dimusnahkan atau



untuk negara. Menurut penjelasan Pasal 39 KUHP, barang-barang ampas itu dibedakan atas dua macam:

- a. Barang (termasuk pula binatang) yang diperoleh dengan kejahatan misalnya uang palsu yang diperoleh dengan melakukan kejahatan memalsukan uang, yang didapat dengan kejahatan suap dan lain-lain. Barang ini biasa disebut *corpora delicti*, dan senantiasa dapat dirampas asal kepunyaan terhukum dan asal dari kejahatan (baik dari kejahatan dolus maupun kejahatan culpa). Apabila diperoleh dengan pelanggaran, barang-barang itu hanya dapat dirampas dalam hal-hal yang ditentukan.
- b. Barang-barang (termasuk pula binatang) yang dengan sengaja dipakai untuk melakukan kejahatan, misalnya sebuah golok atau senjata api yang dipakai dengan sengaja untuk melakukan pembunuhan, alat-alat yang dipakai untuk menggugurkan kandungan dan sebagainya biasanya disebut *instrumenta delicti*, barang-barang ini dapat dirampas pula, akan tetapi harus memenuhi syarat-syarat bahwa barang itu kepunyaan siterhukum dan digunakan untuk melakukan kejahatan-kejahatan *dolus* (dengan sengaja). Dalam hal kejahatan *culpa* (tidak dengan sengaja). Dan pelanggaran-pelanggaran, maka barang itu hanya dapat dirampas, apabila ditentukan dengan khusus.

h. Pengumuman Putusan Hakim

Dalam penjelasan Pasal 43 KUHP dijelaskan bahwa sebenarnya semua putusan hakim sudah harus diucapkan dalam sidang terbuka untuk umum, tetapi sebagai hukuman tambahan, putusan itu dengan istimewa di siarkan sejelas-jelasnya dengan cara yang ditentukan oleh hakim, misalnya melalui surat kabar, radio, televisi, ditempelkan di tempat umum sebagai plakat dan sebagainya. Semuanya ini ongkos terhukum yang dapat dipandang sebagai suatu pengecualian bahwa semua biaya penyelenggaraan hukuman di tanggung oleh Negara.

Mengenai pengumuman putusan hakim Adami Chazawi menyatakan bahwa maksud dari pengumuman putusan hakim yang seperti ini adalah sebagai usaha preventif untuk mencegah bagi orang-orang agar tidak melakukan tindak pidana yang sering dilakukan orang.



Maksud lain, adalah memberitahukan kepada masyarakat umum agar berhati-hati bergaul dan berhubungan dengan orang-orang yang dapat disangka tidak jujur, agar tidak menjadi korban dari kejahatan(tindak pidana).⁵⁸

C. Pembaruan Hukum Pidana

1. Pengertian Pembaruan Hukum Pidana

“Pembaruan” dalam kamus umum Bahasa Indonesia karangan W.J.S. Poerwadarminta²⁶ diartikan sebagai “perbuatan atau cara membarui”. “Membarui” mempunyai tiga pengertian, yaitu (1) Memperbaiki supaya menjadi baru (merehab, pen.); (2) Mengulang sekali lagi/memulai lagi; (3) Mengganti dengan yang baru. Menghubungkan ketiga pengertian di atas dengan hukum pidana sebagai obyek pembaruan, maka pengertian yang paling tepat untuk digunakan untuk pembaruan hukum pidana adalah pengertian yang ketiga, yaitu “mengganti dengan yang baru”. Sebab, menurut Gustav Radbruch membarui hukum pidana tidak berarti memperbaiki hukum pidana, akan tetapi menggantikannya dengan yang lebih baik. Sebagai hukum yang bersifat publik, hukum pidana menemukan arti pentingnya dalam wacana hukum di Indonesia. Di dalam hukum pidana itu terkandung aturan-aturan yang menentukan perbuatan-perbuatan yang tidak boleh dilakukan dengan disertai ancaman berupa pidana dan menentukan syarat-syarat pidana dapat dijatuhkan. Sifat publik yang

hukum pidana menjadikan konsekuensi bahwa hukum pidana itu



dami Chazawi, 2002. *Op.Cit.*, hal. 54

bersifat nasional. Dengan demikian, maka hukum pidana Indonesia diberlakukan ke seluruh wilayah negara Indonesia. Di samping itu, mengingat materi hukum pidana yang sarat dengan nilai-nilai kemanusiaan mengakibatkan hukum pidana seringkali digambarkan sebagai pedang yang bermata dua. Satu sisi hukum pidana bertujuan menegakkan nilai kemanusiaan, namun di sisi yang lain penegakan hukum pidana justru memberikan sanksi kenestapaan bagi manusia yang melanggarnya.⁵⁹

Oleh karena itulah kemudian pembahasan mengenai materi hukum pidana dilakukan dengan ekstra hati-hati, yaitu dengan memperhatikan konteks masyarakat di mana hukum pidana itu diberlakukan dan tetap menjunjung tinggi nilai-nilai kemanusiaan yang beradab. Persoalan kesesuaian antara hukum pidana dengan masyarakat di mana hukum pidana tersebut diberlakukan menjadi salah satu prasyarat baik atau tidaknya hukum pidana. Artinya, hukum pidana dianggap baik jika memenuhi dan berkesesuaian dengan nilai-nilai yang dimiliki masyarakat. Sebaliknya, hukum pidana dianggap buruk jika telah usang dan tidak sesuai dengan nilai-nilai dalam masyarakat.

Hukum pidana Indonesia merupakan warisan hukum kolonial ketika Belanda melakukan penjajahan atas Indonesia. Jika Indonesia menyatakan dirinya sebagai bangsa yang merdeka sejak 17 Agustus 1945, maka selanjutnya hukum pidana Indonesia adalah produk dari bangsa Indonesia



udarto, 1983, *Hukum dan Perkembangan Masyarakat*, Sinar Baru, Bandung, hal

sendiri. Namun idealisme ini ternyata tidak sesuai dengan realitasnya. Hukum pidana Indonesia sampai sekarang masih mempergunakan hukum pidana warisan Belanda. Secara politis dan sosiologis, pemberlakuan hukum pidana kolonial ini jelas menimbulkan problem tersendiri bagi bangsa Indonesia.

Pembaruan hukum pidana pada hakekatnya mengandung makna, suatu upaya untuk melakukan peninjauan dan penilaian kembali sesuai dengan nilai-nilai sentral sosio-politik, sosio-filosofi dan sosio-kultural masyarakat Indonesia yang melandasi kebijakan sosial, kebijakan kriminal dan kebijakan penegakan hukum di Indonesia. Upaya pembaruan hukum pidana Indonesia mempunyai suatu makna yaitu menciptakan suatu kodifikasi hukum pidana nasional untuk menggantikan kodifikasi hukum pidana yang merupakan warisan kolonial yakni *Wetboek van Strafrecht Voor Nederlands Indie* 1915, yang merupakan turunan dari *Wetboek van Strafrecht* Negeri Belanda tahun 1886. Dari hal tersebut di atas, terkandung tekad dari bangsa Indonesia untuk mewujudkan suatu pembaruan hukum pidana yang dapat diartikan sebagai suatu upaya untuk melakukan reorientasi dan reformasi hukum pidana yang sesuai dengan nilai-nilai sentral sosio-politik, sosio-filosofi dan sosio-kultural yang melandasi dan memberi sisi terhadap muatan normatif dan substansi hukum pidana yang dicita-citakan.⁶⁰



Barda Nawawi Arief, 2010, *Bunga Rampai Kebijakan Hukum Pidana*, cetakan
Kencana Prenada Media Group, Jakarta, hal. 30

Kebutuhan pembaruan hukum pidana bersifat menyeluruh (komprehensif) sudah dipikirkan oleh pakar hukum pidana sejak tahun 1960-an yang meliputi hukum pidana materiil, hukum pidana formil, dan hukum pelaksanaan pidana. Usaha pembaruan hukum pidana sudah dimulai sejak masa permulaan berdirinya Republik Indonesia, yaitu sejak diproklamasikannya kemerdekaan Indonesia 17 Agustus 1945 di Jakarta. Guna menghindari kekosongan hukum, UUD NRI 1945 memuat tentang aturan peralihan. Pada pasal II aturan peralihan dikatakan bahwa “segala badan negara dan peraturan masih langsung berlaku, selama belum diadakan yang baru menurut undang-undang dasar ini”. Ketentuan tersebut berarti bahwa hukum pidana dan undang-undang pidana yang berlaku pada saat itu, yaitu selama masa pendudukan tentara jepang atau belanda, sebelum ada ketentuan hukum dan undang-undang yang baru.

Makna dari pembaruan hukum pidana bagi kepentingan masyarakat Indonesia mengacu pada dua fungsi dalam hukum pidana, yang pertama fungsi primer atau utama dari hukum pidana yaitu untuk menanggulangi kejahatan. Sedangkan fungsi sekunder yaitu menjaga agar penguasa (pemerintah) dalam menanggulangi kejahatan betul-betul melaksanakan tugasnya sesuai dengan apa yang telah digariskan oleh hukum pidana. Di dalam fungsinya untuk menanggulangi kejahatan, hukum pidana merupakan bagian dari politik kriminal, di samping usaha non-penal pada



menanggulangan itu. Mengingat fungsi tersebut, pembentukan pidana tidak akan terlepas dari peninjauan efektivitas penegakan

hukum. Kebutuhan pembaruan hukum pidana terkait pula pada masalah substansi dari KUHP yang bersifat dogmatis. KUHP warisan kolonial ini dilatarbelakangi pada pemikiran/paham individualisme-liberalisme dan sangat dipengaruhi oleh aliran klasik dan neoklasik Terhadap teori hukum pidana dan ppidanaan dari kepentingan kolonial Belanda di Negeri-negeri jajahannya. Undang-undang pidana ini bukan berasal dari pandangan/konsep nilai-nilai dasar (*grundnorm*) dan kenyataan sosio-politik, sosio-ekonomi, dan sosio-budaya yang hidup di alam pikiran masyarakat/bangsa Indonesia sendiri. Sehingga KUHP yang berlaku ini tidak akan cocok lagi dengan pemikiran manusia Indonesia dewasa ini.⁶¹

Upaya pembaruan hukum pidana dalam pembentukan suatu KUHP nasional merupakan kebutuhan pokok bagi masyarakat guna tercipta penegakan hukum yang adil. Hukum pidana sebagai upaya penanggulangan kejahatan melalui undang-undang hukum pidana, sehingga ketakutan akan kejahatan dapat dihindari melalui penegakan hukum pidana dengan sanksi pidananya. Hukum pidana dengan ancaman sanksi pidana tidak bisa menjadi jaminan hukum atau ancaman utama terhadap kebebasan umat manusia dalam kehidupan bermasyarakat dan bernegara. Sanksi pidana yang dimaksud disini untuk memulihkan situasi semula akibat dari pelanggaran hukum yang dilakukan oleh seseorang ataupun oleh sekelompok orang memerlukan adanya kepastian dan



Teguh dan Aria, 2011, *Hukum Pidana Horizon Baru Pasca Reformasi*, Indo Persada, Jakarta. hal. 8

penegakan hukum. Sanksi pidana yang semacam itu akan didapatkan dengan terbentuknya KUHP Nasional yang mencerminkan nilai-nilai masyarakat Indonesia, bukan lagi KUHP yang diberlakukan oleh bangsa penjajah untuk bangsa yang dijajah hanya untuk kepentingan penjajah bukan untuk kepentingan nasional penegakan hukum Indonesia.

2. Urgensi Pembaruan Hukum Pidana

Makna dan hakikat pembaruan hukum pidana berkaitan erat dengan latar belakang dan urgensi diadakannya pembaruan hukum pidana itu sendiri. Latar belakang dan urgensi diadakannya pembaruan hukum pidana dapat ditinjau dari aspek sosio-politik, sosio-filosofik, sosio-kultural atau dari berbagai aspek kebijakan (khususnya kebijakan sosial, kebijakan kriminal dan kebijakan penegakan hukum). Artinya, pembaruan hukum pidana pada hakikatnya harus merupakan perwujudan dari perubahan dan pembaruan terhadap berbagai aspek dan kebijakan yang melatar belakanginya. Dengan demikian, pembaruan hukum pidana pada hakikatnya mengandung makna, suatu upaya melakukan reorientasi dan reformasi hukum pidana yang sesuai dengan nilai-nilai sosio-politik, sosio-filosofi, dan sosio-kultural masyarakat Indonesia yang melandasi kebijakan sosial, kebijakan kriminal dan kebijakan penegakan hukum di Indonesia.

Makna dan hakikat dari pembaruan hukum pidana dapat ditempuh dengan dua cara sebagai berikut:⁶²



Garda Nawawi Arief, 2010, *Bunga Rampai Kebijakan Hukum Pidana*, Prenada Media Group, Jakarta, hal. 29- 30

1. Dilihat dari sudut pendekatan kebijakan:
 - a) Sebagai bagian dari kebijakan sosial, pembaruan hukum pidana pada hakikatnya merupakan bagian dari upaya untuk mengatasi masalah-masalah sosial dalam rangka mencapai/menunjang tujuan nasional (kesejahteraan masyarakat).
 - b) Sebagai bagian dari kebijakan kriminal, pembaruan hukum pidana pada hakikatnya merupakan bagian dari upaya perlindungan masyarakat (khususnya upaya penanggulangan kejahatan).
 - c) Sebagai bagian dari kebijakan penegakan hukum, pembaruan hukum pidana pada hakikatnya merupakan bagian dari upaya memperbaharui substansi hukum dalam rangka lebih mengefektifkan penegakan hukum.
2. Dilihat dari sudut pendekatan nilai: Pembaruan hukum pidana pada hakikatnya merupakan bagian dari upaya melakukan peninjauan dan penilaian kembali nilai-nilai sosio-politik, sosio-filosofi dan sosio-kultural yang melandasi dan memberi isi terhadap muatan normatif dan substantif hukum pidana yang dicita-citakan.

Pembaruan hukum pidana sudah menjadi kebutuhan yang mendesak untuk adanya perubahan mendasar dalam rangka mencapai tujuan dari pidana yang lebih baik dan manusiawi. Kebutuhan tersebut sejalan dengan keinginan kuat untuk dapat mewujudkan suatu penegakan

(*law enforcement*) yang lebih adil terhadap setiap bentuk aran hukum pidana di era reformasi ini. Suatu era yang sangat



membutuhkan adanya keterbukaan, demokrasi, perlindungan HAM, penegakan hukum dan keadilan/kebenaran pada segenap aspek dari kehidupan bermasyarakat, berbangsa, dan bernegara.

Pembangunan Hukum merupakan salah satu elemen yang sangat mendasar (fundamental) dalam pembangunan nasional. Pembangunan hukum merupakan upaya untuk meletakkan pembaruan hukum atau reformasi hukum. Mien Rukmini mengemukakan bahwa.⁶³

“Reformasi hukum menyangkut evaluasi hukum, mengidentifikasi masalah-masalah hukum, atau meredefinisi hukum Indonesia setelah sekian lama terpuruk dan tidak mampu memberikan keadilan. Keterpurukan hukum di Indonesia karena terlalu banyak benturan-benturan kepentingan hukum, baik yang bersifat sektoral, belum lagi problem-problem politik dan ekonomi yang mencakup pula pembaruan legitimasi kekuasaan politik”.

Pada era reformasi ini, ada 3 faktor tatanan hukum pidana yang sangat mendesak dan harus segera diperbarui. Pertama, hukum pidana positif untuk mengatur aspek kehidupan masyarakat sudah tidak sesuai lagi dengan perkembangan zaman. Sebagian tatanan hukum pidana positif merupakan produk hukum peninggalan kolonial seperti KUHP, dimana ketentuan di dalam KUHP kurang memiliki relevansi sosial dengan kondisi yang diaturnya. Kedua, sebagian ketentuan hukum pidana positif tidak sejalan lagi dengan semangat reformasi yang menjunjung tinggi nilai-nilai kebebasan, keadilan, kemandirian, HAM, dan demokrasi. Ketiga, penerapan ketentuan hukum pidana positif menimbulkan ketidakadilan



Mien Rukmini, 2014, *Aspek Hukum Pidana dan Kriminologi: Sebuah Bunga* Bandung, Alumni, hal. 77

terhadap rakyat, khususnya para aktivis politik, HAM, dan kehidupan demokrasi di negeri ini.⁶⁴

Belakangan ini dikenal satu aliran pemikiran hukum yang juga banyak memberikan pengaruh terhadap penegakan hukum di Indonesia, yakni pendekatan hukum progresif. Hukum Progresif ini muncul akibat dari kekhawatiran terhadap kinerja aparat hukum yang gagal menyelesaikan persoalan-persoalan hukum yang ada. Pemikiran hukum progresif digagas oleh Satjipto Rahardjo sebagai suatu kritik terhadap sistem hukum modern. Menurutnya, negara bertujuan untuk menata kehidupan bersama masyarakat agar menjadi lebih baik dan sejahtera, dan pada saat yang sama, kekuasaan negara menjadi sangat hegemonial, sehingga seluruh yang ada dalam lingkup kekuasaan negara mendapat label negara, seperti undang-undang negara, peradilan negara, polisi negara, dan hakim negara. Bagi hukum perkembangan ini berujung pada dogmatisme hukum dan formalisme hukum. Bagi Satjipto Rahardjo, hukum bukanlah sekedar logika semata, lebih dari pada itu hukum merupakan ilmu sebenarnya. Hukum lebih sebagai objek ilmu daripada profesi, dengan selalu berusaha untuk memahami atau melihat kaitan dengan hal-hal di belakang hukum. Keinginan untuk melihat logika sosial lebih besar daripada logika hukum atau perundang-undangan, yang harus selalu dimaknai sehingga selalu *up to date*. Pemikiran konvensional yang selama ini mendominasi karakteristik



id., hal. 9

berpikir ilmu hukum, bagi Satjipto Rahardjo disebutnya sebagai suatu tragedi pemikiran.⁶⁵

Satjipto Rahardjo mengemukakan bahwa hukum bersifat esoterik sebagai wilayah otonom yang tidak dapat dipertahankan lagi. Gagasannya ini dikemukakan berdasarkan dua alasan yakni:⁶⁶

- (1) Ketidakmampuan sistem hukum yang ada untuk menjadi sarana pengatur masyarakat; dan
- (2) Keinginan untuk membentuk kehidupan dan tata kehidupan baru di Indonesia.

Berdasarkan pemikiran tersebut, dapat diketahui bahwa pada dasarnya Satjipto mengemukakan bahwa telah terjadi kesalahan konsep hukum positivistik dalam memaknai hukum yang berakibat hukum semakin jauh dari keadilan yang dicita-citakan. Dasar pemahaman dan penegakan hukum hanyalah sebatas legalistik-positivis sedangkan aturan hukum yang tidak tertulis di masyarakat bahkan rasa keadilan tidak memperoleh tempat.

Pengertian hukum menurut aliran positivis adalah semua aturan yang berupa perintah dan larangan yang berbentuk tertulis dalam hukum positif, seperti undang-undang, dan peraturan-peraturan lainnya. Hukum hanyalah sebatas aturan hukum yang tertulis dan tidak boleh di luar itu. Sementara pemahaman hukum menurut aliran hukum progresif adalah suatu institusi yang bertujuan mengantarkan manusia kepada kehidupan



Iwian Christianto, 2011, *Penafsiran Hukum Progresif Dalam Perkara Pidana*. *Jurnal Hukum*, Volume 23, Nomor 3, Oktober 2011, hal. 431
Satjipto Rahardjo, 2009, *Membangun dan Merobohkan Hukum Indonesia: Sebuah Perjalanan Lintas Disiplin*. Yogyakarta: Genta Publishing, hal. 8-9

yang adil, sejahtera dan membuat manusia bahagia. Artinya adalah bahwa terlepas dari mana hukum itu berasal baik itu peraturan tertulis maupun di luar daripada itu, tidaklah menjadi persoalan selama tujuan hukum progresif dapat terwujud.

Titik inilah yang membuat perbedaan mendasar antara hukum progresif dengan hukum positivis yang selama ini dianut di Indonesia. Jika selama ini hukum selalu tertinggal jauh terhadap perkembangan kebutuhan masyarakat, hukum progresif lebih membuka diri pada perubahan dan tidak mau terikat pada ketentuan hukum tertulis. Mujahidin mengungkapkan bahwa “berfikir secara progresif menurut Satjipto Rahardjo berarti harus berani keluar dari mainstream pemikiran absolutism hukum, kemudian menempatkan hukum dalam posisi yang relatif. Dalam hal tersebut, hukum harus diletakkan dalam keseluruhan persoalan kemanusiaan.⁶⁷ Secara sistematis, berikut ini pokok pikiran dari aliran hukum progresif:⁶⁸

1. Hukum Progresif merupakan hukum yang membebaskan. Keistimewaan hukum progresif dalam salah satu perannya adalah melakukan terobosan dalam kegiatan penafsiran hukum terhadap ketentuan hukum yang berlaku. Hukum progresif pada dasarnya tetap mengakui pentingnya ketentuan hukum yang tertulis dan tidak terikat secara normatif, tetapi bebas melakukan terobosan pemikiran hukum demi keadilan. Penafsir tidak lagi terikat dengan bunyi ketentuan hukum



.M. Mujahiddin, 2007, *Hukum Progresif-Jalan Keluar dari Keterpurukan Hukum* sia. Majalah Varia Peradilan Tahun XXII No. 257. April 2007, hal. 52
atjipto Rahardjo, I Gede A.B. Wiranata, Joni Emirzon, dan Firman Muntaqo (ed),
mbedah Hukum Progresif, Jakarta, Buku Kompas, hal 17-21

tertulis tetapi dapat dengan bebas memaknai ketentuan hukum yang ada berdasarkan perkara yang diajukan kepadanya secara kasuistis. Satjipto Rahardjo menekankan pentingnya konsep “Kecerdasan Spritual” bagi penegak hukum progresif ketika menafsirkan ketentuan hukum. Kecerdasan spiritual disini adalah peran hati nurani bagi penegak hukum dalam menangani setiap kasus hukum yang dihadapkan kepadanya. Dalam peran inilah konsepsi hukum progresif memainkan peran penting dalam pembebasan pemikiran hukum dari belenggu positivisme hukum yang buta dan tuli terhadap kebutuhan masyarakat terhadap keadilan.

2. Hukum progresif merupakan solusi atau strategi jalan tengah. Hukum progresif dapat dikatakan sebagai solusi sangat berkaitan dengan kondisi hukum Indonesia yang terpuruk. Satjipto Rahardjo mengemukakan bahwa “institusi yang secara terus menerus membangun dan mengubah dirinya menuju kepada tingkat kesempurnaan yang lebih baik. Kualitas kesempurnaan disini bisa diverifikasi ke dalam faktor-faktor keadilan, kesejahteraan, kepedulian, kepada rakyat dan lainnya.
3. Hukum Progresif sebagai Gerakan Pembebasan (Dalam Semua Tahapan Penegakan Hukum). Konsep Hukum Progresif menuntut hukum selalu “bergerak” dalam mengimbangi perkembangan kebutuhan



usia yang membutuhkan jaminan dan perlindungan hukum. Artinya
m berada pada status “*Law in the Making*” dalam pengertian hukum

sebagai suatu proses dan proyek. Hukum tidak boleh terbelenggu dalam pola pikir “apa yang dikatakan undang-undang” melainkan membuka diri dan hati untuk menemukan keadilan. Satjipto Rahardjo menekankan pentingnya mobilisasi hukum yang bertumpu pada sumber daya manusia dalam hukum untuk berani melakukan interpretasi secara progresif daripada terbelenggu dengan aturan hukum. Dengan demikian hukum memainkan peran tersendiri dalam sebuah sistem sosial masyarakat dalam melayani manusia dan kebutuhannya.

Pada dasarnya aliran progresif ini mengkhendaki bahwa hukum tidaklah boleh terikat pada sesuatu yang justru membuat hukum itu sendiri kehilangan arah dalam mewujudkan keadilan. Dalam pandangan aliran ini, kedudukan undang-undang tidaklah mutlak selamanya benar dan harus di implementasikan dalam setiap kasus hukum yang ada, melainkan hakim harus mampu melihat dengan hati nuraninya dan berani untuk mengambil keputusan yang menurutnya benar dan mewujudkan keadilan. Meskipun aliran ini memandang undang-undang sebagai perangkat aturan yang tidak selamanya benar, namun disisi lain, penganut aliran ini lebih menekankan terjadinya penemuan hukum yang berlandaskan pada kondisi masyarakat yang ada pada saat peristiwa hukum itu terjadi.

Reformasi yang telah bergulir di Indonesia telah membawa pola kehidupan bernegara yang lebih demokrasi, dan hal ini juga membawa an sistem hukum yang ada, dari model yang tertutup hingga model terbuka dengan lebih mengedepankan keadilan ditengah



masyarakat dari pada keadilan yang dikebiri oleh Penguasa. Hukum merupakan bagian dari karya cipta manusia yang dimanfaatkan untuk menegakkan martabat manusia. Manusia tidak menghamba kepada abjad dan titik koma yang terdapat dalam Undang-Undang sebagai buah perwujudan nalar, tetapi hukum yang menghamba pada kepentingan manusia untuk menegakkan nilai-nilai kemanusiaan. Hukum tidak hanya produk rasio, tetapi bagian dari intuisi. Relevansinya dengan nilai dasar kebangsaan, ialah mewujudkan konsepsi keadilan yang beradab, seperti sila kedua Pancasila.

Philippe Nonet dan Philip Selznick mengungkapkan bahwa keadaan yang lebih buruk akan terjadi apabila *rule of law* itu sendiri menjadi musuh tersembunyi dalam pencapaian keadilan. Menurutnya pemerintahan berdasarkan hukum dalam masyarakat modern sesungguhnya tidak kurang otoriter bila dibandingkan dengan pemerintahan berdasarkan orang (*rule of man*) dalam masyarakat pra-modern. Hal ini dibuktikan ketika otoritas melemah dan legitimasinya dipertanyakan maka perpecahan sosial yang besar akan muncul serta mempertanyakan kemampuan suatu system keadilan untuk bertahan. Ketika otoritas dalam kondisi kacau balau maka bidang lainnya yang terkait hukum dan sosialpun akan menjadi kacau sehingga hukum akan ditolak secara radikal.⁶⁹



⁶⁹Philippe Nonet dan Philip Selznick, 2003, *Law and Society In Transition: Toward a New Law*, Edisi Asli Terjemahan Rafael Edy Bosco, Perkumpulan Untuk Pembaruan Masyarakat dan Ekologis (HUMA), hal. 5

Keadilan bukan verifikasi saklek atas maksud umum kalimat implikatif yang dirumuskan dalam pasal-pasal yang terdapat pada Undang-Undang. Keadilan bukan tugas rutin mengetuk palu di gedung pengadilan. Keadilan juga tidak butuh hakim pemalas dan tumpul rasa kemanusiaannya. Yang dibutuhkan bahwasanya keadilan adalah keberanian tafsir atas Undang-Undang untuk mengangkat harkat dan martabat manusia Indonesia. Sehingga keadilan hanya diasumsikan kepada rutinitas polisi, jaksa, dan hakim sebagai mata pencaharian didalam sebuah gedung. Sebab, bagi aparat, menjadi PNS atau polisi bertujuan untuk bekerja. Karena itu, hukum hanya bagian dari tumpukan file dimeja penegak hukum yang harus diselesaikan. Isu umum yang terjadi di Indonesia, penuntasan masalah hukum mengacu pada prinsip pekerjaan yang diukur dengan nilai-nilai nominal yang dicapai. Pola pikir itu sejalan dengan makna dari istilah-istilah yang populer dalam dunia hukum. Seperti mafia hukum, UUD (ujung-ujung duit), pasal karet, 86 dan penyelesaian dibalik meja. Keadilan dihayati sebagai pekerjaan mencari uang di dalam institusi pengadilan. Hukum Progresif memecahkan kebuntuan itu. Dia menuntut keberanian aparat hukum menafsirkan pasal untuk memperadabkan bangsa. Apabila proses tersebut benar, idealitas yang dibangun dalam penegakan hukum di Indonesia sejajar dengan upaya bangsa mencapai tujuan bersama. Idealitas itu akan menjauhkan dari praktik ketimpangan hukum yang tak



ali seperti sekarang ini. Sehingga Indonesia dimasa depan tidak ada kriminasi hukum. Apabila kesetaraan di depan hukum tak bisa

diwujudkan, keberpihakan itu mutlak. Manusia menciptakan hukum bukan hanya untuk kepastian, tetapi juga untuk kebahagiaan dan kesejahteraan.

3. Konsep Pembaruan Kebijakan Hukum Pidana

Istilah kebijakan berasal dari bahasa Inggris yakni *Policy* atau dalam bahasa Belanda *Politiek* yang secara umum dapat diartikan sebagai prinsip-prinsip umum yang berfungsi untuk mengarahkan pemerintah (dalam arti luas termasuk pula aparat penegak hukum dalam mengelola, mengatur, atau menyelesaikan urusan-urusan publik, masalah-masalah masyarakat atau bidang-bidang penyusunan peraturan perundang-undangan dan pengaplikasian hukum/peraturan, dengan tujuan (umum) yang mengarah pada upaya mewujudkan kesejahteraan atau kemakmuran masyarakat (warga negara)⁷⁰.

Dilihat dari kedua istilah tersebut, maka istilah kebijakan hukum pidana dapat pula disebut dengan istilah politik hukum pidana. Dalam kepustakaan asing istilah politik hukum pidana ini sering dikenal dengan berbagai istilah, antara lain *Penal Policy*, *Criminal Law Policy* atau *Staatrechtspolitiek*. Definisi kebijakan hukum pidana dapat diartikan yaitu cara bertindak atau kebijakan dari negara (pemerintah) untuk menggunakan hukum pidana dalam mencapai tujuan tertentu, terutama dalam menanggulangi kejahatan, memang perlu diakui bahwa banyak cara maupun usaha yang dapat dilakukan oleh setiap negara (pemerintah)



Warda Nawawi Arief, 2020, *Bunga Rampai Kebijakan Hukum Pidana*, PT. Citra Cipta, Bandung, hal. 23-24

dalam menanggulangi kejahatan. Salah satu upaya untuk dapat menanggulangi kejahatan, diantaranya melalui suatu kebijakan hukum pidana atau politik hukum pidana.⁷¹

Pengertian kebijakan atau politik hukum pidana dapat dilihat dari politik hukum pidana maupun politik kriminal. Menurut Sudarto, politik hukum adalah:⁷²

1. Usaha untuk mewujudkan peraturan perundang-undangan yang baik sesuai dengan keadaan dan situasi pada suatu saat;
2. Kebijakan dari negara melalui badan-badan yang berwenang untuk menetapkan peraturan yang dikehendaki yang diperkirakan bisa digunakan untuk mengekspresikan apa yang terkandung dalam masyarakat dan untuk mencapai apa yang dicita-citakan.

Menurut Marc Ancel, pengertian *penal policy* (Kebijakan Hukum Pidana) adalah suatu ilmu sekaligus seni yang pada akhirnya mempunyai tujuan praktis untuk memungkinkan peraturan hukum positif dirumuskan secara lebih baik dan untuk memberi pedoman tidak hanya kepada pembuat undang-undang, tetapi juga kepada pengadilan yang menerapkan undang-undang dan juga kepada penyelenggara atau pelaksana putusan pengadilan.⁷³

Politik hukum pidana diartikan juga sebagai kebijakan menyeleksi atau melakukan kriminalisasi dan dekriminalisasi terhadap suatu



Loysius Wisnubroto, 1999, *Kebijakan Hukum Pidana dalam Penanggulangan Tindakan Kriminal*, Universitas Atmajaya, Yogyakarta, hal. 10
Arda Nawawi Arief, *Op.Cit.*, hlm. 24
ibid., hlm. 23

perbuatan. Disini tersangkut persoalan pilihan-pilihan terhadap suatu perbuatan yang dirumuskan sebagai tindak pidana atau bukan, serta menyeleksi diantara berbagai alternatif yang ada mengenai apa yang menjadi tujuan sistem hukum pidana pada masa mendatang. Oleh karena itu, dengan politik hukum pidana, negara diberikan kewenangan merumuskan atau menentukan suatu perbuatan yang dapat dikategorikan sebagai tindak pidana, dan kemudian dapat menggunakannya sebagai tindakan represif terhadap setiap orang yang melanggarnya. Inilah salah satu fungsi penting hukum pidana, yakni memberikan dasar legitimasi bagi tindakan yang represif negara terhadap seseorang atau kelompok orang yang melakukan perbuatan yang dirumuskan sebagai tindak pidana.⁷⁴

Politik hukum pidana pada dasarnya merupakan aktivitas yang menyangkut proses menentukan tujuan dan cara melaksanakan tujuan tersebut. Terkait proses pengambilan keputusan atau pemilihan melalui seleksi di antara berbagai alternatif yang ada mengenai apa yang menjadi tujuan sistem hukum pidana mendatang. Dalam rangka pengambilan keputusan dan pilihan tersebut, disusun berbagai kebijakan yang berorientasi pada berbagai masalah pokok dalam hukum pidana (perbuatan yang bersifat melawan hukum, kesalahan atau pertanggung jawaban pidana dan berbagai alternatif sanksi baik yang merupakan pidana maupun tindakan).⁷⁵



⁷⁴Yesmil Anwar dan Adang, 2008, *Pembaharuan Hukum Pidana; Reformasi* T. Gramedia Widiasarana Indonesia, Jakarta, hal. 58-59
⁷⁵Muladi dalam Syaiful Bakhri, 2009, *Pidana Denda dan Korupsi*, Total Media, a, hal. 45-46

Ruang Lingkup kebijakan hukum pidana dilaksanakan melalui tahap-tahap konkretisasi/operasionalisasi/fungsionalisasi hukum pidana yang terdiri dari:⁷⁶

- 1) Kebijakan formatif/legislatif, yaitu tahap perumusan/penyusunan hukum pidana;
- 2) Kebijakan aplikatif/yudikatif, yaitu tahap penerapan hukum pidana;
- 3) Kebijakan administratif/eksekutif, yaitu tahap pelaksanaan hukum pidana.

Kebijakan hukum pidana tidak dapat dipisahkan dari sistem hukum pidana. Mengenai sistem hukum pidana akan penulis uraikan pada bagian selanjutnya. Kebijakan hukum pidana berkaitan dengan proses penegakan hukum (pidana) secara menyeluruh. Oleh sebab itu, kebijakan hukum pidana diarahkan pada konkretisasi/operasionalisasi/fungsionalisasi hukum pidana material (substansial), hukum pidana formal (hukum acara pidana) dan hukum pelaksanaan pidana.

Penggunaan hukum pidana dalam mengatur masyarakat (lewat peraturan perundang-undangan) pada hakikatnya merupakan bagian dari suatu langkah kebijakan (*policy*). Operasionalisasi kebijakan hukum pidana dengan sarana penal (pidana) dapat dilakukan melalui proses yang terdiri atas tiga tahap, yakni:⁷⁷



arda Nawawi Arief, *Op.Cit.*, hal. 24

arda Nawawi Arif, 2007, *Masalah Penegakan Hukum dan Kebijakan Hukum lam Penanggulangan Kejahatan*, Kencana Media Group, Jakarta, 2007, hal. 78-

- 1) Tahap formulasi (kebijakan legislatif);
- 2) Tahap aplikasi (kebijakan yudikatif/yudisial);
- 3) Tahap eksekusi (kebijakan eksekutif/administratif).

Kebijakan hukum pidana berkaitan dengan masalah kriminalisasi yaitu perbuatan apa yang dijadikan tindak pidana dan *penalisasi* yaitu sanksi apa yang sebaiknya dikenakan pada si pelaku tindak pidana. Kriminalisasi dan *penalisasi* menjadi masalah sentral yang untuk penanganannya diperlukan pendekatan yang berorientasi pada kebijakan (*policy oriented approach*). Kriminalisasi (*criminalisation*) mencakup lingkup perbuatan melawan hukum (*actus reus*), pertanggungjawaban pidana (*mens rea*) maupun sanksi yang dapat dijatuhkan baik berupa pidana (*punishment*) maupun tindakan (*treatment*). Kriminalisasi harus dilakukan secara hati-hati, jangan sampai menimbulkan kesan represif yang melanggar prinsip *ultimum remedium* (*ultima ratio principle*) dan menjadi bumerang dalam kehidupan sosial berupa kriminalisasi yang berlebihan (*over criminalisation*), yang justru mengurangi wibawa hukum. Kriminalisasi dalam hukum pidana materil akan diikuti pula oleh langkah-langkah pragmatis dalam hukum pidana formil untuk kepentingan penyidikan dan penuntutan.⁷⁸

Pada tahap selanjutnya, hukum yang telah dipilih sebagai sarana untuk mengatur kehidupan bermasyarakat, berbangsa dan bernegara yang



Muladi, *Kebijakan Kriminal terhadap Cybercrime*, Majalah Media Hukum Vol. 1
Jilid 22 Agustus 2003, hal. 1-2

berwujud peraturan perundang-undangan melalui aparatur negara, maka perlu ditindaklanjuti usaha pelaksanaan hukum itu secara baik sesuai dengan ketentuan yang telah ditetapkan. Pada tahap ini termasuk ke dalam bidang penegakan hukum, dalam hal ini perlu diperhatikan komponen-komponen yang terdapat dalam sistem hukum yaitu struktur, substansi dan kultur.⁷⁹

D. Landasan Teori

1. Teori Kepastian Hukum

Kepastian adalah perihal (keadaan) yang pasti, ketentuan atau ketetapan. Hukum secara hakiki harus pasti dan adil. Pasti sebagai pedoman kelakuan dan adil karena pedoman kelakuan itu harus menunjang suatu tatanan yang dinilai wajar. Hanya karena bersifat adil dan dilaksanakan dengan pasti hukum dapat menjalankan fungsinya. Kepastian hukum merupakan pertanyaan yang hanya bisa dijawab secara normatif, bukan sosiologi.⁸⁰

Stefano Berteza dalam makalahnya yang berjudul “*Towards a New Paradigm of Legal Certainty*” mengemukakan bahwa:⁸¹

“Law and certainty are widely regarded as conceptually connected. By subjecting action to normative standards, the law limits the range of permissible conduct, thus reducing social contingency and superimposing an order on human interactions that would otherwise be less predictable and even potentially chaotic. So the very act of



⁷⁹ Hakristuti Harkrisnowo, *Reformasi Hukum: Menuju Upaya Sinergistis untuk Supremasi Hukum yang Berkeadilan*, Jurnal Keadilan Vol. 3, No. 6 Tahun 2010, hal. 59.
⁸⁰ Dominikus Rato, 2010, *Filsafat Hukum Mencari: Memahami dan Memahami* Aksbang Pressindo, Yogyakarta, hal. 59.
⁸¹ Stefano Berteza, 2008, *Towards a New Paradigm of Legal Certainty SSRN Electronic Journal*, Australian National University, *Legisprudence* 2, hal. 25

setting up a legal order reflects, among other things, a demand for certainty”.

Terjemahan: Hukum dan kepastian secara luas dianggap memiliki hubungan secara konseptual. Dengan menundukkan tindakan pada standar normatif, undang-undang membatasi rentang perilaku yang diizinkan, sehingga mengurangi kemungkinan kekacauan dalam tatanan sosial pada interaksi manusia yang akan kurang dapat diprediksi dan bahkan berpotensi kacau. Jadi tindakan mendirikan tatanan hukum itu sendiri harus pula selaras dengan tuntutan kepastian hukum.

Menurut Kelsen, hukum adalah sebuah sistem norma. Norma adalah pernyataan yang menekankan aspek “seharusnya” atau *das sollen*, dengan menyertakan beberapa peraturan tentang apa yang harus dilakukan. Norma-norma adalah produk dan aksi manusia yang deliberatif. Undang-Undang yang berisi aturan-aturan yang bersifat umum menjadi pedoman bagi individu bertingkah laku dalam bermasyarakat, baik dalam hubungan dengan sesama individu maupun dalam hubungannya dengan masyarakat. Aturan-aturan itu menjadi batasan bagi masyarakat dalam membebani atau melakukan tindakan terhadap individu. Adanya aturan itu dan pelaksanaan aturan tersebut menimbulkan kepastian hukum.⁸²

Kepastian hukum secara normatif adalah ketika suatu peraturan dibuat dan diundangkan secara pasti karena mengatur secara jelas dan logis. Jelas dalam artian tidak menimbulkan keragu-raguan (multitafsir) dan logis. Jelas dalam artian ia menjadi suatu sistem norma dengan norma lain sehingga tidak berbenturan atau menimbulkan konflik norma. Kepastian



Peter Mahmud Marzuki, 2008, *Pengantar Ilmu Hukum*, Kencana, Jakarta, hal.

hukum menunjuk kepada pemberlakuan hukum yang jelas, tetap, konsisten dan konsekuen yang pelaksanaannya tidak dapat dipengaruhi oleh keadaan-keadaan yang sifatnya subjektif. Kepastian dan keadilan bukanlah sekedar tuntutan moral, melainkan secara faktual mencirikan hukum. Suatu hukum yang tidak pasti dan tidak mau adil bukan sekedar hukum yang buruk.⁸³

Menurut Utrecht, kepastian hukum mengandung dua pengertian, yaitu pertama, adanya aturan yang bersifat umum membuat individu mengetahui perbuatan apa yang boleh atau tidak boleh dilakukan, dan kedua, berupa keamanan hukum bagi individu dari kesewenangan pemerintah karena dengan adanya aturan yang bersifat umum itu individu dapat mengetahui apa saja yang boleh dibebankan atau dilakukan oleh Negara terhadap individu.⁸⁴

Ajaran kepastian hukum ini berasal dari ajaran Yuridis-Dogmatik yang didasarkan pada aliran pemikiran positivistis di dunia hukum, yang cenderung melihat hukum sebagai sesuatu yang otonom, yang mandiri, karena bagi penganut pemikiran ini, hukum tak lain hanya kumpulan aturan. Bagi penganut aliran ini, tujuan hukum tidak lain dari sekedar menjamin terwujudnya kepastian hukum. Kepastian hukum itu diwujudkan oleh hukum dengan sifatnya yang hanya membuat suatu aturan hukum yang bersifat umum. Sifat umum dari aturan-aturan hukum membuktikan bahwa hukum



ST. Kansil, dkk, 2009, *Kamus Istilah Hukum*, Jakarta, hal. 385
M. Ridwan Syahrani, 1999, *Rangkuman Intisari Ilmu Hukum*, Penerbit Citra Aditya
dung, hal. 23

tidak bertujuan untuk mewujudkan keadilan atau kemanfaatan, melainkan semata-mata untuk kepastian.⁸⁵

Kepastian hukum merupakan jaminan mengenai hukum yang berisi keadilan. Norma-norma yang memajukan keadilan harus sungguh-sungguh berfungsi sebagai peraturan yang ditaati. Menurut Gustav Radbruch keadilan dan kepastian hukum merupakan bagian-bagian yang tetap dari hukum. Beliau berpendapat bahwa keadilan dan kepastian hukum harus diperhatikan, kepastian hukum harus dijaga demi keamanan dan ketertiban suatu negara. Akhirnya hukum positif harus selalu ditaati. Berdasarkan teori kepastian hukum dan nilai yang ingin dicapai yaitu nilai keadilan dan kebahagiaan.⁸⁶

2. Teori Pidana

Mengingat bahwa salah satu perumusan masalah penulis adalah berkaitan dengan formulasi kebijakan pidana mati bagi terpidana narkoba, maka penulis merasa penting untuk mengambil kajian pustaka terkait teori-teori pidana sebagai bahan analisis guna melakukan pembahasan rumusan masalah tersebut.

Menurut sejarah, istilah pidana secara resmi dipergunakan oleh rumusan Pasal VI Undang-Undang Nomor 1 Tahun 1946 untuk peresmian Kitab Undang-Undang Hukum Pidana (KUHP). Sekalipun dalam Pasal IX-XV masih tetap dipergunakan istilah hukum penjara. Moeljatno



chmad Ali, 2002, *Menguak Tabir Hukum (Suatu Kajian Filosofis dan Sosiologis)*, Toko Gunung Agung, Jakarta, hal. 82-83
chmad Ali, 2002, *Ibid.*, hal. 95

mengatakan, istilah hukuman yang berasal dari kata “*straf*” dan istilah “dihukum” yang berasal dari perkataan “*woedt gestraft*” merupakan istilah-istilah yang konvensional. Beliau tidak setuju dengan istilah-istilah itu dan menggunakan istilah non konvensional, yaitu pidana untuk menggantikan kata “*straf*” dan “diancam dengan pidana” untuk menggantikan kata “*woedt gestraft*”. Menurut beliau, kalau “*straf*” diartikan “hukuman” maka “*strafrecht*” seharusnya diartikan “hukum hukuman”. Menurut beliau “dihukum” berarti “diterapi hukum” baik hukum pidana maupun hukum perdata. “Hukuman” adalah hasil atau akibat dari penerapan hukum tadi yang maknanya lebih luas daripada pidana sebab mencakup juga keputusan hakim dalam hukum perdata.⁸⁷

Pemidanaan merupakan tahap penetapan sanksi dan juga tahap pemberian sanksi dalam hukum pidana. Kata “pidana” pada umumnya diartikan sebagai hukum, sedangkan “pemidanaan” diartikan sebagai penghukuman. Besaran hukuman terhadap suatu perbuatan pidana diatur dalam suatu peraturan perundang-undangan yang mengatur perbuatan dilarang tersebut. Sebagaimana diketahui Michael Tonry and Richard S. Frase membagi tiga bagian: (1) *Definite Sentence* yaitu pembentuk UU menentukan ancaman pidana secara pasti. Langsung disebutkan jumlah ancaman pidananya, *exempli gratia* (eg): diancam pidana penjara selama 15 tahun. Sistem pemidanaan ini biasa pula disebut sebagai sistem absolut,



Marlina dalam Andi Muhammad Sofyan dan Nur Azizah, 2016, *Hukum Pidana*, Pustaka Pena, hal. 82

karena tidak membuka ruang diskresi bagi hakim; (2) *Indefinite Sentence* yaitu sistem yang menetapkan ancaman pidana maksimum khusus atau juga ancaman pidana minimum khusus terhadap suatu perbuatan pidana. Model ancaman pidananya biasanya diawali dengan kalimat “paling lama,” eg: diancam karena pembunuhan dengan pidana penjara paling lama 15 tahun; (3) *Indeterminate Sentence*, yaitu pembentuk undang-undang hanya menentukan alternatif-alternatif dalam batas-batas minimum dan maksimum ancaman pidana. Karakteristik dari bentuk ancaman pidananya adalah diantari oleh kalimat “paling singkat ...dan paling lama ...” eg: dipidana dengan pidana penjara “paling singkat 3 (tiga) bulan dan paling lama” 12 (dua belas) bulan.⁸⁸

Pemidanaan sebagai suatu tindakan terhadap seorang penjahat, dapat dibenarkan secara normal bukan terutama karena pemidanaan itu mengandung konsekuensi-konsekuensi positif bagi si terpidana, korban, dan juga masyarakat. Pidana dijatuhkan bukan karena telah berbuat jahat tetapi agar pelaku kejahatan tidak lagi berbuat jahat dan orang lain takut melakukan kejahatan serupa. Pemidanaan bukan dimaksudkan sebagai upaya balas dendam melainkan sebagai upaya pembinaan bagi seorang pelaku kejahatan sekaligus sebagai upaya preventif terhadap terjadinya kejahatan serupa.



onry, Michael & Richard S. Frase, 2001, *Sentencing and Sanction in Western* Oxford University Press, hal. 32

Pada saat ini sistem hukum pidana yang berlaku di Indonesia adalah sistem hukum pidana yang berlaku seperti yang diatur dalam KUHP yang ditetapkan pada Undang-Undang Nomor 1 tahun 1964 *jo* Undang-Undang Nomor 73 tahun 1958, beserta perubahan-perubahannya sebagaimana yang ditentukan dalam Undang-Undang Nomor 1 tahun 1960 tentang perubahan KUHP, Undang-Undang Nomor 16 Prp tahun 1960 tentang beberapa perubahan dalam KUHP, Undang-Undang Nomor 18 prp tentang perubahan jumlah maksimum pidana denda dalam KUHP.

Meskipun *Wetboek van Strafrecht* peninggalan penjajah Belanda sudah tidak terpakai lagi di negara kita ini, tapi sistem pemidanaannya masih tetap kita gunakan sampai sekarang, meskipun dalam praktik pelaksanaannya sudah sedikit berbeda. Dalam masalah pemidanaan dikenal dua sistem atau cara yang biasa diterapkan mulai dari jaman W.V.S belanda sampai dengan sekarang yakni dalam KUHP:

1. Bahwa orang yang dipidana harus menjalani pidananya didalam tembok penjara. Ia harus diasingkan dari masyarakat ramai terpisah dari kebiasaan hidup sebagaimana layaknya mereka bebas. Pembinaan bagi terpidana juga harus dilakukan dibalik tembok penjara.
2. Bahwa selain narapidana dipidana, mereka juga harus dibina untuk kembali bermasyarakat atau rehabilitasi/resosialisasi.



alam KUHP penjatuhan pidana pokok hanya boleh satu macam tindak pidana yang dilakukan, yaitu salah satu pidana pokok yang

diancamkan secara alternatif pada pasal tindak pidana yang bersangkutan. Tidak dibenarkan penjatuhan pidana pokok yang diancamkan pada pasal tindak pidana yang bersangkutan. Untuk pidana pokok masih dapat satu atau lebih pidana tambahan seperti termasuk dalam Pasal 10b, dikatakan dapat berarti penambahan pidana tersebut adalah fakultatif. Jadi pada dasarnya dalam sistem KUHP ini tidak diperbolehkan dijatuhi pidana tambahan mandiri tanpa penjatuhan pidana pokok, kecuali dalam Pasal 39 ayat (30) (pendidikan paksa) dan Pasal 40 (pengembalian anak yang belum dewasa tersebut pada orangtuanya).

Mengenai maksimum pidana penjara dalam KHUP adalah lima belas tahun dan hanya boleh dilewati menjadi dua puluh tahun, sedangkan minimum pidana penjara teratas adalah satu hari sebagaimana diatur dalam Pasal 12 KUHP. Sedangkan mengenai maksimum pidana kurungan adalah satu tahun dan hanya boleh dilewati menjadi satu tahun empat bulan, dalam hal ada pemberatan pidana karena pengulangan, perbarengan, atau karena ketentuan Pasal 52-52a. Adapun minimum pidana kurungan adalah satu hari sebagaimana yang diatur dalam Pasal 18 KUHP. Ada beberapa teori-teori yang telah dirumuskan oleh para ahli untuk menjelaskan secara mendetail mengenai ppidanaan dan tujuan sebenarnya untuk apa ppidanaan itu dijatuhkan. Menurut Adami teori ppidanaan dapat dikelompokkan dalam 3 golongan besar, yaitu:⁸⁹



Absolut atau Teori Pembalasan

dami Chazawi, *Op.Cit.*, hal. 153

Aliran ini yang menganggap sebagai dasar dari hukum pidana adalah alam pikiran untuk pembalasan (*vergelding* atau *vergeltung*). Teori ini dikenal pada akhir abad 18 yang mempunyai pengikut-pengikut seperti Immanuel Kant , Hegel, Herbart, Stahl, dan Leo Polak. Menurut Kant mengemukakan bahwa pembalasan atau suatu perbuatan melawan hukum adalah suatu syarat mutlak menurut hukum dan keadilan, hukuman mati terhadap penjahat yang melakukan pembunuhan berencana mutlak dijatuhkan.⁹⁰

Menurut Stahl mengemukakan bahwa :⁹¹

“Hukum adalah suatu aturan yang bersumber pada aturan Tuhan yang diturunkan melalui pemerintahan negara sebagai abdiatau wakil Tuhan di dunia ini, karena itu negara wajib memelihara dan melaksanakan hukum dengan dengan cara setiap pelanggaran terhadap hukum wajib dibalas setimpal dengan pidana terhadap pelanggarnya.”

Lebih lanjut Hegel berpendapat bahwa :⁹²

“Hukum atau keadilan merupakan suatu kenyataan(sebagai *these*). Jika seseorang melakukan kejahatan atau penyerangan terhadap keadilan, berarti ia mengingkari kenyataan adanya hukum (*anti these*), oleh karna itu harus diikuti oleh suatu pidana berupa ketidakadilan bagi pelakunya(*synthese*) atau mengembalikan suatu keadilan atau kembali tegaknya hukum (*these*).”

Pendapat lain dikemukakan oleh Herbart bahwa :⁹³

“Apabila kejahatan tidak dibalas maka akan menimbulkan ketidakpuasan terhadap masyarakat. Agar kepuasan masyarakat dapat dicapai atau dipulihkan, maka dari sudut *aethethica* harus dibalas dengan penjatuhan pidana yang setimpal pada penjahat pelakunya.”



Ahmad Nindra Ferry, 2002, *Efektifitas Sanksi Pidana Dalam Penanggulangan Psikotropika di Kota Makassar*. Perpustakaan Unhas, Makassar, hal. 23
dami Chazawi, *Op.Cit.*, hal. 155
id., hal. 156
id.

b. Teori Relatif atau Teori Tujuan

Teori ini yang memberikan dasar pikiran bahwa dasar hukum dari pidana adalah terletak pada tujuan pidana itu sendiri. Oleh karena pidana itu mempunyai tujuan-tujuan tertentu, maka di samping tujuan lainnya terdapat pula tujuan pokok berupa mempertahankan ketertiban masyarakat (*de handhaving der maatshappelijkeorde*). Mengenai cara mencapai tujuan itu ada beberapa paham yang merupakan aliran-aliran dari teori tujuan yaitu prevensi khusus dan prevensi umum. Prevensi khusus adalah bahwa pencegahan kejahatan melalui pemidanaan dengan maksud mempengaruhi tingkah laku terpidana untuk tidak melakukan tindak pidana lagi. Pengaruhnya ada pada diri terpidana itu sendiri dengan harapan agar si terpidana dapat berubah menjadi orang yang lebih baik dan berguna bagi masyarakat. Sedangkan prevensi umum bahwa pengaruh pidana adalah untuk mempengaruhi tingkah laku anggota masyarakat untuk tidak melakukan tindak pidana.

Teori-teori yang dimaksudkan dalam teori prevensi umum adalah seperti yang ditulis oleh Lamintang sebagai berikut: ⁹⁴

- a. Teori-teori yang mampu membuat orang jera, yang bertujuan untuk membuat orang jera semua warga masyarakat agar mereka tidak melakukan kejahatan ataupun pelanggaran-pelanggaran terhadap kaedah-kaedah hukum pidana.



hmad Nindra Ferry. *Op.Cit.*, hal. 25

- b. Ajaran mengenai pemaksaan secara psikologis yang telah diperkenalkan oleh Anslm Fuerbach. Menurutnya ancaman hukuman itu harus dapat mencegah niat orang untuk melakukan tindak pidana, dalam arti apabila bahwa orang melakukan kejahatan mereka pasti dikenakan sanksi pidana, maka mereka pasti akan mengurungkan niat mereka untuk melakukan kejahatan.

Adapun menurut Van Hamel bahwa teori pencegahan umum ini ialah pidana yang ditujukan agar orang-orang (umum) menjadi takut untuk berbuat jahat.⁹⁵

Van Hamel membuat suatu gambaran tentang pembedaan yang bersifat pencegahan khusus, yakni:⁹⁶

- a. Pidana adalah senantiasa untuk pencegahan khusus, yaitu untuk menakut-nakuti orang-orang yang cukup dapat dicegah dengan cara menakut-nakutinya melalui pencegahan pidana itu agar ia tidak melakukan niatnya;
- b. Akan tetapi bila ia tidak dapat lagi ditakut-takuti dengan cara menjatuhkan pidana, maka penjatuhan pidana harus bersifat memperbaiki dirinya (*reclasing*);



dami Chazawi. *Op.Cit.*, hal. 158
id., hal. 162

- c. Apabila bagi penjahat tersebut tidak dapat lagi diperbaiki, maka penjatuhan pidana harus bersifat membinasakan atau membuat mereka tidak berdaya;
- d. Tujuan satu-satunya dari pidana adalah mempertahankan tata tertib hukum di dalam masyarakat.

c. Teori Gabungan

Di samping teori absolut dan teori relatif tentang pembedaan, muncul teori ketiga yang di satu pihak mengakui adanya unsur pembalasan dalam hukum pidana, akan tetapi di pihak lain juga mengakui pula unsur preventif dan unsur memperbaiki penjahat yang melekat pada tiap pidana. Teori ketiga ini muncul karena terdapat kelemahan dalam teori absolut dan teori relatif, kelemahan kedua teori tersebut adalah: ⁹⁷

- a. Dapat menimbulkan ketidakadilan. Misalnya pada pembunuhan tidak semua pelaku pembunuhan dijatuhi pidana mati, melainkan harus dipertimbangkan berdasarkan alat-alat bukti yang ada.
- b. Apabila yang menjadi dasar teori ini adalah untuk pembalasan, maka mengapa hanya negara saja yang memberikan pidana?

Kelemahan teori relatif adalah:

1. Dapat menimbulkan ketidakadilan pula. Misalnya untuk mencegah kejahatan itu dengan jalan menakut-nakuti, maka mungkin pelaku kejahatan yang ringan dijatuhi pidana yang berat



ermien Hadiati Koeswadji. 1995. *Perkembangan Macam-Macam Pidana dalam pembangunan Hukum Pidana*. PT. Citra Aditya Bakti. Bandung, hal. 11-12

sekadar untuk menakut-nakuti saja, sehingga menjadi tidak seimbang. Hal mana bertentangan dengan keadilan;

2. Kepuasan masyarakat diabaikan. Misalnya jika tujuan itu semata-mata untuk memperbaiki sipenjahat, masyarakat yang membutuhkan kepuasan dengan demikian diabaikan;
3. Sulit untuk dilaksanakan dalam praktik. Bahwa tujuan mencegah kejahatan dengan jalan menakut-nakuti itu dalam praktik sulit dilaksanakan. Misalnya terhadap residive.

Dengan munculnya teori gabungan ini, maka terdapat perbedaan pendapat di kalangan para ahli (hukum pidana), ada yang menitik beratkan pembalasan, ada pula yang ingin unsur pembalasan dan prevensi seimbang. Yang pertama, yaitu menitik beratkan unsur pembalasan dianut oleh Pompe menyatakan:⁹⁸

“Orang tidak menutup mata pada pembalasan. Memang, pidana dapat dibedakan dengan sanksi-sanksi lain, tetapi tetap ada ciri-cirinya, dan tidak dapat dikecilkan artinya bahwa pidana adalah suatu sanksi, dan dengan demikian terikat dengan tujuan sanksi-sanksi itu. Dan karena hanya akan diterapkan jika menguntungkan pemenuhan kaidah-kaidah dan berguna bagi kepentingan umum”.

Van Bemmelen pun menganut teori gabungan menyatakan:⁹⁹

“Pidana” bertujuan membalas kesalahan dan mengamankan masyarakat. Sementara “tindakan” bermaksud mengamankan dan memelihara tujuan. Jadi pidana dan tindakan, keduanya bertujuan mempersiapkan untuk mengembalikan terpidana ke dalam kehidupan masyarakat.



ndi Hamzah, *Op.Cit.*, hal. 36
id.

Grotius mengembangkan teori gabungan yang menitikberatkan keadilan mutlak yang diwujudkan dalam pembalasan, tetapi yang berguna bagi masyarakat. Dasar tiap-tiap pidana ialah penderitaan yang berat sesuai dengan beratnya perbuatan yang dilakukan oleh terpidana. Tetapi sampai batas mana beratnya pidana dan beratnya perbuatan yang dilakukan oleh terpidana dapat diukur, ditentukan oleh apa yang berguna bagi masyarakat. Teori yang dikemukakan oleh Grotius tersebut dilanjutkan oleh Rossi dan kemudian Zenvenbergen, yang mengatakan bahwa makna tiap-tiap pidana ialah pembalasan tetapi maksud tiap-tiap pidana melindungi tata hukum. Pidana mengembalikan hormat terhadap hukum dan pemerintahan.¹⁰⁰

Teori gabungan yang kedua yaitu menitikberatkan pertahanan tata tertib masyarakat. Teori ini tidak boleh lebih berat daripada yang ditimbulkannya dan gunanya juga tidak boleh lebih besar dari pada yang seharusnya. Pidana bersifat pembalasan karena ia hanya dijatuhkan terhadap delik-delik, yaitu perbuatan yang dilakukan secara sukarela, pembalasan adalah sifat suatu pidana tetapi bukan tujuan. Tujuan pidana ialah melindungi kesejahteraan masyarakat.

Menurut Vos, "pidana berfungsi sebagai prevensi umum, bukan yang khusus kepada terpidana, karena jika ia sudah pernah masuk penjara ia tidak terlalu takut lagi, karena sudah berpengalaman". Teori gabungan yang

yaitu yang memandang pembalasan dan pertahanan tata tertib



Andi Hamzah, *Ibid.*, hal. 37

masyarakat. Menurut E. Utrecht teori ini kurang dibahas oleh para sarjana.¹⁰¹ Terlepas dari berbagai teori di atas, penulis juga mengemukakan beberapa teori terkait tujuan pemidanaan yang dikemukakan berbagai pakar ilmu hukum. Menurut Remmelink hukum pidana bukan bertujuan pada diri sendiri, tetapi ditujukan juga untuk tertib hukum, melindungi masyarakat hukum. Penjagaan tertib sosial untuk sebagian besar sangat tergantung pada paksaan. Dalam literatur berbahasa Inggris tujuan pidana biasa disingkat dengan istilah 3R dan 1D, yakni *Reformation*, *Restraint*, dan *Retribution*, sedangkan 1D adalah deterrence yang terdiri dari *Individual Deterrence* dan *General Deterrence*.¹⁰²

Reformation, berarti memperbaiki atau merehabilitasi penjahat menjadi orang baik dan berguna bagi masyarakat. Masyarakat akan memperoleh keuntungan dan tiada seorangpun yang merugi jika penjahat menjadi baik. Reformasi perlu digabung dengan tujuan yang lain seperti pencegahan. *Restraint* berarti mengasingkan pelanggar dari masyarakat. Dengan tersingkirnya pelanggar hukum dari masyarakat berarti masyarakat itu akan menjadi lebih aman. Jadi ada juga kaitannya dengan sistem reformasi, jika dipertanyakan berapa lama terpidana harus diperbaiki dalam penjara yang bersamaan dengan itu ia tidak berada di tengah-tengah masyarakat. Masyarakat memerlukan perlindungan fisik dari perampok bersenjata dan pendorong dari pada orang yang melakukan penggelapan.



Andi Hamzah, *Ibid.*

A.Z. Abidin dan Andi Hamzah. 2010, *Pengantar dalam Hukum Pidana di*
Yarsif Watampone, Jakarta, hal. 22

Bagi terpidana seumur hidup dan pidana mati, berarti ia harus disingkirkan dari masyarakat selamanya. *Retribution*, yakni pembalasan terhadap pelanggar karena telah melakukan kejahatan. Sekarang ini banyak dikritik sebagai sistem yang bersifat barbar dan tidak sesuai dengan masyarakat yang beradab. Namun bagi yang pro pembalasan ini mengatakan, bahwa orang yang menciptakan sistem yang lebih lunak kepada penjahat seperti reformasi itu membuat magna carta bagi penjahat (*Magna Charta For Law Breaker*). Sifat primitif hukum pidana, memang sulit dihilangkan, berbeda dengan bidang hukum yang lain. *Deterrence*, yakni menjerat atau mencegah sehingga baik terdakwa sebagai individual maupun orang lain yang potensial menjadi penjahat akan jera atau takut untuk melakukan kejahatan, melihat pidana yang dijatuhkan kepada terdakwa, bagi yang mengkritik teori ini mengatakan bahwa sangat kurang adil jika untuk tujuan mencegah orang lain melakukan kejahatan terpidana dikorbankan untuk menerima pidana itu.

Selain remmelink dengan pendapatnya di atas, Ted Honderich dalam buku *Sistem Sanksi Dalam Hukum Pidana*, juga mengemukakan pendapatnya mengenai tujuan pembedaan. Menurutnya pembedaan harus memuat 3 (tiga) unsur, yakni:¹⁰³

1. Pembedaan harus mengandung semacam kehilangan (*deprivation*) atau kesengsaraan (*distress*) yang biasanya secara wajar dirumuskan sebagai sasaran dari tindakan pembedaan. Unsur pertama ini pada dasarnya merupakan kerugian atau kejahatan yang diderita oleh subjek yang menjadi korban sebagai



¹⁰³Sholehuddin, 2004, *Sistem Sanksi dalam Hukum Pidana "Ide Dasar Double Track n Implementasinya"*. PT. Raja Grafindo Persada. Jakarta, hal. 70-71

akibat dari tindakan sadar subjek lain. Secara actual, tindakan subjek lain itu di anggap salah bukan saja karena mengakibatkan penderitaan bagi orang lain, tetapi juga karena melawan hukum yang berlaku secara sah.

2. Setiap pemidanaan harus datang dari institusi yang berwenang secara hukum pula. Jadi pemidanaan tidak merupakan konsekuensi alamiah suatu tindakan, melainkan sebagai hasil keputusan pelaku-pelaku personal suatu lembaga yang berkuasa. Karenanya, pemidanaan bukan merupakan tindakan balas dendam dari korban terhadap pelanggar hukum yang mengakibatkan penderitaan.
3. Penguasa yang berwenang berhak untuk menjatuhkan pemidanaan hanya kepada subjek yang telah terbukti secara sengaja melanggar hukum atau peraturan yang berlaku dalam masyarakatnya. Unsur ketiga ini memang mengundang pertanyaan tentang hukum kolektif, misalnya embargo ekonomi yang dirasakan juga oleh orang-orang yang tidak bersalah. Meskipun demikian, secara umum pemidanaan dapat dirumuskan terbuka sebagai denda (*penalty*) yang diberikan oleh instansi yang berwenang kepada pelanggar hukum atau peraturan.

3. Teori Pemenuhan Hak Asasi oleh Negara

Hak asasi manusia telah menjadi bahasan sehari-hari dan telah digunakan baik dikalangan birokrasi, militer maupun dikalangan masyarakat umum. Untuk melindungi hak-hak asasi manusia, negara harus dibangun di atas prinsip negara hukum agar ada instrumen yang mengawasi dan mengadili jika terjadi pelanggaran hak asasi manusia.¹⁰⁴

Dalam teori hak asasi manusia, dikenal prinsip pengakuan *indivibility* dan *interdependence of different right*. Prinsip ini menyatakan bahwa dalam rangka memenuhi hak asasi manusia maka tidak dapat dipisahkan antara pemenuhan hak-hak sipil dan politik dengan pemenuhan hak-hak ekonomi,



¹ Muhammad Alim, 2001, *Demokrasi dan Hak Asasi Manusia Dalam Konstitusi dan Undang-Undang Dasar 1945*, UII Press, Yogyakarta, hlm. 39

sosial dan budaya, karena ruang lingkup dari keduanya itu saling berhubungan.¹⁰⁵ Ada 3 (tiga) tingkatan pemenuhan hak asasi manusia oleh negara, yaitu:

- i. Menghormati (*to respect*) yaitu negara diminta untuk berulang kali melakukan intervensi langsung ataupun tidak langsung dalam hal menikmati hak-hak tersebut;
- ii. Melindungi (*to protect*) yaitu negara diminta untuk mengambil tindakan yang tepat sehingga dapat mencegah pihak luar dari anggota untuk melakukan intervensi dalam hal menikmati hak-hak tersebut;
- iii. Untuk memenuhi (*to fulfill*), untuk memfasilitasi (*to facilitate*) dan untuk menyediakan (*to provide*), yaitu negara diminta untuk memasukkan secara tepat kedalam sistem hukum, administrasi, keuangan, proses hukum, promosi dan tindakan lain yang dapat mendukung terpenuhinya hak-hak tersebut, sementara untuk penyediaan yaitu negara diminta secara langsung untuk menyediakan pendampingan atau pelayanan guna terealisasinya hak-hak tersebut.¹⁰⁶



¹⁰⁵ Yumna Sabila, dkk, Landasan Teori Hak Asasi Manusia dan Pelanggaran Hak Asasi Manusia, *Jurnal Justitia*, Vol. 3, No. 2, 2018, hlm. 205

³ Oliver De Schuttler, 2010, *International Human Rights Law*, Cambridge Press, New York, hlm. 242; dalam Iin Karita Sakharina, 2013, *Kewajiban Negara Pemenuhan Hak Atas Kecukupan Pangan yang Layak di Indonesia (Suatu Terhadap Kovenan Internasional Hak Ekonomi, Sosial, dan Budaya)*, Disertasi Pascasarjana Universitas Hasanuddin, Makassar, hlm. 46

Eide dan Kracht menjelaskan bahwa *How state (and society as a whole) meet their obligation and responsibility will vary significantly from country to country, and states will have a margin of discretion in choosing their approaches. But essentially states, and in particular states parties to the ICESCR need to act on four fronts* (bagaimana negara dan masyarakat secara keseluruhan memenuhi kewajiban dan tanggung jawab mereka adalah berbeda dari satu negara ke negara lainnya, dan setiap negara mempunyai standar masing-masing untuk memilih pendekatan yang dilakukannya, walaupun demikian tetap ada standar yang ditetapkan oleh kovenan internasional hak eksoob bagi negara-negara yang telah menjadi anggota di dalam kovenan tersebut, yaitu:¹⁰⁷

- *Adopt a national strategy to ensure food and nutrition security for all, compliant with human rights principles* (mengadopsi strategi nasional untuk memastikan ketersediaan bahan makanan dan gizi yang seimbang untuk semua berdasarkan prinsip-prinsip HAM);
- *Set verifiable targets and benchmark for subsequent monitoring and accountability evaluation* (mengatur sasaran variabel dan jumlah untuk kepentingan monitoring dan evaluasi);
- *Adopt framework legislation and corresponding accountability and remedy mechanism as key instrumens in the implementation*



⁷ Wenche Barth Eide & Uwe Kracht (eds), 2005, *Food And Human Rights in ent, Volume 1, Legal institution Dimensions and Selected Topic*, Intersentia, n. 106; dalam lin Karita Sakharina, *Ibid.*, hlm. 47

of the national strategy (mengadopsi kerangka hukum dan akuntabilitas serta mekanisme perbaikan sebagai kunci utama dalam melaksanakan strategi nasional);

- *Develop and maintain monitoring mechanism to gauge progress towards target and benchmark and compliance with obligations, and facilitate corrective legislation and administration measures.*
(membangun dan menentukan mekanisme monitoring untuk perkembangan kedepan dengan kewajiban dan ukuran fasilitas hukum dan administrasi yang benar).

4. Teori Efektivitas Hukum

a. Soerjono Soekanto

Teori efektivitas hukum menurut Soerjono Soekanto¹⁰⁸ adalah bahwa efektif atau tidaknya suatu hukum ditentukan oleh 5 (lima) faktor, yaitu:

1. Faktor hukumnya sendiri (undang-undang).
2. Faktor penegak hukum, yakni pihak-pihak yang membentuk maupun menerapkan hukum.
3. Faktor sarana atau fasilitas yang mendukung penegakan hukum.
4. Faktor masyarakat, yakni lingkungan dimana hukum tersebut berlaku atau diterapkan.
5. Faktor kebudayaan, yakni sebagai hasil karya, cipta dan rasa yang didasarkan pada karsa manusia di dalam pergaulan hidup.

Kelima faktor di atas saling berkaitan dengan eratnya, oleh

karena merupakan esensi dari penegakan hukum, juga merupakan tolak



Soerjono Soekanto, 2008, *Faktor-Faktor yang Mempengaruhi Penegakan* Jakarta, PT. Raja Grafindo Persada, hal. 8

ukur daripada efektivitas penegakan hukum. Pada elemen pertama, yang menentukan dapat berfungsinya hukum tertulis tersebut dengan baik atau tidak adalah tergantung dari aturan hukum itu sendiri.

Menurut Soerjono Soekanto¹⁰⁹ ukuran efektivitas pada elemen pertama adalah:

1. Peraturan yang ada mengenai bidang-bidang kehidupan tertentu sudah cukup sistematis.
2. Peraturan yang ada mengenai bidang-bidang kehidupan tertentu sudah cukup sinkron, secara hierarki dan horizontal tidak ada pertentangan.
3. Secara kualitatif dan kuantitatif peraturan-peraturan yang mengatur bidang-bidang kehidupan tertentu sudah mencukupi.
4. Penerbitan peraturan-peraturan tertentu sudah sesuai dengan persyaratan yuridis yang ada.

Pada elemen kedua yang menentukan efektif atau tidaknya kinerja hukum tertulis adalah aparat penegak hukum. Dalam hubungan ini dikehendaki adanya aparatur yang handal sehingga aparat tersebut dapat melakukan tugasnya dengan baik. Kehandalan dalam kaitannya disini adalah meliputi keterampilan profesional dan mempunyai mental yang baik.

Menurut Soerjono Soekanto¹¹⁰ bahwa masalah yang berpengaruh terhadap efektivitas hukum tertulis ditinjau dari segi aparat akan tergantung pada hal berikut:

1. Sampai sejauh mana petugas terikat oleh peraturan-peraturan yang ada.
2. Sampai batas mana petugas diperkenankan memberikan kebijaksanaan.



Soerjono Soekanto, 1983, *Penegakan Hukum*, Bandung, Bina Cipta, hal. 80
Soerjono Soekanto, 1983, *Ibid.*, hal. 82

3. Teladan macam apa yang sebaiknya diberikan oleh petugas kepada masyarakat.
4. Sampai sejauh mana derajat sinkronisasi penugasan-penugasan yang diberikan kepada petugas sehingga memberikan batas-batas yang tegas pada wewenangnya.

Pada elemen ketiga, tersedianya fasilitas yang berwujud sarana dan prasarana bagi aparat pelaksana di dalam melakukan tugasnya. Sarana dan prasarana yang dimaksud adalah prasarana atau fasilitas yang digunakan sebagai alat untuk mencapai efektivitas hukum. Sehubungan dengan sarana dan prasarana yang dikatakan dengan istilah fasilitas ini, Soerjono Soekanto¹¹¹ memprediksi patokan efektivitas elemen-elemen tertentu dari prasarana, dimana prasarana tersebut harus secara jelas memang menjadi bagian yang memberikan kontribusi untuk kelancaran tugas-tugas aparat di tempat atau lokasi kerjanya. Adapun elemen-elemen tersebut adalah:

1. Prasarana yang telah ada apakah telah terpelihara dengan baik.
2. Prasarana yang belum ada perlu diadakan dengan memperhitungkan angka waktu pengadaannya.
3. Prasarana yang kurang perlu segera dilengkapi.
4. Prasarana yang rusak perlu segera diperbaiki.
5. Prasarana yang macet perlu segera dilancarkan fungsinya.
6. Prasarana yang mengalami kemunduran fungsi perlu ditingkatkan lagi fungsinya.

Kemudian ada beberapa elemen pengukur efektivitas yang tergantung dari kondisi masyarakat, yaitu:

1. Faktor penyebab masyarakat tidak mematuhi aturan walaupun peraturan yang baik.



bid. hal. 82

2. Faktor penyebab masyarakat tidak mematuhi peraturan walaupun peraturan sangat baik dan aparat sudah sangat berwibawa.
3. Faktor penyebab masyarakat tidak mematuhi peraturan baik, petugas atau aparat berwibawa serta fasilitas mencukupi.

Elemen tersebut di atas memberikan pemahaman bahwa disiplin dan kepatuhan masyarakat tergantung dari motivasi yang secara internal muncul. Internalisasi faktor ini ada pada tiap individu yang menjadi elemen terkecil dari komunitas sosial. Oleh karena itu pendekatan paling tepat dalam hubungan disiplin ini adalah melalui motivasi yang ditanamkan secara individual. Dalam hal ini, derajat kepatuhan hukum masyarakat menjadi salah satu parameter tentang efektif atau tidaknya hukum itu diberlakukan sedangkan kepatuhan masyarakat tersebut dapat dimotivasi oleh berbagai penyebab, baik yang ditimbulkan oleh kondisi internal maupun eksternal.

Kondisi internal muncul karena ada dorongan tertentu baik yang bersifat positif maupun negatif. Dorongan positif dapat muncul karena adanya rangsangan yang positif yang menyebabkan seseorang tergerak untuk melakukan sesuatu yang bersifat positif. Sedangkan yang bersifat negatif dapat muncul karena adanya rangsangan yang sifatnya negatif seperti perlakuan tidak adil dan sebagainya. Sedangkan dorongan yang sifatnya eksternal karena adanya semacam tekanan dari luar yang mengharuskan atau bersifat memaksa agar warga masyarakat tunduk kepada hukum. Pada takaran umum, keharusan masyarakat untuk tunduk dan menaati hukum disebabkan karena



adanya sanksi atau *punishment* yang menimbulkan rasa takut atau tidak nyaman sehingga lebih memilih taat hukum daripada melakukan pelanggaran yang pada gilirannya dapat menyusahkan mereka. Motivasi ini biasanya bersifat sementara atau hanya temporer.

Teori efektivitas hukum yang dikemukakan Soerjono Soekanto tersebut relevan dengan teori yang dikemukakan oleh Romli Atmasasmita¹¹² yaitu bahwa faktor-faktor yang menghambat efektivitas penegakan hukum tidak hanya terletak pada sikap mental aparaturnya penegak hukum (hakim, jaksa, polisi dan penasihat hukum) akan tetapi juga terletak pada faktor sosialisasi hukum yang sering diabaikan.

Menurut Soerjono Soekanto¹¹³ efektif adalah taraf sejauh mana suatu kelompok dapat mencapai tujuannya. Hukum dapat dikatakan efektif jika terdapat dampak hukum yang positif, pada saat itu hukum mencapai sasarannya dalam membimbing ataupun merubah perilaku manusia sehingga menjadi perilaku hukum.

Sehubungan dengan persoalan efektivitas hukum, pengidentikkan hukum tidak hanya dengan unsur paksaan eksternal namun juga dengan proses pengadilan. Ancaman paksaan pun merupakan unsur yang mutlak ada agar suatu kaidah dapat dikategorikan sebagai hukum, maka tentu saja unsur paksaan inipun erat kaitannya dengan efektif atau tidaknya suatu ketentuan atau aturan



Romli Atmasasmita, 2001, *Reformasi Hukum, Hak Asasi Manusia & Penegakan andung*, Mandar Maju, hal. 55
Soerjono Soekanto, 1998, *Efektivitas Hukum dan Penerapan Sanksi*, Bandung, idja Karya, hal. 80

hukum. Jika suatu aturan hukum tidak efektif, salah satu pertanyaan yang dapat muncul adalah apa yang terjadi dengan ancaman paksaannya? Mungkin tidak efektifnya hukum karena ancaman paksaannya kurang berat; mungkin juga karena ancaman paksaan itu tidak terkomunikasi secara memadai pada warga masyarakat¹¹⁴.

Membicarakan tentang efektivitas hukum berarti membicarakan daya kerja hukum itu dalam mengatur dan atau memaksa masyarakat untuk taat terhadap hukum. Hukum dapat efektif jikalau faktor-faktor yang mempengaruhi hukum tersebut dapat berfungsi dengan sebaik-baiknya. Ukuran efektif atau tidaknya suatu peraturan perundang-undangan yang berlaku dapat dilihat dari perilaku masyarakat. Suatu hukum atau peraturan perundang-undangan akan efektif apabila warga masyarakat berperilaku sesuai dengan yang diharapkan atau dikehendaki oleh atau peraturan perundang-undangan tersebut mencapai tujuan yang dikehendaki, maka efektivitas hukum atau peraturan perundang-undangan tersebut telah dicapai.

b. Clarence J Dias

Pandangan lain tentang efektivitas hukum dikemukakan oleh Clarence J. Dias yang menyatakan bahwa:¹¹⁵



¹¹⁴ Achmad Ali, 1998, *Menjelajahi Kajian Empiris Terhadap Hukum*, Jakarta, Yarsif 1998, hal. 186
¹¹⁵ Clarence J.Dias. *Research on Legal Service And Poverty: its Relevance to the Legal Service Program in Developing Countries*, Wash. U.L. Q 147 (1975). P. 147
juga dalam Marcus Priyo Gunarto, 2011, *Kriminalisasi dan Penalisisasi dalam Rangka Kriminalisasi Perda dan Retribusi*, Program Doktor Ilmu Hukum Universitas Diponegoro Semarang, hal. 70

An effective legal system may be described as one in which there exists a high degree of congruence between legal rule and human conduct. Thus an effective legal system will be characterized by minimal disparity between the formal legal system and the operative legal system is secured by:

1. *The intelligibility of its legal system;*
2. *High level public knowledge of the content of the legal rules;*
3. *Efficient and effective mobilization of legal rules;:*
 - a. *A committed administration and.*
 - b. *Citizen involvement and participation in the mobilization process*
4. *Dispute settlement mechanisms that are both easily accessible to the public and effective in their resolution of disputes and;.*
5. *A widely shared perception by individuals of the effectiveness of the legal rules and institutions.*

Pendapat Clarence J. Dias tersebut dijelaskan oleh Marcus Priyo Gunarto sebagai berikut, terdapat 5 (lima) syarat bagi efektif tidaknya satu sistem hukum meliputi:¹¹⁶

1. Mudah atau tidaknya makna isi aturan-aturan itu ditangkap;
2. Luas tidaknya kalangan didalam masyarakat yang mengetahui isi aturan-aturan yang bersangkutan;
3. Efisien dan efektif tidaknya mobilisasi aturan-aturan hukum dicapai dengan bantuan aparat administrasi yang menyadari melibatkan dirinya ke dalam usaha mobilisasi yang demikian, dan para warga masyarakat yang terlibat dan merasa harus berpartisipasi dalam proses mobilisasi hukum;
4. Adanya mekanisme penyelesaian sengketa yang tidak hanya harus mudah dihubungi dan dimasukan oleh setiap warga masyarakat, akan tetapi harus cukup efektif menyelesaikan sengketa;
5. Adanya anggapan dan pengakuan yang cukup merata di kalangan warga masyarakat yang beranggapan bahwa aturan-aturan dan pranata-pranata hukum itu memang sesungguhnya berdaya mampu efektif.

c. Bronislaw Malinowski



Marcus Priyo Gunarto, 2011, *Ibid.*, hal. 71

Teori efektivitas hukum menurut Bronislaw Malinowski meliputi tiga masalah, yaitu:¹¹⁷

1. Dalam masyarakat modern, tata tertib kemasyarakatan dijaga antara lain oleh suatu sistem pengendalian sosial yang bersifat memaksa, yaitu hukum, untuk melaksanakannya hukum didukung oleh suatu sistem alat-alat kekuasaan (kepolisian, pengadilan dan sebagainya) yang diorganisasi oleh suatu negara;
2. Dalam masyarakat primitif alat-alat kekuasaan serupa itu kadang-kadang tidak ada;
3. Dengan demikian apakah dalam masyarakat primitif tidak ada hukum.

Bronislaw Malinowski menganalisis efektivitas hukum dalam masyarakat dapat dibedakan menjadi dua, yaitu masyarakat modern dan masyarakat primitif. Masyarakat modern merupakan masyarakat yang perekonomiannya berdasarkan pasar secara luas, spesialisasi di bidang industri dan pemakaian teknologi canggih. Di dalam masyarakat modern hukum yang dibuat dan ditetapkan oleh pejabat yang berwenang itu ditegakkan oleh kepolisian, pengadilan dan sebagainya, sedangkan masyarakat primitif merupakan masyarakat yang mempunyai sistem ekonomi yang sederhana dan dalam masyarakat primitif tidak mengenal alat-alat kekuasaan.

c. Anthony Allot

Efektivitas hukum dalam pandangan Anthony Allot disinggung dalam bukunya berjudul *The Limit of Law, Butterworths*. Pada buku tersebut dijelaskan bahwa latar belakang pembahasan tentang efektivitas hukum



Coentjaraningrat dalam H. Halim HS, Erlies Septiana Nurbani, 2014, *Penerapan um pada Penelitian Tesis dan Disertasi*. Raja Grafindo Persada, Jakarta, hal. 305

pertama memiliki batas dalam efektivitasnya (*degree of compliance*). Kedua, terdapat kecenderungan umum di berbagai negara untuk membuat peraturan perundangan tanpa melakukan penelitian apakah produk-produk hukum itu dapat mencapai tujuannya. Ketiga dirasakan kesulitan untuk mengukur efektivitas hukum.¹¹⁸

Sebelum memahami lebih lanjut mengenai efektivitas hukum, maka perlu dipahami terlebih dahulu apa definisi dari hukum itu sendiri. Hukum adalah ide atau konsep umum tentang lembaga-lembaga hukum yang diabstraksikan dari peristiwa-peristiwa tertentu dari padanya. Hukum adalah suatu sistem hukum tertentu secara menyeluruh dan koheren yang terdapat dalam suatu masyarakat atau negara tertentu. Hukum adalah ketentuan normatif tertentu dari hukum; aturan atau norma dari suatu sistem hukum tertentu. Hukum merupakan abstraksi dari apa yang tampak yaitu hukum dan sistem hukum. Jika dilakukan abstraksi, maka akan merujuk pada hal-hal konkret atau dapat diamati. Oleh karena itu, harus beranjak dari yang khusus dulu yakni hukum atau sistem hukum.¹¹⁹

Selanjutnya, setelah diperoleh definis tentang hukum maka dapat dipelajari terlebih dahulu mengenai sistem hukum sebagai berikut:¹²⁰

1. Sistem hukum terdiri dari banyak unsur, beberapa di antaranya tampak di dunia nyata seperti polisi, hakim, penjara, ahli hukum, buku hukum; sementara yang lainnya hanya eksis di dunia maya, suatu dunia mental yang mengambang di atas dunia nyata, namun memiliki kemampuan untuk mempengaruhi apa yang



Soediro, 2017, *Mengkritisi Undang-Undang Tentang Penanaman Modal* o, Fakultas Hukum Universitas Muhamadiyah Purwekerto, *Jurnal Kosmik Hukum* . 2 Juni 2017, ISSN 1411 -9781, hal. 141
bid., hal. 142
bid.

terjadi di dunia nyata; misalnya abstraksi berupa aturan, prinsip, standar, lembaga, norma. Hukum memiliki unsur-unsur abstrak dan yang berwujud.

2. Hukum adalah sistem peraturan perilaku. Yang dimaksudkan dengan perilaku adalah perilaku orang-orang dalam suatu masyarakat politik. Hanya peraturan yang dibuat oleh penguasa yang kompeten dan sah dapat disebut sebagai peraturan hukum.
3. Sistem hukum adalah suatu fungsi dari masyarakat yang otonom, yakni sekelompok orang yang terorganisir. Otonom bukan berarti merdeka dalam arti formal melainkan memiliki sistem peraturan tersendiri.
4. Sistem hukum adalah sistem komunikasi mengenai:
 - a. *emiter* sebagai pihak yang mengkomunikasikan;
 - b. *recipient* sebagai alamat tujuan atau penerima pesan komunikasi;
 - c. *the code* sebagai metode komunikasinya;
 - d. *the message* sebagai isi dari komunikasi tersebut;
 - e. *receiving apparatus, detector* sebagai bagaimana pesan diterima;
 - f. *function* sebagai tujuan pesan itu;
 - g. *noise interference* yang dikenal sebagai gangguan terhadap komunikasi.
5. Bagaimana sistem komunikasi diadaptasikan atau dikembangkan:
 - a. untuk menyiarkan pesan berbeda;
 - b. untuk membuat berkomunikasi lebih efisien.
6. *The emitter of law*
 - a. *The emitter of law* pada masyarakat sederhana dan masyarakat maju sangat berbeda;
 - b. Pada masyarakat sederhana, emitter tidak membuat tapi meneruskan hukum adat;
 - c. Pada masyarakat modern terdapat spesialis-spesialis penyampai hukum;
 - d. Hukum menjadi lebih jelas atau rumit.
7. *The recipient of law*
 - a. Tujuan hukum untuk mempengaruhi perilaku para penerima.
 - b. Ada dua golongan *recipient*, yaitu:
 - 1) para subyek hukum, khusus maupun umum;
 - 2) mereka yang mendapat perintah untuk menerapkan, mengubah atau menciptakan hukum itu sendiri, dan untuk menjalankan, mengawasi lembaga-lembaga dan proses hukum.

~ *The Code: method of transmission* yakni pengendalian perilaku tidak perlu diverbalkan. Citra polisi di mata warga negara lebih banyak lewat pertemuan antara mereka dengan polisi ketimbang mereka mempelajari buku petunjuk tentang tugas atau aturan



hukum. Namun apabila perilaku polisi mulai dipersoalkan maka bentuk aturan verbal menjadi dibutuhkan

9. *The Message: what is law*

10. *The Receiving Apparatus:*

- a. Di masyarakat modern mata lebih berfungsi daripada telinga;
- b. Orang lebih memandang hukum sebagai aturan tertulis;
- c. Dalam praktek banyak yang diterima dalam bentuk drama: drama persidangan pengadilan, drama konsultasi dengan penasihat hukum, drama penangkapan dan gangguan terhadap hak-hak perseorangan.

11. *The Function of Law*

- a. Hukum dapat protektif, kreatif, mandatory, prohibitory;
- b. Pesan hukum disampaikan untuk memenuhi salah satu atau beberapa diantara fungsi tersebut. Sekali pun dikemas dalam bentuk abstrak, pesan tersebut beroperasi di dunia nyata.

12. *Noise or Interference*

- a. Para insinyur mengukur efektivitas sistem komunikasi dengan merujuk pada rasio signal to noise (perbandingan isyarat dan gangguan). Signal adalah pesan, sedangkan noise adalah faktor-faktor luar yang mempengaruhi penerimaan signal tersebut;
- b. Dalam hukum, signal adalah setiap emisi norma hukum atau instruksi, dan mengandung pesan yang dikehendaki emitter;
- c. Noise lebih sulit dilacak sebab bisa ditemukan pada beberapa perlengkapan.

13. *Legal Noise in the Emission Equipment*, para pembuat norma hukum mungkin tidak memiliki gambaran yang cukup jelas mengenai perbuatan apa yang ingin ditimbulkannya, mekanisme untuk menyebabkannya (menggerakkannya), konteks di mana norma itu akan berfungsi, atau keterbatasan-keterbatasan pada sarana pencetus norma tersebut, yaitu formulasi bahasa dari norma itu. Semua formulasi verbal mengandung cacat dari pesan bahasa yang merupakan sifat dari bahasa itu sendiri.

14. *Legal Noise in the Medium*

- a. Pesan hukum harus sampai pada penerima yang benar. Penerima mendapatkan pesan-pesan dari banyak sumber, yang mengatakan kepadanya apa yang sebaiknya dia lakukan seperti pesan etika, pesan dari mereka yang dianggap berwibawa dalam hal berperilaku, seperti misalnya para penulis terkemuka di surat kabar, komentator radio atau televisi; pesan dari rekan kerja, tetangga, keluarga, teman;
- b. Di antara emisi dan penerimaan, seringkali terdapat jurang yang lebar.

Legal Noise at the Receiver, berbeda dengan masyarakat sederhana yang diatur hukum adatnya, masyarakat modern begitu



kompleks sehingga transmisi norma-norma hukum mendapat hambatan sebelum mencapai tujuannya.

16. *Potentiality, Variability, and Adaptive Mechanism of the Law*

- a. Seluruh sistem hukum mengandung potensi perubahan. Hukum kebiasaan memiliki potensi untuk berubah seperti tipe-tipe sistem hukum lain;
- b. Hukum bisa berubah, bukan hanya dengan menambahkan atau mengurangi norma-norma atau lembaga-lembaga tertentu, akan tetapi dengan mengubah format atau sifatnya. Hukum atau hukum bisa berubah dari lisan atau kebiasaan menjadi undang-undang atau tertulis. Kodifikasi merupakan salah satu variasinya.

17. Efektif tidaknya sistem hukum

- a. Efektivitas sistem hukum dapat diukur dengan seberapa jauh system tersebut dapat mewujudkan tujuan-tujuannya;
- b. Hukum menjadi tidak efektif karena ada sejumlah kelemahan yang melekat padanya.

E. Kerangka Pikir

Terpidana mati khususnya pada perkara narkoba dengan masa tunggu yang terlalu lama tanpa adanya kejelasan batas waktu eksekusi dihadapkan pada persoalan perlakuan bagi dirinya selama menunggu eksekusi di Lembaga Pemasyarakatan. Hak-hak dasar dari terpidana mati selama berada di Lapas memang terpenuhi, akan tetapi khusus bagi kegiatan-kegiatan dalam sistem pemasyarakatan yang pada hakikatnya bertujuan untuk melakukan pembinaan, justru tidak diwajibkan untuk diikuti oleh terpidana. Sistem Pemasyarakatan yang diatur dalam Undang-Undang Nomor 12 Tahun 1995 tentang Pemasyarakatan (Undang-Undang Pemasyarakatan) hanya bertujuan untuk memperbaiki narapidana yang dimungkinkan diterima kembali ke lingkungan masyarakat, sedangkan



a mati yang telah ditolak grasinya oleh Presiden tidak dimungkinkan dikembalikan ke lingkungan masyarakat. Kondisi tersebut menjadi

permasalahan mendasar terhadap masa tunggu eksekusi pidana mati, sehingga sudah seharusnya terdapat pembaruan hukum pidana berupa pengaturan masa tunggu eksekusi pidana mati dalam perkara narkoba demi mewujudkan kepastian hukum bagi suatu proses penegakan hukum.

Penelitian mengenai “Ketidakpastian Hukum Masa Tunggu Eksekusi Pidana Mati Sebagai Pelanggaran Hak Asasi Manusia” diarahkan guna menemukan pengaturan masa tunggu eksekusi pidana mati di Indonesia, menemukan pemenuhan hak-hak terpidana mati selama masa tunggu eksekusi, dan menemukan konsep masa tunggu eksekusi pidana mati yang berkepastian hukum dalam rangka mewujudkan pembaruan hukum pidana.

Pengaturan masa tunggu eksekusi pidana mati di Indonesia dibahas dengan menggunakan 3 (tiga) indikator, yakni (1) Undang-Undang Nomor 2/PNPS/1964 tentang Tata Cara Pelaksanaan Pidana Mati yang Dijatuhkan oleh Pengadilan di Lingkungan Peradilan Umum dan Militer, (2) Kitab Undang-Undang Hukum Acara Pidana, (3) Undang-Undang Nomor 22 Tahun 2002 tentang Grasi *jo.* Undang-Undang Nomor 5 Tahun 2010 tentang Perubahan Atas Undang-Undang Nomor 22 Tahun 2002 tentang Grasi, dan (4) Surat Edaran Jaksa Agung Muda Tindak Pidana Umum (Jampidum) Nomor B-235/E/3/1994 Perihal Eksekusi Putusan Pengadilan, yang kemudian akan dianalisis menggunakan teori kepastian hukum.

Pemenuhan hak-hak terpidana mati selama masa tunggu eksekusi



dengan menggunakan 2 (dua) indikator, yakni (1) Penempatan tahanan di Lembaga Pemasyarakatan, dan (2) Pemberian kesempatan

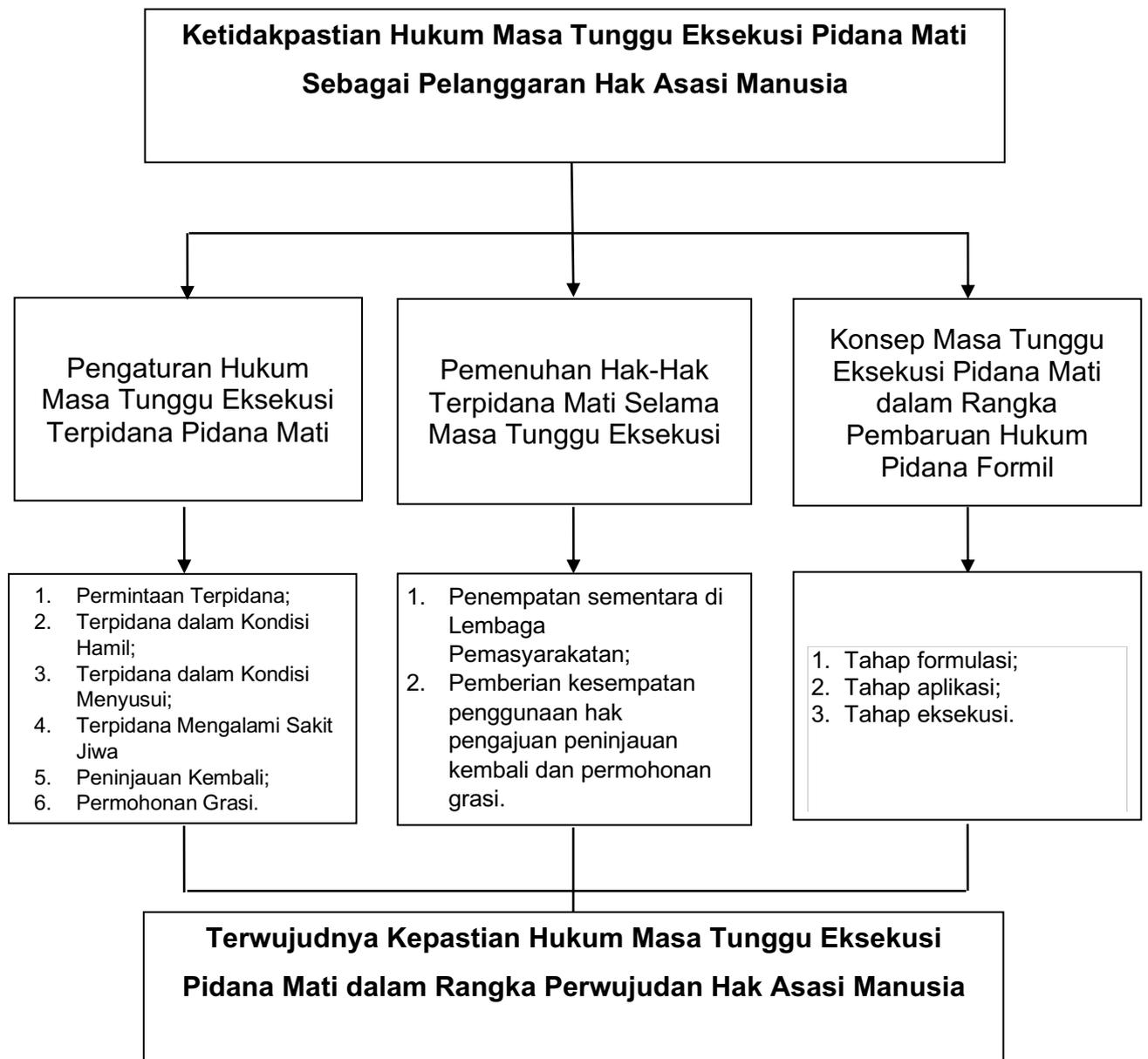
penggunaan hak pengajuan peninjauan kembali dan permohonan grasi, yang kemudian akan dianalisis menggunakan teori pemidanaan dan teori pemenuhan hak asasi manusia oleh negara.

Konsep masa tunggu eksekusi pidana mati yang berkepastian hukum dalam rangka mewujudkan pembaruan hukum pidana dibahas dengan menggunakan 3 (tiga) indikator, yakni (1) Tahap Formulasi, (2) Tahap Aplikasi, dan (3) Tahap Eksekusi, yang kemudian akan dianalisis menggunakan teori efektivitas hukum.

Pembahasan ketiga variabel tersebut diharapkan terwujudnya kepastian hukum masa tunggu eksekusi pidana mati dalam rangka perwujudan hak asasi manusia. Untuk lebih memudahkan untuk memahami kerangka pikir tersebut, penulis akan menuangkannya ke dalam bagan kerangka pikir di bawah ini:



Bagan Kerangka Pikir



F. Definisi Operasional

Guna menghindari terjadinya perbedaan penafsiran dalam penggunaan peristilahan dalam disertasi ini, maka penulis merumuskan beberapa definisi operasional sebagai berikut:

1. Ketidakpastian hukum adalah perihal (keadaan) yang tidak pasti karena tidak diatur secara tegas mengenai masa tunggu eksekusi mati di dalam peraturan perundang-undangan.
2. Terpidana adalah orang yang telah dijatuhi hukuman berdasarkan putusan pengadilan, baik yang telah berkekuatan hukum tetap maupun sedang dalam tahap upaya hukum.
3. Masa tunggu eksekusi adalah waktu yang dimiliki oleh terpidana mati (setelah adanya putusan pengadilan yang berkekuatan hukum tetap) dalam menggunakan hak-hak yang dimilikinya, seperti pengajuan peninjauan kembali dan permohonan grasi hingga terpidana mati di eksekusi.
4. Tahap formulasi adalah tahap pembentukan peraturan perundang-undangan sebagaimana ketentuan Undang-Undang tentang Pembentukan Peraturan Perundang-undangan.
5. Tahap Aplikasi adalah proses melaksanakan ketentuan undang-undang dalam hal ini penghukuman terhadap seseorang yang bersalah melakukan tindak pidana narkoba, melalui putusan pengadilan.



p eksekusi adalah proses pelaksanaan putusan pengadilan tindak pidana narkoba yang telah memiliki kekuatan hukum tetap.

7. Penempatan sementara adalah tempat seorang terpidana mati dititipkan sementara untuk diisolasi sebelum di eksekusi.
8. Pemberian kesempatan adalah masa seorang terpidana mati yang dititipkan sementara di Lembaga Pemasyarakatan untuk diisolasi sebelum di eksekusi untuk menggunakan hak-hak yang dimilikinya guna mengubah/meringankan hukuman yang telah diputuskan oleh pengadilan, yakni hak untuk mengajukan peninjauan kembali dan hak untuk mengajukan grasi.
9. Terwujudnya kepastian hukum adalah adanya aturan yang jelas dan tegas di dalam peraturan perundang-undangan terkait dengan masa tunggu eksekusi terpidana mati.

