

BAB I

PENDAHULUAN

A. Latar Belakang

Setelah berakhirnya Perang Dunia Ke II, banyak negara baik yang baru merdeka maupun negara-negara yang sudah ada sebelum perang, berusaha untuk memperbaharui sistem hukumnya. Bagi negara-negara yang baru merdeka, usaha pembaharuan tersebut di dasarkan pada alasan-alasan politik, sosiologi maupun praktis.⁷ Khususnya dalam usaha pembaharuan hukum pidana alasan politik dilandasi oleh pemikiran bahwa, suatu negara merdeka harus mempunyai hukum sendiri yang bersifat nasional, demi kebanggaan nasional.

Alasan sosiologi menghendaki adanya hukum yang mencerminkan nilai-nilai kebudayaan dari suatu bangsa, sedangkan alasan praktis antara lain bersumber pada kenyataan bahwa biasanya bekas-bekas negara jajahan mewarisi hukum negara yang menjajahnya dengan bahasa aslinya, yang kemudian banyak tidak dipahami oleh generasi muda dari negara yang baru merdeka tersebut. Hal ini disebabkan karena biasanya negara yang baru merdeka tersebut ingin menjadikan bahasanya sendiri sebagai bahasa kesatuan, sehingga bahasa dari negara penjajahnya hanya dimiliki oleh generasi yang mengalami penjajahan.⁸

Hal itu juga dialami oleh Indonesia yang berusaha untuk mengadakan pembaharuan hukumnya secara menyeluruh, baik hukum perdata, hukum administrasi, maupun hukum pidananya.

Usaha pembaharuan hukum pidana sampai saat ini terus dilakukan, dengan satu tujuan utama yakni menciptakan suatu kodifikasi hukum pidana nasional untuk

⁷Muladi, 2002. *Lembaga Pidana Bersyarat*. Alumni, Bandung. h. 1

⁸Sudarto, 1977. *Masalah-Masalah Dasar Hukum Pidana Kita (Dalam Hukum dan Hukum Pidana)*. Alumni, Bandung. h. 70-72

menggantikan kodifikasi hukum pidana yang merupakan warisan kolonial yakni *Wetboek van Strafrecht voor Nederlands Indie* 1915 yang merupakan turunan dari *Wetboek van Strafrecht* negara Belanda tahun 1886.

Pembaharuan hukum pidana tersebut mau tidak mau akan mencakup persoalan-persoalan utama yakni berkaitan dengan tiga permasalahan pokok di dalam hukum pidana, yakni tentang perbuatan yang dilarang, orang yang melakukan perbuatan yang dilarang, dan pidana. Dalam hal yang terakhir ini, yakni masalah pidana, terdapat suatu masalah yang dewasa ini secara universal terus dicarikan pemecahannya. Masalah tersebut adalah adanya ketidakpuasan masyarakat terhadap pidana perampasan kemerdekaan, yang dalam pelbagai penelitian terbukti sangat merugikan masyarakat. Di pelbagai negara, termasuk Indonesia, terus diusahakan untuk mencari alternatif-alternatif dari pidana perampasan kemerdekaan, antara lain berupa peningkatan pemidanaan yang bersifat non-institusional dalam bentuk pidana bersyarat (*Voorwaardelijke Verordeling*) dan pidana harta (*Vermogen Straf*) misalnya denda.⁹

Pemikiran dasar yang melandasi sanksi pidana bersyarat sebenarnya sangat sederhana. Pidana ini secara keseluruhan bertujuan untuk menghindari terjadinya tindak pidana lebih lanjut, dengan cara menolong terpidana agar belajar hidup produktif di dalam masyarakat yang telah dirugikan olehnya. Cara yang sebaik-baiknya untuk mencapai tujuan ini adalah dengan cara mengarahkan pelaksanaan sanksi pidana dalam masyarakat, daripada mengirimkan ke lingkungan yang bersifat buatan dan tidak normal, dalam bentuk perampasan kemerdekaan. Kemudian yang harus ditekankan dalam hal sanksi pidana bersyarat adalah, bahwa sanksi pidana bersyarat harus dapat menjadi suatu lembaga hukum yang lebih baik daripada

⁹Muladi, 2002, *Op. Cit.*, h. 4-5

sekedar merupakan suatu kebaikan atau kelonggaran atau kemurahan hati sebagaimana dihayati oleh sebagian besar masyarakat dewasa ini, dan menjadi sarana koreksi yang tidak hanya bermanfaat bagi terpidana melainkan juga bermanfaat bagi masyarakat.¹⁰

Untuk mencapai kondisi sosial dengan premis tersebut di atas ternyata tidak mudah, sebab ternyata hambatan-hambatannya cukup banyak. Hambatan-hambatan tersebut terjadi di segala sub sistem peradilan pidana, mulai dari belum adanya kesatuan pendapat tentang asas-asas penerapan pidana bersyarat sampai dengan hambatan-hambatan yang bersifat administratif.¹¹

Perkembangan teoritis tentang tujuan pemidanaan di pengaruhi oleh perubahan sosial sebagai akibat proses-proses modernisasi mengharuskan setiap orang untuk menganalisa segala sesuatu secara rasional dan mendasar, agar setiap masalah yang timbul di masyarakat dapat dipecahkan sebaik- baiknya. Demikian pula di dalam usaha untuk mencapai suatu sistem pidana yang mantap, para perencana dan penyelenggara hukum pidana harus memperhitungkan kenyataan-kenyataan kemanusiaan dan sosial, serta mencoba untuk menciptakan prasyarat-prasyarat yang sedapat mungkin jelas dan efisien serta selalu menyesuaikan pada kecenderungan-kecenderungan yang menjadi tanda/ciri dari suatu masyarakat yang beradab.

Membahas hukum pidana dengan segala aspeknya (aspek-aspek sifat melawan hukum, kesalahan dan pidana), akan selalu menarik perhatian, berhubungan dengan sifat dan fungsinya yang istimewa. Sering dikatakan bahwa

¹⁰*Ibid.* h. 175

¹¹ *Ibid.* h. 177

hukum pidana memotong dagingnya sendiri,¹² serta mempunyai fungsi ganda yakni yang primer sebagai sarana penanggulangan kejahatan yang rasional (sebagai bagian politik kriminal) dan yang sekunder, ialah sebagai sarana pengaturan tentang kontrol sosial sebagaimana dilaksanakan secara spontan atau secara dibuat oleh negara dengan alat perlengkapannya. Dalam fungsi yang kedua ini tugas hukum pidana adalah *policing the police*, yakni melindungi warga masyarakat dari campur tangan penguasa yang mungkin menggunakan pidana sebagai sarana secara tidak benar.¹³

Kesadaran untuk kedua fungsi tersebut secara hati-hati akan semakin menjadi besar, bilamana seseorang mendalami lebih lanjut masalah-masalah utama yang terdapat di dalam hukum pidana yang oleh Packer¹⁴ dinyatakan sebagai kejahatan, kesalahan dan pidana. Di dalam hukum pidana kita, ketiga masalah utama tersebut dirumuskan sebagai perbuatan yang dilarang, orang yang melakukan perbuatan yang dilarang, dan pidana yang diancamkan terhadap pelanggaran larangan itu.

Dalam rangka proses pembaharuan hukum pidana nasional, ketiga masalah pokok tersebut masing-masing mempunyai persoalan-persoalannya sendiri, yang satu sama lain berkaitan erat dengan permasalahan dasar manusia yakni hak-hak asasi manusia. Masalah pokok yang pertama, ialah perbuatan yang dilarang, akan menyangkut persoalan kriminalisasi dan dekriminalisasi dengan segala syarat-syarat yang terkandung persoalan-persoalan yang amat rumit, misalnya saja tentang subyek hukum pidana berupa korporasi dan masalah *strict liability* (suatu bentuk pertanggungjawaban yang tidak memerlukan adanya kesalahan) yang sampai saat

¹²Van Bemmelen, 1979. *Ons Strafrech 1*, HD. Tjeen Willink, Alphen aan den Rijn. h. 16

¹³Sudarto, 1977. *Op. Cit.* h. 158-159

¹⁴Herbert L. Packer, 1968. *The Limits of the Criminal Sanction*, Stanford University Press, Stanford, California. h. 17

ini belum terpecahkan dalam hubungannya dengan penyusunan Usul Rancangan KUHP Baru. Demikian pula tentang masalah pidana yang diancamkan terhadap pelanggaran larangan tertentu.

Hal ini akan menimbulkan persoalan-persoalan tentang pemberian pidana serta masalah pelaksanaan pidana, yang tidak hanya berkaitan dengan hukum acara pidana saja tetapi juga hukum pelaksanaan pidana.¹⁵ Ketiga masalah hukum pidana tersebut dengan hak-hak asasi manusia perlu selalu digalakkan, sebab pertumbuhan hukum pidana sendiri sebenarnya merupakan tahap-tahap perjuangan untuk membebaskan manusia dari pengekangan terhadap hak asasinya. Menurut Roeslan Saleh, keragu-raguan masyarakat terhadap hukum pidana semakin menjadi besar sehubungan dengan praktik penyelenggaraan hukum pidana yang terlalu normatif, sistematis. Dengan pendekatan yang demikian maka banyak bagian-bagian dari informasi-informasi mengenai kenyataan yang berkaitan dan berhubungan satu sama lain dengan perbuatan pidana seseorang, dengan pelaku tindak pidana, dan dengan masyarakat sendiri, telah dikesampingkan oleh penegak hukum pidana, sehingga menimbulkan keresahan.¹⁶

Pidana bersyarat adalah bentuk penerapan pidana sebagaimana diatur di dalam Pasal 14 a KUHP sampai Pasal 14 f KUHP, dengan segala peraturan pelaksanaannya. Menurut Muladi, di dalam Pasal 14 a KUHP dinyatakan, bahwa pidana bersyarat dapat dijatuhkan bilamana memenuhi syarat-syarat sebagai berikut:

1. Dalam putusan yang menjatuhkan pidana penjara, asal lamanya tidak lebih dari satu tahun. Jadi dalam hal ini pidana bersyarat dapat dijatuhkan dalam hubungannya dengan pidana penjara, dengan syarat hakim tidak ingin menjatuhkan pidana lebih dari satu tahun. Yang menentukan bukanlah pidana

¹⁵Sudarto, 1977. *Op. cit.* h. 37

¹⁶Roeslan Saleh, 1978. *Suatu Reorientasi Dalam Hukum Pidana*. Aksara Baru, Jakarta. h. 12-13

yang diancamkan atas tindak pidana yang dilakukan, tetapi pidana yang akan dijatuhkan pada si terdakwa.

2. Pidana bersyarat dapat dijatuhkan sehubungan dengan pidana kurungan, dengan ketentuan tidak termasuk pidana kurungan pengganti denda. Mengenai pidana kurungan ini tidak diadakan pembatasan, sebab maksimum dari pidana kurungan adalah satu tahun.
3. Dalam hal menyangkut pidana denda, maka pidana bersyarat dapat dijatuhkan, dengan batasan bahwa hakim harus yakin bahwa pembayaran denda betul-betul akan dirasakan berat oleh si terdakwa.¹⁷

Selanjutnya di dalam Pasal 14 b KUHP ditentukan masa percobaan selama tiga tahun bagi kejahatan dan pelanggaran yang tersebut dalam Pasal- pasal 492, 504, 505, 506, dan Pasal 536 KUHP dan bagi pelanggaran lainnya dua tahun.

Di dalam Pasal 14 c KUHP ditentukan, bahwa di samping syarat umum bahwa terpidana tidak akan melakukan perbuatan pidana, hakim dapat menetapkan syarat khusus bahwa terpidana dalam waktu yang lebih pendek dari pada masa percobaannya, harus mengganti segala atau sebagian kerugian yang ditimbulkan oleh perbuatan pidananya. Di samping itu dapat ditetapkan syarat khusus lainnya mengenai tingkah laku terpidana yang harus dipenuhi selama masa percobaan atau selama sebagian dari masa percobaan. Bilamana syarat umum atau khusus tersebut tidak dipenuhi, maka berdasar Pasal 14 f ayat (1) hakim atas usul pejabat yang berwenang menyuruh menjalankan putusan dapat memerintahkan supaya pidananya dijalankan atau memerintahkan supaya atas namanya diberikan peringanan pada terpidana.

Pasal 14 d KUHP mengatur tentang pejabat yang disertai tugas untuk mengawasi supaya syarat-syarat dipenuhi, ialah pejabat yang berwenang menyuruh menjalankan putusan. Kemudian di dalam Pasal 14 d ayat (2) ditentukan, bahwa

¹⁷Muladi, 2002. *Op. cit.*, h. 6

untuk memberikan pertolongan atau membantu terpidana dalam memenuhi syarat-syarat khusus, hakim dapat mewajibkannya kepada lembaga yang berbentuk badan hukum atau pemimpin suatu rumah penampung atau pejabat tertentu.¹⁸

Apabila hakim menjatuhkan pidana penjara paling lama satu tahun kurungan, tetapi tidak termasuk kurungan pengganti, maka dalam putusannya dapat memerintahkan pula bahwa pidana tidak usah dijalani kecuali dikemudian hari ada putusan hakim yang menentukan lain, disebabkan karena terhukum melakukan suatu perbuatan pidana sebelum masa percobaan yang ditentukan dalam perintah tersebut di atas habis atau karena terhukum selama masa percobaan tidak memenuhi syarat khusus yang mungkin ditentukan dalam perintah itu. Manfaat lembaga pidana bersyarat ini akan tampak jelas bilamana dikaitkan dengan suatu masalah yang bersifat universal yakni adanya ketidakpuasan masyarakat terhadap pidana perampasan kemerdekaan, yang dalam pelbagai penelitian terbukti sangat merugikan baik terhadap individu yang dikenai pidana, maupun terhadap masyarakat.¹⁹

Di pelbagai negara di dunia, termasuk Indonesia terus diusahakan untuk selalu mencari alternatif pidana perampasan kemerdekaan, antara lain berupa peningkatan pidanaan yang bersifat non-institusional dalam bentuk pidana bersyarat (*voorwaardelijke verordeling*). Sekalipun telah diadakan usaha-usaha pembaharuan dan perbaikan, baik yang bersifat praktis maupun teoritis untuk mengurangi eksese pidana perampasan kemerdekaan, namun merupakan suatu kenyataan, bahwa di satu pihak pidana perampasan kemerdekaan akan tetap ada, dan di lain pihak keburukan-keburukan yang melekat pada pidana perampasan

¹⁸ Ibid. h. 7

¹⁹ Ibid. h. 128

kemerdekaan sulit dihindari. Jadi sekalipun pidana perampasan kemerdekaan diusahakan untuk tumbuh sebagai sarana reformasi dengan pendekatan manusiawi, namun sifat aslinya sebagai lembaga yang harus melakukan tindakan pengamanan dan pengendalian narapidana tidak dapat ditingalkan.

Sebaliknya pidana bersyarat sebagai salah satu alternatif dari pidana perampasan kemerdekaan mempunyai keunggulan-keunggulan tersendiri dibanding pidana perampasan kemerdekaan, karena dalam hal ini pembinaan pelaku tindak pidana dilakukan di dalam masyarakat, sehingga kerugian-kerugian yang mungkin terjadi akibat penerapan pidana perampasan kemerdekaan dapat dihindari. Untuk dapat mencapai keuntungan-keuntungan pidana bersyarat tersebut, harus dilakukan evaluasi terhadap pelaksanaan penerapan pidana bersyarat, sebagai bahan untuk mengambil langkah-langkah guna mendayagunakan pidana bersyarat, sebab berdasarkan pengamatan tampak bahwa penetapan pidana bersyarat di Indonesia tidak dapat efektif sehubungan dengan banyaknya hambatan yang terjadi.²⁰

Manfaat pidana bersyarat ini adalah memperbaiki penjahat tanpa harus memasukkannya ke dalam penjara, artinya tanpa membuat derita bagi dirinya dan keluarganya, mengingat pergaulan dalam penjara sering membawa pengaruh buruk bagi seorang yang terpidana, terutama bagi orang-orang yang melakukan tindak pidana dengan dorongan faktor tertentu yang terpidana sendiri tidak mempunyai kemampuan untuk menguasai dirinya.²¹

²⁰ Ibid. h. 129

²¹ Arun Sakijo, dan Bambang Poernomo, 1990. *Hukum Pidana Dasar Aturan Umum Hukum Pidana Kodifikasi*, Ghalia Indonesia, Jakarta, h. 55

Hakim dalam menjatuhkan putusan pidana harus memperhatikan beberapa aspek, salah satunya adalah tujuan pemidanaan adalah suatu upaya terakhir.

Menurut Roeslan Saleh:

"Pemidanaan seyogyanya diadakan hanya apabila norma yang bersangkutan betitu penting bagi kehidupan dan kemerdekaan anggota masyarakat lainnya. Atau bagi berfungsinya secara wajar kehidupan masyarakat itu sendiri, dan yang lebih penting lagi adalah bahwa pelanggaran terhadap norma dapat dilawan secara lain daripada pemidanaan.

Jelaslah bahwa dengan demikian hakim harus memperhitungkan semua tujuan pemidanaan, ia tidak bisa hanya memperhatikan kepentingan-kepentingan masyarakat saja, atau kepentingan pembuat saja atau juga hanya memperhatikan perasaan korban dan keluarganya. Dia juga tidak perlu memuaskan sekaligus semua tujuan pemidanaan itu, dan memang tidak mungkin dia berbuat demikian. Dalam kejadian-kejadian konkrit hakim dapat memberikan tekanan-tekanan pada hal tertentu dan justru disinilah letak pokok permasalahannya".²²

Apabila hakim menjatuhkan pidana penjara paling lama satu tahun atau kurungan, tetapi tidak termasuk kurungan pengganti, maka dalam putusannya dapat memerintahkan pula bahwa pidana tidak usah dijalankan kecuali jika dikemudian hari ada putusan hakim yang menentukan lain, disebabkan karena terhukum melakukan suatu perbuatan pidana sebelum masa percobaan yang ditentukan dalam perintah tersebut di atas habis atau karena terhukum selama masa percobaan tidak memenuhi syarat khusus yang mungkin ditentukan dalam perintah itu. Jadi pidana bersyarat dapat diadakan apabila hakim menjatuhkan pidana penjara paling lama satu tahun, yang menentukan bukanlah pidana yang dicantumkan atau delik yang dilakukan melainkan pidana yang dijatuhkan. Kiranya perlu diketahui bahwa hakim dapat menjatuhkan pidana antara batas pidana minimum dan batas pidana

²²Roeslan Saleh, 1987. *Stelsel Pidana Indonesia*, Aksara Baru, Jakarta, 4

maksimum diancam untuk delik yang dilakukan. Hakim bebas bergerak di antara kedua batas ini.²³

Hakim dalam praktik menjatuhkan pidana bersyarat bilamana dia berpikir bahwa terdakwa cukup perasa dengan peringatan sehingga tidak akan melakukan perbuatan pidana lagi dan juga akan melakukan syarat-syarat jika diadakan. Terdakwa harus memenuhi syarat-syarat tertentu, yaitu syarat-syarat umum dan syarat-syarat khusus. Syarat yang umum adalah bahwa terdakwa dalam waktu percobaan tidak melakukan perbuatan pidana. Syarat ini selalu diadakan dalam menjatuhkan pidana bersyarat. Dikatakan bahwa syarat ini merupakan segi negatif dari pidana bersyarat. Segi yang positif adalah syarat-syarat khusus yang ditentukan. Syarat ini dapat bermacam-macam dan harus mengenai kelakuan terdakwa, tetapi dengan pengertian bahwa syarat yang diadakan tidak boleh mengurangi kemerdekaannya dalam berpolitik atau beragama. Dikatakan bahwa arti sosial dari pidana bersyarat terutama dalam syarat-syarat khususnya, dan yang paling penting dalam pidana bersyarat adalah pengawasan yang baik. Pengawasan terhadap ditaatinya syarat-syarat yang ditentukan hakim.²⁴

Berdasarkan uraian latar belakang tersebut di atas, penulis bermaksud untuk melakukan penelitian dan menyusun disertasi dengan judul : "IMPLEMENTASI PENERAPAN PIDANA BERSYARAT DALAM KITAB UNDANG-UNDANG HUKUM PIDANA (KUHP)"

B. Rumusan Masalah

Berdasarkan uraian dalam latar belakang masalah tersebut diatas, maka permasalahan dalam penelitian dapat dirumuskan sebagai berikut :

²³ Ibid h. 64

²⁴ Ibid h. 65

1. Bagaimana pengaturan pidana bersyarat dalam perundang-undangan di Indonesia?
2. Bagaimana pelaksanaan pidana bersyarat di Indonesia?
3. Bagaimana pengaturan pidana bersyarat dalam rancangan KUHP yang baru ?

C. Tujuan Penelitian dan Manfaat Penelitian

Berdasarkan latar belakang dan perumusan masalah, maka penelitian ini dilakukan dengan tujuan :

1. Untuk mengetahui, memahami, dan menganalisis pengaturan pidana bersyarat dalam perundang-undangan di Indonesia.
2. Untuk mengetahui, memahami dan menganalisis pelaksanaan pidana bersyarat di Indonesia.
3. Untuk mengetahui pidana bersyarat dalam rancangan KUHP yang baru.

Manfaat Penelitian

Penelitian ini diharapkan dapat memberikan manfaat baik secara teoritis maupun praktis sebagai berikut:

1. Secara Teoritis

Hasil penelitian ini diharapkan bermanfaat untuk mengembangkan ilmu pengetahuan hukum pidana khususnya masalah pidana dan pemidanaan.

2. Secara Praktis

Hasil penelitian ini diharapkan bermanfaat untuk membantu pemikiran dalam penegakan hukum.

D. Kerangka Teori

1. Teori Keadilan Pancasila

Iriyanto Widisuseno, dalam makalahnya berjudul *Pancasila sebagai Ideologi dan Dasar Negara dalam Pendekatan Filosofis*, makalah dimaksud disampaikan pada Seminar Nasional Kebangsaan dengan tema: “Menegaskan Pancasila sebagai Ideologi dan Dasar Negara dalam Undang-undang Dasar Negara Republik Indonesia 1945” di Semarang, Iriyanto Widisuseno mengemukakan :

“Perjalanan sejarah kenegaraan Republik Indonesia menorehkan catatan bahwa Pancasila sebagai ideologi dan dasar negara mengalami pasang surut baik dalam pemahaman maupun pengamalannya. Setelah runtuhnya Orde Baru, Pancasila seolah-olah tenggelam dalam pusaran sejarah yang tak lagi relevan untuk disertakan dalam dialektika reformasi. Pancasila semakin jarang diucapkan, dikutip dan dihaas baik dalam konteks kehidupan ketatanegaraan, kebangsaan maupun kemasyarakatan. Bahkan banyak kalangan menyatakan bahwa sebagian masyarakat bangsa Indonesia hampir melupakan jati dirinya yang esensinya adalah Pancasila. Pancasila nampak semakin terpinggirkan dari denyut kehidupan bangsa Indonesia yang diwarnai suasana hiruk pikuk demokrasi dan kebebasan berpolitik. Pancasila sebagai dasar negara kini nyaris kehilangan fungsi praksisnya, seolah hanya tinggal kedudukan formalnya”.²⁵

Keadilan merupakan persoalan yang fundamental dalam hukum. Kaum Naturalis mengatakan bahwa tujuan utama hukum adalah keadilan, akan tetapi di dalam keadilan ada sifat relativisme, karena sifatnya yang abstrak, luas, dan kompleks, maka tujuan hukum sering kali ngambang, oleh karena itu selayaknya tujuan hukum harus lebih realistis. Tujuan hukum yang mendekati realistis adalah kepastian hukum dan kemanfaatan hukum. Kaum positifisme lebih menekankan pada kepastian hukum sedangkan kaum fungsionalis mengutamakan kemanfaatan hukum, dan sekiranya dapat dikemukakan bahwa *summum ius, summa injuria, summa lex, summa crux* (hukum yang keras dapat melukai, kecuali keadilan yang dapat menolongnya), dengan demikian kendatipun keadilan bukan merupakan tujuan

²⁵Iriyanto Widisuseno, 2015, *Pancasila sebagai Ideologi dan Dasar Negara dalam Pendekatan Filosofis*, Makalah pada Seminar Nasional Kebangsaan dengan tema: Menegaskan Pancasila sebagai Ideologi dan Dasar Negara dalam UUD NRI 1945” di Semarang, Senin, 16 Pebruari 2015, h. 1

hukum satu-satunya akan tetapi tujuan hukum yang paling substantif adalah keadilan.

Filsafat hukum sebagai suatu cabang filsafat eksistennya diciptakan untuk memberikan dan mewujudkan keadilan bagi setiap individu di suatu Negara, kemudian apa yang terjadi di Negara Kesatuan Indonesia masih perlu mendapat kritik yang mendalam, arah pembangunan hukum di Indonesia masih belum menunjukkan kepastian, hal ini bisa dilihat tentang sistem hukum nasional Indonesia yang terbentuk dari tiga pilar sistem hukum, yaitu sistem hukum Barat, sistem hukum Adat dan sistem hukum Islam. Tiga sistem hukum ini memiliki landasan filosofinya masing-masing. Penjelasan tersebut diatas menunjukkan

bahwasebenarnya Indonesia hingga sampai saat sekarang ini belum memiliki sistem hukum nasional yang mapan, yang ada adalah sistem-sistem hukum di Indonesia, pembentukan sistem hukum nasional yang merupakan integrasi dari tiga sistem hukum, yaitu sistem hukum Islam, sistem hukum Barat dan sistem hukum Adat, karena penggabungan itu berarti penggabungan dari tiga nilai sistem hukum, padahal tiga nilai sistem hukum itu memiliki landasan filosofi dan sosiologis yang berbeda-beda, dalam kata lain telah terjadi "*talbisul haqqa bilbatil*" (mencampurkan kebenaran dan kesesatan) dalam satu sistem hukum nasional, hal ini menimbulkan berbagai persoalan ketidak-adilan dalam kehidupan berbangsa dan bernegara, oleh karena itu berdasarkan teori-teori hukum untuk bisa menemukan solusi yang tepat yaitu berupa sistem hukum nasional yang harus mencerminkan nilai-nilai bangsa Indonesia setidaknya merupakan cerminan nilai-nilai mayoritas bangsa Indonesia yang tidak bertentangan dengan nilai-nilai Pancasila. Strategi pembangunan hukum nasional diletakkan pada nilai dasar pembangunan hukum

yaitu Pancasila dan Undang-Undang Dasar 1945. Konsistensi pemikiran ini harus ditempuh karena Pancasila bagi bangsa Indonesia adalah sebagai dasar filosofi, pandangan hidup dan dasar Negara yang melandasi pembangunan hukum. Dihadapkan pada persoalan globalisasi maka pembangunan hukum nasional harus meletakkan Pancasila sebagai "*margin of appreciation*" atau bahkan "*screening board*" yang akan berimplikasi dalam pembentukan teori hukum dan praktik hukum di Indonesia.

Terjadinya apa yang disebut sebagai kondisi "*open system*" mengingat besarnya pengaruh lingkungan terhadap orde politik, ekonomi, sosial dan hukum. Oleh karena itu yang menjadi tantangan adalah bagaimana suatu bangsa mampu melindungi kepentingan nasionalnya (*nation interest*) di tengah suasana global dan menjadikan nilai-nilai lokal sebagai "*screening board*" dalam pelembagaan nilai-nilai universal.

Pancasila bagi bangsa Indonesia merupakan *core philosophy*, sehingga merupakan *local genius* dan *local wisdom* bangsa Indonesia. Kedudukan Pancasila bagi bangsa Indonesia dengan demikian dapat dikatakan merupakan *Grundnorm* atau *basic norm*, yang menurut Hans Kelsen "*basic norm's as the source of validity and as the source of unity of legal systems*". Oleh karena itu Pancasila merupakan sumber nilai bagi adanya sistem hukum. Dengan semikian Pancasila juga merupakan cita hukum (*rechts idée*) yang dipahami sebagai konstruksi pikir yang mengarahkan hukum pada cita-cita yang diinginkan.

Persoalan pembangunan hukum yang menggunakan Pancasila sebagai batu pijakannya (*a corner stone*) atau kaidah penuntun (*guiding principle*) di arus globalisasi dunia sekaligus dapat berfungsi sebagai kaidah evaluasi. Kelima butir

Pancasila itu merupakan refleksi buah pikiran yang telah secara tulus ikhlas dipersiapkan secara serius dan mendalam oleh para pendiri Negara kita menjelang Proklamasi Kemerdekaan Indonesia tanggal 17 Agustus 1945, kemudian dimatangkan (dalam wadah Badan Penyelidik Usaha-usaha Persiapan Kemerdekaan Indonesia, disingkat BPUPKI) untuk menjadi pedoman berperilaku nasional dalam kehidupan berbangsa dan bernegara. Dengan dasar Negara itu maka bangsa ini memiliki pegangan dan rujukan, tidak “*ela-elo*” (Sastro Gending di zaman Sultan Agung yang menggambarkan porak-porandanya bangsa ini, seakan kehilangan pegangan, jati diri, harga diri dan percaya diri).

Penjelasan Undang-Undang Dasar 1945 menyatakan bahwa terdapat kaitan dan saling mempengaruhi antara pokok-pokok pikiran, cita hukum (*Rechtsidee*) dan hukum dasar Negara. Pokok-pokok pikiran merupakan sumber dari dan akan member isi serta menjiwai cita hukum dan asas-asas hukum yang akan terwujud dalam hukum dasar Negara dan selanjutnya akan menjadi fundamental dari aturan hukum yang berlaku. Intisari dari pokok-pokok pikiran dalam Pembukaan Undang-Undang Dasar 1945 itu tidak lain adalah nilai-nilai perwujudan sila dari kelima sila Pancasila yang merupakan nilai-nilai luhur dan pandangan hidup yang berasal dari masyarakat Indonesia yang telah diperjuangkan sejak lama dan telah menjadi pedoman dalam berbangsa dan bernegara bagi rakyat Indonesia.

Pembukaan Undang-Undang Dasar 1945, Pancasila sebagai cita hukum akan menguasai hukum dasar baik tertulis maupun tidak tertulis. Atau dengan kata lain akan berfungsi sebagai pengukur dan penguji dan landasan hukum dasar yang selanjutnya akan menjadi fundamen bagi peraturan perundang-undangan Negara Republik Indonesia. Fungsi Pancasila sebagai cita hukum yang merupakan landasan

konstitusional dan sebagai penguji dari suatu hukum positif memiliki peranan yang sangat penting dalam kehidupan konstitusional Negara Indonesia dan juga akan memberikan kemanfaatan bagi seluruh masyarakat. Masyarakat dan bangsa Indonesia yang heterogen berasal dari kultur dan daerah yang berbeda dan bergaul ditengah-tengah masyarakat dunia yang sedang berubah sangat memerlukan suatu falsafah dan cita hukum nasional sebagai pedoman.

Sehubungan dengan teori keadilan Pancasila, maka perlu untuk memahami nilai-nilai Pancasila. Sebagai dasar Negara Republik Indonesia, Pancasila membunyai hubungan erat dengan berbagai peraturan perundang Negara Republik Indonesia dan bebeapa dokumen sejarah yang sekaligus juga merupakan/memberikan dasar hukum dan kekuatan berlakunya secara yuridis konstitusional bagi Pancasila.

Peraturan perundangan negara yang dimaksud ialah Pembukaan Undang-Undang Dasar 1945. Pembukaan UUD 1945 (Konstitusi Proklamasi) pada alinia ke-4 ditegaskan sebagai berikut : maka disusunlah kemerdekaan kebangsaan Indonesia itu dalam suatau Undang- Undang Dasar Negara Indoneia yang terbentuk dalam suatu susunan Negara Pancasila Indonesia yang berkedaulatan rakyat dengan berdasarkan kepada:

- a. Ketuhanan Yang Maha Esa
- b. Kemanusiaan yang adil dan beradab
- c. Persatuan Indonesia
- d. Kerakyatan yang dipimpin oleh hikma kebijaksanaandalam permusyawaratan/perwakilan
- e. Keadilan sosial bagi seluruh rakyat Indonesia

Kelima sila tersebut menurut Ketetapan MPR No. II.MPR/1978 Naskah P-4 Bab II Alinea Pertama, disebut PANCASILA.²⁶

Begitulah sila-sila daripada Pancasila itu berhubungan dengan hal-hal yang di dalam peristilahan sila-sila itu dimaksud dalam kata-kata Tuhan, manusia, satu, rakyat dan adil. Semuanya saja di dalam Pancasila merupakan hal-hal yang ada atau terdapat di dalam kenyataan, yang menjadi landasan dari Pancasila. Bagi Pancasila, bagi bangsa Indonesia, bagi negara Indonesia semuanya itu benar-benar ada atau terdapat dalam keadaan senyatanya. Sehingga tidak lagi menjadi soal tentang hal ada atau tidak adanya. Adakah Tuhan, adakah manusia, adakah satu, adakah rakyat, adakah adil, itu semuanya, karena Pancasila, tidak ada dan seharusnya tidak lagi dapat diajukan sebagai pertanyaan-pertanyaan. Ini adalah suatu hal yang penting, suatu kepastian yang terkandung di dalam Pancasila.

Pendidikan Pancasila adalah pendidikan nilai-nilai yang bertujuan membentuk sikap positif manusia sesuai dengan nilai-nilai yang terkandung dalam Pancasila. Pengertian menilai berarti menimbang yaitu kegiatan manusia mengubungkan sesuatu dengan sesuatu untuk selanjutnya mengambil keputusan. Sesuatu dikatakan mempunyai nilai apabila sesuatu itu: berguna, berharga (nilai kebenaran), indah (nilai estetis), baik (nilai moral atau etis), religius (nilai agama).²⁷

Bagi manusia nilai dijadikan landasan, alasan atau motivasi dalam segala perbuatannya. Hal ini terlepas dari kenyataan bahwa ada orang-orang yang dengan sadar berbuat lain daripada kesadaran nilai dengan alasan yang lain pula. Dalam bidang pelaksanaannya, nilai – nilai dijabarkan dalam bentuk/norma/ukuran

²⁶C.S.T. Kansil, 1990. *Pancasila dan Undang-Undang Dasar 1945 (Pendidikan Pancasila di Perguruan Tinggi)*. Pradnya Paramita, Jakarta, h. 2

²⁷ Ibid h. 90

(normatif), sehingga merupakan suatu perintah/ keharusan, anjuran atau merupakan larangan, tidak diinginkan atau celaan. Segala sesuatu yang mempunyai nilai kebenaran, keindahan dan sebagainya, diperintahkan/dianjurkan. Sedangkan segala sesuatu yang sebaliknya (tidak benar, tidak indah, tidak baik dan sebagainya) dilarang/tidak diinginkan atau dicela. Dengan demikian jelaslah bahwa nilai berperan sebagai dasar pedoman yang menentukan kehidupan setiap manusia.²⁸

Terkait dengan nilai-nilai yang terkandung dalam Pancasila, Barda Nawawi Arief (Kata Pengantar) dalam Sri Endah Wahyuningsih, 2010, *Prinsip-prinsip Individual Pidana dalam Hukum Pidana Islam*, Badan Penerbit Universitas Diponegoro, Semarang, mengemukakan :

“Nilai-nilai yang terdapat dalam sila-sila Pancasila, yakni nilai ketuhanan (religius), kemanusiaan, persatuan, kerakyatan, dan keadilan merupakan nilai-nilai filosofi bangsa dalam membangun hukum Indonesia ke depan. Pancasila sebagai ideologi, dasar dan falsafah hidup bangsa Indonesia inilah yang menginspirasi penulis untuk mengangkatnya sebagai “pisau analisis” dalam rangka pembangunan hukum pidana Indonesiayang bercorak Indonesia. Landasan Pancasila yang merupakan “kearifan/kegeniusan nasional (*national wisdom/national genius*) mengandung di dalamnya tiga pilar utama, yaitu pilar ketuhanan (religius), pilar kemanusiaan (humanistik), dan pilar kemasyarakatan (demokratik, kerakyatan, dan keadilan sosial). Dengan adanya pilar ketuhanan, berarti di dalam landasan Pancasila terkandung juga “kearifan/kegeniusan religius”.²⁹

Sehubungan dengan nilai-nilai yang terkandung Pancasila merupakan nilai-nilai luhur dan pandangan hidup telah menjadi pedoman dalam berbangsa dan berbangsa bagi rakyat Indonesia, perlu dimohonkan perhatian bahwa dalam pembahasan ini nilai-nilai yang terkandung Pancasila dimaksud tidak semuanya dibahas, namun hanya pada nilai dari sila Kemanusiaan Yang Adil Dan Beradab dan Sila Keadilan Sosial Bagi Seluruh Rakyat Indonesia, sebagai berikut :

²⁸ Ibid h. 91

²⁹Barda Nawawi Arief (Kata Pengantar) dalam Sri Endah Wahyuningsih, 2010, *Prinsip-prinsip Individual Pidana dalam Hukum Pidana Islam*, Badan Penerbit Universitas Diponegoro, Semarang, h. iii.

a. Nilai Kemanusiaan Yang Adil dan Beradab

1) Sila Kemanusiaan Yang Adil dan Beradab

Manusia adalah makhluk Tuhan, dan Tuhan tidak mengadakan perbedaan antara semua manusia. Pandangan hidup demikian menimbulkan pandangan yang luas, tak terikat oleh batas-batas Negara atau bangsa sendiri, melainkan Negara selalu harus membuka pintu bagi persahabatan dunia atas dasar persamaan derajat. Manusia mempunyai hak-hak yang sama; oleh karena itu tidaklah dibenarkan manusia yang satu menguasai manusia lain, ataupun bangsa yang satu menguasai bangsa yang lain. Berhubung dengan itu maka dasar itu tidak membenarkan adanya penjajahan di atas bumi, karena hal yang demikian bertentangan dengan perikemanusiaan serta hak setiap bangsa menentukan nasibnya sendiri.

Sesungguhnya manusia itu sejak dilahirkan mempunyai hak yang tidak dapat dirampas dan dihilangkan. Hak-hak itu harus dihormati oleh siapapun. Golongan manusia yang berkuasa tidaklah diperkenankan memaksakan kehendaknya yang bertentangan dengan hak seseorang. Juga pemerintah suatu Negara harus menjunjung tinggi hak-hak manusia itu. Tidak seorang pendudukpun dapat diperlakukan melampaui batas perikemanausiaan, misalnya dipidana secara ganas, keji atau dihina. Manusia harus bebas dari rasa ketakutan/ kesengsaraan.

Sila kedua Pancasila berbunyi : "Kemanusiaan yang adil dan beradab". Sila ini terdiri atas tiga pengertian pokok yaitu pengertian tentang kemanusiaan, adil dan tentang beradab.

2. Kemanusiaan

Kemanusiaan berasal dari kata manusia, yang merupakan makhluk ciptaan Tuhan Yang Maha Esa. Oleh Tuhan manusia dikaruniai jasmani dan rohani, yang keduanya merupakan satu kesatuan serasi, yang sering disebut pribadi manusia. Artinya dalam pribadi manusia terdapat jasmani dan rohani yang tidak dapat dipisahkan satu dengan yang lain. Salah satu tidak ada, berarti bukan manusia.

Jasmani memiliki kebutuhan jasmaniah seperti makan, minum, dan nafsu-nafsu jasmaniah. Jasmani juga mempunyai indera yang menyebabkan kita dapat melihat, mencium, mendengar, mengucapkan dan meraba. Rohani memiliki akal, perasaan, kemauan dan kepercayaan. Dengan akal, perasaan dan kemauan, manusia dapat memecahkan dan menimbang-nimbang persoalan yang dihadapi, dan sekaligus melaksanakan hasil pertimbangan itu dengan alat rohani ini. Di samping itu manusia masih memiliki kepercayaan, percaya terhadap adanya Tuhan Yang Maha Esa.

3. Adil

Adil mengandung arti objektif atau sesuai dengan adanya, misalnya kita memberikan sesuatu kepada orang karena memang sesuatu itu merupakan haknya. Jadi kita tidak subjektif, tidak berat sebelah, tidak pilih kasih. Lebih-lebih lagi, seorang yang bersifat adil tidak akan sewenang-wenang. Orang yang demikian akan memperlakukan orang lain penuh kebijaksanaan. Sifat adil ini tidak hanya untuk orang lain, tetapi juga untuk diri kita sendiri. Sering kita terlalu mudah menunjuk kesalahan orang lain dan sering lupa menunjuk kekurangan diri sendiri.

4. Beradab

Beradab berasal dari kata "adab" yang secara bebas berarti budaya beradab berarti berbudaya. Manusia yang beradab berarti manusia yang tingkah lakunya

selaku dijiwai oleh nilai-nilai kebudayaan. Nilai-nilai budaya tidak lain ialah hal-hal yang luhur, yang dijunjung tinggi oleh manusia, yang karena luhurnya itu, dijadikan pedoman, ukuran atau tuntutan untuk diikuti. Kalau sesuai berarti baik, kalau tidak sesuai berarti tidak baik.

5. Kemanusiaan yang adil dan beradab

Keseluruhan pengertian tentang sila kedua dari Pancasila ini, dengan memperhatikan urian di atas, jelaslah merupakan suatu kebulatan pengertian yang lengkap tentang manusia. Secara lain dapat dikatakan bahwa manusia bebas keinginannya, tetapi terikat oleh keterbatasan dan tanggung jawabnya kepada masyarakat dan Negara, dibatasi juga oleh lingkungannya. Itu semua disebabkan manusia tidak hidup sendiri. Walaupun dia ingin hidup sendiri, tetapi hal itu tidak mungkin. Dia akan selalu bergantung pada lingkungannya baik berupa orang-orang lain ataupun alam sekitarnya.

Seperti halnya sila-sila yang lain, sila kelima juga merupakan nilai luhur dari bangsa Indonesia. Oleh karena itu, merupakan tuntutan tingkah laku kita semua. Apabila diteliti isi Ketetapan MPR No. II/MPR/1978, khususnya sila kelima dapatlah dijabarkan sila tersebut menjadi 12 (dua belas) kewajiban moral atau tuntutan tingkah lalu.

Petunjuk-petunjuk nyata dan wujud pengamalan sila Keadilan Sosial bagi seluruh rakyat Indonesia adalah :

- a. Mengembangkan perbuatan-perbuatan yang luhur yang mencerminkan sikap dan suasana kekeluargaan dan kegotongroyongan;
- b. Bersikap adil;
- c. Menjaga keseimbangan antara hak dan kewajiban;

- d. Menghormati hak-hak orang lain;
- e. Suka memberi pertolongan kepada orang lain;
- f. Menjauhi sikap pemerasan terhadap orang lain;
- g. Tidak bersifat boros;
- h. Tidak bergaya hidup mewah;
- i. Tidak melakukan perbuatan yang merugikan kepentingan umum;
- j. Suka bekerja keras;
- k. Menghargai karya orang lain;
- l. Bersama-sama berusaha mewujudkan kemajuan yang merata dan beradil sosial.

Pancasila, yang merupakan nilai-nilai kehidupan bangsa sejak zaman nenek moyang, adalah nilai-nilai asli yang ada bersama bangsa Indonesia. Dengan nilai-nilai kehidupan itulah bangsa kita menentukan arah kehidupan serta mengatasi persoalan dan masalah yang dihadapi. Pancasila adalah kristalisasi nilai-nilai kehidupan Negara, yakin kebenarannya, kemampuannya serta keberhasilannya memecahkan masalah kehidupan ini.

Memposisikan Pancasila sebagai dasar pengembangan ilmu hukum atau sebagai paradigma ilmu hukum adalah sebuah keniscayaan, dengan paradigma Pancasila pendidikan hukum diselenggarakan melalui pemahaman, penggarapan dan penyelenggaraan hukum dalam suatu proses pencapaian keadilan dan kebahagiaan manusia, konstruksi hukum tidak boleh hanya pada tataran rasionalitas, melainkan harus didasarkan, diawali dan dikendalikan oleh hati nurani. Ada dialog dan penghargaan terhadap semua entitas, arah perkembangan, sasaran dan tujuan pendidikan hukum tidak boleh dibatasi pada pencapaian kepentingan individu,

kelompok, partai, atau golongan akan tetapi mencakup keseluruhan dan kesatuan kepentingan manusia dalam posisinya sebagai individu, makhluk sosial, sekaligus sebagai kalifatullah. Melalui hukum sebagai instrumen pembangunan, maka dalam proses pembuatan hukum (*law making process*).

Hal ini dikarenakan hukum memiliki banyak segi dan bentuk, sebagaimana diungkapkan oleh Lemaire, bahwa hukum itu banyak seginya serta meliputi segala lapangan kehidupan manusia menyebabkan orang tidak mungkin membuat suatu definisi hukum yang memadai dan komprehensif.

Pada dasarnya hukum merupakan suatu sistem, dan pemahaman tentang teori sebagaimana dikemukakan oleh Ludwig von Bertalanffy yang dikutip oleh Esmi Warasih, turut mempengaruhi pemahaman sistem dalam ilmu hukum. Pengertian sistem yang dikemukakan oleh Bertalanffy memberi implikasi yang serius terhadap hukum, terutama berkaitan dengan beberapa aspek, yaitu keintegrasian, keteraturan, keutuhan, keterorganisasian, keterhubungan komponen satu sama lain dan ketergantungan komponen satu sama lain.³⁰ Selain aspek-aspek tersebut, Shrode dan Voich menambahkan perlu adanya orientasi pada tujuan dari suatu sistem. Beberapa aspek yang dikemukakan oleh Shrode dan Voich, antara lain :

- a. Sistem itu berorientasi pada tujuan (*Purposive behavior the system is objective oriented*);
- b. Keseluruhan adalah lebih dari sekedar jumlah dari bagian-bagiannya (*Holism the whole is more than the sum of all the part*);
- c. Suatu sistem berinteraksi dengan sistem yang lebih besar, yaitu lingkungan (*Openness the system interacts with a larger system, namely its environment*);
- d. Bekerjanya bagian-bagian dari sistem itu menciptakan sesuatu yang berharga (*Transformation the working of the parts creates something of value*);
- e. Masing-masing bagian harus cocok satu sama lain (*Interrelatedness the various parts must fit together*);
- f. Ada kekuatan pemersatu yang mengikat sistem itu (*control mechanism there is a unifying that olds the system together*).³¹

³⁰ Ibid h.29

³¹ Ibid. h 42

Pemahaman hukum sebagai suatu sistem membawa kita kepada komponen-komponen atau sub-sub sistem yang ada dalam sistem hukum. Lawrence M. Friedman dalam Esmi Warasih mengemukakan bahwa hukum itu merupakan gabungan dari beberapa komponen, yaitu :

- a. Komponen struktur, yaitu kelembagaan yang diciptakan oleh sistem hukum dengan berbagai macam fungsi dalam rangka mendukung bekerjanya sistem tersebut. Komponen struktur memungkinkan untuk melihat bagaimana sistem hukum itu memberikan pelayanan terhadap penggarapan bahan-bahan hukum secara teratur;
- b. Komponen substantif, yaitu sebagai output dari sistem hukum, berupa peraturan-peraturan, keputusan-keputusan yang digunakan baik oleh pihak yang mengatur maupun yang diatur;
- c. Komponen kultural yang terdiri dari nilai-nilai dan sikap-sikap yang mempengaruhi bekerjanya hukum atau disebut pula sebagai kultur hukum. Kultur hukum berfungsi sebagai jembatan yang menghubungkan antara peraturan hukum dengan tingkah laku seluruh warga masyarakat.³²

Sehubungan dengan bekerjanya hukum, Chambliss dan Robert B. Seidman menyatakan bahwa dalam bekerjanya hukum terdapat alur-alur yang dapat dicermati. Alur hukum dalam berbagai lingkup dan berbagai faktor kekuasaan tersebut, sebagaimana kutip Esmi Warasih,³³ bahwa dalam analisisnya mengenai teori bekerjanya hukum di dalam masyarakat, Robert B. Saidman, memberikan penjelasan dalam bentuk bagan sebagai berikut :

Berdasarkan teori tersebut terdapat 3 (tiga) komponen utama pendukung bekerjanya hukum dalam masyarakat. Ketiga komponen tersebut meliputi (1) Lembaga pembuat peraturan; (2) Lembaga penerap peraturan; dan (3) Pemegang peran. Dari ketiga komponen dasar tersebut Robert B. Seidman mengajukan beberapa dalil sebagai berikut:

³² Ibid. h. 30

³³ Ibid h. 12

- a. Setiap peraturan hukum memberitahu tentang bagaimana seorang pemegang peran diharapkan bertindak. Bagaimana seseorang pemegang peran itu akan bertindak sebagai suatu respon terhadap peraturan hukum merupakan fungsi peraturan-peraturan yang ditujukan kepadanya, sanksi- sanksinya, aktivitasnya dari lembaga pelaksana serta keseluruhan kompleks sosial, politik dan lain-lainnya mengenai dirinya.
- b. Bagaimana lembaga-lambaga pelaksana itu akan bertindak sebagai respon terhadap peraturan-peraturan hukum merupakan fungsi peraturan- peraturan hukum yang ditujukan, sanksi-sanksinya, keseluruhan kompleks kekuatan sosial, politik dan lain-lainnya yang mengenai diri mereka serta umpan-umpan balik yang datang dari para pemegang peran.
- c. Bagaimana pembuat undang-undang itu akan bertindak merupakan fungsi peraturan-peraturan yang mengatur tingkah laku mereka, sanksi- sanksi, keseluruhan kompleks kekuatan-kekuatan sosial, politik, ideologi dan lain-lainnya yang mengenai diri mereka serta umpan balik yang datang dari pemegang peran serta birokrasi.³⁴

Hukum sebagai sarana perubahan sosial tampaknya yang paling banyak dipergunakan oleh para pejabat untuk menggali sumber – sumber kekuasaan yang dapat dimobilisasikan dengan menggunakan hukum sebagai mekanismenya. Hukum berfungsi sebagai sarana perubahan sosial oleh Roscou Pound disebut sebagai *social engineering* (rekayasa sosial).³⁵ Roscou Pound memberikan gambaran tentang hal yang sebenarnya diinginkan dan yang tidak diinginkan oleh penggunaan hukum sebagai alat rekayasa sosial sebagai berikut :

- a. Mempelajari efek sosial yang nyata dari lembaga–lembaga serta ajaran– ajaran hukum.
- b. Melakukan studi sosiologis dalam rangka mempersiapkan perundang– undangan. Selama ini membuat undang–undang dengan cara membanding – bandingkan dianggap sebagai cara yang bijaksana.
- c. Melakukan studi tentang bagaimana membuat peraturan hukum menjadi efektif.
- d. Memperhatikan sejarah hukum, yaitu bahwa studi ini tidak hanya mengenai bagaimana ajaran-ajaran itu terbentuk dan bagaimana ajaran- ajaran itu berkembang, melainkan tentang efek sosial yang ditimbulkan oleh ajaran-ajaran hukum itu pada masa lalu dan bagaimana cara timbulnya.

³⁴Satjipto Rahardjo, 1986. *Hukum dan Masyarakat*. Angkasa, Bandung, h. 27- 28

³⁵Ronny Hanitijo Soemitro, 1985. *Studi Hukum dan Masyarakat*. Alumni, Bandung. h. 46

- e. Pentingnya melakukan penyelesaian individu secara bertemu nalar selama ini masih sering dikorbankan demi mencapai suatu tingkat kepastian yang sebenarnya tidak mungkin.³⁶

Pada akhirnya semua tuduhan tersebut hanyalah sarana-sarana untuk mencapai suatu tujuan, yaitu bagaimana mengusahakan secara lebih efektif agar tercapai tujuan-tujuan hukum itu. Masalah penegakan hukum pada dasarnya merupakan suatu perbedaan antara realita dalam masyarakat dengan keajegan yang telah ditetapkan oleh undang-undang. Hal tersebut di sebutkan oleh Roscou Pound sebagai perbedaan antara "*Law in book*" dan "*Law in action* ", yang mencakup persoalan-persoalan diantaranya adalah:

- a. Apakah hukum di dalam bentuk peraturan yang telah diundangkan itu mengungkapkan pola tingkah laku sosial yang ada pada waktu itu;
- b. Apakah yang dikatakan pengadilan itu sama denganapayang dilakukannya;
- c. Apakah tujuan yang secara tegas dikehendaki oleh suatu peraturan itu sama dengan efek peraturan itu dalam kenyataan.³⁷

Satjipto Rahardjo menyatakan dengan tegas bahwa bekerjanya hukum dalam masyarakat tidak serta merta dan terjadi begitu saja "... hukum bukanlah hasil karya pabrik, yang begitu keluar langsung dapat bekerja, melainkan memerlukan beberapa langkah yang memungkinkan ketentuan (hukum) tersebut dijalankan atau bekerja". Sekurang-kurangnya langkah yang harus diambil untuk mengupayakan hukum atau aturan/ketentuan dapat bekerjanya dan berfungsi (secara efektif) adalah :

- a. Adanya pejabat/aparat penegak hukum sebagaimana ditentukan dalam peraturan hukum tersebut;
- b. Adanya orang (individu/masyarakat) yang melakukan perbuatan hukum, baik yang mematuhi atau melanggar hukum;
- c. Orang-orang tersebut mengetahui adanya peraturan;
- d. Orang-orang tersebut sebagai subjek maupun objek hukum bersedia untuk berbuat sesuai hukum.³⁸

³⁶ Ibid h. 103

³⁷Satjipto Rahardjo, 1988. *Sistem Peradilan Pidana dalam Wacana Kontrol Sosial*, Jurnal Hukum Pidana dan Kriminologi, UNDIP Semarang. h. 71

³⁸Satjipto Rahardjo, 2000. *Ilmu Hukum*. PT. Citra Aditya Bakti, Bandung, h. 70

Lebih lanjut Satjipto Rahardjo mengemukakan bahwa yang menjadi faktor inti/utama bagi bekerjanya hukum adalah manusia, karena hukum diciptakan dan dilaksanakan oleh manusia. Menurut Soerjono Soekanto, bahwa untuk melihat apakah sebuah peraturan/materi hukum berfungsi tidaknya, cukup melihat apakah hukum itu “berlaku tidak”.³⁹ Dalam teori- teori hukum tentang berlakunya hukum sebagai kaidah biasanya dibedakan menjadi tiga macam hal. Hal berlakunya kaidah hukum biasanya disebut “*gelding*” (bahasa Belanda) “*geltung*” (bahasa Jerman). Tentang hal berlakunya kaidah hukum Soerjono Soekanto menyebutkan bahwa agar kaidah hukum atau sebuah peraturan berfungsi bahkan hidup dalam tatanan kehidupan masyarakat, maka kaidah hukum/peraturan tersebut harus memenuhi 3 (tiga) unsur sebagai berikut :

- a. Hukum berlaku secara yuridis, apabila penentuannya didasarkan pada kaidah yang lebih tinggi tingkatannya (H. Kalsen), atau bila terbentuk menurut cara yang telah ditentukan/ditetapkan (W. Zenberger), atau apabila menunjukkan hubungan keharusan antara suatu kondisi dan akibatnya (J.H.A. Logeman).
- b. Hukum berlaku secara sosiologis, apabila kaidah tersebut efektif, artinya kaidah tersebut dapat dipaksakan berlakunya oleh penguasa (teori kekuasaan), atau diterima dan diakui oleh masyarakat (teori pengakuan).
- c. Hukum tersebut berlaku secara filosofis, artinya sesuai dengan cita-cita hukum sebagai nilai positif tertinggi.⁴⁰

Pemikiran tentang penegakan hukum adalah sangat erat kaitannya dengan pemikiran tentang efektivitas peraturan perundang-undangan atau hukum yang berlaku. Ini berarti pemikiran-pemikiran itu biasanya diarahkan pada kenyataan apakah hukum atau peraturan perundang-undangan yang ada benar-benar berlaku atau tidak. Dalam teori efektivitas hukum mengatakan bahwa efektivitas tidaknya

³⁹Soerjono Soekanto, 1993. *Faktor - faktor Yang Mempengaruhi Penegakan Hukum*. Raja Grafindo Persada, Jakarta. h. 56

⁴⁰ Ibid. h. 57

hukum akan sangat tergantung pada faktor substansi (peraturan itu sendiri), faktor struktur (aparatus penegak hukum) dan faktor kultur (masyarakatnya). Ketiga faktor tersebut bersama-sama atau sendiri-sendiri akan mempengaruhi efektif tidaknya suatu hukum.⁴¹

Dikemukakan oleh Soerjono Soekanto bahwa pada pokoknya masalah efektivitas hukum sebenarnya terletak pada faktor-faktor yang mungkin mempengaruhinya. Faktor-faktor tersebut mempunyai arti yang netral, sehingga dampak positif atau negatifnya terletak pada isi faktor-faktor tersebut. Faktor-faktor dimaksud, adalah sebagai berikut:

- a. Faktor hukumnya sendiri, memenuhi syarat yuridis, sosiologis, dan filosofis;
- b. Faktor penegak hukum, yakni fihak-fihak yang membentuk maupun menerapkan hukum;
- c. Faktor sarana atau fasilitas yang mendukung penegakan hukum;
- d. Faktor masyarakat, yakni lingkungan di mana hukum tersebut berlaku atau diterapkan;
- e. Faktor kebudayaan, yakni sebagai hasil karya, cipta dan rasa yang didasarkan pada karsa manusia di dalam pergaulan hidup.

Kelima faktor tersebut di atas saling berkaitan dengan eratnya, karena merupakan esensi dari penegakan hukum, dan juga merupakan tolok ukur dari pada efektivitas penegakan hukum.⁴²

Setelah mencermati faktor-faktor yang menentukan efektif tidaknya suatu perundang-undangan atau hukum sebagaimana dijelaskan oleh Soerjono Soekanto tersebut di atas, I.S. Susanto berpendapat bahwa efektivitas suatu hukum tidak hanya ditentukan oleh aturan yang secara normatif dogmatis telah dicantumkan dalam Undang-undang, melainkan juga harus memperhatikan faktor budaya yang berkembang di masyarakat. Berkaitan dengan teori efektivitas hukum, I.S. Susanto

⁴¹Sidik Sunaryo, 2005. *Kapita Selekta Peradilan Pidana*, Universitas Muhamamdiyah, Malang, h. 29

⁴²Soerjono Soekanto, 1993. *Op. Cit.* h. 5- 6

menyatakan ada 4 (empat) faktor yang dapat mempengaruhi kualitas penegakan hukum, yaitu: di samping undang-undangnya sendiri, juga penegakan hukum melibatkan pelanggar hukum, korban, serta aparat penegak hukum di dalam suatu bangunan yang interaksi, yaitu mempengaruhi satu sama lain baik itu yang menyangkut sosial, ekonomi, politik, maupun budaya pada situasi dan kondisi tertentu.⁴³

Pendapat tersebut di atas, menunjukkan bahwa dalam melihat suatu hukum jangan hanya melihat dari satu sisi saja yaitu dari sudut pandang pendekatan normatif ansich apa yang sudah tertulis dalam undang-undang harus diterapkan tanpa melakukan pendekatan sosiologis. Pendekatan sosiologis terhadap hukum itu merupakan usaha untuk memahami hukum dari segi tingkah laku sosial. Menurut Soerjono Soekanto sosiologi hukum berguna untuk memberikan kemampuan-kemampuan bagi pemahaman terhadap hukum di dalam keadaan dalam keadaan-keadaan sosial tertentu. Penguasaan konsep-konsep hukum dapat memberikan kemampuan-kemampuan untuk mengadakan analisis terhadap efektivitas hukum dalam masyarakat, baik sebagai sarana untuk mengubah masyarakat agar mencapaikeadaan-keadaan sosial tertentu, maupun untuk mengadakan evaluasi terhadap efektivitas hukum di dalam masyarakat.

2. Teori Penegakan Hukum

Penegakan hukum adalah proses dilakukannya upaya untuk tegaknya atau berfungsinya norma-norma hukum secara nyata sebagai pedoman perilaku dalam lalu lintas atau hubungan-hubungan hukum dalam kehidupan bermasyarakat dan bernegara. Ditinjau dari sudut subjeknya, penegakan hukum itu dapat dilakukan oleh subjek yang luas dan dapat pula diartikan sebagai upaya penegakan hukum oleh

⁴³I.S. Susanto, 1992. *Pemahaman Kritis Terhadap Realita Sosial*, Majalah Hukum No 9. Jakarta. h. 17.

subjek dalam arti yang terbatas atau sempit. Dalam arti luas, proses penegakan hukum itu melibatkan semua subjek hukum dalam setiap hubungan hukum. Siapa saja yang menjalankan aturan normatif atau melakukan sesuatu atau tidak melakukan sesuatu dengan mendasarkan diri pada norma aturan hukum yang berlaku, berarti dia menjalankan atau menegakkan aturan hukum. Dalam arti sempit, dari segi subjeknya itu, penegakan hukum itu hanya diartikan sebagai upaya aparaturnya penegakan hukum tertentu untuk menjamin dan memastikan bahwa suatu aturan hukum berjalan sebagaimana seharusnya. Dalam memastikan tegaknya hukum itu, apabila diperlukan, aparaturnya penegak hukum itu diperkenankan untuk menggunakan daya paksa.

Pengertian penegakan hukum itu dapat pula ditinjau dari sudut objeknya, yaitu dari segi hukumnya. Dalam hal ini, pengertiannya juga mencakup makna yang luas dan sempit. Dalam arti luas, penegakan hukum itu mencakup pula nilai-nilai keadilan yang terkandung di dalamnya bunyi aturan formal maupun nilai-nilai keadilan yang hidup dalam masyarakat. Tetapi, dalam arti sempit, penegakan hukum itu hanya menyangkut penegakan peraturan yang formal dan tertulis saja. Karena itu, penerjemahan perkataan '*law enforcement*' ke dalam bahasa Indonesia dalam menggunakan perkataan 'penegakan hukum' dalam arti luas dan dapat pula digunakan istilah 'penegakan peraturan' dalam arti sempit.

Pembedaan antara formalitas aturan hukum yang tertulis dengan cakupan nilai keadilan yang dikandungnya ini bahkan juga timbul dalam bahasa Inggris sendiri dengan dikembangkannya istilah '*the rule of law*' versus '*the rule of just law*' atau dalam istilah '*the rule of law and not of man*' versus istilah '*the rule by law*' yang berarti '*the rule of man by law*'. Dalam istilah '*the rule of law*' terkandung makna

pemerintahan oleh hukum, tetapi bukan dalam artinya yang formal, melainkan mencakup pula nilai-nilai keadilan yang terkandung di dalamnya. Karena itu, digunakan istilah *'the rule of just law'*. Dalam istilah *'the rule of law and not of man'* dimaksudkan untuk menegaskan bahwa pada hakikatnya pemerintahan suatu negara hukum modern itu dilakukan oleh hukum, bukan oleh orang. Istilah sebaliknya adalah *'the rule by law'* yang dimaksudkan sebagai pemerintahan oleh orang yang menggunakan hukum sekedar sebagai alat kekuasaan belaka.

Dengan uraian di atas jelaslah kiranya bahwa yang dimaksud dengan penegakan hukum itu kurang lebih merupakan upaya yang dilakukan untuk menjadikan hukum, baik dalam arti formil yang sempit maupun dalam arti materiel yang luas, sebagai pedoman perilaku dalam setiap perbuatan hukum, baik oleh para subjek hukum yang bersangkutan maupun oleh aparaturnya yang resmi diberi tugas dan kewenangan oleh undang-undang untuk menjamin berfungsinya norma-norma hukum yang berlaku dalam kehidupan bermasyarakat dan bernegara.

Dari pengertian yang luas itu, pembahasan kita tentang penegakan hukum dapat kita tentukan sendiri batas-batasnya. Apakah kita akan membahas keseluruhan aspek dan dimensi penegakan hukum itu, baik dari segi subjeknya maupun objeknya atau kita batasi hanya membahas hal-hal tertentu saja, misalnya, hanya menelaah aspek-aspek subjektifnya saja. Seperti disebut di muka, secara objektif, norma hukum yang hendak ditegakkan mencakup pengertian hukum formal dan hukum materiel.

Hukum formal hanya bersangkutan dengan peraturan perundang-undangan yang tertulis, sedangkan hukum materiel mencakup pula pengertian nilai-nilai

keadilan yang hidup dalam masyarakat. Dalam bahasa yang tersendiri, kadang-kadang orang membedakan antara pengertian penegakan hukum dan penegakan keadilan. Penegakan hukum dapat dikaitkan dengan pengertian '*law enforcement*' dalam arti sempit, sedangkan penegakan hukum dalam arti luas, dalam arti hukum materiel, diistilahkan dengan penegakan keadilan. Dalam bahasa Inggris juga terkadang dibedakan antara konsepsi '*court of law*' dalam arti pengadilan hukum dan '*court of justice*' atau pengadilan keadilan. Bahkan, dengan semangat yang sama pula, Mahkamah Agung di Amerika Serikat disebut dengan istilah '*Supreme Court of Justice*'. Istilah-istilah itu dimaksudkan untuk menegaskan bahwa hukum yang harus ditegakkan itu pada intinya bukanlah norma aturan itu sendiri, melainkan nilai-nilai keadilan yang terkandung di dalamnya. Memang ada doktrin yang membedakan antara tugas hakim dalam proses pembuktian dalam perkara pidana dan perdata. Dalam perkara perdata dikatakan bahwa hakim cukup menemukan kebenaran formil belaka, sedangkan dalam perkara pidana barulah hakim diwajibkan mencari dan menemukan kebenaran materiel yang menyangkut nilai-nilai keadilan yang harus diwujudkan dalam peradilan pidana. Namun demikian, hakikat tugas hakim itu sendiri memang seharusnya mencari dan menemukan kebenaran materiel untuk mewujudkan keadilan materiel.

Kewajiban demikian berlaku, baik dalam bidang pidana maupun di lapangan hukum perdata. Pengertian kita tentang penegakan hukum sudah seharusnya berisi penegakan keadilan itu sendiri, sehingga istilah penegakan hukum dan penegakan keadilan merupakan dua sisi dari mata uang yang sama. Setiap norma hukum sudah dengan sendirinya mengandung ketentuan tentang hak-hak dan kewajiban-kewajiban para subjek hukum dalam lalu lintas hukum. Norma-norma hukum yang bersifat

dasar, tentulah berisi rumusan hak-hak dan kewajiban-kewajiban yang juga dasar dan mendasar. Karena itu, secara akademis, sebenarnya, persoalan hak dan kewajiban asasi manusia memang menyangkut konsepsi yang niscaya ada dalam keseimbangan konsep hukum dan keadilan. Dalam setiap hubungan hukum

E. Keaslian Penelitian

Penelitian disertasi dengan berjudul "IMPLEMENTASI PENERAPAN PIDANA BERSYARAT DALAM KITAB UNDANG-UNDANG HUKUM PIDANA (KUHP)", adalah merupakan penelitian yang baru dan sebagai gagasan orisinal dari penulis, karena belum pernah dilakukan penelitian dalam topik dan permasalahan yang sama.

F. Metode Penelitian

Metode penelitian dapat diartikan sebagai suatu sarana yang penting guna menemukan, mengembangkan serta menguji kebenaran suatu pengetahuan. Oleh karena itu sebelum melakukan penelitian, penulis terlebih dahulu menentukan metode yang akan penulis pergunakan. Metode atau metodologi merupakan unsur yang mutlak harus ada di dalam penelitian dan pengembangan ilmu pengetahuan. Penelitian hukum adalah suatu proses untuk menemukan aturan hukum, prinsip-prinsip hukum, maupun doktrin-doktrin hukum guna menjawab isu hukum yang dihadapi.

1. Spesifikasi Penelitian

Tipe penelitian ini menggunakan spesifikasi penelitian yang bersifat *deskriptif*, yaitu menggambarkan tentang fenomena yang ada dilakukansesuai dengan metode penelitian. Fakta-fakta yang ada digambarkan dengan suatu interpretasi, evaluasi dan pengetahuan umum, karena fakta tidak akan mempunyai arti tanpa interpretasi, evaluasi dan pengetahuan umum.

2. Metode Pendekatan

Metode pendekatan yang digunakan dalam penelitian ini adalah metode pendekatan yuridis-normatif (*legal-research*), Ronny Hanitidjo Soemitro mengemukakan bahwa pendekatan yuridis-normatif yaitu pendekatan yang menggunakan konsepsi legistis positivis. Konsepsi ini memandang bahwa hukum identik dengan norma-norma tertulis yang dibuat dan diundangkan oleh lembaga atau pejabat negara yang berwenang. Selain itu konsepsi ini juga memandang hukum sebagai suatu sistem normatif yang bersifat otonom tertutup dan terlepas dari kehidupan masyarakat. Sehubungan dengan metode pendekatan yuridis normatif, dikemukakan oleh Soerjono Soekanto dan Sri Mamudji penelitian hukum yuridis normatif atau penelitian hukum kepustakaan, karena penelitian hukum ini dilakukan dengan cara meneliti bahan pustaka atau data sekunder belaka.

3. Lokasi Penelitian

Penelitian ini adalah penelitian normatif, namun untuk melengkapi data primer yang diperlukan dalam penelitian ini, dan untuk memperjelas ruang lingkup pembahasan. Penelitian ini dilakukan pada lembaga yang terkait.

4. Alat Pengumpulan Data

Sumber data adalah sumber dari mana data diperoleh. Data yang diperlukan dalam penelitian ini adalah data sekunder. Dikemukakan oleh Bambang Sunggono, data sekunder adalah data yang biasanya telah tersusun dalam bentuk

dokumen-dokumen. Sumber data sekunder antara lain mencakup bahan hukum primer berupa Undang-undang seperti Kitab Undang-undang Hukum Pidana (KUHP), Kitab Undang-undang Hukum Acara Pidana (KUHAP), Peraturan Mahkamah Agung dan Putusan-putusan pengadilan. Menurut Sumadi Suryabrata, data sekunder yaitu data yang ada dalam bahan pustaka, antara lain mencakup dokumentasi, buku-buku, hasil-hasil penelitian yang berwujud laporan buku harian dan sebagainya, Sehubungan dengan sumber data sekunder, menurut Soerjono Soekanto dan Sri Mamudji data sekunder terdiri dari bahan hukum primer, bahan hukumsekunder dan bahan hukum tersier, Bahan hukum primer, sekunder dan tersier dalam penelitian ini dapat diuraikan sebagai berikut :

1) Bahan hukum primer

Merupakan bahwa hukum yang bersifat *autoritatif* artinya memiliki otoritas, mutlak dan mengikat. Bahan hukum primer terdiri dari peraturan dasar, peraturan perundang-undangan, catatan resmi, lembaran negara dan penjelasan, risalah, putusan hakim dan yurisprudensi. Bahan hukum primer dalam penelitian ini yaitu :

- a) Undang – Undang Dasar Negara Kesatuan Republik Indonesia Tahun 1945;
- b) Undang-Undang Nomor : 1 Tahun 1946 tentang Kitab Undang- undang Hukum Pidana (KUHP) ;
- c) Undang-Undang Nomor: 8 Tahun 1981 tentang Hukum Acara Pidana (KUHAP);
- d) Undang-Undang Nomor: 12 Tahun 1995 tentang Pemasarakatan
- e) Undang-Undang Nomor: 48 Tahun 2009 tentang
Kekuasaan Kahakiman;

- f) Undang-Undang Nomor 8 Tahun 2004 tentang Perubahan Atas Undang-Undang Nomor 2 Tahun 1986 tentang Peradilan Umum.
- 2) Bahan hukum sekunder, yang dimaksud dengan bahan hukum sekunder yaitu bahan hukum yang memberikan penjelasan mengenai hukum primer. Bahan sekunder hukum yang dipergunakan dalam penelitian ini berupa : buku atau literatur yang relevan dengan topik yang dibahas, hasil karya dari kalangan hukum, hasil penelitian dan pendapat dari pakar hukum, jurnal dan artikel hukum, dan
- 3) Bahan hukum tersier, yakni bahan hukum yang memberi petunjuk maupun penjelasan terhadap bahan hukum primer dan sekunder, seperti kamus, ensiklopedia, indek dan seterusnya.

5. Prosedur Pengambilan dan Pengumpulan Data

Pengumpulan data dalam penelitian ini dilakukan dengan metode studi kepustakaan (*library research*), dikemukakan oleh Jonatan Sarwono, teknik ini merupakan teknik awal yang digunakan dalam setiap penelitian hukum. Metode penelitian ini sangat bermanfaat karena dapat dilakukan tanpa mengganggu objek atau suasana penelitian. Terkait dengan studi kepustakaan Jonny Ibrahim, studi kepustakaan adalah suatu cara pengumpulan data dengan menggunakan penelusuran terhadap bahan pustaka. Teknik pengumpulan data dengan cara melakukan inventarisasi terhadap peraturan perundang-undangan, buku literatur dan dokumen yang kemudian dicatat berdasar relevansi dengan permasalahan yang diteliti. Data sekunder dalam penelitian ini diperoleh dengan metode studikepustakaan (*library research*), yaitu mempelajari, mencatat

peraturanperundang-undangan, buku-buku literatur, dan dokumen resmi yang ada relevansinya dengan pokok permasalahan yang sedang diteliti.

6. Analisis Data

Analisa data dalam penelitian ini menggunakan metode analisis normatif kualitatif. Pendapat Soerjono Soekanto analisis data kualitatif adalah analisis yang bertujuan untuk mengungkapkan apa yang menjadi latar belakang kebenaran. Dengan demikian jumlah (kuantitas) data sekunder tidak dituamakan melainkan kualitas data sekunder, yaitu data yang diperoleh dari studi kepustakaan. Penelitian ini penjabaran dan pembahasan hasil penelitian didasarkan pada asas-asas hukum, kaidah- kaidah hukum, doktrin/teori ilmu hukum yang relevan dengan pokok permasalahan hukum yang berhubungan dengan masalah yang diteliti.

G. Sistematika Penulisan

Penulisan disertasi dengan judul: “Tinjauan Yuridis Regulasi Pidana bersyarat Dalam Kitab Undang-undangHukumPidana(KUHP)”, ini disusun sesuai dengan sistematika penulisan sebagai berikut :

BAB I Pendahuluan, berisi uraian tentang: Latar Belakang Permasalahan,Perumusan Masalah, Tujuan Penelitian, Manfaat Penelitian, Kerangka Konseptual, Kerangka Teori, Kerangka Pemikiran, Metode Penelitian, Sistematika Penulisan, Orisinalitas Penelitian.

BAB II Tinjauan Pustaka, menguraikan tentang teori – teori yang berhubungan dengan materi penelitian, dari teori tersebut dimaksudkan untuk memberi gambaran dan pandangan secara umum tentang materi penelitian akan digunakan sebagai landasandasar analisis, meliputi :

Tujuan Hukum Pidana, Aliran-aliran dalam Hukum Pidana, Jenis-jenis Pidana, Pidana Bersyarat : Pengertian, Tujuan Pidana Bersyarat, Syarat-syarat Pidana Bersyarat, Berakhirnya dan Pembatalan Pidana bersyarat.

BAB III Bab ini dijelaskan tentang regulasi pidana bersyarat di Indonesia saat ini

BAB IV Bab ini dijelaskan tentang regulasi pidana bersyarat di Indonesia berbasis nilai keadilan

BAB V Bab ini menjelaskan Kesimpulan dan Saran

BAB II

PIDANA BERSYARAT DALAM PERUNDANG-UNDANGAN DI INDONESIA

A. Pengertian Hukum Pidana

Sehubungan dengan masalah tujuan hukum pidana, maka sebaiknya perlu diketahui tentang apa yang dimaksud dengan pengertian hukum pidana. Untuk mengetahui pengertian hukum pidana, maka terlebih dahulu perlu dikemukakan tentang definisi hukum pidana sebagaimana telah dikemukakan oleh Moeljatno, yang mengemukakan sebagai berikut:

“Hukum pidana adalah bagian dari keseluruhan hukum yang berlaku di suatu negara, yang mengadakan dasar-dasar dan aturan untuk:

1. Menentukan perbuatan-perbuatan mana yang tidak boleh dilakukan, yang dilarang, dengan disertai ancaman atau sanksi yang berupa pidana tertentu bagi barangsiapa melanggar larangan tersebut;
2. Menentukan kapan dan dalam hal-hal apa kepada mereka yang telah melanggar larangan-larangan itu dapat dikenakan atau dijatuhi pidana sebagaimana yang telah diancamkan;
3. Menentukan dengan cara-cara bagaimana pengenaan pidana itu dapat dilaksanakan apabila ada orang yang disangka telah melanggar larangan tersebut.”⁴⁴

Terhadap rumusan definisi hukum pidana yang telah diuraikan di atas, disadari oleh Moeljatno bahwa definisi tersebut memuat rumusan yang agak panjang, sehingga Moeljatno kemudian memberikan penjelasan atas definisinya itu sebagaimana diuraikan di bawah ini:

1. Hukum pidana adalah bagian dari keseluruhan hukum yang berlaku di suatu negara. Bagian lain-lain adalah: Hukum Perdata, Hukum Tata Negara dan Tata Pemerintahan, Hukum Agraria, Hukum Perburuhan, Hukum Intergentil dan sebagainya. Biasanya bagian hukum tersebut dibagi dalam dua jenis yaitu hukum publik dan hukum privat, dan hukum pidana ini digolongkandalam golongan hukum publik, yaitu mengatur hubungan antara negara dan perseorangan atau mengatur kepentingan umum. Sebaliknya hukum privat mengatur kepentingan perseorangan;
2. Perbuatan-perbuatan yang oleh hukum pidana dilarang dan diancam dengan pidana (kepada barangsiapa yang melanggar larangan tersebut), untuk singkatnya kita namakan perbuatan pidana atau *delik*.
3. Perbuatan-perbuatan pidana ini menurut ujud atau sifatnya adalah bertentangan dengan tata atau ketertiban yang dikehendaki oleh hukum, mereka adalah perbuatan yang melawan hukum (melanggar) hukum. Tegasnya mereka

⁴⁴Moeljatno, 2002. *Asas-asas Hukum Pidana*. Rineka Cipta, Jakarta, h. 1

- merugikan masyarakat, dalam arti bertentangan dengan atau menghambat akan terlaksananya tata dalam pergaulan masyarakat yang baik dan adil;
4. Tentang penentuan perbuatan mana yang dipandang sebagai perbuatan pidana, kita menganut asas yang dinamakan “asas legalitas” (*principle of legality*), yakni asas yang menentukan bahwa tiap-tiap perbuatan pidana harus ditentukan sebagai demikian oleh suatu aturan Undang-undang (Pasal 1 ayat (1) KUHP) atau setidaknya oleh suatu aturan yang telah ada dan berlaku bagi terdakwa (Pasal 14 ayat (2) dahulu) sebelum orang dapat di tuntutan untuk dipidana karena perbuatannya;
 5. Barangsiapa melakukan perbuatan pidana diancam dengan pidana. Akan tetapi ini belum berarti bahwa tiap-tiap orang yang melakukan perbuatan tersebut lalu mesti dipidana. Sebab untuk memidana seseorang, di samping melakukan perbuatan yang dilarang, dikenal asas “Tidak dipidana, jika tak ada kesalahan”, dalam bahasa Belanda: “*Green straf zonder schuld*”. Dalam hukum pidana Inggris asas ini dikenal dalam bahasa Latin yang berbunyi: “*Actus non facit, nisi mens sit rea*. (*An act does not make a person guilty, unless the mind is guilty*).
 6. Asas tersebut tidak kita dapati dalam KUHP sebagaimana halnya dengan asas legalitas. Asas ini adalah asas yang ada dalam hukum yang tidak tertulis, yang hidup dalam anggapan masyarakat dan yang tidak kurang mutlak berlakunya daripada asas yang tertulis dalam perundangan;
 7. Kalau yang disebut dalam ke-1 rumusan hukum pidana di atas adalah mengenai “perbuatan pidana” (*criminal act*), maka yang disebut dalam ke-2 adalah mengenai “pertanggungjawaban hukum pidana” (*criminal liability* atau *criminal responsibility*).⁴⁵

Selanjutnya dijelaskan pula oleh Moeljatno bahwa dalam definisi di atas, ada dua hal yang perlu ditegaskan, yaitu:

Pertama :

Bahwa hukum pidana adalah bagian dari keseluruhan hukum yang berdiri sendiri. Dengan ini ditolak pendapat bahwa hukum pidana adalah bergantung kepada bagian-bagian hukum lainnya dan hanya memberi sanksi saja pada perbuatan-perbuatan yang telah dilarang dalam bagian-bagian hukum lainnya itu.

Kedua :

Berhubung dengan definisi tersebut maka yang penting dalam hukum pidana bukan saja hal memidana si terdakwa, akan tetapi sebelum sampai kepada itu, terlebih dahulu harus ditetapkan apakah terdakwa benar melakukan perbuatan pidana itu atau tidak. Aspek atau segi dari hukum pidana itu, yaitu menentukan apakah perbuatan seseorang merupakan perbuatan pidana atau bukan, dan kemudian menentukan apakah orang yang melakukan perbuatan itu dapat dipertanggungjawabkan (dipersalahkan) karena perbuatan tersebut atau tidak, hal itu janganlah dicampur-adukan, sebab masing-masing ini sifatnya berlainan.

⁴⁵ Ibid h.156

Adanya “perbuatan pidana” didasarkan atas asas: “tidak ada perbuatan pidana jika sebelumnya tidak dinyatakan sebagai demikian oleh suatu ketentuan Undang-undang”, dalam bahasa Latin: “*Nulum delictum, nulla poena sine praevia lege*”. Sedangkan “penanggungjawab” dalam hukum pidana berdasarkan atas asas: “tindak pidana jika tidak ada kesalahan”.

Asas ini dalam hukum pidana terkenal pula dengan istilah *nulla poena sine culpa*⁴⁶

Hukum pidana mempunyai berbagai tujuan sebagaimana dikemukakan oleh beberapa pakar hukum pidana. Menurut Sudarto hukum pidana dibedakan 2 (dua) fungsi yakni fungsi umum dan fungsi khusus.⁴⁷ Fungsi umum hukum pidana sama dengan fungsi pada umumnya, ialah mengatur hidup kemasyarakatan atau menyelenggarakan tata dalam masyarakat. Hukum hanya memperhatikan perbuatan-perbuatan yang “*sozialrelevant*”, artinya yang ada sangkut-pautnya dengan masyarakat. Hukum pada dasarnya tidak mengatur sikap batin seseorang yang bersangkutan dengan tata susila. Demikian juga hukum pidana. Sangat mungkin ada perbuatan seseorang yang sangat tercela bertentangan dengan kesusilaan, akan tetapi hukum pidana/negara tidak turun tangan/campur tangan, karena tidak dinyatakan secara tegas di dalam aturan hukum yang benar-benar hidup dalam masyarakat.

Di samping itu, seperti pada lapangan hukum lainnya, hukum pidanapun tidak hanya mengatur masyarakat begitu saja, akan tetapi juga mengaturnya secara patut dan bermanfaat ini sejalan dengan anggapan bahwa hukum dapat digunakan sebagai sarana untuk menuju ke *policy* dalam bidang ekonomi, sosial dan kebudayaan. Memang hukum harus dapat menyelenggarakan masyarakat yang “tata tentram kerta raharja”.

⁴⁶ Ibid. h.8-10

⁴⁷ Sudarto, 1990. *Hukum Pidana I*, Cetakan ke II, Yayasan Sudarto d/a Fakultas Hukum Universitas Diponegoro, Semarang, h. 5

Fungsi hukum pidana khusus ialah melindungi kepentingan hukum terhadap perbuatan yang hendak memperkosanya dengan sanksi yang berupa pidana yang sifatnya lebih tajam jika dibandingkan dengan sanksi yang terdapat pada cabang hukum lainnya. Kepentingan-kepentingan hukum (benda- benda hukum) ini boleh dari orang seorang dari badan atau dari kolektif, misalnya masyarakat, negara, dan sebagainya. Sanksi yang tajam itu dapat mengenai harta benda, kehormatan, badan dan kadang-kadang nyawa seseorang yang memperkosa benda-benda hukum itu. Dapat dikatakan bahwa hukum pidana itu memberi aturan-aturan untuk menanggulangi perbuatan jahat.⁴⁸

Selain pendapat Sudarto sebagaimana tersebut di atas dapat juga dikemukakan tentang tujuan hukum pidana dari pendapat pakar hukum pidana yang lain. Menurut Tirtaamidjaja maksud diadakannya hukum pidana jadinya ialah melindungi masyarakat⁴⁹

Menurut Bambang Poernomo, pada umumnya di dalam membuat uraian tentang tujuan hukum pidana, sebagian besar para penulis hukum pidana tidak mengadakan pemisahan antara tujuan hukum pidana itu sendiri dengan tujuan diadakannya hukuman atau pidana. Memang tidak disangkal adanya kaitan antara tujuan hukum pidana dengan tujuan hukuman atau pidana, yang biasanya diuraikan bersama-sama di dalam satu bab tentang *strafrechtstheorieen*. Apabila mulai menanyakan apa *straf* itu, maka jawabannya akan tergantung pada aliran dari *strafrechtstheorieen* yang dianutnya. Menurut Vos di dalam *strafrechtstheorieen* tergantung adanya dasar alasan pembedaan (*de rechtsgrond van de straf in*) di satu pihak, dan tujuan susunan hukum pidana (*maar streveneeneen practische inrichting van het strafrecht na*)

⁴⁸ Ibid h.5-7

⁴⁹Tirtaamidjaja, 1995. *Pokok –pokok Hukum Pidana*. Frasco, Jakarta, h. 18.

di lain pihak, yang masing-masing uraiannya akan sampai pada tujuan pidana dan tujuan hukum pidana.⁵⁰

Berikut ini diuraikan tentang tujuan hukum pidana yang berpangkal dari "*Strafrechtscholen*" (*de Strafrechtscholen trachten zich een antwoord te geven op de vraag wat het doel is van de inrichting van het strafrecht*) dengan maksud untuk menentukan apakah tujuan dari susunan hukum pidana itu, dan tujuan diadakan pidana yang berpangkal dari "*Strafrechtscholen*" yang berusaha untuk menjelaskan dan menyelidiki apa yang harus dianggap dasar alasan dari pidana itu. Tujuan dari hukum pidana (*Strafrechtscholen*) mengenal dua aliran untuk maksud dan tujuan dibentuknya tujuan peraturan hukum pidana, yaitu aliran klasik dan aliran modern.

Menurut aliran klasik (*de klasieke school/ de klassieke richting*) tujuan susunan hukum pidana itu untuk melindungi individu dari kekuasaan penguasa atau negara. Peletak dasarnya adalah Markies van Beccaria yang menulis tentang "*Dei delitte edelle pene*" (1764). Di dalam tulisan itu menuntut agar hukum pidana harus diatur dalam undang-undang, yang harus tertulis, maka karangan itu sangat berpengaruh sehingga timbulah aliran masyarakat yang menuntut agar hukum pidana itu diadakan dengan tertulis.

Pada zaman sebelum pengaruh tulisan Beccaria itu, hukum pidana yang ada sebagian besar tidak tertulis dan di samping itu kekuasaan Raja Absolute dapat menyelenggarakan pengadilan yang sewenang-wenang dengan menetapkan hukum menurut perasaan dari hakim sendiri. Penduduk tidak tahu pasti perbuatan mana yang dilarang dan beratnya pidana yang diancamkan karena hukumnya tidak tertulis.⁵¹

⁵⁰Bambang Poernomo, 1983. *Asas-asas Hukum Pidana*. Ghalia Indonesia, Jakarta, h. 23.

⁵¹ Ibid h.24

Tuntutan Beccaria agar susunan hukum pidana tetap ada dan tidak berubah-ubah dengan cara hukum tertulis dapat terlaksana, dan perlindungan individu guna kepentingan hukum perseorangan harus dipertahankan mati-matian, dan cocok sekali dengan faham liberalisme pada zaman itu. Hukum pidana yang tertulis yang harus mengikat dalam suatu sistem tertentu itu, sehingga setiap perbuatan yang dilakukan oleh seorang (individu) yang oleh undang-undang hukum pidana dilarang dan diancam dengan pidana harus dijatuhkan pidana. Penjatuhan pidana dikenakan tanpa memperhatikan keadaan pribadi pembuat pelanggaran hukum, mengenai sebab-sebab yang mendorong dilakukan kejahatan (etimologi kriminil) serta pidana yang bermanfaat baik bagi orang yang melakukan kejahatan maupun bagi masyarakat sendiri (politik kriminil).

Sebaliknya aliran modern (*de moderne school/de moderne richting*) mengajarkan tujuan susunan hukum pidana itu untuk melindungi masyarakat terhadap kejahatan. Sejalan dengan tujuan tersebut di atas, bahwa perkembangan hukum pidana bagaimanapun juga harus memperhatikan kepada kejahatan serta keadaan penjahat, maka aliran modern itu dapat dikatakan mendapat pengaruh dari perkembangan kriminologi. Perkembangan kriminologi kurang mendapat perhatian dari aliran klasik hukum pidana. Di samping itu apa yang dimaksud dengan melindungi individu atau masyarakat terhadap kejahatan, pada akhirnya berkaitan dengan bentuk pemerintahan kedaulatan rakyat dengan kekuasaan yang diatur dalam undang-undang (Undang-Undang Dasar) dan peraturan hukum pidananya juga tertulis dalam undang-undang sehingga lambat laun yang dianggap sebagai tujuan melindungi individu di dalam pemerintahan kedaulatan rakyat telah beralih pada tujuan melindungi masyarakat terhadap kejahatan. Aliran modern hukum

pidana itu lahir karena pengaruh kriminologi dan beralihnya tujuan hukum pidana itu sendiri menjadi melindungi masyarakat terhadap kejahatan.

Bagi Vos masih menganggap perlu adanya aliran ketiga (*derderichting*) yang merupakan kompromis antara aliran klasik dan aliran modern. Pertumbuhan bentuk aliran ketiga itu beraneka ragam antara lain "*autoritaire richting*". Kemudian Vos di dalam uraiannya juga menunjuktuliskan Pompe bahwa "*autoriteire recht*" banyak diikuti negara-negara yang menganut faham fasis (*fascistisch*) di Italia, faham komunis (*communistiche*) di Rusia dan faham Nazi (*nasional socsialistische*) di Jerman. Faham "*autoriteire strafrecht*" memandang hukum pidana itu tertulis diadakan justru untuk melindungi negara, sehingga kepentingan negara adalah kepentingan yang terutama dalam wujudnya sebagai partai (Komunis), ataupun penguasa *autoriter*.⁵²

Menurut Van Bemmelen, bahwa tujuan terakhir hukum pidana sebagaimana digambarkan secara panjang lebar adalah "menyebutkan dan melukiskan hal-hal di mana pemerintah atas nama wewenang yang diberikan oleh masyarakat yang berhubungan dengan ketertiban, ketenangan, keamanan, perlindungan kepentingan tertentu, menghindarkan tindakan main hakim sendiri dari pihak penduduk secara perseorangan atau badan administrasi yang berupa "*on rechmatige daden*" serta setiap saat harus ditegakkan kebenaran. Kesemuanya itu disebutkan di dalam *strafwet* dengan menentukan bagaimana suatu perbuatan yang patut diancam pidana sebagai perbuatan yang dapat dipidana bagi orang yang dapat bertanggungjawab barangsiapa melanggar peraturan hukum pidana yang telah ditetapkan".

⁵² Ibid h.25

Keadaan di Indonesia masih harus dipersoalkan untuk menetapkan perumusan apa yang dapat menunjukkan tujuan hukum pidana bagi bangsa Indonesia. Di dalam rancangan tentang Kitab Undang-Undang Hukum Pidana Tahun 2005 dapat dijumpai gagasan tentang maksud tujuan hukum pidana di Indonesia adalah “agar supaya dengan ridho Tuhan Yang Maha Esa cita-cita bangsa Indonesia untuk mewujudkan masyarakat Pancasila jangan dihambat dan dihalangi oleh tindak pidana, sehingga baik negara Indonesia, masyarakat, badan-badan maupun warga negara Republik Indonesia serta penduduk lainnya mendapat pengayoman”.⁵³

Dua tokoh utama aliran klasik adalah Cesare Beccaria dan Jeremy Bentham. Pada saat Beccaria menulis karyanya banyak ahli filsafat dan sarjana (Montesquieu, Voltaire dan Rousseau) yang mulai membicarakan kontrak sosial. Beccaria meyakini kontrak sosial itu dan merasa bahwa tiap individu menyerahkan kebebasannya atau kemerdekaannya secukupnya kepada negara agar masyarakat tersebut dapat berlangsung terus. Oleh karena itu hukum hanya ada untuk melindungi dan mempertahankan keseluruhan kemerdekaan yang dikorbankan terhadap persamaan kemerdekaan yang dilakukan oleh orang lain. Prinsip dasar yang dijadikan pedoman adalah kebahagiaan yang terbesar untuk orang yang sebanyak-banyaknya.

Sebagai konsekuensi maka harus dirumuskan dengan jelas dan tidak memberikan kemungkinan bagi hakim untuk melakukan penafsiran. Hanya badan perundang-undangan yang dapat menetapkan pidana yang juga harus dirumuskan secara tertulis dan tertutup bagi penafsiran oleh hakim. Undang-undang harus diterapkan secara sama terhadap semua orang oleh karena itu tidak dimungkinkan pembelaan terhadap penjahat. Hakim semata-mata merupakan alat undang-undang

⁵³ Ibid h.26

yang hanya menentukan salah tidaknya seseorang dan kemungkinan menentukan pidana. Undang-undang kaku dan terstruktur.

Tokoh kedua aliran klasik adalah Jeremy Bentham. Salah satu teorinya yang sangat penting adalah "*felicific calculus*". Teori ini menyatakan:

"Bahwa manusia merupakan makhluk rasional yang akan memilih secara sadar kesenangan dan menghindari kesusahan. Oleh karena itu suatu pidana harus ditetapkan atau diberikan pada tiap kejahatan sedemikian rupa sehingga kesusahan akan lebih berat daripada kesenangan yang ditimbulkan oleh kejahatan. Hal ini merupakan sumber pemikiran yang menyatakan bahwa pidana harus cocok dengan kejahatan sebagaimana juga ditegaskan oleh Beccaria".⁵⁴

Sejalan dengan penjelasan dari pandangan teori "*felicific calculus*" di atas, I.S. Susanto menegaskan pula tentang dasar pemikiran dari aliran klasik ini, yaitu:

"... aliran klasik mendasarkan pada pandangan bahwa intelegensi dan rasionalitas merupakan ciri fundamental manusia dan menjadi dasar bagi penjelasan perilaku manusia, baik yang bersifat perorangan maupun yang bersifat kelompok. Intelegensi mampu mengarahkan dirinya sendiri, dalam arti dia adalah penguasa dari nasibnya, pemimpin dari jiwanya, makhluk yang mampu memahami dirinya dan bertindak untuk mencapai kepentingan dan kehendaknya."⁵⁵

Atas dasar pandangan tersebut, maka kejahatan menurut aliran klasik dipandang sebagai hasil pilihan bebas dari individu dalam menilai untung ruginya melakukan kejahatan.

1. Aliran Modern

Aliran modern atau aliran positif tumbuh pada abad 19. Pusat perhatian aliran ini adalah si pembuat. Aliran ini disebut aliran positif karena dalam mencari sebab kejahatan menggunakan metode ilmu alam dan bermaksud untuk langsung mendekati dan mempengaruhi penjahat secara positif sejauh ini masih dapat diperbaiki. Aliran modern ini dipelopori antara lain oleh Lombroso, Lacassagne dan

⁵⁴ Ibid h.30

⁵⁵I.S. Susanto. 1995. *Kriminologi*. Fakultas Hukum Universitas Diponegoro, Semarang. h. 3

Ferri. Menurut aliran ini perbuatan seseorang tidak dapat dilihat secara abstrak dari sudut yuridis semata-mata terlepas dari orang yang melakukannya, tetapi harus dilihat konkrit bahwa dalam kenyataannya perbuatan seseorang itu dipengaruhi oleh watak pribadinya, faktor-faktor biologis atau faktor lingkungan kemasyarakatan. Jadi aliran ini bertitik tolak pada pandangan *determinisme* untuk menggantikan “doktrin kebebasan kehendak”. Karena manusia dipandang tidak mempunyai kebebasan kehendak tetapi dipengaruhi oleh watak dan lingkungannya, maka ia tidak dapat dipersalahkan atau dipertanggungjawabkan dan dipidana.

Menurut Muladi ditegaskan bahwa aliran klasik ini menolak pandangan pembalasan berdasarkan suatu kesalahan yang subyektif. Pertanggungjawaban seseorang berdasarkan kesalahan harus diganti dengan sifat berbahayanya si pembuat. Bentuk pertanggungjawaban terhadap si pembuat lebih bersifat tindakan perlindungan masyarakat. Kalau toh digunakan istilah pidana maka menurut aliran ini pidana tetap diorientasikan pada sifat-sifat si pembuat. Jadi aliran ini menghendaki adanya individualisasi pidana yang bertujuan untuk mengadakan resosialisasi si pembuat. Di samping meratakan jalan untuk filsafat individualisasi, aliran modern juga memelopori pembinaan ilmiah terhadap tindak pidana, yang didasarkan atas penemuan-penemuan baik ilmu-ilmu alam maupun ilmu-ilmu sosial.⁵⁶

Sehubungan dengan pandangan aliran modern di sini, I.S. Susanto mengemukakan bahwa aliran modern disebut pula aliran pemikiran positif. Tentang dasar pemikiran yang mendasari pandangan aliran positif ini, oleh

I.S. Susanto lebih lanjut dijelaskan sebagai berikut:

“Aliran pemikiran ini bertolak pada pandangan bahwa perilaku manusia ditentukan oleh faktor-faktor di luar kontrolnya, baik yang berupa faktor biologik maupun kultural. Ini berarti bahwa manusia bukan makhluk yang bebas untuk

⁵⁶ Ibid h.53

menuruti dorongan keinginannya dan intelegensinya, akan tetapi makhluk yang dibatasi atau ditentukan oleh perangkat biologiknya dan situasi kulturalnya”.⁵⁷

Kemudian dijelaskan pula oleh I.S. Susanto tentang implikasi dari pandangan aliran pemikiran positive sebagai berikut:

“Manusia berubah dan berkembang bukan semata-mata karena intelegensinya, tetapi karena proses yang berjalan secara pelan-pelan dari aspek biologik atau evolusi kultural. Sehingga aliran pemikiran positive ini kemudian menghasilkan dua pandangan yang berbeda, yaitu *determinis biologik* dan *determinis kultural*. Menurut pandangan determinis biologik menganggap bahwa organisasi sosial berkembang sebagai hasil individu, dan perilakunya dipahami dan diterima sebagai pencerminan umum dari warisan biologik. Sebaliknya menurut aliran pemikiran positive yang berpandangan *determinis kultural* menganggap bahwa perilaku manusia dalam segala aspeknya selalu berkaitan dan mencerminkan ciri-ciri dunia sosio-kultural yang melingkupinya”.

1. Aliran Neo-Klasik

Aliran ini mulai berkembang mulai abad ke-19 dan mempunyai basis yang sama dengan aliran klasik yaitu kepercayaan pada kebebasan kehendak manusia. Aliran neo-klasik mulai mempertimbangkan adanya kebutuhan adanya pembinaan individual dari pelaku tindak pidana. Para penganut aliran ini menyatakan bahwa konsep keadilan sosial berdasarkan hukum tidak realistis dan bahkan tidak adil.

Tokoh aliran neo-klasik ini diantaranya ialah Taylor. Dalam hal ini dikemukakan pula oleh Muladi bahwa ciri-ciri dari aliran Neo-Klasik adalah sebagai berikut:

- a. Modifikasi dari kebebasan kehendak, yang dapat dipengaruhi oleh patologi, ketidakmampuan, penyakit jiwa, dan keadaan-keadaan lain.
- b. Diterima berlakunya keadaan-keadaan yang meringankan.
- c. Modifikasi dari doktrin pertanggungjawaban untuk mengadakan peringanan pidanaan, dengan kemungkinan adanya pertanggungjawaban sebagian di dalam kasus-kasus tertentu seperti penyakit jiwa, usia lanjut dan keadaan-keadaan lain yang dapat mempengaruhi pengetahuan dan kehendak seseorang pada saat terjadinya kejahatan.
- d. Masuknya kesaksian ahli di dalam acara peradilan guna menentukan derajat pertanggungjawaban.⁵⁸

⁵⁷I.S. Susanto,1995, *Op. cit.* H. 5

Sehubungan dengan perkembangan aliran-aliran yang membicarakan tujuan pemidanaan sebagaimana telah diuraikan di atas, Sudarto mengemukakan pula pendapatnya berikut ini:

“Dalam pemberian pidana ini pertentangan antara dua aliran dalam hukum pidana yaitu aliran klasik dan aliran modern mencapai puncaknya. Aliran klasik melihat terutama pada perbuatan yang dilakukan dan menghendaki pidana yang dijatuhkan itu seimbang dengan perbuatan-perbuatan tersebut, sedang aliran modern pertama-tama meninjau perbuatannya menghendaki individualisasi dari pidana, artinya dalam pemidanaan memperhatikan sifat-sifat dan keadaan si pembuat. Secara ekstrem dapat dikatakan bahwa aliran klasik dalam pemberian pidana lebih melihat kebelakang, sedang aliran modern lebih ke muka”⁵⁹

B. Jenis-jenis Pidana

Pidana itu sendiri dalam hukum pidana diklasifikasikan dan dibedakan ke dalam beberapa golongan dan jenis-jenis pidana. Misalnya, dalam hukum pidana positif di Indonesia terutama rumusan ketentuan pidana yang tercantum dalam Pasal 10 Kitab Undang-Undang Hukum Pidana (KUHP) yang berasal dari “Wetboek van Strafchet (WvS), di situ dapat diketahui adanya jenis-jenis pidana yang diklasifikasikan ke dalam 2 (dua) golongan sebagai berikut:

1. Pidana Pokok, meliputi:
 - a. Pidana Mati;
 - b. Pidana Penjara, terdiri :
 - 1) Pidana Penjara Seumur Hidup;
 - 2) Pidana Penjara Sementara;
 - c. Pidana Kurungan;
 - d. Pidana denda;
 - e. Pidana Tutupan (Undang-undang No.20/46)
2. Pidana Tambahan, meliputi :
 - a. Perampasan Barang-barang tertentu;
 - b. Pencabutan Hak-hak tertentu;
 - c. Pengumuman Putusan Hakim.⁶⁰

⁵⁸Muladi, dan Barda Nawawi Arief, 2005. *Op. cit.* h. 43

⁵⁹ Sudarto *Op.Cit* h.80

⁶⁰ Muladi *op cit* h.54

Pembagian jenis pidana menurut Konsep KUHP Tahun 1972, ketentuan tentang pidana dalam konsep tersebut terdapat dalam Bab V, mulai Pasal 43 s/d Pasal 82. Adapun pembagian jenis pidananya adalah sebagai berikut :

1. Pidana mati
2. Pidana masyarakat, yang terdiri dari :
 - a. Pidana masyarakat istimewa (untuk yang melakukan tindak pidana karena terdorong oleh maksud yang patut dihormati);
 - b. Pidana masyarakat khusus (untuk yang melakukan tindak pidana karena kebiasaan);
 - c. Pidana masyarakat biasa (untuk yang melakukan tindak pidana karena kesempatan).
3. Pidana pembinaan, yang terdiri dari:
 - a. Pidana pengawasan;
 - b. Pidana penentuan tempat tinggal;
 - c. Pidana latihan kerja;
 - d. Pidana kerja bakti.
4. Pidana peringatan, yang terdiri dari:
 - a. Pidana denda;
 - b. Pidana tegoran.
5. Pidana pemeriksaan, yang terdiri dari:
 - a. Pidana perserikatan;
 - b. Penutupan (sic.: penutupan) usaha sebagian atau seluruhnya;
 - c. Penempatan usaha di bawah pengawasan pemerintah untuk jangka waktu yang ditentukan hakim;
 - d. Pembayaran uang jaminan yang jumlahnya ditentukan oleh hakim;
 - e. Penyitaan keuntungan yang diperoleh dari tindak pidana;
 - f. Perbaikan akibat-akibat dari tindak pidana. ⁶¹

Di samping ketentuan pidana yang telah dirumuskan sebagaimana tersebut di atas, dalam konsep tersebut terdapat Pidana Tambahan yang meliputi:

1. Pencabutan hak tertentu;
2. Perampasan barang tertentu;
3. Pengumuman keputusan hakim;
4. Pengenaan kewajiban ganti rugi;
5. Pengenaan kewajiban agama;
6. Pengenaan kewajiban adat. ⁶²

⁶¹ Ibid h.47

⁶² Ibid h.58

Dalam Konsep Usul Rancangan KUHP Buku I Tahun 1982/1983 yang disusun oleh Tim Pengkajian Bidang Hukum Pidana (TPBHN) diusulkan jenis- jenis sanksi pidana, yaitu:

1. Jenis-jenis pidana
 - a. Pidana pokok, adalah :
 - 1) pidana pemasyarakatan;
 - 2) pidana tutupan;
 - 3) pidana pengawasan;
 - 4) pidana denda.
 - b. Urutan pidana pokok di atas menentukan berat ringannya pidana.
 - c. Pidana tambahan, adalah :
 - ke-1 pencabutan hak-hak tertentu;
 - ke-2 perampasan barang-barang tertentu dan tagihan;
 - ke-3 pengumuman putusan hakim;
 - ke-4 pembayaran ganti kerugian; ke-5 pemenuhan kewajiban adat.
 - d. Pidana mati merupakan pidana pokok yang bersifat khusus.

C. Pidana Bersyarat

1. Pengertian Pidana Bersyarat

Dikemukakan oleh Lamintang, bahwa apa yang disebut pidana bersyarat ataupun yang oleh para praktisi lama di tanah air juga sering disebut hukuman percobaan itu berasal dari perkataan *voorwaardelijke veroordeling*, yang sebenarnya adalah lebih baik apabila perkataan tersebut diterjemahkan sebagai pidanaan bersyarat. Akan tetapi perkataan pidanaan bersyarat itu sendiri sebenarnya adalah juga kurang tepat, karena dapat memberikan kesan seolah-olah yang digantungkan pada syarat itu adalah pidanaannya atau penjatuhan dari pidananya, padahal yang digantungkan pada syarat-syarat tertentu itu, sebenarnya adalah pelaksanaan atau eksekusi dari pidana yang telah dijatuhkan oleh hakim.

Konsisten pada pandangan yang menganggap bahwa pidana bersyarat yang berlaku di Indonesia adalah merupakan gabungan antara dua sistem yakni Amerika dan sistem Belgia-Perancis, maka untuk menghilangkan kesan bahwa pidana

bersyarat ini tidak hanya sekedar merupakan suatu kelonggaran, kemurahan hati atau belas kasihan, maka sekali dijatuhkan pidana bersyarat, pengawasan dan pembinaan harus dinyatakan sebagai sesuatu yang bersifat inperatif. Dalam hal ini waktu lamanya masa percobaan di dalam pidana bersyarat juga harus cukup lama, agar usaha pembinaan berhasil secara maksimal.

Menurut Muladi, pengertian pidana bersyarat dalam hal ini adalah suatu pidana, dalam hal mana si terpidana tidak usah menjalani pidana tersebut, kecuali bilamana selama masa percobaan terpidana telah melanggar syarat-syarat umum atau khusus yang telah ditentukan oleh pengadilan. Dalam hal ini pengadilan yang mengadili perkara tersebut mempunyai wewenang untuk mengadakan perubahan syarat-syarat yang telah ditentukan atau memerintahkan agar pidana dijalani bilamana terpidana melanggar syarat-syarat tersebut. Pidana bersyarat ini merupakan penundaan terhadap pelaksanaan pidana.

Pemikiran dasar yang melandasi sanksi pidana bersyarat sebenarnya sangat sederhana. Pidana ini secara keseluruhan bertujuan untuk menghindari terjadinya tindak pidana lebih lanjut, dengan cara menolong terpidana agar belajar hidup produktif di dalam masyarakat yang telah dirugikan olehnya. Cara yang sebaik-baiknya untuk mencapai tujuan ini adalah dengan cara mengarahkan pelaksanaan sanksi pidana dalam masyarakat, daripada mengirimkan ke lingkungan yang bersifat buatan dan tidak normal, dalam bentuk perampasan kemerdekaan.

Hal ini tidak berarti bahwa sanksi pidana bersyarat harus digunakan untuk semua kasus, atau akan selalu menghasilkan sesuatu yang lebih baik daripada sanksi pidana pencabutan kemerdekaan. Selanjutnya yang harus ditekankan dalam hal sanksi pidana bersyarat adalah, bahwa sanksi pidana bersyarat harus dapat

menjadi suatu lembaga hukum yang lebih baik daripada sekedar merupakan suatu kebaikan atau kelonggaran atau kemurahan hati sebagaimana dihayati oleh sebagian besar masyarakat dewasa ini, dan menjadi sarana koreksi yang tidak hanya bermanfaat bagi terpidana melainkan juga bermanfaat bagi masyarakat.

2. Manfaat atau keuntungan pidana bersyarat

Dijelaskan oleh Muladi bahwa pidana bersyarat mempunyai manfaat atau keuntungan-keuntungan kepada individu terpidana. Pidana bersyarat dan bentuk-bentuk alternatif pidana perampasan kemerdekaan lain yang hampir sama misalnya probation, antara lain mempunyai keuntungan-keuntungan sebagai berikut:

- a. Pertama, pidana bersyarat akan memberikan kesempatan kepada terpidana untuk memperbaiki dirinya di masyarakat, sepanjang kesejahteraan terpidana dalam hal ini dipertimbangkan sebagai hal yang lebih utama daripada risiko yang mungkin diderita oleh masyarakat, seandainya si terpidana dilepas di masyarakat. Hal yang sangat penting untuk diperhatikan adalah keharusan untuk menghilangkan kekhawatiran terpidana untuk kemungkinan dimasukan ke lembaga pemasyarakatan, pada permulaan perencanaan pelaksanaan pidana bersyarat. Dalam rangka pemberian kesempatan ini, persyaratan yang paling utama adalah kesehatan mental dari terpidana.
- b. Kedua, bahwa pidana bersyarat memungkinkan terpidana untuk melanjutkan kebiasaan-kebiasaan hidupnya sehari-hari sebagai manusia, yang sesuai dengan nilai-nilai yang ada di masyarakat. Kebiasaan-kebiasaan ini antara lain adalah melakukan tugas pekerjaannya, melaksanakan kewajiban-kewajibannya di dalam keluarga, ikut serta di dalam kegiatan rekreasi dan tindakan-tindakan lain yang

akan bermanfaat baginya sebagai anggota masyarakat dan sebaliknya hal ini juga sangat bermanfaat bagi masyarakat.

- c. Ketiga, bahwa pidana bersyarat akan mencegah terjadinya stigma yang diakibatkan oleh pidana perampasan kemerdekaan. Richard D. Schwartz dan Jerome H. Skolnick menyebutkan sebagai salah satu konsekuensi di luar hukum yang harus diperhitungkan di dalam kebijaksanaan para penegak hukum. Stigma ini seringkali dirasakan juga oleh keluarganya. Sehubungan dengan hal ini, maka keluarga terpidana tersebut harus memberikan bantuan kepada pelaksana pidana bersyarat dan bantuan ini dapat berupa rasa simpati, dorongan-dorongan positif terhadap terpidana, bantuan-bantuan yang bersifat materiel dan disiplin.⁶³

Selanjutnya selain manfaat untuk individu, pidana bersyarat juga mempunyai manfaat kepada masyarakat. Kalau ketiga keuntungan tersebut dibahas dari segi orang yang dikenai pidana bersyarat, maka dari segi masyarakat, pidana bersyarat mempunyai keuntungan-keuntungan sebagai berikut:

- a. Pertama, di dalam menentukan apakah harus dijatuhkan pidana bersyarat ataukah pidana perampasan kemerdekaan, maka salah satu pertimbangan utama adalah sampai seberapa jauhkan unsur-unsur pokok kehidupan masyarakat memperoleh manfaat dari pemberian pidana bersyarat tersebut. Hal ini dapat diamati dari keikutsertaan terpidana bersyarat di dalam pekerjaan-pekerjaan yang secara ekonomis menguntungkan kehidupan masyarakat. Demikian pula keikutsertaan terpidana di dalam kehidupan keluarga merupakan sesuatu yang sangat bernilai dari sudut masyarakat. 125

⁶³Richard D. Schwartz dan Jerome H. Skolnick, 1975. *The Stigma Of "Ex-Con" and the Problem of Reintegration*, dalam : *Corrections: Problem and Prospects*, Prentice Hall, Inc., Englewood Cliff, New Jersey. h. 127

b. Manfaat kedua bilamana ditinjau dari segi masyarakat adalah, bahwa secara finansial maka pidana bersyarat yang merupakan pembinaan di luar lembaga akan lebih murah dibandingkan dengan pembinaan di dalam lembaga. Kemudian bilamana ditinjau dari segi pelaksana pidana bersyarat yakni para petugas pembina (semacam probation officer) keuntungannya adalah, bahwa dengan pidana bersyarat di luar lembaga para petugas pelaksana pidana bersyarat untuk mengadakan rehabilitasi terhadap narapidana bersyarat. Fasilitas ini dapat berupa bantuan pembinaan dari masyarakat setempat, jasa-jasa pengadaan lapangan pekerjaan pemerintah ataupun swasta, dan sebagainya. Dalam hal ini tampak keunggulan pidana bersyarat terhadap pidana perampasan kemerdekaan.

Pada akhirnya yang tidak boleh diabaikan adalah, bahwa pidana bersyarat dapat memenuhi tujuan pemidanaan yang bersifat integratif, dalam fungsinya sebagai sarana pencegahan (umum dan khusus), perlindungan masyarakat, memelihara solidaritas masyarakat dan pengimbangan.

Pidana bersyarat dapat dianggap sama dengan suspended sentence, karena memang tidak persis sama, sebagaimana disebutkan oleh Bambang Poernomo, bahwa upaya pembinaan di luar penjara dan sekaligus berada di lingkungan masyarakat terdapat 4 (empat) jenis yang intinya sebagai berikut :

a. Absolute discharge

Yaitu suatu putusan hakim berupa pidana dengan syarat-syarat yang sangat longgar, karena pidana ini sebenarnya lebih merupakan pidana moral, dengan harapan supaya terpidana sadar sendiri tanpa pengasingan dari pergaulan masyarakat.

b. Conditional discharge

Suatu putusan hakim pengadilan berupa penjatuhandidana, namun terpidana tetap bebas tanpa pengawasan dari petugas yang berwenang. Satu-satunya syarat bagi terpidana selama 3 (tiga) bulan tidak mengulangi perbuatan pidana lagi.

c. Putusan probation

Suatu putusan hakim pengadilan yang menyerupai "conditional discharge", namun pelaksanaannya lebih keras dan diawasi oleh petugas "probation". Putusan ini dibatsai terhadap terpidana yang minimal 17 (tujuh belas) tahun dan dalam masa percobaan minimal satu tahun dan maksimal dua tahun terpidana dapat memperbaiki diri dalam pergaulan di masyarakat.

d. Suspended sentence

Suatu putusan hakim pengadilan yang menjatuhkan pidana penjara paling lama dua tahun berdasarkan pertimbangan tertentu, maka pelaksanaannya ditunda dalam tenggang waktu antara 1 – 3 tahun. Selama masa penundaan terpidana tidak melakukan perbuatan pidana lain yang diancam pidana penjara. Apabila dalam masa penundaan tersebut terpidana tidak melanggar syarat-syarat tersebut, maka terpidana tidak menjalani pidana penjara dalam penjara. Perkembangan selanjutnya "suspended sentence" dapat diberikan syarat-syarat lain sesuai dengan ketentuan Powers of Criminal Court Act dan pelaksanaannya diawasi oleh "probation".⁶⁴

⁶⁴Bambang Poernomo, 1986. *Pelaksanaan Pidana Penjara dengan Sistem Pemasyarakatan*, Liberty, Yogyakarta, h. 215 -216

- Pidana bersyarat berusaha menghindarkan dan melemahkan akibat-akibat negatif dari pidana perampasan kemerdekaan yang seringkali menghambat usaha pemasyarakatan kembali narapidana ke dalam masyarakat;
- Pidana bersyarat mengurangi biaya-biaya yang harus dikeluarkan oleh masyarakat untuk membiayai sistem koreksi yang berdaya guna;
- Pidana bersyarat diharapkan dapat membatasi kerugian-kerugian dari penerapan pidana pencabutan kemerdekaan, khususnya terhadap mereka yang kehidupannya tergantung kepada si pelaku tindak pidana;

Penjelasan lain mengenai tujuan pidana bersyarat diungkapkan oleh Marlina bahwa program pemasyarakatan bagi anak bertujuan agar anak dapat terhindar dari mengulangi perbuatan pidana yang pernah dilakukannya dan tetap dapat menjalani kehidupannya secara normal. Program yang dibuat dalam lembaga pemasyarakatan lebih mengutamakan kerja sosial dan aktivitas yang dapat mengembangkan kemampuan anak di masa depan.

Pelaksanaan sebagai penentuan untuk menjatuhkan pidana bersyarat, perlu dikemukakan di sini tentang ukuran-ukuran untuk dapat menjatuhkan pidana bersyarat tersebut, yaitu sebagai berikut:

- a. Keputusan tentang pidana bersyarat secara umum dikaitkan dengan bentuk-bentuk tindak pidana tertentu atau catatan kejahatan seseorang pelaku tindak pidana, melainkan harus didasarkan atas kenyataan-kenyataan dan keadaan-keadaan yang menyangkut setiap kasus. Pengadilan harus mempertimbangkan hakikat dan keadaan-keadaan yang menyertai suatu kejahatan, riwayat dan perilaku pelaku tindak pidana, dan
-

lembaga-lembaga serta sumber-sumber yang ada di dalam masyarakat. Pidana bersyarat harus mendapatkan prioritas utama di dalam penjatuhan pidana, kecuali pengadilan berpendapat bahwa .⁶⁵

- 1) Perampasan kemerdekaan diperlukan untuk melindungi masyarakat terhadap tindak pidana lebih lanjut yang mungkin dilakukan oleh si pelaku tindak pidana;
 - 2) Pelaku tindak pidana membutuhkan pembinaan untuk perbaikan dan dengan pertimbangan efektivitas dalam hal ini diperlukan pembinaan di dalam lembaga;
 - 3) Penerapan pidana bersyarat akan mengurangi kesan masyarakat terhadap beratnya tindak pidana tertentu.
- b. Penentuan penjatuhan pidana bersyarat lebih bersifat normatif berdasarkan penilaian obyektif daripada memperhatikan hal-hal yang bersifat psikologis.

Di samping hal-hal yang tersebut di atas, maka faktor-faktor lain yang dapat dijadikan pedoman di dalam penjatuhan pidana bersyarat adalah sebagai berikut:

- 1) Sebelum melakukan tindak pidana tersebut terdakwa belum pernah melakukan tindak pidana yang lain dan selalu taat pada hukum yang berlaku;
- 2) Terdakwa masih sangat muda (12 –18 tahun);
- 3) Tindak pidana yang dilakukan tidak menimbulkan kerugian yang terlalu besar;
- 4) Terdakwa tidak menduga, bahwa tindak pidana yang dilakukannya akan menimbulkan kerugian yang besar;

⁶⁵ Muladi Op.Cit h. 198

- 5) Terdakwa melakukan tindak pidana disebabkan adanya hasutan orang lain yang dilakukan dengan intensitas yang besar;
- 6) Terdapat alasan-alasan yang cukup kuat, yang cenderung untuk dapat dijadikan dasar memaafkan perbuatannya;
- 7) Korban tindak pidana mendorong terjadinya tindak pidana tersebut;
- 8) Terdakwa telah membayar ganti rugi atau akan membayar ganti rugi kepada si korban atas kerugian-kerugian atau penderitaan- penderitaan akibat perbuatannya;
- 9) Tindak pidana tersebut merupakan akibat dari keadaan-keadaan yang tidak mungkin terulang lagi;
- 10) Kepribadian dan perilaku terdakwa menyakinkan, bahwa ia tidak akan melakukan tindak pidana yang lain;
- 11) Pidana perampasan kemerdekaan akan menimbulkan penderitaan yang besar baik terhadap terdakwa maupun terhadap keluarganya;
- 12) Terdakwa diperkirakan dapat menangani dengan baik pembinaan yang bersifat non-institusional;
- 13) Tindak pidana terjadi di kalangan keluarga;
- 14) Tindak pidana terjadi karena kealpaan;
- 15) Terdakwa sudah sangat tua;
- 16) Terdakwa adalah pelajar atau mahasiswa;
- 17) Khusus untuk terdakwa yang di bawah umur, hakim kurang yakin akan kemampuan orang tua untuk mendidik.

Di dalam tindak-tindak pidana yang di satu pihak dipandang cukup berat sehingga memerlukan penjatuhan pidana perampasan kemerdekaan dan di lain

pihak ditinjau dari segi kepribadian si pelaku tindak pidana diperlukan perawatan khusus terhadap yang bersangkutan, maka hakim dapat mengadakan kombinasi penjatuhan pidana, yakni yang sebagian merupakan pidana perampasan kemerdekaan dan bagian lainnya merupakan pidana bersyarat.

1. Syarat-syarat, Berakhirnya dan Pembatalan Pidana Bersyarat

- Terkait dengan peraturan tentang pidana bersyarat dalam KUHP, dikemukakan oleh Muladi dalam pidana bersyarat terdapat syarat-syarat pada pidana bersyarat, berakhirnya pidana bersyarat dan pembatalan pidana bersyarat yang dikenakan kepada terdakwa. Syarat-syarat pada pidana bersyarat.

Di dalam penjatuhan pidana bersyarat, maka baik hakikat maupun ruang lingkup pidana bersyarat yang akan mengendalikan kegiatan terpidana bersyarat harus benar-benar difahami oleh yang bersangkutan. Sehubungan dengan hal ini, maka terpidana bersyarat harus diberi turunan keputusan hakim dan diberi penjelasan baik secara lisan atau tertulis tentang segala pengertian yang bersangkutan dengan pidana bersyarat tersebut, khususnya mengenai syarat-syarat yang melekat pada pidana bersyarat beserta konsekuensinya bilamana terjadi pelanggaran terhadap syarat-syarat tersebut.

Berdasarkan pada penjelasan tersebut di atas, maka dapat dikemukakan perangkat pedoman penerapan syarat-syarat yang akan dibebankan kepada terpidana bersyarat, yaitu sebagai berikut:

- Merupakan syarat umum dari pidana bersyarat bahwa terpidana bersyarat tidak boleh melakukan pelanggaran hukum selama masa percobaan. Di samping syarat umum ini, pengadilan dapat membebankan syarat-syarat khusus yang

berkaitan dengan keadaan- keadaan masing-masing perkara. Syarat-syarat khusus ini adalah terpidana dalam waktu yang lebih pendek daripada masa percobaannya harus mengganti segala atau sebagian kerugian yang ditimbulkan oleh perbuatan pidananya. Di samping itu dapat pula ditetapkan syarat khusus lainnya mengenai tingkah laku terpidana yang harus dipenuhi selama masa percobaan atau selama sebagian masa percobaan. Syarat-syarat yang dijatuhkan oleh pengadilan tersebut di atas harus diarahkan untuk membantu terpidana bersyarat menaati hukum, dalam kerangka rehabilitasi dan tidak terlalu membatasi kemerdekaannya atau bertentangan dengan kebebasannya beragama dan berpolitik. Persyaratan tersebut tidak boleh terlalu samar-samar sehingga tidak jelas.

- Syarat-syarat tersebut sebaiknya harus berkaitan dengan hal-hal sebagai berikut:
 1. Kerjasama di dalam program-program pengawasan;
 2. Pemenuhan tanggung jawab keluarga;
 3. Mempertahankan pekerjaan yang tetap atau mencarikan atau menghentikan dari pekerjaan atau jabatan tertentu;
 4. Keikutsertaan di dalam pendidikan atau latihan ketrampilan yang telah ditentukan;
 5. Menjalani pembinaan kesehatan baik fisik maupun psikis;
 6. Mempertahankan suatu tempat tinggal di suatu daerah yang telah ditentukan atau di suatu fasilitas tempat tinggal khusus yang disediakan;
 7. Menghentikan pergaulan dengan orang-orang tertentu atau kunjungan ke tempat-tempat tertentu;