

Menanti Pelaksanaan Penahanan dan Pidana Penjara Yang Lebih Humanis Di Indonesia

Berlian Simarmata

LATAR BELAKANG MASALAH

Para pendiri negara Republik Indonesia telah mencantumkan tujuan nasional di dalam Alinea IV Pembukaan UUD 1945, yakni melindungi segenap bangsa Indonesia dan seluruh tumpah darah Indonesia, mencerdaskan kehidupan bangsa, memajukan kesejahteraan umum, dan ikut serta dalam perdamaian abadi. Tujuan nasional tersebut akan dicapai melalui negara hukum Indonesia. Salah satu sistem pemerintahan Indonesia dalam penjelasan UUD 1945 adalah bahwa negara Indonesia adalah negara yang berdasar atas hukum (*rechtstaat*) bukan berdasarkan kekuasaan (*machtstaat*). Dalam amandemen UUD 1945, penjelasan telah dihapus, namun sistem pemerintahan tersebut dimasukkan ke dalam Batang Tubuh, yakni Pasal 1 ayat (3) : Negara Indonesia adalah negara hukum.

Berdasarkan Pembukaan dan Pasal 1 ayat (3) UUD 1945 di atas dapat dipahami bahwa prinsip negara hukum akan digunakan untuk mencapai tujuan nasional yang telah dirumuskan di dalam Pembukaan UUD 1945. Sebagai negara hukum, setiap warga negara dan aparatur negara harus mendasarkan segala perbuatan dan perilakunya terhadap hukum. Perbuatan yang menyimpang atau melanggar hukum harus diproses sesuai dengan ketentuan hukum yang ada dengan memperhatikan prinsip-prinsip negara hukum. Sebagai penganut sistem hukum Eropa Kontinental, sumber hukum yang utama di Indonesia adalah undang-undang, di

samping sumber-sumber hukum lainnya seperti kebiasaan, traktat, yurisprudensi dan doktrin.

Sebagai penganut sistem hukum Eropa Kontinental, Indonesia mengenal pembagian hukum atas hukum publik dan hukum privat. Hukum pidana termasuk hukum publik. Pada umumnya, sanksinya hukum pidana langsung terkait dengan hak asasi manusia berupa hak atas kebebasan atau kemerdekaan (pidana penjara atau kurungan) dan dalam keadaan tertentu dapat mencabut hak hidup seseorang (pidana mati). Bahkan sejak prosesnyapun telah berpotensi menimbulkan pelanggaran terhadap Hak Asasi Manusia (HAM) melalui pelaksanaan paya paksa seperti penangkapan, penahanan, penggeledahan, penyitaan dan pemeriksaan surat. Oleh karena keterkaitannya dengan HAM maka hukum pidana sangat sensitif terhadap pelanggaran HAM, sehingga ketika terjadi revolusi Perancis yang dipelopori oleh Montesquieu, J. J. Rousseau dan John Locke, salah satu tuntutan mereka adalah supaya dilakukan kodifikasi terhadap hukum pidana. Melalui kodifikasi atau pembukuan hukum secara sistematis ini, masyarakat akan dapat mengetahui secara pasti perbuatan apa yang boleh dilakukan dan perbuatan mana yang dilarang, sehingga tercipta adanya kepastian hukum. Tuntutan ini mendorong dilakukannya kodifikasi terhadap hukum pidana, supaya hukum pidana disusun dalam bentuk undang-undang hukum pidana (tertulis), yang kemudian dikenal dengan nama asas legalitas, seperti telah tercantum dalam Pasal 1 ayat (1) KUHP, yang untuk pertama kalinya dikemukakan oleh Anselm von Feuerbach.

Aspek kebutuhan hukum dan peranan hukum dari masa ke masa telah berkembang sejalan dengan perkembangan jaman. Perkembangan dalam arti reformasi Hukum Pidana sudah mengalami tahap ketiga.¹⁴⁰ Pada tahap pertama, hukum pidana tidak lagi menyatu dengan penguasa tetapi menjadi alat kontrol penguasa; tahap kedua, hukum bersendikan perikemanusiaan, dan tahap ketiga hukum berorientasi dengan Iptek yang diikuti

¹⁴⁰ Bambang Poernomo, *Reformasi dan Dinamika Peradilan Indonesia*, Makalah, dalam Bahan Kuliah Program Pascasarjana Magister Ilmu Hukum Universitas Jayabaya, (Jakarta : Universitas Jayabaya, 2001), hlm. 90 (selanjutnya disebut Bambang Poernomo A).

dengan fungsi peradilan menuju konsep kemanfaatan, kepastian dan keadilan di bidang hukum. Perkembangan hukum pidana pada tahap ketiga ini telah sejalan dengan tujuan nasional Indonesia, yang menekankan agar hukum diarahkan kepada kemanfaatan atau kesejahteraan masyarakat (*social welfare*) sebagai tujuan negara hukum modern, yakni negara kesejahteraan (*welfarestate*). Para pendiri negara Indonesia telah dengan cemerlang memikirkan tujuan negara modern tersebut sejak tahun 1945, dimana prinsip negara kesejahteraan itu telah dicantumkan di dalam Aline IV Pembukaan UUD 1945 sebagai salah satu tujuan nasional Indonesia, yaitu memajukan kesejahteraan umum.

Dalam perkembangannya, wajah hukum pada masa lalu memberikan pembalasan sanksi yang lebih jahat dari obyek kejahatannya, dan pembentukan hukumnya memuat norma '*crimina extra ordinaria*' yang diterapkan secara sewenang-wenang, sehingga hukum pidana dapat disebut bersifat barbar.¹⁴¹ Pada masa berlakunya Het Herziene Inlandch Reglement, sifat barbar hukum (acara) pidana itu masih nampak. Pada saat proses pemeriksaan di tingkat penyidikan si tersangka sudah disiksa untuk memperoleh pengakuan, baik itu siksaan psikis maupun fisik. Pelaksanaan penahanan dan pidana penjarapun terkadang sulit dibedakan, karena penahanan dapat dilakukan secara sewenang-wenang tanpa surat perintah, bahkan jangka waktunyapun tidak dibatasi.

Menjelang abad ke 18, hukum pidana telah mengalami kemajuan yang dipengaruhi oleh revolusi sosial untuk membebaskan diri dari cengkeraman penguasa absolut yang bersifat tirani, dan mendapatkan angin segar dari falsafah hidup manusia berdasarkan perikemanusiaan (*humanity*), terutama aspek sanksi pidana yang harus menghormati hak asasi manusia.¹⁴² Sejalan dengan perkembangan tersebut, pelaksanaan sanksi pidanapun sudah

¹⁴¹ Bambang Poernomo, *Perkembangan Adaptasi Sanksi Pidana Dalam Lingkup Asas Hukum Pidana*, Makalah, disampaikan pada Tim Kajian Hukum Pidana BPHN, Departemen Kehakiman dan HAM RI, dalam Bahan Kuliah "Hukum Pidana Dinamika Perubahan '*Reform, Repair and Replace*' Norma Hukum dan Sanksi Hukum Pidana Dari Kemajuan Standar Hukum Masyarakat Internasional", (Jakarta : Program Doktor Ilmu Hukum Universitas Jayabaya, tt), hlm. 1 (selanjutnya disebut Bambang Poernomo B).

¹⁴² *Ibid.*

semakin baik dan dilaksanakan oleh manusia yang semakin beradab. Unsur perikemanusiaan sudah mulai masuk kepada norma hukum pidana sejalan dengan munculnya gerakan HAM di Eropa.

Tuntutan negara modern sebagai negara kesejahteraan (*welfarestate*), menuntut adanya perubahan pada hukum pidana, terutama KUHP dan KUHPA. Hal ini memang tidak mudah untuk dilakukan karena sudah sejak lama para mahasiswa di fakultas hukum, bahkan para pakar hukum pidana disuguhi dengan pemahaman bahwa perkataan '*pidana*' dalam 'Hukum Pidana' memiliki arti sebagai penderitaan atau nestapa, dan oleh karena itu setiap pelaku pelanggaran terhadap hukum pidana (KUHP) harus diberi nestapa/penderitaan. Pandangan yang demikian akan dapat mempengaruhi pemahaman para penegak hukum bahwa tersangka/terdakwa/terpidana pantas diberi nestapa atau penderitaan sejak diproses di penyidikan melalui penahanan hingga menjalani pidana di Lembaga Pemasyarakatan (Lapas). Akhirnya, selama tersangka/terdakwa berada di Rumah Tahanan Negara (Rutan) hingga ke Lapas, perlakuan yang mereka terima bukan perlindungan (hukum), pencerdasan atau gambaran akan kesejahteraan di masa depan yang seharusnya diterima melalui lembaga 'pemasyarakatan', melainkan cenderung sebaliknya. Tersangka/terdakwa/terpidana mendapat tekanan fisik dan psikis, yang membuat mereka tertekan, merasa rendah diri atau sebagai wujud pemberontakan dalam dirinya terhadap situasi yang dihadapinya malah menjadi lebih jahat daripada sebelum masuk ke Rutan/Lapas. Sering diplesetkan dan memang banyak buktinya bahwa Lapas merupakan perguruan tingginya penjahat. Setelah keluar dari Lapas, seseorang bukan semakin baik, tetapi malah semakin jahat.

Di samping itu, akhir-akhir ini perlakuan yang keras dan terkesan kurang manusiawi sering menghampiri tersangka/terdakwa/terpidana yang tidak memiliki uang, sedangkan bagi mereka yang memiliki uang banyak dapat menikmati fasilitas yang menyenangkan di Rutan dan Lapas, ada diskriminasi perlakuan terhadap si kaya dan si miskin. Perilaku suap (*tips*) narapidana membuat para oknum pejabat di Lapas memberikan perlakuan yang istimewa bagi mereka. Lama kelamaan, secara mansiawi keadaan yang demikian akan membuat si oknum untuk selalu

mengharapkan 'sesuatu' dari para narapidana. Bagi narapidana yang tidak sanggup memberikannya, akan mendapat perlakuan sebaliknya. Bukan hanya tidak mendapat perhatian, akan tetapi sekaligus memperoleh perlakuan yang kurang atau tidak manusiawi. Bahkan di dalam Lapaspun akhirnya dikenal blok-blok berdasarkan kelas sesuai dengan fasilitas dan tingkat perhatian yang diberikan oleh para petugas Lapas.

PERMASALAHAN

Berdasarkan latar belakang masalah di atas, timbul permasalahan:

1. Mengapa pelaksanaan penahanan dan pidana penjara yang selama ini telah dilaksanakan dianggap kurang manusiawi dan tidak sejalan dengan tujuan Lapas sebagai tempat pembinaan narapidana?
2. Mengapa pelaksanaan pidana penjara melalui Lembaga Masyarakat yang telah digagas oleh Dr (HC) Sahardjo dianggap gagal dan kontraproduktif dalam pembinaan narapidana ?

PEMBAHASAN

1. Tujuan Hukum pada Negara Hukum Modern Indonesia.

Pada awalnya, istilah negara hukum tidak dijumpai di dalam Pembukaan maupun Batang Tubuh UUD 1945, namun kemudian dicantumkan di dalam Penjelasan Umum: negara berdasar atas hukum (*rechtsstaat*), dan kemudian dimasukkan kedalam Pasal 1 ayat (3) UUD 1945 hasil amandemen: Negara Indonesia adalah negara hukum.

Istilah negara hukum yang digunakan di Indonesia berasal dari istilah '*rechtsstaat*' atau '*the rule of law*'. Istilah *rechtsstaat* digunakan di negara-negara penganut sistem hukum Eropa Kontinental, sedangkan istilah *the rule of law* digunakan oleh negara-negara Anglo Saxon dan Commonwealth.¹⁴³ Istilah negara hukum yang digunakan

¹⁴³ Sumrah, "Penegakan Hak Azasi Manusia Ditinjau Dari Pelaksanaan The Rule of Law di Indonesia" dalam Eddy Damian (Ed), 1968, *The Rule of Law Dan Praktek-Praktek Penahanan Di Indonesia*, (Bandung : Alumni, 1968), hlm. 25.

di Indonesia bersumber dari kedua istilah tersebut, sehingga dalam kepastiaan Indonesia kedua istilah tersebut sering digunakan.¹⁴⁴ Untuk mencerminkan ciri negara Indonesia yang berdasar kepada Pancasila, kemudian muncul istilah Negara Hukum Pancasila.¹⁴⁵

Pada abad ke-20 fungsi negara hukum terus berkembang seiring dengan perkembangan penyelenggaraan negara yang terus berubah. Fungsi negara berubah dari konsep negara hukum klasik (abad ke-19) menuju negara kesejahteraan (negara modern) di abad ke-20.¹⁴⁶ Konsep negara hukum klasik memposisikan fungsi negara sebagai penjaga keamanan dan ketertiban, sedangkan fungsi negara pada konsep negara hukum modern bukan hanya menjaga keamanan dan ketertiban, melainkan juga untuk mensejahterakan rakyatnya. Jadi, fungsi negara pada negara hukum modern telah diperluas, yakni menjaga keamanan, ketertiban dan mensejahterakan rakyat (*welfarestate*). Sejalan dengan fungsi negara hukum modern tersebut, tujuan hukum harus diarahkan kepada kemanfaatan hukum, tanpa mengabaikan keadilan dan kepastian hukum. Penegakan hukum tidak semata-mata dilakukan berdasarkan kepastian hukum dengan berlindung dibalik asas legalitas, namun perlu memperhatikan kemanfaatan atau hasil guna dan rasa keadilan yang berkembang di masyarakat.

Penegakan hukum yang lebih mengutamakan kepastian hukum dengan asas legalitasnya akan menghasilkan kebenaran yang formalistik legalistik, yang belum tentu sesuai dengan perasaan keadilan dan berhasil guna bagi masyarakat. Oleh karena itu, pelaksana penegakan hukum di negara hukum Pancasila tidak bisa digantikan oleh robot, melainkan harus tetap dilakukan oleh manusia yang bijaksana. Penegakan hukum, terutama hukum pidana memerlukan perasaan dan seni untuk menilai setiap fakta yang ada dalam perkara. Ilmu Hukum tidak berdiri sendiri terlepas dari ilmu-ilmu lain, melainkan mendapat pengaruh dan bantuan dari ilmu-ilmu lain itu, terutama ilmu-ilmu sosial. Dalam hukum pidana,

¹⁴⁴ Marwan Effendy, 2005, *Kejaksaan RI Posisi dan Fungsinya Dari Perspektif Hukum*, (Jakarta : PT. Gramedia Pustaka Utama, 2005), hlm. 14.

¹⁴⁵ Philipus M. Hadjon, "Kedaulatan Rakyat, Negara Hukum dan Hak Asasi Manusia", dalam *Kumpulan Tulisan Dalam Rangka 70 Tahun Sri Soemantri Martosoewignjo*, (Jakarta : Media Pratama, 1996), hlm. 74.

¹⁴⁶ Marwan Effendy, *Op. Cit*, hlm. 26.

bantuan ilmu-ilmu sosial terbukti telah memperkaya hukum pidana itu sendiri, baik mengenai pemidanaannya maupun pelaksanaan pidananya, seperti kriminologi, victimologi dan penologi.

2. Penahanan menurut KUHAP dan Pelaksanaannya.

Penahanan adalah penempatan tersangka atau terdakwa di tempat tertentu oleh penyidik atau penuntut umum atau hakim dengan penetapannya dalam hal seta menurut cara yang diatur dalam undang-undang ini (Pasal 1 butir 21 KUHAP). Penahanan dapat dilakukan oleh penyidik, penuntut umum dan hakim. Penahanan dilakukan oleh penyidik untuk kepentingan penyidikan, penuntut umum untuk kepentingan penuntutan, dan hakim (PN, PT, MA) untuk kepentingan pemeriksaan perkara di pengadilan.

Perintah penahanan atau penahanan lanjutan dilakukan terhadap seorang tersangka atau terdakwa yang diduga keras melakukan tindak pidana berdasarkan bukti permulaan yang cukup, apabila 'dikhawatirkan' bahwa tersangka atau terdakwa akan melarikan diri, merusak atau menghilangkan barang bukti dan/atau mengulangi tindak pidana. Ketiga kekhawatiran itulah yang dapat dijadikan sebagai alasan untuk melakukan penahanan. Jadi sifatnya, sangat subyektif dan sangat berpotensi untuk disalahgunakan oleh pejabat yang berhak untuk menahan. Akibatnya, walaupun tersangka atau terdakwa tidak berpotensi lagi untuk melakukan ketiga 'kekhawatiran' tersebut, tersangka atau terdakwa tetap saja dapat ditahan atas dasar kekhawatiran yang bersifat subyektif.

Menurut Pasal 21 ayat (4) KUHAP, penahanan hanya dapat dikenakan terhadap tersangka atau terdakwa yang melakukan tindak pidana dan atau percobaan maupun pemberian bantuan dalam tindak pidana tersebut dalam :

- a. tindak pidana itu diancam dengan pidana penjara lima tahun atau lebih;
- b. tindak pidana sebagaimana dimaksud dalam Pasal 282 ayat (3), Pasal 296, Pasal 335 ayat (1), Pasal 351 ayat (1), Pasal 372, Pasal 378, Pasal 379 a, Pasal 453, Pasal 454, Pasal 455, Pasal 459, Pasal 480, dan Pasal 506 KUHP, Pasal 25 dan Pasal 26 *Rechtenordonantie* (pelanggaran terhadap ordonansi bea dan cukai), Pasal 1, Pasal 2 dan Pasal 4 Tindak Pidana Imgrasi (UU

Darurat Nomor 8 Tahun 1955), Pasal 36 ayat (7), Pasal 41, Pasal 42, Pasal 43, Pasal 47 dan Pasal 48 UU Nomor 9 Tahun 1976 tentang Narkotika.

Pasal 21 ayat (4) KUHAP mengelompokkan tersangka atau terdakwa yang dapat dikenakan penahanan atas dua kelompok, yaitu:

- a. Tindak pidana yang diancam dengan pidana penjara lima tahun atau lebih (huruf a). Semua tindak pidana, baik yang diatur di dalam maupun di luar KUHP yang diancam dengan pidana penjara lima tahun atau lebih secara otomatis 'dapat' dikenakan penahanan.
- b. Tindak-tindak pidana tertentu yang ditentukan secara limitatif (Pasal 21 ayat (4) huruf b KUHAP). Ancaman pidana bagi semua tindak pidana yang disebutkan dalam Pasal 21 ayat (4) huruf b KUHAP kurang dari lima tahun penjara, namun karena sudah ditunjuk maka walaupun ancaman pidananya dibawah lima tahun, tetap dapat dikenakan penahanan. Pasal 21 ayat (4) huruf b KUHAP merupakan pengecualian terhadap prinsip umum dalam Pasal 21 ayat (4) huruf a KUHAP).

Pasal 21 KUHAP menggunakan perkataan 'dapat', yang berarti bukan 'keharusan' untuk menahan walaupun telah dipenuhi syarat Pasal 21 ayat (4) KUHAP. Menurut pemahaman bahasanya, prinsip dasar dalam penahanan adalah bahwa seorang tersangka 'tidak perlu ditahan', tetapi 'dapat ditahan' apabila penyidik, penuntut umum atau hakim khawatir (secara obyektif) bahwa tersangka atau terdakwa akan melarikan diri, merusak atau menghilangkan barang bukti dan/atau mengulangi tindak pidana. Jika tersangka/terdakwa tidak berpotensi untuk melakukan ketiga kekhawatiran tersebut, berarti tidak perlu ditahan.

Menurut Pasal 24-28 KUHAP, jangka waktu penahanan dan perpanjangannya mulai dari penyidikan hingga pemeriksaan di MA dapat mencapai 400 hari, suatu jangka waktu yang cukup lama. Jangka waktu penahanan itu masih dapat diperpanjang berdasarkan alasan yang patut dan tidak dapat dihindarkan selama 300 hari lagi, apabila tersangka atau terdakwa menderita gangguan fisik atau mental yang berat, atau perkara yang sedang diperiksa diancam

dengan pidana penjara sembilan tahun atau lebih (Pasal 29 KUHAP). Jadi, jangka waktu penahanan bisa mencapai 700 hari.

Ada tiga macam jenis penahanan, yaitu penahanan Rumah Tahanan Negara (Rutan), penahanan rumah dan penahanan kota. Penahanan Rutan dilaksanakan di Rutan. Penahanan rumah dilakukan di rumah tempat tinggal atau rumah kediaman tersangka/terdakwa dengan mengadakan pengawasan terhadapnya guna menghindari segala sesuatu yang dapat menimbulkan kesulitan dalam pemeriksaan. Penahanan kota dilakukan di kota tempat tinggal atau tempat kediaman tersangka atau terdakwa, dengan kewajiban untuk melapor pada waktu yang ditentukan. Penahanan dapat dialihkan dari satu jenis penahanan kepada jenis penahanan yang lain.

Di samping pengalihan jenis penahanan, KUHAP telah memberi kemungkinan dilakukannya penangguhan penahanan berdasarkan Pasal 31, sebagai berikut :

- (1) Atas permintaan tersangka atau terdakwa, penyidik atau penuntut umum atau hakim, sesuai dengan kewenangan masing-masing, dapat mengadakan penangguhan penahanan dengan atau tanpa jaminan uang atau orang, berdasarkan syarat yang ditentukan.
- (2) Karena jabatannya, penyidik atau penuntut umum atau hakim sewaktu-waktu dapat mencabut penangguhan penahanan dalam hal tersangka atau terdakwa melanggar syarat sebagaimana dimaksud dalam ayat (1).

Pasal 31 KUHAP mengandung beberapa pengertian, sebagai berikut :

- a. Tidak ada suatu keharusan atau paksaan untuk mengabulkan permintaan atau permohonan, walaupun tersangka atau terdakwa bersedia dan sanggup untuk memenuhi semua persyaratan. Penerapannya dapat bersifat subyektif sekali, karena penerimaan atau penolakan permintaan sangat terkait juga dengan tingkat kekhawatiran pejabat yang bersangkutan yang juga bersifat subyektif.
- b. Apabila permohonan dikabulkan, boleh dengan atau tanpa jaminan. Pembuat undang-undang memberikan dua alternatif,

penanggungan penahanan diberikan dengan menggunakan jaminan 'atau' tanpa jaminan. Dalam konsep hukum perdata, jaminan berfungsi untuk menjamin terpenuhinya suatu prestasi atau isi perjanjian. Jadi, apabila tersangka/terdakwa melanggar syarat penanggungan penahanan (wanprestasi), maka jaminan akan dikembalikan.

- c. Apabila penanggungan penahanan dilakukan dengan jaminan, maka jaminannya dapat berupa *uang* atau *orang*. Jaminan itu seharusnya bersifat alternatif (uang atau orang), tetapi di dalam praktiknya selalu bersifat kumulatif, yaitu berupa uang dan orang.
- d. Apabila jaminannya berupa uang, besarnya uang jaminan ditetapkan oleh pejabat yang berwenang (Pasal 35 ayat (1) PP Nomor 27 Tahun 1983). Uang jaminan disetorkan oleh tersangka/terdakwa/keluarganya/penasihat hukumnya sendiri kepada panitera pengadilan. Berdasarkan tanda bukti penyeteroran uang (atau surat jaminan dari penjamin dalam hal jaminannya adalah orang), pejabat yang berwenang akan mengeluarkan Surat Penetapan Penanggungan Penahanan. Dalam praktik, sering terjadi bahwa uang jaminan disetor kepada pejabat yang bersangkutan, dan walaupun tersangka/terdakwa tidak melanggar janji/syarat, uang jaminan tidak dikembalikan.
- e. Dalam hal jaminan itu berupa orang, identitasnya dicantumkan secara jelas dalam perjanjian dan ditetapkan besarnya uang yang harus ditanggung oleh penjamin (Pasal 36 ayat (1) PP Nomor 27 Tahun 1983). Jadi, pada dasarnya di dalam jaminan orang, juga terkandung di dalamnya jaminan uang, namun uang itu tidak perlu disetorkan terlebih dahulu. Apabila tersangka atau terdakwa melarikan diri, si penjamin wajib membayar sejumlah uang yang telah ditentukan sebelumnya.
- f. Penanggungan penahanan dilakukan dengan syarat tertentu, berupa 'wajib lapor' dan 'tidak keluar rumah atau kota'.

Pengaturan penanggungan penahanan ini sejalan dengan prinsip dasar penahanan, bahwa tersangka/terdakwa tidak perlu ditahan, kecuali ada kekhawatiran tadi. Apabila sudah sempat ditahan di rutan, penahanannya dapat ditanggihkan, sehingga rutan atau Lapas tidak sesak dan kelebihan kapasitas, serta tidak menambah

beban biaya hidup yang harus ditanggung oleh negara. Sebenarnya, persyaratan penanggungan penahanan dapat dijadikan sebagai dasar untuk menghilangkan rasa kekhawatiran pejabat yang bersangkutan, tentu dengan memperhatikan kemampuan tersangka/terdakwa dari segi finansial untuk melarikan diri dan jenis/sifat kejahatannya. Banyak kejahatan yang memenuhi syarat secara formal untuk 'dapat' dikenakan penahanan, namun kasusnya dianggap sangat sederhana, seperti pencurian yang obyeknya tidak besar atau kasus-kasus perkelahian (penganiayaan), yang menurut perasaan keadilan masyarakat dapat diselesaikan seketika di tempat oleh (para tokoh) masyarakat. Dengan demikian, tugas kepolisian dapat lebih difokuskan kepada kasus-kasus besar lain yang menyangkut kehidupan orang banyak.

3. Prinsip Dasar Pembinaan Narapidana melalui Pemasarakatan.

Ide sistem pemasarakatan untuk pertama kalinya dicetuskan oleh Sahardjo, Menteri Kehakiman, sewaktu penerimaan gelar *doktor honoris causa* dari Universitas Indonesia, pada tanggal 5 Juli 1963.¹⁴⁷ Pada saat pidato penganugerahan *doktor honoris causa* tersebut, Sahardjo mengemukakan bahwa penghukuman bukan hanya untuk melindungi masyarakat melainkan harus pula membina si pelanggar, dan si pelanggar hukum bukan lagi disebut sebagai penjahat, melainkan sebagai orang yang tersesat, yang memerlukan pertobatan melalui sistem pembinaan.¹⁴⁸

Masyarakat internasional melalui PBB mengatakan bahwa reaksi terhadap pelanggaran norma hukum pidana bukan hanya bersifat 'pidana' dalam arti hukuman, melainkan juga dapat berbentuk *treatment* (tindakan). Hal ini telah digagas oleh PBB sejak tahun 1956 tentang '*the treatment of offender*', yang perlu diadaptasikan oleh negara-negara anggota PBB melalui kebijakan pidana berdasarkan '*the Basic of Community Treatment*'.¹⁴⁹ *Treatment* dalam arti teknis penologis adalah perlakuan yang baik atau perlakuan yang

¹⁴⁷ Andi Hamzah, *Sistem Pidana dan Pemidanaan Di Indonesia Dari Retribusi ke Reformasi*, (Jakarta : PT. Pradnya Paramita, 1985), hlm. 96.

¹⁴⁸ Romli Atmasasmita, *Strategi Pembinaan Pelanggar Hukum Dalam Konteks Penegakan Hukum Di Indonesia*, (Bandung : Alumni, 1982), hlm. 12. .

¹⁴⁹ Bambang Poernomo B, *Op. Cit.*, hlm. 6.

ditujukan ke arah perbaikan, yang dalam istilah teknis penologis Indonesianya dikenal sebagai pembinaan.¹⁵⁰

Perkembangan Hukum Pidana dengan 'norma' dan 'sanksinya' sudah semakin maju, dengan mempertajam arti pentingnya aspek 'daad' dan aspek 'dader' oleh dunia keilmuan dengan membuat konstruksi bahwa suatu tindak pidana (delik) harus terdiri dari bagian '*strafbaarheid van het feit*' atau 'perbuatan pidana', dan bagian '*strafbaarheid van de persoon*' atau 'pertanggungjawaban pidana' oleh orang sebagai si pembuat.¹⁵¹ Kedua bagian konstruksi Hukum Pidana tersebut terkait dengan pembedaan norma hukum dan sanksi hukum dalam pengertian paralel dengan bagian '*perbuatan pidana yang salah satu unsur pokoknya berupa perbuatan melawan hukum, baik yang bersifat melawan hukum yang formal maupun melawan hukum metrial dengan segala permasalahannya*' dan bagian '*pertanggungjawaban pidana yang berunsur kesalahan (schuld) untuk dapat dikenai pidana (sanksi pidana) dengan segala permasalahannya*'.¹⁵² Dengan demikian, istilah 'perbuatan pidana' berkaitan dengan 'perbuatan melawan hukum', sedangkan istilah 'pertanggungjawaban pidana' berkaitan dengan 'kesalahan'. Selanjutnya, perbuatan pidana atau perbuatan melawan hukum terkait dengan asas legalitas (Pasal 1 ayat (1) KUHP) : Tiada suatu perbuatan yang dapat dipidana kecuali atas kekuatan undang-undang pidana yang ada sebelum perbuatan dilakukan. Jadi, perbuatan pidana hanya ada apabila telah diatur sebelumnya di dalam undang-undang pidana. Hukum Pidana tunduk kepada UU Pidana.

Di sisi lain, pertanggungjawaban pidana atau kesalahan terkait dengan subyek atau pelaku dari suatu perbuatan. Asas pertanggungjawaban atau kesalahan ini tidak diatur secara tegas di dalam KUHP. Namun, dalam ilmu pengetahuan hukum pidana sudah umum diakui bahwa *asas legalitas* merupakan salah satu asas dalam hukum pidana, sedangkan *asas kesalahan* merupakan asas yang paling asas dari hukum pidana. Konsekuensi, bahwa asas kesalahan lebih kuat dari asas legalitas. Oleh karena itu,

¹⁵⁰ Soedjono Dirdjosisworo, *Sejarah Dan Azas-Azas Penologi (Pemasyarakatan)*, (Bandung : Armico, 1984), hlm. 232.

¹⁵¹ Bambang Poernomo B, *Op. Cit.*, hlm. 1.

¹⁵² *Ibid.*, hlm. 1-2.

suatu perbuatan pidana, yang bersifat melawan hukum karena telah dilarang dalam undang-undang pidana (asas legalitas) 'tidak selalu harus' dijatuhi pidana (hukuman) jika pada diri pelaku tidak ditemukan kesalahan. Tiada hukuman tanpa kesalahan (*geen straf zonder schuld*). Asas ini telah lama diterima dalam yurisprudensi, baik di Belanda maupun di Indonesia. Dalam perkembangannya asas legalitas telah mengalami perlunakan/penghalusan atau pergeseran/perluasan dan menghadapi berbagai tantangan.¹⁵³ Asas kesalahan ini baru dicantumkan di dalam Pasal 37 konsep RUU KUHP tahun 2005, yang menentukan bahwa tidak seorang pun yang melakukan tindak pidana dipidana tanpa kesalahan. Kesalahan terdiri dari kemampuan bertanggungjawab, kesengajaan, kealpaan, dan tidak ada alasan pemaaf.

Kesepakatan yang berlaku dalam konstruksi hukum pidana yang diakui oleh ilmu pengetahuan hukum, bahwa asas kesalahan telah diterima sebagai pengaruh doktrin '*social behavioral sciences*' terhadap dinamika hukum pidana, dan pengaruh asas kemanfaatan yang bersumber dari '*utility theory*' terhadap kegunaan hukum pidana yang mengandung dasar falsafah '*human rights*' dan '*social welfare*' yang berlaku secara universal dalam masyarakat bangsa-bangsa beradab di dunia.¹⁵⁴

Pelaksanaan pidana yang didasarkan kepada *human right* dan *social welfare* telah berhasil mengembangkan kebijakan-kebijakan serta model-model pidana berdasarkan kemanusiaan dan kesejahteraan guna menghormati hak asasi manusia. Tidak dapat dipungkiri bahwa prinsip pemidanaan masih diperlukan dengan melihat kepada sifat kejahatan atau karakter penjahatnya, atau memberikan sanksi alternatif lainnya. Konsep pandangan yang demikian menginginkan pemisahan antara proses penjatuhan pidana melalui badan peradilan pidana (hukum acara pidana) dengan pelaksanaan pidana (penologi) oleh Lapas atau oleh lembaga independen yang mempergunakan doktrin *indefinite sentence and indeterminate sentence*, yang telah banyak dikembangkan oleh negara-negara anggota PBB.¹⁵⁵ Doktrin *indefinite sentence* atau *indeterminate sentence* dapat

¹⁵³ Barda Nawawi Arief, *Kapita Selekta Hukum Pidana*, (Bandung : PT. Citra Aditya Bakti, 2003), hlm. 9.

¹⁵⁴ Bambang Poernomo B, *Op. Cit.*, hlm. 3.

¹⁵⁵ *Ibid.*

menumbuhkan konsep baru mengenai pelaksanaan pidana sesuai dengan pandangan *'relativisme'* dan *'utility theory'* untuk mencari alternatif terbaik bagi pelaksanaan pidana.

Bagi negara Indonesia yang berdasarkan Pancasila, fungsi pemidanaan merupakan suatu usaha rehabilitasi dan reintegrasi sosial narapidana melalui sistem pemasyarakatan. Sistem pemenjaraan yang sangat menekankan pada unsur balas dendam dan penjeraan tidak sejalan dengan konsep rehabilitasi dan reintegrasi sosial. Sistem pemasyarakatan bertujuan agar narapidana menyadari kesalahannya, tidak lagi berkehendak untuk melakukan tindak pidana, dan kembali menjadi warga masyarakat yang bertanggung jawab bagi diri, keluarga, dan lingkungannya. Pemasyarakatan berarti memasyarakatkan kembali terpidana sehingga menjadi warga yang baik dan berguna (resosialisasi).¹⁵⁶ Inti persoalan dalam resosialisasi adalah mengubah tingkah laku narapidana agar sesuai dengan norma-norma dan nilai-nilai yang dianut oleh masyarakat bebas pada umumnya.¹⁵⁷ Oleh karena itu rumah penjara telah dirubah menjadi Lapas. Peresmian nama Lembaga Pemasyarakatan dilakukan berdasarkan Instruksi Kepala Direktorat Pemasyarakatan Nomor J.H.6.8/506 tanggal 17 Juni 1964, dan kemudian diterima dalam Konperensi Direktur-Direktur Penjara di Lembang tanggal 27 April - 7 Mei 1964, sehingga tanggal 27 April ditetapkan menjadi hari pemasyarakatan.¹⁵⁸

Sistem Pemasyarakatan merupakan satu rangkaian kesatuan penegakan hukum pidana, oleh karena itu pelaksanaannya tidak dapat dipisahkan dari pengembangan konsepsi umum mengenai pemidanaan. Narapidana bukan saja sebagai obyek, melainkan juga sebagai subyek yang tidak berbeda dari manusia lainnya, yang sewaktu-waktu dapat melakukan kesalahan atau kekhilafan yang dapat dikenakan pidana, sehingga tidak harus diberantas. Yang harus diberantas adalah faktor-faktor yang dapat menyebabkan narapidana berbuat hal-hal yang bertentangan dengan hukum, kesusilaan, agama, atau kewajiban-kewajiban sosial lain yang dapat

¹⁵⁶ Romli Atmasasmita, *Kepenjaraan Dalam Suatu Bunga Rampai*, (Bandung : Armico, 1983), hlm. 44.

¹⁵⁷ *Ibid.*, hlm. 50.

¹⁵⁸ Andi Hamzah, *Op. Cit*, hlm. 97.

dikenakan pidana. Pemidanaan adalah upaya untuk menyadarkan narapidana agar menyesali perbuatannya, dan mengembalikannya menjadi warga masyarakat yang baik, taat kepada hukum, menjunjung tinggi nilai-nilai moral, sosial dan keagamaan, sehingga tercapai masyarakat yang aman, tertib, dan damai.

Sehubungan dengan perubahan sistem kepenjaraan menjadi sistem pemasyarakatan, konperensi para direktur pemasyarakatan di Lembang telah menetapkan sepuluh prinsip dasar dalam pembinaan narapidana di Lapas,¹⁵⁹ yang dikembangkan dari ide sistem pemasyarakatan oleh Sahardjo, yaitu :

1. Orang yang tersesat diayomi juga, dengan memberikan kepadanya bekal hidup sebagai warga yang baik dan berguna bagi masyarakat yang adil dan makmur berdasarkan Pancasila. Bekal hidup tidak hanya finansial dan material, tetapi lebih penting adalah mental, fisik, keahlian, keterampilan hingga orang mempunyai kemauan dan kemampuan yang potensial dan efektif untuk menjadi warga yang baik, tidak melanggar hukum lagi dan berguna dalam pembangunan negara.
2. Menjatuhi pidana bukan tindakan balas dendam dari Negara. Terhadap narapidana tidak boleh ada penyiksaan baik berupa tindakan, ucapan, cara perawatan ataupun penempatan. Satu-satunya derita hanya dihilangkan kemerdekaan.
3. Tobat tidak dapat dicapai dengan penyiksaan, melainkan dengan bimbingan. Kepada narapidana harus ditanamkan pengertian mengenai norma-norma hidup dan kehidupan, serta diberi kesempatan untuk merenungkan perbuatannya yang lampau. Narapidana dapat diikutsertakan dalam kegiatan-kegiatan sosial untuk menumbuhkan rasa hidup kemasyarakatannya.
4. Negara tidak berhak membuat seseorang lebih buruk atau lebih jahat daripada sebelum ia masuk lembaga. Karena itu harus diadakan pemisahan antara yang residivis dan yang bukan, yang telah melakukan tindak pidana berat dan ringan, macam tindak pidana yang diperbuat, dewasa, dewasa muda dan anak-anak, dan orang terpidana dan orang tahanan.

¹⁵⁹ R. Achmad S. Soema Di Pradja dan Romli Atmasasmita, *Sistem Pemasyarakatan Di Indonesia*, (Bandung : Binacipta, 1979), hlm. 13-14.

5. Selama kehilangan kemerdekaan bergerak, narapidana harus dikenalkan dengan masyarakat dan tidak boleh diasingkan dari padanya. Sistem pemasyarakatan didasarkan kepada pembinaan yang '*community centered*' dan berdasarkan *interaktivitas* dan *interdisiplinair approach* antara unsur-unsur pegawai, masyarakat dan pegawai.
6. Pekerjaan yang diberikan kepada narapidana tidak boleh hanya bersifat mengisi waktu atau hanya diperuntukkan kepentingan jawatan atau kepentingan negara sesaat saja. Pekerjaan harus sama dengan pekerjaan di masyarakat, ditujukan kepada pembangunan nasional.
7. Bimbingan dan didikan harus berdasarkan Pancasila. Narapidana harus diberi pendidikan agama dan melaksanakan ibadah, ditanamkan rasa kegotong-royongan, jiwa toleransi, kekeluargaan, rasa persatuan, dan bermusyawarah untuk mufakat yang positif.
8. Tiap orang adalah manusia dan harus diperlakukan sebagai manusia, meskipun telah tersesat. Kepada narapidana tidak boleh ditunjukkan bahwa ia adalah penjahat, harus dipandang dan diperlakukan sebagai manusia. Petugas pemasyarakatan tidak boleh bersikap yang dapat menyinggung perasaannya.
9. Narapidana hanya dijatuhi pidana hilang kemerdekaan. Perlu diusahakan agar narapidana mendapat mata pencaharian untuk keluarganya, dengan jalan menyediakan/ memberikan pekerjaan dengan upah.
10. Perlu didirikan lembaga-lembaga pemasyarakatan yang baru yang sesuai dengan kebutuhan pelaksanaan program-program pembinaan dan memindahkan lembaga-lembaga yang berada di tengah-tengah kota ke tempat-tempat yang sesuai dengan kebutuhan proses pemasyarakatan.

Kesepuluh prinsip dasar tersebut telah dijabarkan lebih lanjut di dalam UU Pemasyarakatan Nomor 12 Tahun 1995, yang antara lain telah mengatur pengelompokan narapidana (Pasal 12), hak-hak narapidana (Pasal 14), pembinaan narapidana (Pasal 15 & 16), serta pembentukan Badan Pemasyarakatan dan Tim Pengamat

Pemasyarakatan (Pasal 45) yang bertugas memberikan masukan dalam pembinaan narapidana.

Proses pembinaan beserta hak-hak narapidana tersebut kemudian diperinci kembali di dalam Peraturan Pemerintah (PP) Nomor 28 Tahun 2006 juncto Nomor 32 Tahun 1999 tentang Tata Cara Pelaksanaan Hak Warga Binaan Pemasyarakatan. PP tersebut mengatur mengenai proses pembinaan narapidana, seperti ibadah, perawatan rohani dan jasmani, pendidikan dan pengajaran, pelayanan kesehatan dan makanan, bahan bacaan, kunjungan, remisi, asimilasi dan cuti, pembebasan bersyarat, serta cuti menjelang bebas. Jadi, konsep pelaksanaan proses pembinaan narapidana sudah dirumuskan dengan baik, hanya saja pelaksanaannya yang masih belum maksimal karena berbagai faktor, terutama masalah kelebihan kapasitas, anggaran dan mental aparat yang sudah terkontaminasi dengan hal-hal yang berbaur uang.

Pelaksanaan konsep '*the Basic of Community Treatment*' seharusnya diartikan dengan menitikberatkan pada perkataan '*community*'nya, sehingga lembaga pelaksanaan pidana penjara harus menekankan kepada 'pembinaan' yang dapat dilakukan oleh masyarakat (*community*), tidak harus dilakukan oleh lembaga pemasyarakatan. Setelah si narapidana melaksanakan sebagian (misalnya 1/4 atau 1/5) dari masa pidananya, pembinaan narapidana dapat dilanjutkan atau diserahkan kepada masyarakat, seperti dengan menitipkannya kepada kepala desa, ketua RT/RW, dan sebagainya, atau pembinaan dilakukan di lembaga pembinaan yang bersifat 'terbuka'. Kebijakan seperti ini akan jauh lebih bermanfaat daripada si narapidana harus menghabiskan sebagian besar waktu menjalani pidananya (minimal 2/3, sebelum asimilasi) di dalam Lapas, yang dapat mengakibatkan si narapidana menjadi semakin jahat, sebagaimana telah umum disinyalir bahwa Lapas merupakan 'perguruan tingginya' penjahat. Pidana penjara telah dikritik, baik secara moderat maupun secara ekstrem.¹⁶⁰ Salah satu tujuan dari pemidanaan adalah untuk memasyarakatkan terpidana dengan mengadakan pembinaan sehingga menjadi orang yang baik dan berguna (Pasal 54 ayat (1) RUU KUHP 2005).

¹⁶⁰ Barda Nawawi Arief, *Op. Cit.*, h. 33.

4. Penahanan menurut RUU KUHAP tahun 2008.

Konsep RUU KUHAP tahun 2008 telah mengatur ketentuan penahanan dengan persyaratan yang lebih ketat bila dibandingkan dengan KUHAP. Dalam konsep RUU KUHAP tahun 2008, ketentuan tentang penahanan diatur di dalam Pasal 59 – Pasal 67.

Penahanan dapat dilakukan oleh penyidik, penuntut umum atau hakim terhadap tersangka atau terdakwa yang melakukan tindak pidana atau melakukan percobaan atau pemberian bantuan terhadap tindak pidana yang : (a) diancam dengan pidana penjara 5 (lima) tahun atau lebih, dan (b) ditentukan sebagaimana dimaksud dalam Pasal 282 ayat (3), Pasal 284, Pasal 296, Pasal 351 ayat (1), Pasal 353 ayat (1), Pasal 372, Pasal 378, Pasal 379a, Pasal 453, Pasal 454, Pasal 455, Pasal 459, Pasal 480 dan Pasal 506 KUHP. Ketentuan ini hampir sama dengan persyaratan formal penahanan menurut Pasal 21 ayat (4) huruf a dan huruf b KUHAP, hanya ada penambahan satu pasal, yaitu Pasal 284 KUHP. Penahanan dilakukan terhadap tersangka atau terdakwa yang diduga keras melakukan tindak pidana berdasarkan bukti yang cukup dan ada kekhawatiran tersangka atau terdakwa akan melarikan diri, merusak dan menghilangkan alat bukti dan/atau barang bukti, mempengaruhi saksi, melakukan ulang tindak pidana, atau untuk kepentingan keselamatan tersangka atau terdakwa dengan persetujuannya.

Penyidik berwenang melakukan penahanan setelah mendapat ijin dari hakim komisaris untuk waktu paling lama 5 (lima) hari. Penyidik dapat memohon perpanjangan penahanan kepada hakim komisaris melalui penuntut umum untuk waktu paling lama 25 (dua puluh lima) hari. Jika Penuntut Umum yang melakukan penahanan dalam tahap Penyidikan (untuk tindak pidana khusus, seperti korupsi) yang melebihi 2 x 24 (dua kali dua puluh empat) jam sampai dengan 5 (lima) hari, persetujuan penahanan diberikan oleh kepala kejaksaan negeri untuk penahanan oleh kejaksaan negeri, kepala kejaksaan tinggi untuk penahanan oleh kejaksaan tinggi, atau direktur penyidikan kejaksaan agung untuk penahanan oleh kejaksaan agung. Apabila masih diperlukan, waktu penahanan untuk kepentingan penyidikan dan/atau penuntutan, hakim pengadilan negeri berwenang melakukan penahanan atas permintaan penuntut umum, untuk waktu paling lama 30 (tiga

puluh) hari. Atas permintaan penuntut umum, jangka waktu ini masih dapat diperpanjang paling lama 30 (tiga puluh) hari, dan dalam hal masih diperlukan dapat diberikan perpanjangan lagi untuk waktu paling lama 30 (tiga puluh) hari.

Untuk kepentingan penuntutan, hakim Pengadilan negeri atas permintaan penuntut umum berwenang memberikan persetujuan penahanan terhadap terdakwa untuk waktu paling lama 5 (lima) hari. Penuntut umum dapat memohon perpanjangan penahanan kepada hakim komisaris untuk waktu paling lama 25 (dua puluh lima) hari. Setelah waktu tersebut tidak ada lagi perpanjangan.

Untuk kepentingan pemeriksaan di sidang pengadilan, hakim pengadilan negeri berwenang mengeluarkan penetapan penahanan untuk paling lama 30 (tiga puluh) hari. Apabila diperlukan guna kepentingan pemeriksaan yang belum selesai, jangka waktu penahanan dapat diperpanjang oleh ketua pengadilan negeri yang bersangkutan untuk paling lama 30 (tiga puluh) hari. Perpanjangan jangka waktu penahanan ini masih dapat diperpanjang 1 (satu) kali lagi oleh ketua pengadilan negeri untuk paling lama 30 (tiga puluh) hari. Apabila jangka waktu perpanjangan penahanan terlampaui, walaupun perkara belum diputus, hakim harus mengeluarkan terdakwa dari tahanan demi hukum.

Hakim pengadilan tinggi berwenang mengeluarkan penetapan penahanan untuk paling lama 30 (tiga puluh) hari. Apabila diperlukan guna kepentingan pemeriksaan yang belum selesai, jangka waktu dapat diperpanjang oleh ketua pengadilan tinggi yang bersangkutan untuk paling lama 30 (tiga puluh) hari. Apabila kepentingan pemeriksaan sudah terpenuhi, terdakwa dapat dikeluarkan dari tahanan sebelum berakhir waktu penahanan. Apabila jangka waktu perpanjangan penahanan terlampaui, walaupun perkara belum diputus, hakim harus mengeluarkan terdakwa dari tahanan demi hukum.

Hakim agung yang mengadili perkara guna kepentingan pemeriksaan perkara kasasi berwenang mengeluarkan penetapan penahanan untuk paling lama 30 (tiga puluh) hari. Apabila diperlukan guna kepentingan pemeriksaan yang belum selesai, jangka waktu penahanan dapat diperpanjang oleh ketua mahkamah agung untuk paling lama 60 (enam puluh) hari. Apabila jangka

waktu perpanjangan penahanan terlampaui, walaupun perkara belum diputus, hakim harus mengeluarkan terdakwa dari tahanan demi hukum.

Penanggunahan penahanan diatur dalam Pasal 67. Atas permintaan tersangka atau terdakwa, sesuai dengan kewenangannya, hakim komisaris, atau hakim pengadilan negeri dapat menangguhkan penahanan dengan jaminan uang dan/atau orang. Hakim komisaris, atau hakim, sewaktu-waktu atas permintaan penuntut umum, dapat mencabut penangguhan penahanan dalam hal tersangka atau terdakwa melanggar syarat penangguhan penahanan yang ditentukan. Apabila pada masa penahanan tersangka atau terdakwa karena sakit dirawat oleh penyidik, penuntut umum, atau hakim, masa penahanannya tetap dihitung, tetapi apabila pada masa penahanan tersangka atau terdakwa karena sakit dirawat sendiri oleh keluarganya, masa penahanannya tidak dihitung. Ketentuan lebih lanjut mengenai syarat, tata cara, dan pengawasan penangguhan penahanan akan diatur dengan Peraturan Pemerintah.

5. Hal-hal Baru sebagai Alternatif Perubahan Jenis Sanksi dan Pelaksanaannya dalam Konsep KUHP Nasional.

Jenis sanksi dalam KUHP, yaitu pidana mati, pidana penjara, pidana kurungan, dan pidana denda sudah harus dicari alternatif penggantinya yang lebih mencerminkan dan menghargai hak asasi manusia serta yang lebih mensejahterakan narapidana khususnya, dan masyarakat pada umumnya dalam kerangka *social welfare*. Bentuk-bentuk pidana alternatif yang dapat digunakan dapat berupa :

1. Untuk pidana mati, menjadi pidana mati bersyarat. Pidana mati dapat dirubah menjadi pidana lain apabila si narapidana tidak melanggar syarat-syarat yang ditentukan dalam jangka waktu tertentu.
2. Untuk pidana penjara, menjadi pidana penjara terbuka, artinya dilakukan di Lapas Terbuka atau lembaga khusus (independen), jadi tidak harus dimasukkan ke dalam sel yang kurang berperikemanusiaan.

3. Untuk pidana kurungan, menjadi pengawasan atau pemberian ganti kerugian mengingat sifat kejahatannya yang ringan dan tidak membahayakan bagi masyarakat.
4. Untuk pidana denda, menjadi pidana ganti rugi bersyarat dan disesuaikan dengan kemampuan terpidana.
5. Untuk pidana bersyarat, menjadi pidana pengawasan.
6. Untuk sanksi tindakan, menjadi sanksi yang bersifat mendidik, seperti pidana kerja sosial.

Sanksi-sanksi alternatif tersebut jelas nampak lebih mencerminkan aspek perikemanusiaan dan kesejahteraan. Dengan demikian, sanksi dalam Hukum Pidana modern tidak lagi berdasar kepada 'pembalasan' (kejahatan dilawan dengan kejahatan, sehingga pidana sama jahatnya dengan kejahatan itu sendiri) yang sudah ketinggalan jaman, namun berubah menjadi pembinaan berdasarkan *'the Basic of Community Treatment'* sebagaimana direkomendasikan oleh PBB tahun 1956. Perubahan yang demikian akan membuat masyarakat Indonesia akan dipandang sebagai manusia yang semakin beradab oleh masyarakat Internasional.

Pengaturan jenis-jenis sanksi sebagai alternatif sanksi yang baru dan pelaksanaannya menurut Hukum Pidana Modern sudah dirumuskan di dalam konsep kodifikasi KUHP Nasional Indonesia tahun 2005. Konsep RUU KUHP tahun 2005, yang dimaksudkan sebagai pengganti KUHP telah mengatur jenis sanksi 'pidana pokok', yang terdiri dari pidana penjara, pidana tutupan, pidana pengawasan, pidana denda, dan pidana kerja sosial. Berbeda dengan KUHP (Pasal 10), pidana mati tidak disebut sebagai pidana pokok, tetapi dianggap sebagai pidana yang bersifat khusus, dan diancamkan secara alternatif dengan pidana pokok.

Di samping sanksi pidana tersebut, juga diatur tentang 'tindakan', berupa perawatan di rumah sakit jiwa, penyerahan kepada pemerintah, penyerahan kepada seseorang, pencabutan surat izin mengemudi, perampasan keuntungan yang diperoleh dari tindak pidana, perbaikan akibat tindak pidana, latihan kerja, rehabilitasi; dan/atau perawatan di lembaga (Pasal 101).

Dalam pelaksanaannya, terhadap sanksi pidana dan tindakan dapat dilakukan perubahan atau penyesuaian dengan mengingat

perkembangan narapidana dan tujuan pemidanaan. Perubahan atau penyesuaian tersebut dapat berupa pencabutan atau penghentian sisa pidana atau tindakan, atau penggantian jenis pidana atau tindakan lainnya (Pasal 57).

Ancaman pidana mati selalu diancamkan secara alternatif, dan bersifat khusus. Pelaksanaan pidana mati dapat ditunda dengan masa percobaan selama 10 (sepuluh) tahun, dengan syarat : (1) reaksi masyarakat terhadap terpidana tidak terlalu besar; (2) terpidana menunjukkan rasa menyesal dan ada harapan untuk diperbaiki; (3) kedudukan terpidana dalam penyertaan tindak pidana tidak terlalu penting; dan (4) ada alasan yang meringankan. Jika terpidana selama masa percobaan (10 tahun) menunjukkan sikap dan perbuatan yang terpuji, maka pidana mati dapat diubah menjadi pidana seumur hidup atau pidana penjara paling lama 20 (dua puluh) tahun dengan Keputusan Menteri Hukum dan Hak Asasi Manusia. Sebaliknya, jika terpidana tidak menunjukkan sikap dan perbuatan yang terpuji serta tidak ada harapan untuk diperbaiki, barulah pidana mati dapat dilaksanakan atas perintah Jaksa Agung (Pasal 89).

Jika terpidana penjara seumur hidup telah menjalani pidana minimak 10 tahun pertama dengan berkelakuan baik, maka sisa pidana tersebut dapat diubah menjadi pidana penjara paling lama 15 tahun (Pasal 70). Tindak pidana yang hanya diancam dengan pidana penjara dapat diganti oleh hakim menjadi pidana denda, kecuali untuk residive (pengulangan). Menurut Pasal 71, pidana penjara 'sejauh mungkin tidak dijatuhkan' jika dijumpai keadaan-keadaan sebagai berikut:

- a. terdakwa berusia di bawah 18 tahun atau di atas 70 tahun;
- b. terdakwa baru pertama kali melakukan tindak pidana;
- c. kerugian dan penderitaan korban tidak terlalu besar;
- d. terdakwa telah membayar ganti kerugian kepada korban;
- e. terdakwa tidak mengetahui bahwa tindak pidana yang dilakukan akan menimbulkan kerugian yang besar;
- f. tindak pidana terjadi karena hasutan yang sangat kuat dari orang lain;
- g. korban tindak pidana mendorong terjadinya tindak pidana tersebut;

- h. tindak pidana tersebut merupakan akibat dari suatu keadaan yang tidak mungkin terulang lagi;
- i. kepribadian dan perilaku terdakwa meyakinkan bahwa ia tidak akan melakukan tindak pidana yang lain;
- j. pidana penjara akan menimbulkan penderitaan yang besar bagi terdakwa atau keluarganya;
- k. pembinaan yang bersifat noninstitusional diperkirakan akan cukup berhasil untuk diri terdakwa;
- l. penjatuhan pidana yang lebih ringan tidak akan mengurangi sifat beratnya tindak pidana yang dilakukan terdakwa;
- m. tindak pidana terjadi di kalangan keluarga; atau
- n. terjadi karena kealpaan.

Pidana tutupan hanya dapat dijatuhkan bagi orang yang melakukan tindak pidana dengan maksud atau tujuan yang baik.

Jika suatu tindak pidana diancam dengan pidana pokok secara alternatif, maka penjatuhan 'pidana pokok yang lebih ringan' harus lebih diutamakan apabila hal itu dipandang telah sesuai dan dapat menunjang tercapainya tujuan pemidanaan. Jika pidana penjara dan denda diancamkan secara alternatif, maka untuk tercapainya tujuan pemidanaan, kedua jenis pidana pokok tersebut dapat dijatuhkan secara kumulatif, dengan ketentuan tidak melampaui separuh batas maksimum kedua jenis pidana pokok yang diancamkan tersebut (Pasal 60).

Pidana pengawasan merupakan pidana alternatif bagi residivis yang telah berulang kali melakukan tindak pidana yang hanya diancam dengan pidana denda. Pidana pengawasan dilakukan oleh Balai Pemasyarakatan Direktorat Jenderal Pemasyarakatan Departemen Hukum dan Hak Asasi Manusia, dibawah pengawasan hakim pengawas.

Tindak pidana yang hanya diancam dengan pidana denda dapat diganti oleh hakim menjadi pidana tambahan. Pidana denda merupakan pidana berupa sejumlah uang yang wajib dibayar oleh terpidana berdasarkan putusan pengadilan, dan jika tidak ditentukan minimum khusus maka pidana denda paling sedikit Rp 15.000,00. Pidana denda ditentukan mulai dari Rp 1.500.000,- hingga Rp 3 milyar. Dalam penjatuhan pidana denda, wajib dipertimbangkan

kemampuan terpidana. Dalam menilai kemampuan terpidana, wajib diperhatikan apa yang dapat dibelanjakan oleh terpidana sehubungan dengan keadaan pribadi dan kemasyarakatannya, tanpa mengurangi untuk tetap diterapkan minimum khusus pidana denda yang ditetapkan untuk tindak pidana tertentu (Pasal 81). Denda dapat dibayar dengan cara mencicil dalam tenggang waktu sesuai dengan putusan hakim. Jika denda tidak dibayar penuh dalam tenggang waktu yang ditetapkan, maka untuk denda yang tidak dibayar tersebut dapat diambil dari kekayaan atau pendapatan terpidana (Pasal 82).

Jika pidana penjara yang akan dijatuhkan tidak lebih dari 6 (enam) bulan atau pidana denda tidak lebih dari denda Kategori I (Rp 1.500.000,-), maka pidana penjara atau pidana denda tersebut dapat diganti dengan pidana kerja sosial. Pidana kerja sosial dijatuhkan paling lama 240 jam bagi terdakwa yang telah berusia 18 tahun ke atas, dan 120 jam bagi terdakwa yang berusia di bawah 18 tahun. Pelaksanaan pidana kerja sosial dapat diangsur dalam waktu paling lama 12 bulan dengan memperhatikan kegiatan terpidana dalam menjalankan mata pencahariannya dan/atau kegiatan lain yang bermanfaat (Pasal 86).

Dalam mengenakan tindakan berupa latihan kerja, wajib dipertimbangkan kemanfaatan bagi pembuat tindak pidana, kemampuan pembuat tindak pidana, dan jenis latihan kerja. Dalam menentukan jenis latihan kerja juga wajib diperhatikan latihan kerja atau pengalaman kerja yang pernah dilakukan, dan tempat tinggal pembuat tindak pidana (Pasal 109).

KESIMPULAN.

Pengaturan KUHAP mengenai penahanan dapat ditafsirkan secara subyektif oleh pejabat yang berwenang sehingga sulit untuk dikontrol. Penahanan terlalu diobral, jangka waktunya bisa mencapai 700 hari, dan rutan menjadi penuh, bahkan kelebihan kapasitas, tidak seimbang dengan personil rutan, akibatnya perlakuan kepada para tahanan menjadi kurang manusiawi, di samping anggaran yang serba terbatas. Tahanan tidak merasa terlindungi, malahan tersiksa jasmani dan batinnya, yang dapat merusak moral dan

perilakunya. Keadaan yang demikian membuat orang tahanan yang memiliki uang untuk memberikan suap bagi petugas rutan guna memperoleh perlakuan istimewa. Rancangan KUHAP 2008 telah mempersulit proses penahanan dan memperpendek jangka waktunya. Keadaan ini diharapkan dapat memperbaiki keadaan di rutan, ditambah dukungan konsep KUHP Nasional 2005.

Setelah dicetuskan oleh Sahardjo sejak tahun 1963 dan ditindaklanjuti dengan pembuatan prinsip-prinsip pemasyarakatan, terakhir dengan UU Pemasyarakatan beserta peraturan pelaksanaannya, pembinaan narapidana tidak dapat berjalan sesuai dengan jiwa dan roh pemasyarakatan karena berbagai faktor, terutama penghuni lembaga pemasyarakatan yang jauh melebihi kapasitas serta keterbatasan anggaran. Oleh karena itu, pelaksanaan pembinaan narapidana di luar lembaga pemasyarakatan perlu dilakukan sesuai dengan konsep *'the Basic of Community Treatment'*, sehingga narapidana yang masih di dalam lembaga pemasyarakatan dapat memperoleh perlakuan yang layak dan lebih manusiawi sesuai dengan prinsip-prinsip pemasyarakatan.

RUU KUHP 2005 telah memuat alternatif sanksi yang berbeda secara mendasar bila dibandingkan dengan KUHP. Rumusan jenis sanksi pidana serta pelaksanaannya sudah sangat jauh lebih berperikemanusiaan dan menghormati hak-hak asasi manusia. Pembuat undang-undang dengan tegas merumuskan agar penjatuhan pidana diupayakan kepada pidana yang lebih ringan. Pembuat undang-undang juga telah merumuskan jenis sanksi yang baru, seperti kerja sosial, yang sudah barang tentu lebih bermanfaat bagi masyarakat.

Sanksi dan pelaksanaannya dalam konsep KUHP Nasional sudah didasarkan pada *'utility theory'* dan *'social welfare'* sesuai dengan Pembukaan UUD 1945 dan rekomendasi PBB. Sanksi dalam konsep KUHP Nasional telah meninggalkan konsep pembalasan menuju pembinaan berdasarkan *'the Basic of Community Treatment'* sebagaimana diinginkan oleh UU Pemasyarakatan dan masyarakat internasional melalui rekomendasi PBB.

DAFTAR PUSTAKA

- Arief, Barda Nawawi, 2003. *Kapita Selekta Hukum Pidana*, Bandung: PT. Citra Aditya Bakti.
- Atmasasmita, Romli, 1982. *Strategi Pembinaan Pelanggar Hukum Dalam Konteks Penegakan Hukum Di Indonesia*, Bandung : Alumni.
- Atmasasmita, Romli, 1983. *Kepenjaraan Dalam Suatu Bunga Rampai*, Bandung : Armico
- Dirdjosisworo, Soedjono, 1984. *Sejarah Dan Azas-Azas Penologi (Pemasyarakatan)*, Bandung : Armico.
- Effendy, Marwan, 2005. *Kejaksanaan RI Posisi dan Fungsinya Dari Perspektif Hukum*, Jakarta : PT. Gramedia Pustaka Utama.
- Hamzah, Andi, 1985. *Sistem Pidana dan Pemidanaan Di Indonesia Dari Retribusi ke Reformasi*, Jakarta : PT. Pradnya Paramita.
- Hadjon, Philipus M. 1996. "Kedaulatan Rakyat, Negara Hukum dan Hak Asasi Manusia", dalam *Kumpulan Tulisan Dalam Rangka 70 Tahun Sri Soemantri Martosoewignjo*, Jakarta : Media Pratama.
- Poernomo, Bambang, 2001. *Reformasi dan Dinamika Peradilan Indonesia* Bahan Kuliah Program Pascasarjana Magister Ilmu Hukum Universitas Jayabaya, Jakarta : Universitas Jayabaya.
- Poernomo, Bambang, tt. *Perkembangan Adaptasi Sanksi Pidana Dalam Lingkup Asas Hukum Pidana*, Makalah, disampaikan dalam Tim Kajian Hukum Pidana BPHN, Departemen Kehakiman dan HAM RI, Jakarta, dalam "Bahan Kuliah Hukum Pidana, Dinamika Perubahan 'Reform, Repair and Replace' Norma Hukum dan Sanksi Hukum Pidana Dari Kemajuan Standar Hukum Masyarakat Internasional", Jakarta : Program Doktor Ilmu Hukum, Universitas Jayabaya.
- Pradja, R. Achmad S. Soema Di dan Romli Atmasasmita, 1979. *Sistem Pemasyarakatan Di Indonesia*, Bandung : Binacipta.
- Sumrah, 1968. "Penegakan Hak Azasi Manusia Ditinjau Dari Pelaksanaan The Rule of Law di Indonesia", dalam Eddy Damian (Ed), *The Rule of Law Dan Praktek-Praktek Penahanan Di Indonesia*, Bandung : Alumni.

Indonesia, *Undang-undang No. 8 Tahun 1981 tentang Hukum Acara Pidana.*

Indonesia, *Peraturan Pemerintah No. 32 Tahun 1999 tentang Syarat Dan Tata Cara Pelaksanaan Hak Warga Binaan Pemasyarakatan.*

Indonesia, *Peraturan Pemerintah No. 28 Tahun 2006 tentang Perubahan Atas Peraturan Pemerintah No. 32 Tahun 1999 Tentang Syarat Dan Tata Cara Pelaksanaan Hak Warga Binaan Pemasyarakatan*

Departemen Hukum dan HAM, *Konsep Rancangan Undang-Undang KUHP Nasional Tahun 2005.*

Departemen Hukum dan HAM, *Konsep Rancangan Undang-Undang Hukum Acara Pidana Tahun 2008.*