

**LAPORAN AKHIR
PENELITIAN**



**KEBIJAKAN KRIMINAL PENERBITAN IJIN USAHA DALAM
UNDANG-UNDANG MINERAL DAN BATUBARA**

Bidang Ilmu

Ilmu Hukum

Tim Pengusul:

Ketua

Galih Puji Mulyono, S.H., M.H. (000795/DHR)

Anggota

Denta Rahma Suprpto Putri (17010000024)

Dibiayai Oleh:

Fakultas Hukum Universitas Merdeka Malang, 22 Agustus 2017

UNIVERSITAS MERDEKA MALANG

MALANG

2017

HALAMAN LEMBAR PENGESAHAN

1. **Judul Kegiatan** : Kebijakan Kriminal Penerbitan Ijin Usaha dalam Undang-Undang Mineral dan Batubara
2. **Bidang Ilmu** : Ilmu Hukum
3. **Biodata Peneliti**
 - Ketua Peneliti**
 - a. Nama Lengkap : Galih Puji Mulyono, S.H., M.H.
 - b. NIP/NIK : 000795/DHR
 - c. Pangkat/golongan : Dosen Tetap
 - d. Jabatan Fungsional : Kabag Kreativitas dan Karya Ilmiah
 - e. Fakultas/Program Studi : Fakultas Hukum/ Ilmu Hukum
 - f. Pusat Penelitian : LPPM Universitas Merdeka Malang
 - g. Alamat Instansi : Jl. Terusan Dieng No. 62-64, Malang
 - h. No. Hp : +6285646664788
 - i. Email : galihpujimulyono@unmer.ac.id
 - Anggota Peneliti**
 - a. Nama Lengkap : Denta Rahma Suprpto Putri
 - b. NIM : 17010000024
 - c. No. Hp : +6281336776010
 - d. Email : dentayonast05@gmail.com
4. **Biaya Penelitian Total** : Rp.6000.000,- (Enam Juta Rupiah)



Mengetahui
Dekan FH

Dr. H. Setyono, S.H., M.H.
NIK. 358/FH

Malang, 22 Agustus 2017
Ketua Peneliti

Galih Puji Mulyono, S.H., M.H.
NIK. 795/DHR



Menyetujui
Ketua LPPM UNMER Malang

Prof. Ir. Agus Suprpto, Mse., Ph.D.
NIK. 312/FT

BAB I PENDAHULUAN

A. Latar Belakang Permasalahan

Tanggal 12 Januari 2009 disahkan Rancangan Undang-Undang tentang Pertambangan Mineral dan Batubara menjadi Undang-Undang Nomor 4 Tahun 2009 tentang Pertambangan Mineral dan batubara, yang berhasil disepakati oleh Dewan Perwakilan Rakyat Indonesia dan Presiden Republik Indonesia menjadi aturan hukum yang melandasi seluruh kegiatan pengelolaan dan pemanfaatan sumber daya pertambangan mineral dan barubara yang lebih sesuai dengan nilai-nilai sosio-filosofis, sosio-politis, sosio-historis, dan sosio-ekonomi Bangsa Indonesia saat ini. Undang-undang tersebut pula sekaligus menggantikan Undang-Undang Nomor 11 Tahun 1967 tentang Ketentuan-Ketentuan Pokok Pertambangan, yang telah berlaku \pm 42 tahun sejak disahkan tanggal 2 Desember 1967 di Jakarta. UU Minerba sendiri dibentuk dengan tujuan sebagaimana dinyatakan eksplisit dalam ketentuan menimbang undang-undang tersebut yang lengkapnya menyebutkan:¹

1. bahwa mineral dan batubara yang terkandung dalam wilayah hukum pertambangan Indonesia merupakan kekayaan alam tak terbarukan sebagai karunia Tuhan Yang Maha Esa yang mempunyai peranan penting dalam memenuhi hajat hidup orang banyak, karena itu pengelolaannya harus dikuasai oleh Negara untuk memberi nilai tambah secara nyata bagi perekonomian nasional dalam usaha mencapai kemakmuran dan kesejahteraan rakyat secara berkeadilan;
2. bahwa kegiatan usaha pertambangan mineral dan batubara yang merupakan kegiatan usaha pertambangan di luar panas bumi, minyak dan gas bumi serta air tanah mempunyai peranan penting dalam memberikan nilai tambah secara nyata kepada pertumbuhan ekonomi nasional dan pembangunan daerah secara berkelanjutan;
3. bahwa dengan mempertimbangkan perkembangan nasional maupun internasional, Undang-Undang Nomor 11 Tahun 1967 tentang Ketentuan-

¹ Cermati Ketentuan Menimbang UU No. 4 Tahun 2009 tentang Pertambangan Mineral dan Batubara

Ketentuan Pokok Pertambangan sudah tidak sesuai lagi sehingga dibutuhkan perubahan peraturan perundang-undangan di bidang pertambangan mineral dan batubara yang dapat mengelola dan mengusahakan potensi mineral dan batubara secara mandiri, andal, transparan, berdaya saing, efisien, dan berwawasan lingkungan, guna menjamin pembangunan nasional secara berkelanjutan.

Tujuan dibentuknya UU Minerba sebagaimana diuraikan diatas bila ditelaah lebih jauh mengandung makna bahwa sumber daya alam berupa mineral dan batubara merupakan kekayaan alam yang tak terbarukan (*non renewable*) dan mempunyai peranan yang penting dalam memenuhi hajat hidup orang banyak karena itu pengelolaannya dikuasai oleh negara dan digunakan untuk sebesar-besar kemakmuran rakyat Indonesia. Hal yang demikian sesuai dengan filosofi yang terkandung dalam UUD 1945 Pasal 33 ayat (3), dimana secara tegas mengamanatkan “*bumi dan air dan kekayaan alam yang terkandung di dalamnya dikuasai oleh negara dan dipergunakan untuk sebesar-besar kemakmuran rakyat*”. Selanjutnya Bangsa Indonesia juga mengakui dan meyakini mineral dan batubara yang ada di bumi pertiwi adalah karunia Tuhan YME sehingga wajib dijaga kelestariannya. Serta yang tidak kalah penting ialah keberadaan tambang tersebut harus mampu memberikan nilai tambah yang nyata (*to bring real added value*) bagi bangsa dan negara.

Dalam kesempatan ini pula perlu ditegaskan bahwa tujuan untuk meningkatkan nilai tambah sebagaimana termuat dalam ketentuan menimbang UU Minerba pada dasarnya sesuatu yang beralasan dan berdasar. Karena memang sejak berlakunya UU No. 11 Tahun 1967 tentang Ketentuan-Ketentuan Pokok Pertambangan (UU Minerba Lama), pengelolaan dan pemanfaatan mineral dan batubara belum mampu memberikan nilai tambah yang nyata bagi rakyat Indonesia sebagai pemegang *mineral rights*.

Singkat kata, Kegiatan usaha pertambangan mineral dan batubara saat ini diatur dalam UU Nomor 4 Tahun 2009 tentang Pertambangan Mineral dan Batubara (UU Minerba). Dimana UU Minerba tersebut sekaligus mencabut UU Nomor 11 Tahun 1967 tentang Ketentuan-Ketentuan Pokok Pertambangan. Dalam UU Minerba terdapat satu perbuatan yang baru dikriminalisasikan yakni

sebagaimana dimuat dalam redaksional Pasal 165 yang selengkapnya berbunyi “Setiap orang yang mengeluarkan IUP, IPR, atau IUPK yang bertentangan dengan Undang-Undang ini dan menyalahgunakan kewenangannya diberi sanksi pidana paling lama 2 (dua) tahun penjara dan denda paling banyak Rp 200.000.000,00 (dua ratus juta rupiah)”. Selanjutnya penjelasan pasal tersebut menyatakan, yang dimaksud dengan setiap orang adalah pejabat yang menerbitkan IUP, IPR, atau IUPK.

Terkait mengenai kriminalisasi tersebut yang patut diperhatikan adalah kebijakan kriminalisasi tidaklah dapat dilakukan secara emosional. Melainkan harus melalui kajian ilmiah yang memperhatikan prinsip-prinsip untuk melakukan kriminalisasi. Prinsip-prinsip kriminalisasi tersebut diantaranya dikemukakan oleh:²

1. **Sudarto**

- a. Penggunaan hukum pidana harus memperhatikan tujuan pembangunan nasional, yaitu mewujudkan masyarakat adil dan makmur yang merata materiil spiritual berdasarkan Pancasila; sehubungan dengan itu maka (penggunaan) hukum pidana bertujuan untuk menanggulangi kejahatan dan mengadakan pengurangan terhadap tindakan penanggulangan itu sendiri, demi kesejahteraan dan pengayoman masyarakat.
- b. Perbuatan yang diusahakan untuk dicegah atau ditanggulangi harus merupakan perbuatan yang tidak dikehendaki, yaitu perbuatan yang mendatangkan kerugian (materiil dan atau spiritual) atas warga masyarakat.
- c. Penggunaan hukum pidana harus pula memperhitungkan prinsip biaya dan hasil (*cost and benefit principle*).
- d. Penggunaan hukum pidana harus pula memperhatikan kapasitas atau kemampuan daya kerja dari badan-badan penegak hukum yaitu jangan sampai ada kelampauan beban tugas (*overbelasting*)

² Barda Nawawi Arief, *Bunga Rampai Kebijakan Hukum Pidana: Perkembangan Penyusunan Konsep KUHP Baru*, (Jakarta: Kencana, 2011), halaman 31-33.

2. Bassioni

- a. Keseimbangan sarana-sarana yang digunakan dalam hubungannya dengan hasil-hasil yang ingin dicapai.
- b. Analisis biaya terhadap hasil-hasil diperoleh dalam hubungannya dengan tujuan-tujuan yang dicari.
- c. Penilaian atau penafsiran tujuan-tujuan yang dicari itu dalam kaitannya dengan prioritas-prioritas lainnya dalam pengalokasian sumber-sumber tenaga manusia,
- d. Pengaruh sosial dari kriminalisasi dan dekriminalisasi yang berkenaan dengan atau dipandang dari pengaruh-pengaruhnya yang sekunder.

Pernyataan Sudarto dan Bassioni tersebut diperkuat dengan pernyataan Simposium Pembaharuan Hukum Pidana Nasional 1980 yang menyatakan pada intinya sama bahwa kriminalisasi harus didasarkan pada prinsip-prinsip: Apakah perbuatan itu tidak disukai atau dibenci masyarakat karena merugikan atau dapat merugikan, mendatangkan kurban atau dapat mendatangkan korban; Apakah biaya mengkriminalisasi seimbang dengan hasilnya yang akan dicapai hasilnya, artinya cost pembuatan undang-undang, pengawasan dan penegakan hukum serta beban yang dipikul oleh kurban dan pelaku kejahatan itu sendiri harus seimbang dengan situasi tertib hukum yang akan dicapai; apakah akan semakin menambah beban aparat penegak hukum yang tidak seimbang atau nyata-nyata tidak dapat diemban oleh kemampuan yang dimilikinya; Apakah perbuatan itu menghambat atau menghalangi cita-cita bangsa sehingga merupakan bahaya bagi keseluruhan masyarakat. Berpijak pada alasan-alasan tersebut diatas adalah sangat relevan apabila diangkat judul tulisan ini adalah “Kebijakan Kriminal Penerbitan Izin dalam Undang-Undang Mineral dan Batubara”.

B. Rumusan Masalah

Berpijak pada apa yang disampaikan dalam uraian latar belakang permasalahan diatas, maka rumusan masalah yang hendak dikaji dalam makalah ini adalah apakah kebijakan kriminal terhadap pemberi izin dalam Undang-

Undang Nomor 4 Tahun 2009 tentang Pertambangan Mineral dan Batubara telah sesuai dengan prinsip-prinsip kebijakan kriminal.

C. Maksud dan Tujuan

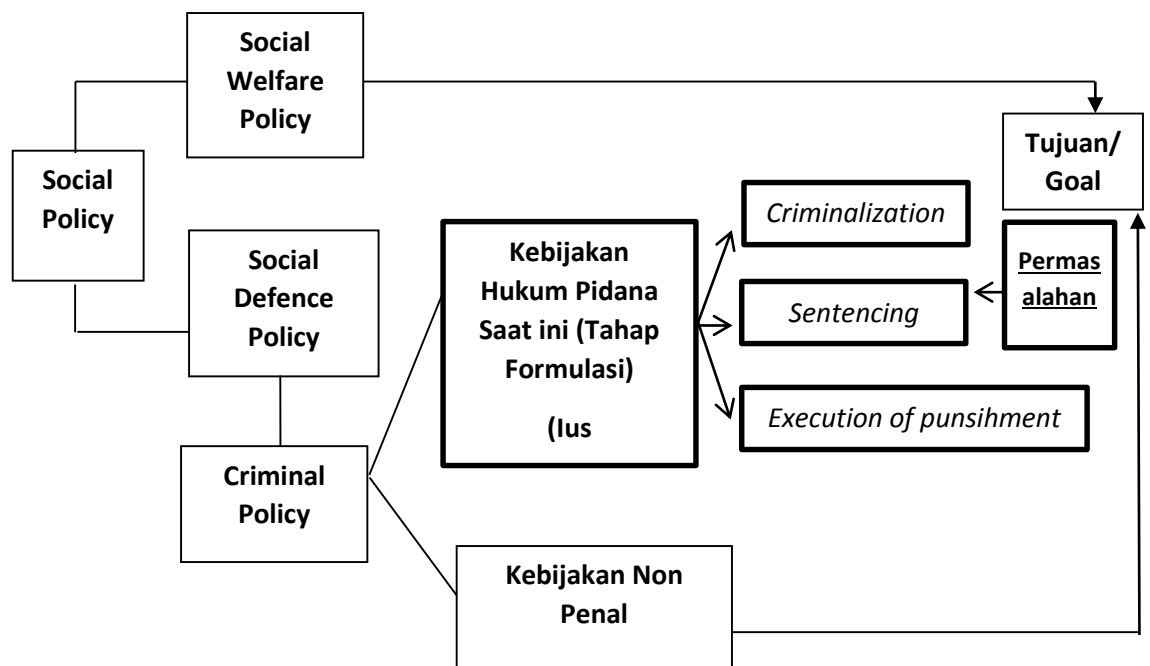
Maksud dari Penelitian “Kebijakan Kriminal Penerbitan Izin dalam Undang-Undang Mineral dan Batubara” adalah menghasilkan Rekomendasi Kebijakan dalam meningkatkan pencegahan kejahatan dalam penerbitan perijinan mineral dan batu bara.

Sedangkan untuk mencapai maksud dari Penelitian tersebut maka dirumuskan tujuan Penelitian yang meliputi:

1. Mendeskripsikan Kebijakan kriminal dalam penerbitan ijin mineral dan batu bara;
2. Menyusun pencegahan kejahatan dengan kebijakan kriminal dalam penerbitan ijin mineral dan batu bara.

D. Kerangka Pemikiran

Penelitian ini beranjak dari kerangka pemikiran yang secara sederhana digambarkan dalam skema berikut ini:



Gambar 1. Kerangka Pemikiran

BAB II TINJAUAN PUSTAKA

1. TINJAUAN UMUM MENGENAI KEBIJAKAN HUKUM PIDANA

Untuk memberikan pemahaman yang padu dan komprehensif seputar kebijakan hukum pidana, maka untuk mengawalinya perlu dijelaskan mengenai hubungan kebijakan hukum pidana dengan kebijakan kriminal dan kebijakan sosial. Kebijakan atau upaya penanggulangan kejahatan pada hakikatnya merupakan bagian integral dari upaya perlindungan masyarakat (*social defence*) dan upaya mencapai kesejahteraan masyarakat (*social welfare*). Oleh karena itu, dapat dikatakan bahwa tujuan akhir atau utama dari politik kriminal ialah “perlindungan masyarakat untuk mencapai kesejahteraan masyarakat.”³ Perumusan tujuan politik kriminal yang demikian itu pernah pula dinyatakan dalam salah satu laporan kursus latihan ke-34 yang diselenggarakan oleh UNAFEI di Tokyo tahun 1973 sebagaimana dikutip oleh Barda Nawawi Arief Berikut ini:⁴

Most of group members agreed some discussion that “protection of the society” could be accepted as the final goal of criminal policy, although not the ultimate aim of society, which might perhaps be described by terms like “happiness of citizens”, “a wholesome and cultural living”, “social welfare”, or equality”.

Selanjutnya berangkat dari pemahaman yang demikian, **Prof Barda** menyimpulkan bahwa dengan demikian, dapat dikatakan politik kriminal pada hakikatnya juga merupakan bagian integral dari politik sosial (yaitu, kebijakan atau upaya untuk mencapai kesejahteraan sosial). Nampaknya apa yang dikemukakan oleh beliau tersebut adalah tepat, dan memang banyak para pakar yang sepakat untuk menyatakan “*penal policy is a part of criminal policy and criminal policy is part of social policy*”.

Untuk membuktikan bahwa para pakar sepakat untuk mendudukan kebijakan hukum pidana sebagai bagian integral dari kebijakan kriminal/kebijakan

³ Barda Nawawi Arief, *Ibid*, halaman 4

⁴ *Loc.cit.*

penanggulangan kejahatan dan politik kriminal sebagai bagian dari politik sosial, maka berikut ini akan dikutipkan berbagai pandangan pakar yang menunjukkan demikian, diantaranya:

a. **G. P. Hoefnagels**

Upaya penanggulangan kejahatan dapat ditempuh dengan, penerapan hukum pidana (*criminal law application*); pencegahan tanpa pidana (*prevention without punishment*); dan memengaruhi pandangan masyarakat mengenai kejahatan dan pemidanaan lewat mass media (*influencing views of society on crime and punishment/mass media*).⁵ Pendapat Hoefnagels tersebut bila ditelaah hendak menyampaikan bahwa kebijakan kriminal yang dilakukan sebagai upaya penanggulangan kejahatan dapat ditempuh melalui berbagai upaya, yang salah satunya yakni melalui penerapan hukum pidana. Jadi disini hukum pidana digunakan untuk menanggulangi kejahatan. Maka tentu dari sini diketahui bahwa maksud Hoefnagels tersebut ialah ingin menegaskan bahwa kebijakan hukum pidana adalah sebagai salah satu cara untuk menanggulangi kejahatan sehingga tepat dinyatakan politik hukum pidana sebagai bagian dari politik kriminal.

b. **Barda Nawawi Arief**

Dengan beranjak pada pendapat Hoefnagels tersebut, Prof. Barda menyimpulkan bahwa dengan demikian, upaya penanggulangan kejahatan (kebijakan kriminal, pen) secara garis besar dapat dibagi dua, yaitu lewat jalur “penal” (hukum pidana) dan lewat jalur “non penal” (bukan/diluar hukum pidana). Dalam pembagian G.P. Hoefnagels diatas, upaya-upaya yang disebut dalam butir (b) dan (c) dapat dimasukkan dalam kelompok upaya non penal.⁶

⁵ *Ibid*, halaman 45-46

⁶ *Loc,cit*.

c. **Ivo Lapenna**

*Penal policy is a part of the general policy of a society –....– aimed at combating crime, and it embraces all methods and measures applied for this purpose. All these remedies against crime may be divided into two main groups: measures of prevention and measures of repression.*⁷

Pandangan Lapenna yang merupakan Pakar dari University of London tersebut secara eksplisit menyebut bahwa kebijakan hukum pidana sebagai bagian dari kebijakan sosial pada umumnya yang bertujuan memerangi kejahatan (*aimed at combating crime*), dan bila di hubungkan dengan pandangan Hoefnagels diatas yang menyatakan upaya penanggulangi kejahatan (atau memerangi kejahatan yang dengan istilah Ivo Lapenna) dapat dilakukan dengan jalan penerapan hukum pidana yang tidak lain adalah kebijakan hukum pidana.

d. **Barbara Hudson**

*Penal policy—actions taken by political actors concerning selection of goals and means to achieve them—and social policy—usually referring to the provision of welfare goods and services—as linked.*⁸ Pendapat Hudson yang demikian pada dasarnya sama halnya dengan apa yang dikemukakan Ivo Lapenna diatas, bahwa kebijakan hukum pidana adalah bagian integral dari politik sosial hal ini terlihat dari frasa “*penal policy..... and social policy... as linked*” sebagaimana disebut diatas. Dengan demikian maka dapat pula dinyatakan kembali bila di hubungkan dengan pandangan Hoefnagels diatas yang menyatakan upaya penanggulangi kejahatan (atau memerangi kejahatan yang dengan istilah Ivo Lapenna) dapat dilakukan dengan jalan penerapan hukum pidana yang tidak lain adalah kebijakan hukum pidana.

⁷ Ivo Lapenna, *Soviet Penal Policy*, Bow Street, London, WC2 by William Clowes & Sons Ltd, Beccles Set in Monotype Plantin First published in 1968. Republished by www.kehlet.com and Birthe Lapenna in Denmark December 2000, P. 10.

⁸ Barbara. A. Hudson, *Penal Policy and Social Justice*. Basingstoke: Macmillan, 1993. P.13 <http://www.sagepublications.com>

Pembicaraan selanjutnya ini mencoba melengkapi pemahaman politik hukum pidana dengan menguraikan hal-hal menyangkut istilah kebijakan hukum pidana, pengertian dan ruang lingkup kebijakan hukum pidana. **Barda Nawawi Arief** menerangkan bahwa istilah “kebijakan” diambil dari istilah “*policy*” (Inggris) atau “*politiek*” (Belanda). Bertolak dari kedua istilah asing ini, maka istilah “kebijakan hukum pidana” dapat pula disebut dengan istilah “politik hukum pidana”. Dalam kepustakaan asing istilah “politik hukum pidana” ini sering dikenal dengan berbagai istilah antara lain “*penal policy*”, “*criminal law policy*” atau “*strafrechts politiek*”.⁹

Dalam memberikan pemahaman mengenai kebijakan hukum pidana, maka pertama yang patut diuraikan adalah berkenaan dengan pemberian pengayaan gagasan penting yang melandasi kebijakan secara umum terlebih dahulu, barulah ditampilkan gagasan mengenai kebijakan hukum pidana. Hal ini menjadi penting dibicarakan agar pemahaman soal “kebijakan” yang didapat menjadi lebih komprehensif atau tidak parsial.

Lembaga Penelitian SMERU (*The SMERU Research Institute*) dalam laporan hasil penelitiannya yang diberi judul “*Bridging Research and Policy Through Evidence-Based Policy Advocacy*” menyatakan hal yang penting untuk dicermati, selengkapnyanya adalah sebagai berikut:¹⁰

“policy failure, among other things, is due to inaccurate or incomplete research. Along similar lines to the importance of participatory decision-making and policy formulation, the importance of using research-based evidence in influencing and improving policymaking is also increasingly recognized (kegagalan kebijakan dapat disebabkan oleh, antara lain, penelitian yang tidak akurat atau tidak lengkap. Sebagaimana pentingnya pengambilan suatu keputusan dan penyusunan suatu kebijakan yang partisipatoris, pentingnya penggunaan bukti berbasis penelitian dalam mempengaruhi dan memperbaiki pengambilan kebijakan kini semakin diakui)...”

⁹ Barda Nawawi Arief, *Ibid*, halaman 26

¹⁰ Lembaga Penelitian SMERU (*The SMERU Research Institute*), *Bridging Research and Policy Through Evidence-Based Policy Advocacy*, Newsletter, No. 32 Sep-Decs/2011

Selanjutnya dinyatakan, “*the change in how policymaking is currently approached increases the chances of civil society organizations, researchers, and think tanks to participate in policy formulation and also to work in partnership with policymakers. However, more has to be done to understand, and to ensure, how evidence can actually reach policy actors and thus be used more effectively* (perubahan dalam pendekatan terhadap pengambilan kebijakan memperbesar peluang organisasi masyarakat sipil, peneliti, dan lembaga think tank untuk berpartisipasi dalam penyusunan kebijakan dan bekerja sama dengan pengambil kebijakan. Kendati demikian, masih banyak hal yang perlu dilakukan untuk memahami bagaimana-dan memastikan agar-bukti dapat diakses oleh para pelaku kebijakan sehingga dapat digunakan secara lebih efektif)...”

Berpijak pada paparan tersebut memberikan penerangan bahwa setiap kebijakan yang diambil harus selalu didasarkan pada bukti¹¹ yang berbasis pada penelitian (*research-based of evidence*), dan hal tersebut penting karena menentukan gagal atau suksesnya suatu kebijakan. Tentu saja, hal yang demikian berlaku pula bagi pengambilan kebijakan hukum pidana.

Selanjutnya, mengenai pengertian dari kebijakan hukum pidana atau *penal policy* untuk mengawalinya patut untuk diperhatikan apa yang dikemukakan oleh **Ivo Lapenna** (Reader in Soviet Law, London School of Economics and The School of Slavonic and East European Studies, University of London), Ia pernah menyatakan bahwa *Penal policy is a part of the general policy of a society –....– aimed at combating crime, and it embraces all methods and measures applied for*

¹¹ Bukti bisa muncul sebagai sesuatu yang sederhana, namun tafsirannya sangat luas. Definisi yang lebih luas berasal dari Kantor Kabinet Pemerintah Inggris yang dikutip dalam Marston dan Watts (2003:145). Menurut definisi ini, bukti mencakup “pengetahuan pakar, hasil penelitian yang dipublikasikan, statistik yang ada, konsultasi dengan pemangku kepentingan, evaluasi-evaluasi kebijakan sebelumnya, internet, hasil-hasil dari konsultasi. Hitungan biaya opsi-opsi kebijakan, dan keluaran dari pemodelan ekonomi dan statistik.” Selain itu, Campbell (n.d.) menekankan bahwa bukti dapat berasal dari berbagai sumber dan tidak selalu dari penelitian. Bukti dalam hal ini mengacu pada “pengetahuan terkini yang terbaik”. Meskipun demikian, Campbell menekankan bahwa bukti itu seharusnya relevan, representatif, dan valid. Cermati *Ibid*, halaman 4

*this purpose. All these remedies against crime may be divided into two main groups: measures of prevention and measures of repression.*¹² Selanjutnya patut disimak pendapat **Barbara Hudson**, *She sees penal policy—actions taken by political actors concerning selection of goals and means to achieve them—and social policy—usually referring to the provision of welfare goods and services—as linked.*¹³ Yang terjemahan bebasnya adalah, bahwa Ia melihat politik/kebijakan hukum pidana sebagai tindakan yang diambil oleh aktor-aktor politik yang menyangkut pemilihan tujuan dan sarana untuk mencapai tujuan tersebut dan kebijakan hukum pidana terkait dengan kebijakan sosial yang tujuannya (biasanya) mengacu pada pemenuhan kesejahteraan (barang dan jasa).

Barda Nawawi Arief, dalam paparan Bab II Kebijakan Hukum Pidana (*Penal Policy*) didalam bukunya yang berjudul “Bunga Rampai Kebijakan Hukum Pidana: Perkembangan Penyusunan Konsep KUHP Baru”, menyatakan pengertian kebijakan atau politik hukum pidana dapat dilihat dari politik hukum maupun politik kriminal.¹⁴ Selanjutnya beliau merujuk pada beberapa pendapat Sudarto mengenai “politik hukum”, antara lain:¹⁵

- 1). Usaha untuk mewujudkan peraturan-peraturan yang baik sesuai dengan keadaan dan situasi pada suatu saat.
- 2). Kebijakan dari negara melalui badan-badan yang berwenang untuk menetapkan peraturan-peraturan yang dikehendaki yang diperkirakan bisa digunakan untuk mengekspresikan apa yang terkandung dalam masyarakat dan untuk mencapai apa yang dicita-citakan.
- 3). Pemilihan untuk mencapai hasil perundang-undangan pidana yang paling baik dalam arti memenuhi syarat keadilan dan dayaguna.
- 4). Usaha mewujudkan peraturan perundang-undangan pidana yang sesuai dengan keadaan dan situasi pada suatu waktu dan untuk masa yang akan datang.

¹² Ivo Lapenna, *Loc.cit.*

¹³ Barbara. A. Hudson, *Loc.cit.*

¹⁴ Barda Nawawi Arief, *Op.cit.*, halaman 26

¹⁵ *Loc.cit.*

Dengan demikian, dilihat sebagai bagian dari politik hukum, maka politik hukum pidana mengandung arti, bagaimana mengusahakan atau membuat dan merumuskan suatu perundang-undangan pidana yang baik.¹⁶ Pakar lainnya yang juga memberikan sumbangsih pemikiran dengan memberikan definisi dari kebijakan hukum pidana antara lain adalah **A. Mulder** sebagaimana dikutip oleh Prof. Barda, “*Strafrechtspolitiek*” ialah garis kebijakan untuk menentukan:

- a. Seberapa jauh ketentuan-ketentuan pidana yang berlaku perlu diubah atau diperbaharui.
- b. Apa yang dapat diperbuat untuk mencegah terjadinya tindak pidana.
- c. Cara bagaimana penyidikan, penuntutan, peradilan, dan pelaksanaan pidana harus dilaksanakan.

Berangkat dari pemikiran berbagai para pakar tersebut, hemat penulis maka seyogyanya perbincangan mengenai kebijakan hukum pidana selalu diarahkan pada pernyataan yang menegaskan bahwa kebijakan hukum pidana merupakan bagian dari kebijakan sosial/umum, yang didasarkan pada bukti yang berbasis penelitian dan bertujuan untuk memerangi kejahatan (*aimed at combating crime*), dimana didalamnya mencakup metode, tindakan (represif) dan langkah-langkah (preventif) yang diterapkan untuk mencapai tujuan tersebut, dan disini “hukum pidana” diletakkan sebagai “*ultimum remedium*” namun pada kondisi tertentu dapat diposisikan sebagai “*primum remedium*” terhadap kejahatan. Selain itu seperti yang diungkapkan oleh Mulder diatas bahwa kebijakan hukum pidana sebagai garis kebijakan untuk menentukan salah satunya seberapa jauh ketentuan-ketentuan pidana yang berlaku perlu diubah dan diperbaharui maka dari sini jelas bahwa dimensinya adalah kebijakan hukum pidana dimasa yang akan datang (*ius constituendum*) disamping kebijakan hukum pidana yang berlaku saat ini (*ius constitutum*).

Usaha dan kebijakan untuk membuat peraturan hukum pidana yang baik pada hakikatnya tidak dapat dilepaskan dari tujuan penanggulangan kejahatan. Jadi kebijakan atau politik hukum pidana juga merupakan bagian dari politik kriminal. Dengan perkataan lain, dilihat dari sudut politik kriminal, maka politik hukum

¹⁶ *Ibid*, halaman 26-27

pidana identik dengan pengertian “kebijakan penanggulangan kejahatan dengan hukum pidana”.¹⁷

Usaha penanggulangan kejahatan dengan hukum pidana pada hakikatnya juga merupakan bagian dari usaha penegakan hukum (khususnya penegakan hukum pidana). Oleh karena itu sering pula dikatakan bahwa politik atau kebijakan hukum pidana merupakan bagian pula dari kebijakan penegakan hukum (*law enforcement policy*).¹⁸ Terkait dengan *law enforcement policy* **Moh. Hatta**, secara bernas mengungkapkan pencegahan dan penanggulangan kejahatan dengan sarana “penal” merupakan “*penal policy*” atau “*penal law enforcement policy*” yang fungsionalis/operasionalnya melalui beberapa tahap:

- a. Tahap formulasi (kebijakan legislatif);
- b. Tahap aplikasi (kebijakan yudikatif/yudisial);
- c. Tahap eksekusi (eksekutif/administratif).¹⁹

Dalam paparan akhir mengenai pengertian dan ruang lingkup kebijakan hukum pidana ini, maka patut dilontarkan secara tepat ruang lingkup sejatinya dari politik hukum pidana. Pendapat pakar yang dapat dirujuk ialah pandangan **Barda Nawawi Arief** yang menyebutkan, dilihat dalam arti luas, kebijakan hukum pidana dapat mencakup ruang lingkup kebijakan di bidang hukum pidana materiil, di bidang hukum pidana formal, dan di bidang hukum pelaksanaan pidana. Serta perlu ditegaskan pula, penelitian hukum ini, lebih memfokuskan pada kebijakan/politik hukum pidana di bidang hukum pidana materiil.

2. TINJAUAN MENGENAI PEMIDANAAN

2.1. Pengertian Pidana dan Pidanaan

Istilah pidana berawal dari istilah “hukuman” yang merupakan istilah umum dan konvensional, dapat mempunyai arti yang lebih luas dan berubah-ubah karena istilah itu berkonotasi dengan bidang yang cukup luas.

¹⁷ *Ibid*, halaman 28

¹⁸ *Loc.cit*,

¹⁹ Moh. Hatta, *Kebijakan Politik Kriminal: Penegakan Hukum dalam Rangka Penanggulangan Kejahatan*, (Yogyakarta: Pustaka Pelajar, 2010), halaman 39

Karena istilah itu tidak hanya digunakan dalam bidang hukum akan tetapi juga dipakai dalam istilah sehari-hari dalam bidang pendidikan, moral, agama dan lain sebagainya. Oleh karena itu, istilah “pidana” merupakan istilah yang lebih khusus, maka perlu ada pembatasan pengertian atau makna sentral yang dapat menunjukkan ciri-ciri atau sifat-sifatnya yang khas.²⁰

Pengertian lebih spesifik mengenai istilah dari “pidana” yang akan dikemukakan oleh beberapa ahli hukum pidana, antara lain sebagai berikut:

a. Sudarto

Memberikan definisi mengenai pidana yaitu sebagai nestapa yang dikenakan oleh negara kepada seseorang yang melakukan pelanggaran terhadap ketentuan undang-undang, sengaja agar dirasakan sebagai nestapa.²¹

b. Van Hamel

“Een bijzonder leed, tegen den overtreder van een door den staat gehandhaafd rechtsvoorshift, op den enkelen grond van die overtrading, an wege den staat als handhaverder operbare rechtsorde, door met de rechtsbedeeling belaste gezag uit te spreken.” (pidana atau *straf* merupakan suatu penderitaan bersifat khusus yang telah dijatuhkan oleh kekuasaan yang berwenang untuk menjatuhkan pidana atas nama negara sebagai penanggung jawab dari ketertiban hukum umum bagi pelanggar, yakni semata-mata karena orang tersebut melanggar suatu peraturan hukum yang harus ditegakkan oleh negara).²²

c. Ten Honderich

“Punishment is an authority’s infliction of penalty (something involving deprivation or distress) on an offender for an offense.” (pidana adalah

²⁰ Muladi dan Barda Nawawi Arief, *Teori-Teori dan Kebijakan Hukum Pidana*, Op.cit., halaman 2.

²¹ Sudarto, *Hukum Pidana dan Perkembangan Masyarakat*, Op.cit., halaman 109.

²² P.A.F. Lamintang, *Hukum Pidana I: Hukum Pidana Material Bagian Umum*, (Bandung: Bina Cipta), 1987, halaman 17.

hukuman dari pihak berwenang (sesuatu yang meliputi pencabutan/penderitaan) terhadap seseorang pelanggar dari sebuah pelanggaran.)²³

d. H.L.A. Hart

- 1.) *Involve pain or other consequence normally considered unpleasant;* (mengandung penderitaan atau kosekuensi lain yang tidak menyenangkan)
- 2.) *Be for an actual or supposed offender for his offences;* (dikenakan kepada seseorang yang benar-benar atau disangka benar melakukan tindak pidana)
- 3.) *Be for an offense againts legal ruler;* (dikenakan berhubungan suatu tindak pidana yang melanggar hukum)
- 4.) *Be intentionally administered by human brings other than the offender;* (dilakukan dengan sengaja oleh orang selain pelaku tindak pidana)
- 5.) *Be imposed and administered by an authority constituted by a legal system againts with the offense is committed.* (dijatuhkan dan dilaksanakan oleh penguasa sesuai dengan ketentuan suatu sistem hukum yang dilanggar oleh tindak pidana tersebut)²⁴

e. *Black's Law Dictionary*

“Punishment is any fine, penalty of confinement inflicted upon a person by authority of the law and judgement and sentence of a court, for some crime of offense committed by him, or for his ommission of a dry enjoined by law.” (pidana adalah suatu denda, hukuman kurungan yang menimpa seseorang dengan otoritas hukum dan penghakiman dan hukuman dari pengadilan, untuk beberapa kejahatan dan pelanggaran yang dilakukan oleh pelaku, atau kelalaian yang diperintahkan dan diatur oleh undang-undang.)²⁵

Menurut Muladi dan Barda Nawawi Arief, pidana mengandung unsur-unsur atau ciri-ciri sebagai berikut:

- a. Pidana itu pada hakikatnya merupakan suatu pengenaan penderitaan atau nestapa atau akibat-akibat lain yang tidak menyenangkan;
- b. Pidana diberikan dengan sengaja oleh orang atau badan yang mempunyai kekuasaan (oleh yang berwenang); dan
- c. Pidana itu dikenakan kepada seseorang yang telah melakukan tindak pidana menurut undang-undang.²⁶

²³ Muhammad Taufik Makarao, *Pembaharuan Hukum Pidana Indonesia, Studi tentang Bentuk-bentuk Pidana Khususnya Pidana Cambuk sebagai Suatu Bentuk Pemidanaan*, (Yogyakarta: Kreasi Wacana), 2005, halaman 8.

²⁴ Muladi dan Barda Nawawi Arief, *Teori-Teori dan Kebijakan Hukum Pidana*, Op.cit., halaman 3.

²⁵ Ibid., halaman 3-4.

²⁶ Ibid., halaman 4.

Berdasarkan pengertian-pengertian istilah pidana di atas bahwa pidana merupakan suatu sanksi yang dikenakan kepada seseorang telah melakukan tindak pidana yang diatur dalam perundang-undangan sebagai perbuatan tercela. Proses pengenaan atau pemberian/ penjatuhan pidana kepada seseorang yang bersalah tersebut adalah pemidanaan.

Pembahasan mengenai masalah pemidanaan merupakan upaya yang dilakukan di dalam proses pemberian pidana/ penjatuhan pidana. Sebagaimana dikemukakan oleh Sudarto bahwa:

“Penghukuman” berasal dari kata dasar “hukum” atau memutuskan tentang hukumnya” (*berechten*). Istilah penghukuman tidak hanya lingkup hukum pidana saja akan tetapi juga hukum perdata. Oleh karena itu pengertian tersebut harus disempitkan artinya, yaitu penghukuman dalam perkara pidana, yang kerap kali sinonim dengan “pemidanaan” atau “pemberian/ penjatuhan pidana” oleh hakim. “Penghukuman” dalam hal ini mempunyai makna sama dengan “*sentence*” atau “*veroordeling*.”²⁷

Menurut Andi Hamzah, “pemidanaan disebut juga sebagai penjatuhan pidana atau pemberian pidana atau penghukuman. Dalam bahasa Belanda disebut *straftoemeting* dan dalam bahasa Inggris disebut *sentencing*.”²⁸ Kemudian Sudarto menegaskan kembali bahwa pemberian pidana ini mempunyai dua arti:

- a. Dalam arti umum, menyangkut pembentuk undang-undang ialah yang menetapkan *stelsel* sanksi hukum pidana (pemberian pidana *in abstracto*);
- b. Dalam arti konkrit, ialah yang menyangkut berbagai badan atau jawatan yang kesemuanya mendukung dan melaksanakan *stelsel* hukum pidana itu.²⁹

²⁷ Sudarto, *Kapita Selektta Hukum Pidana*, Op.cit., halaman 71-72.

²⁸ Andi Hamzah dan Siti Rahayu, *Suatu Tinjauan Ringkas Sistem Pemidanaan di Indonesia*, (Jakarta: Akademika Pressindo), 1983, halaman 87.

²⁹ Sudarto, *Masalah-masalah Dasar dalam Hukum Pidana Kita dalam : Hukum dan Hukum Pidana*, Op.cit., halaman 42.

Berdasarkan uraian di atas dapat dikemukakan bahwa timbulnya dualisme istilah “pidana” dan “hukuman”, “pidana” dan “penghukuman” adalah berpangkal dari perbedaan dalam mengartikan kata “*straf*” (bahasa Belanda) ke dalam Bahasa Indonesia yang oleh sementara kalangan ahli hukum ada yang disinonimkan dengan istilah “pidana” dan ada pula yang menggunakan istilah “hukuman”. Sehubungan dengan dualisme istilah tersebut dikemukakan oleh Sudarto, bahwa istilah “pidana” lebih baik daripada “hukuman”.³⁰

Menurut Barda Nawawi Arief, bahwa:

“Pidana dilihat sebagai mekanisme penegakan hukum (pidana), maka “pidana” yang biasa juga diartikan “pemberian pidana” tidak merupakan suatu proses kebijakan yang direncanakan. Artinya, Pemberian pidana atau pidana dapat benar-benar terwujud apabila melihat beberapa tahap perencanaan sebagai berikut:

- a. Pemberian pidana oleh pembuat undang-undang;
- b. Pemberian pidana oleh badan yang berwenang; dan
- c. Pemberian pidana oleh instansi pelaksana yang berwenang.”³¹

Perkataan penghukuman mempunyai pengertian lain yaitu suatu rangkaian pembalasan atas perbuatan si pelanggar hukum.³² Penghukuman merupakan tindakan untuk memberikan tindakan penderitaan terhadap pelaku kejahatan sebanding atau lebih berat dari akibat yang ditimbulkan oleh perbuatan kejahatan tersebut, apakah penghukuman berupa hukuman penjara atau bersifat penderitaan.

Pidana sebagai suatu tindakan terhadap seorang penjahat, dapat dibenarkan secara normal bukan terutama karena pidana itu

³⁰ Roeslan Saleh, *Stelsel Pidana Indonesia*, (Jakarta :Aksara Baru), 1987, halaman 27.

³¹ Muladi dan Barda Nawawi Arief, *Teori-Teori dan Kebijakan Hukum Pidana*, Op.cit., halaman 91.

³² Abdul Yani, *Sosiologi Kriminal*, (Bandung: Remadja Karya), 1987, halaman 36.

mengandung tujuan positif bagi si terpidana, korban juga orang lain dalam masyarakat. Oleh karena itu pidana dijatuhkan bukan karena telah berbuat jahat tetapi agar pelaku kejahatan tidak lagi berbuat jahat dan orang lain takut melakukan kejahatan serupa. Pidana tidak dimaksudkan sebagai upaya balas dendam melainkan sebagai upaya pembinaan bagi seorang pelaku kejahatan sekaligus sebagai upaya preventif terhadap terjadinya kejahatan serupa.

Salah satu hasil kesimpulan hasil Seminar Kriminologi ke-3 tahun 1976 juga merumuskan:

“Hukum pidana hendaknya dipertahankan sebagai salah satu sarana untuk *social defence* dalam arti melindungi masyarakat terhadap kejahatan dengan memperbaiki atau memulihkan kembali (rehabilitasi) si pembuat tanpa mengurangi keseimbangan kepentingan-kepentingan perorangan (pembuat) dan masyarakat.³³”

Berpijak kepada hasil kesimpulan Seminar Kriminologi ke-3 di atas, memang sebagai salah satu bagian dari mata rantai perencanaan penanggulangan kejahatan untuk mencapai kesejahteraan masyarakat itu. Terhadap penetapan pidana justru harus menetapkan tahap perencanaan yang matang mengenai kebijakan-kebijakan tindak pidana apa yang seharusnya diambil dalam hal pidana apabila terjadi pelanggaran hukum. Tahap tersebut harus merupakan tahap perencanaan strategi di bidang pidana yang diharapkan dapat memberi arah pada tahap-tahap berikutnya yaitu tahap perencanaan pidana dan tahap pelaksana pidana.

³³ Laporan Hasil Seminar Kriminologi Ketiga, Semarang, 26 dan 27 Oktober 1976, *Kejahatan dan Penjahat*, (Jakarta: Badan Pembinaan Hukum Nasional, Kementerian Hukum dan HAM-RI), 1976, halaman 4.

2.2. Tujuan Pidana

Negara dalam menjatuhkan pidana haruslah menjamin kemerdekaan individu dan menjaga supaya pribadi manusia tetap dihormati. Oleh karena itu pidana harus mempunyai tujuan dan fungsi yang dapat menjaga keseimbangan individu dengan kepentingan masyarakat untuk mencapai kesejahteraan bersama.

Tujuan pidana itu sendiri diharapkan dapat menjadi sarana perlindungan masyarakat, rehabilitasi dan resosialisasi, pemenuhan pandangan hukum adat, serta aspek psikologi untuk menghilangkan rasa bersalah bagi yang bersangkutan. Meskipun pidana merupakan suatu nestapa tetapi tidak dimaksudkan untuk menderitakan dan merendahkan martabat manusia. P.A.F. Lamintang menyatakan:

Pada dasarnya terdapat tiga pokok pemikiran tentang tujuan yang ingin dicapai dengan suatu pidana, yaitu:

1. Untuk memperbaiki pribadi dari penjahat itu sendiri;
2. Untuk membuat orang menjadi jera dalam melakukan kejahatan-kejahatan; dan
3. Untuk membuat penjahat-penjahat tertentu menjadi tidak mampu untuk melakukan kejahatan-kejahatan yang lain, yakni penjahat yang dengan cara-cara yang lain sudah tidak dapat diperbaiki lagi.³⁴

Tujuan pidana yang ingin ditekankan dalam menerapkan suatu hukuman (pidana) bagi seseorang diharapkan memperhitungkan dari bentuk-bentuk pembalasan, prevensi general serta perbaikan sebagai tujuan pidana. Sehubungan dengan permasalahan mengenai tujuan pidana,

³⁴ P.A.F Lamintang dan Theo Lamintang, *Hukum Penitensier Indonesia*, (Bandung: Sinar Grafika), 2012, halaman 11.

berikut ini dikemukakan pendapat para sarjana dalam pandangannya tentang tujuan pembedaan, antara lain:

1) Richard D. Schwart dan Jerome H. Skolnick

Sanksi pidana dimaksudkan untuk:

- a) Mencegah terjadinya pengulangan tindak pidana (*to prevent recidivism*);
- b) Mencegah orang lain melakukan perbuatan yang sama seperti yang dilakukan si terpidana (*to deter other from the performance of similar acts*);
- c) Menyediakan saluran untuk mewujudkan motif-motif balas dendam (*to provide a channel for the expression of retaliatory motives*).³⁵

2) John Kaplan

Di samping mengemukakan adanya empat teori mengenai dasar-dasar pembedaan pidana (yaitu teori *retribution*, *incapacitation* dan *rehabilitation*), John Kaplan mengemukakan pula adanya dasar pembedaan pidana yang lain, yaitu:

- a) Untuk menghindari balas dendam (*avoidance of blood feuds*);
- b) Adanya pengaruh yang bersifat mendidik (*the educational effect*);
- c) Mempunyai fungsi memelihara perdamaian (*the peace-keeping function*).³⁶

3) Roger Hood

Sasaran pidana disamping untuk mencegah si terpidana atau pembuat potensiil melakukan tindak pidana, juga untuk:

- a) Memperkuat kembali nilai-nilai sosial (*reinforcing social values*);

³⁵ Muladi dan Barda Nawawi Arief, *Teori-Teori dan Kebijakan Hukum Pidana*, Op.cit., halaman 20.

³⁶ Ibid.

b) Menetramkan rasa takut masyarakat terhadap kejahatan (*allaying public fear of crime*).³⁷

4) G. Peter Hoefnagels

Tujuan pidana untuk:

- a) Penyelesaian konflik (*conflict resolutioni*);
- b) Mempengaruhi para pelanggar dan orang-orang lain ke arah perbuatan yang kurang lebih sesuai dengan hukum (*influencing offenders and passibly other than offenders towards more or less Law-conforming behavior*).³⁸

5) Wirjono Prodjodikoro

Tujuan pemidanaan, yaitu:

1. Untuk menakut-nakuti orang jangan sampai melakukan kejahatan baik secara menakut-nakuti orang banyak (*generals preventif*) maupun menakut-nakuti orang tertentu yang sudah melakukan kejahatan agar dikemudian hari tidak melakukan kejahatan lagi (*speciale preventif*);
2. Untuk mendidik atau memperbaiki orang-orang yang melakukan kejahatan agar menjadi orang-orang yang baik tabiatnya sehingga bermanfaat bagi masyarakat.³⁹

6) M. Sholehuddin

Tujuan pemidanaan harus sesuai dengan politik hukum pidana dimana harus diarahkan kepada perlindungan masyarakat dari kejahatan serta keseimbangan dan keselarasan hidup dengan memperhatikan kepentingan masyarakat/ negara, korban, dan pelaku. M. Sholehuddin mengemukakan sifat-sifat dari unsur pidana berdasarkan atas tujuan pemidanaan tersebut, yaitu:

- a. Kemanusiaan, dalam artian bahwa pemidanaan tersebut menjunjung tinggi harkat dan martabat seseorang;
- b. Edukatif, dalam artian bahwa pemidanaan itu mampu membuat orang sadar sepenuhnya atas perbuatan yang dilakukan dan menyebabkan ia

³⁷ Ibid., halaman 21.

³⁸ G. Peter Hoefnagels, Op.cit., halaman 138.

³⁹ Wirjono Prodjodikoro, *Hukum Acara Pidana di Indonesia*, (Bandung: Sumur Bandung), 1981, halaman 16.

- mempunyai sikap jiwa yang positif dan konstruktif bagi usaha penanggulangan kejahatan; dan
- c. Keadilan, dalam artian bahwa pidana tersebut dirasakan adil (baik oleh terdakwa maupun oleh korban ataupun masyarakat).⁴⁰

7) Lloyd E. Ohlin mengenai tujuan pidana menyatakan bahwa:

“Adequate resolution of the difficult problems of sentencing requires continuing effort to decide and to define the principal objectives of sentencing, particularly as they relate to rehabilitation of the individual offender and protection of the community. The decision as to objectives is not, of its self, enough, however, for objectives have meaning only to the extent that they are achieved by administrative implementation. (Resolusi yang memadai dari masalah sulit mengenai hukum membutuhkan usaha terus menerus untuk memutuskan dan menentukan tujuan utama dari hukuman, khususnya yang berkaitan dengan rehabilitasi individu pelaku dan perlindungan masyarakat. Keputusan/ kebijaksanaan yang tidak bertujuan pada dirinya sendiri, namun tujuan tersebut memiliki makna sejauh mana bahwa mereka mampu mencapai penerapan administrasi yang ada.)⁴¹

Menurut Barda Nawawi Arief, telah menguraikan secara lengkap mengenai tujuan pidana yang dituangkan di dalam rumusan konsep Rancangan Kitab Undang-Undang Hukum Pidana (RKUHP) Republik Indonesia.⁴² Dirumuskan tujuan pidana sudah dimulai sejak konsep RKUHP Republik Indonesia pertama tahun 1964 sampai dengan konsep RKUHP Republik Indonesia tahun 2015. Perumusan tujuan pidana dirumuskan dalam konsep Rancangan Kitab Undang-Undang Hukum Pidana (RKUHP) Republik Indonesia tahun 2015, Pasal 55:

- 1) Pidana bertujuan:
 - a) Mencegah dilakukannya tindak pidana dengan menegakkan norma hukum demi pengayoman masyarakat;
 - b) Memasyarakatkan terpidana dengan mengadakan pembinaan sehingga menjadi orang yang baik dan berguna;

⁴⁰ M. Sholehuddin, *Sistem Sanksi dalam Hukum Pidana: Ide Dasar Double Track System & Implementasinya*, (Jakarta: Rajawali Pers), 2004, halaman 59.

⁴¹ Lloyd E. Ohlin and Frank J. Remington, *Sentencing Structure: Its Effect Upon System for The Administration of Criminal Justice*, (New York: Stencilan Press), 1958, halaman 10.

⁴² Barda Nawawi Arief, *Tujuan dan Pedoman Pidana (Prespektif Pembaharuan dan Perbandingan Hukum Pidana)*, (Semarang: Pustaka Magister), 2011, halaman 16.

- c) Menyelesaikan konflik yang ditimbulkan oleh tindak pidana, memulihkan keseimbangan, dan mendatangkan rasa damai dalam masyarakat; dan
 - d) Membebaskan rasa bersalah pada terpidana.
- 2) Pidana tidak dimaksudkan untuk menderitakan dan merendahkan martabat manusia.

Mengacu pada pernyataan di atas, tujuan pidana yang hendak dicapai dengan bentuk pemsarakatan. Senada dengan pernyataan Jeremy Bentham yang dikutip oleh Francis A. Allen, menyatakan bahwa

*“it is great merit in a punishment to contribute to the reformation of the offender; not only through fear of being punished again, but also a change in his character and habits. (sebuah prestasi yang besar dalam hukum yang berkontribusi pada reformasi sisi pelaku, tidak hanya melalui takut untuk dikenai hukuman lagi, tetapi juga perubahan karakter dan tingkah lakunya.)”*⁴³

Pendapat di atas ditegaskan dengan pendapat Muladi yang menghendaki bahwa:

*“...Pidana bersifat prospektif dan berorientasi ke depan. Disamping itu tujuan pidana adalah menitik beratkan pada pencegahan dengan tujuan akhir kesejahteraan sosial (*social welfare*). Dengan demikian teori pembalasan yang bersifat retributif atas dasar *moral guilt* yang berorientasi kebelakang tidak memperoleh tempat di dalam KUHP yang akan datang.”*⁴⁴

Upaya pembaharuan hukum pidana meliputi pembaharuan sistem hukum pidana/ sistem pidana yang di dalamnya juga berlandaskan pada tujuan nasional yaitu terdapat dalam pembukaan Undang-Undang Dasar 1945 alinea ke empat yaitu perlindungan masyarakat atau *social defence*. Menurut Barda Nawawi Arief, tujuan pidana/ pidana harus berkaitan dengan aspek-aspek atau ruang lingkup dari perlindungan masyarakat, yaitu:

- a. masyarakat memerlukan perlindungan terhadap perbuatan anti sosial yang merugikan dan membahayakan masyarakat. Bertolak dari aspek ini tujuan pidana adalah mencegah dan menanggulangi kejahatan;

⁴³ Francis A. Allen, *Criminal justice, Legal Values and the Rehabilitative Ideal*, dalam Ricard Quinney, *Crime and justice in Society*, (Brown and Company), 1969, halaman 450.

⁴⁴ Muladi, *Jenis-Jenis Pidana Pokok dalam KUHP Baru*, Majalah Hukum Nasional, BPHN No. 2, (Jakarta: Badan Pembinaan Hukum Nasional), 1987, halaman 88-89.

- b. masyarakat memerlukan perlindungan terhadap sifat berbahayanya seseorang. Oleh karena itu hukum pidana bertujuan memperbaiki si pelaku kejahatan atau berusaha mengubah dan mempengaruhi tingkah lakunya agar kembali patuh terhadap hukum dan menjadi masyarakat yang baik dan berguna;
- c. masyarakat memerlukan pula perlindungan terhadap penyalahgunaan sanksi atau reaksi dari penegakan hukum maupun dari warga masyarakat pada umumnya. Oleh karena itu tujuan pidana harus mencegah terjadinya perlakuan atau tindakan yang sewenang-wenang diluar hukum (tidak manusiawi); dan
- d. masyarakat memerlukan perlindungan terhadap keseimbangan atau keselarasan berbagai kepentingan dan nilai yang terganggu sebagai akibat dari adanya kejahatan. Tujuan pidana atau penegakan hukum pidana harus dapat menyelesaikan konflik dan memulihkan keseimbangan dan menimbulkan rasa damai dalam masyarakat.⁴⁵

Bertolak dari ke-empat aspek tujuan perlindungan masyarakat, maka tujuan pemidanaan yang berhubungan dengan tujuan pemasyarakatan pada intinya mengandung aspek perlindungan masyarakat dan aspek perlindungan/pembinaan individu pelaku tindak pidana. (aspek individualisasi pidana).⁴⁶

Dari pendapat-pendapat ahli hukum pidana di atas, dapat diuraikan bahwa tujuan pemidanaan adalah menanggulangi kejahatan demi terciptanya perlindungan masyarakat dan kesejahteraan masyarakat. Tujuan pemidanaan hendaknya menghindari segi pembalasan yang tidak efektif dalam menanggulangi dan memulihkan hubungan sosial di masyarakat. Hakikatnya pelaku tindak pidana adalah makhluk masyarakat dan warga negara yang tersesat yang mempunyai hak-hak untuk mendapatkan kesempatan memperbaiki diri ke arah lebih baik dengan pembinaan terhadap mereka. Oleh karena itu, tujuan pemidanaan haruslah bersifat adil dalam arti, bahwa pemidanaan tersebut dirasakan adil baik terpidana, maupun oleh korban ataupun oleh masyarakat.

⁴⁵ Barda Nawawi Arief, *Tujuan dan Pedoman Pemidanaan*, Op.cit., halaman 37.

⁴⁶ *Ibid.*, halaman 40.

2.3. Teori-teori Pidana

Menentukan tujuan pidana menjadi persoalan yang cukup dilematis, terutama dalam menentukan apakah pidana ditujukan untuk melakukan pembalasan atas tindak pidana yang terjadi atau merupakan tujuan yang layak dari proses pidana untuk pencegahan tingkah laku yang melanggar norma. Menentukan titik temu dari dua pandangan tersebut jika tidak berhasil dilakukan memerlukan formulasi baru dalam sistem atau tujuan pidana dalam hukum pidana.

Pidana mempunyai beberapa tujuan yang bisa diklasifikasikan berdasarkan teori-teori tentang pidana. Teori tentang tujuan pidana yang berkisar pada perbedaan hakikat ide dasar tentang pidana dapat dilihat dari beberapa pandangan. Tujuan pidana yang ingin mencari dasar pembenaran dari pidana sebagai usaha untuk menjadikan pidana yang lebih fungsional. Perumusan teori tujuan pidana sangat bermanfaat untuk menguji seberapa jauh suatu lembaga pidana itu mempunyai daya guna, yang ditentukan oleh kemampuan lembaga pidana tersebut memenuhi berbagai tujuan pidana.

Teori-teori pidana yang banyak dikemukakan oleh para sarjana hukum pidana mempertimbangkan berbagai aspek sasaran yang hendak dicapai di dalam penjatuhan pidana, yang dalam hal ini tidak terlepas dari nilai-nilai sosial budaya yang dihayati oleh para sarjana tersebut.⁴⁷ Berbagai pemikiran muncul mengenai manfaat pidana, sehingga munculah teori

⁴⁷ Muladi, *Lembaga Pidana Bersyarat*, (Bandung: Alumni), 2008, halaman 48.

pidana selanjutnya dibawah ini akan diuraikan mengenai prinsip-prinsip dasar mengenai teori pidana, antara lain sebagai berikut:

1. Teori Retributif atau Teori pembalasan (*Vergeldings Theorien*)

Menurut teori ini pidana dijatuhkan semata-mata karena orang telah melakukan kejahatan atau tindak pidana. Teori ini diperkenalkan oleh Immanuel Kant dan Hegel. Teori pembalasan menurut Immanuel Kant didasarkan pada pemikiran bahwa barang siapa yang melakukan kejahatan harus dipidana. Menurut Hegel persyaratan dialektik (*dialektische gerechtigheid*), dalam ketentuan itu kejahatan harus dipidana, namun harus ada keseimbangan antara pidana dan kejahatan yang diperbuat. Keseimbangan itu bukan keseimbangan jenis (*soortelijke gelijkheid*) melainkan keseimbangan nilai (*waarde*).⁴⁸

Menurut teori pembalasan alasan pembenar dalam penjatuhan hukuman, hukuman semata-mata sebagai imbalan dari perbuatan jahat yang dilakukan. Hal ini menggambarkan bahwa penjahat harus mengganti kerugian yang ditimbulkannya, sehingga dapat dikatakan: teori ini berpandangan setiap orang itu dalam keadaan apapun juga dapat untuk berbuat sesuatu dengan keinginannya. Oleh karena itu ada alasan untuk dilakukan pembalasan.⁴⁹

Herbert L. Packer mengemukakan mengenai teori pembalasan adalah

“The retributive view rest on the Idea that is right for the wicked to be punished. Because man is responsible for his actions. He ought to receive his just deserts. The revenge theory or the expiation theory. Revenge as a

⁴⁸ Ibid.

⁴⁹ Muladi dan Paulus Hadisuprpto, *Reorientasi Mendasar Terhadap Dampak Pidana dalam Hukum dalam Perspektif Sosial*, (Bandung: Alumni) 1982, halaman 41-42.

justification for punishment is deeply ingrained in human experiences and goes back at least as far as the lex talionis: an eye for an eye, a tooth for a tooth, and we might add, a life for a life. (teori retributif berpendapat, menghukum seseorang yang jahat itu merupakan suatu yang baik, karena orang tersebut bertanggung jawab atas perbuatannya dan harus menerima ganjaran sesuai tindakan yang dilakukan. Pandangan ini dapat juga dikatakan merupakan salah satu dari dua versi utama: teori balas dendam (*revenge*) atau teori penembusan (*expiation*). Balas dendam sudah mendarah daging dalam kehidupan masyarakat dengan didasarkan pada asas *lex talionis*, dimana mata diganti mata, gigi diganti gigi, nyawa diganti nyawa.)”⁵⁰

Sebagai awal dari semua teori-teori tentang hukuman, teori pembalasan memahami, bahwa pelaku kejahatan itu dijatuhi hukuman, karena ia telah melakukan perbuatan yang salah satu dapat dicela itu harus dihilangkan dengan dibebani penderitaan agar supaya ketertiban hukum dipulihkan. Oleh karena itu, perbuatan salah ini harus dibalas setimpal dengan berat ringannya ketertiban hukum yang terganggu.

Dalam hal ini, orientasi dari teori ini terletak pada perbuatan dan terjadinya kejahatan, tidak ada tujuan hukuman untuk masa depan, sehingga tidak dipersoalkan apakah pelaku kejahatan yang dijatuhi hukuman itu menjadi jera atau membuat orang menjadi takut melakukan tindak pidana. Teori retributif merinci alasan-alasan dijatuhkannya hukuman sebagai berikut:

- a) Dengan pidana tersebut akan memuaskan perasaan balas dendam si korban, baik perasaan adil bagi dirinya, temannya, dan keluarganya. Perasaan dimaksudkan tidak dapat dihindarkan dan adanya perasaan dimaksudkan tidak dapat dijadikan alasan untuk menuduh tidak dihargainya hukum. tipe retributif ini disebut *vindictive*;
- b) Pidana dimaksudkan untuk memberikan peringatan kepada pelaku kejahatan dan anggota masyarakat yang lain, bahwa, setiap ancaman yang merugikan orang lain atau memperoleh keuntungan dari orang lain tidak wajar, akan menerima ganjarannya. Tipe retributif ini disebut *fairnet*;
- c) Pidana dimaksudkan untuk menunjukkan adanya keseimbangan antara apa yang disebut dengan “*The gravity of the offence*” dengan pidana yang

⁵⁰ Herbet L. Packer, *The Limits of The Criminal Sanction*, (California: Stranford University Press), 1968, halaman 37.

dijatuhkan. Tipe retributif ini disebut *proportionality*. Termasuk ke dalam kategori “*The gravity*” tersebut adalah, kekejaman dari kejahatannya atau dapat juga termasuk sifat aniaya yang ada dalam kejahatannya, baik dilakukan dengan seniatnya maupun kelalaiannya.⁵¹

Karl O. Christiansen mengidentifikasi lima ciri pokok dari teori retributif:

- a) *The Purpose of punishment is just retribution* (tujuan pidana penjara hanyalah sebagai pembalasan yang adil);
- b) *Just retribution is the ultimate aim, and not in itself a means to any other aim, as for instance social welfare which from this point of view is without any significance what ever* (pembalasan adalah tujuan utama dan di dalamnya tidak mengandung sarana-sarana untuk tujuan lain seperti kesejahteraan masyarakat);
- c) *Moral guilt is the only qualification for punishment* (kesalahan moral sebagai satu-satunya syarat untuk pemidanaan);
- d) *The penalty shall be proportional to the moral guilt of the offenders* (pidana harus disesuaikan dengan kesalahan si pelaku);
- e) *Punishment point into the past, it is pure reproach and its purpose is not to improve, correct, educate or resocialize the offender* (pidana melihat ke belakang, ia sebagai pencelaan yang murni dan bertujuan tidak untuk memperbaiki, mendidik dan meresosialisasi si pelaku).⁵²

Pokok pemikiran dalam teori ini merupakan unsur pembalasan yang merupakan titik pangkal penjatuhan pidana. Pembalasan yang diberikan kepada penjahat sehingga siapa saja yang berbuat jahat harus dipidana tanpa melihat akibat-akibat apa saja yang dapat ditimbulkan karena penjatuhan pidana. Faktor yang dipertimbangkan hanya masa lalu pelaku tindak pidana, tidak melihat masa depan dari terpidana. Oleh karena itu tujuan pemidanaan adalah menjadikan si penjahat menderita.⁵³

⁵¹ Petrus Irwan Pandjaitan dan Samuel Kikilaitety, *Pidana Penjara Mau Kemana*, (Jakarta: INDHILL CO), 2007, halaman 10-11.

⁵² Karl O. Christiansen, sebagaimana dikutip oleh M. Solehudin, *Penetapan Sanksi pidana dan Tindakan dalam Kebijakan Legislasi, Ide Dasar Double Track System dan Implementasinya*, Disetasi, Program Doktor Ilmu hukum, Universitas Diponegoro, Semarang, 2002, halman 52-53.

⁵³ Made Sadhi Astuti, *Pemidanaan Terhadap Anak Sebagai Pelaku Tindak Pidana*, (Malang: IKIP Malang), 1997, halaman 32.

Dengan demikian, kriteria yang dipakai sebagai dasar dijatuhkan hukuman, hanya kesalahan dari penjahat sehingga dapat ditentukan seberapa berat hukuman diberikan. Pemberian derita itu haruslah sesuai dengan kesalahan. Hukuman tidak lain bertujuan pembalasan atas kesalahan. Jadi di sini, kesalahan pelaku tindak pidana itu pula mendasari adanya pidana.⁵⁴

Memahami tujuan hukuman dari teori retributif, maka dapat dirumuskan, bahwa:

- a) Hukuman hanya dijatuhkan untuk membalas perbuatan jahat seseorang;
- b) Tidak ada tujuan lain selain terhadap perbuatan;
- c) Ada kerugian yang harus dibayar oleh pelaku;
- d) Hukuman hanya untuk pelaku dan bukan untuk orang lain⁵⁵

Pembalasan yang menimbulkan penderitaan yang diakibatkan dari pidana harus dibatasi oleh batasan-batasan yang paling sempit dan pidana harus menyumbang pada proses penyesuaian kembali terhadap hukum pada kehidupan masyarakat sehari-hari (sebagai prevensi spesial/ khusus). Penjatuhan hukuman melihat beratnya pidana tidak boleh melebihi kesalahan terdakwa bahkan tidak dengan alasan-alasan prevensi general apapun.

2. Teori Pencegahan (*Teleological/ Deterrence Theory*)

Teori ini memberikan pandangan bahwa menjatuhkan hukuman sebagai upaya membuat jera guna mencegah terulangnya kejahatan merupakan ide dasar dari *deterrence* (pencegahan kejahatan),⁵⁶ maksudnya, tujuan pembedaan itu sebagai sarana pencegahan.

⁵⁴ Gerson W. Bawengan, *Pengantar Psikologi Kriminal*, (Jakarta: Pradnya Paramitha), 1974, cetakan kedua, halaman 63.

⁵⁵ Petrus Irwan Pandjaitan dan Samuel Kikilaitety, *Op.cit.*, halaman 13.

⁵⁶ *Ibid.*, halaman 14.

Jeremy Bentham sebagai pelopor pemikiran tentang tujuan pemidanaan yang mengemukakan teori Utilitarian, yang menghasilkan paham utilitarianisme.⁵⁷ Menurut teori ini kejahatan harus dijatuhi dengan suatu hukuman tetapi harus ada manfaatnya baik untuk pelaku tindak pidana maupun untuk masyarakat. Hukuman diberikan bukan saja karena apa yang ditimbulkan si pelaku pada masa lalu, melainkan ada tujuan utama untuk masa depan. Sehingga hukuman bertujuan mencegah agar kejahatan tidak terulangi, dan menakut-nakuti anggota masyarakat sehingga menjadi takut untuk melakukan kejahatan.⁵⁸

Memahami pemikiran tersebut di atas, maka ada perbedaan yang mendasar antara teori utilitarian dengan teori retributif. Menurut Jimly Asshiddiqe menyatakan bahwa:

“Teori retributif melihat kepada perbuatannya, sedangkan menurut teori utilitarian bukan perbuatan yang menjadi sorotan, tetapi pembuatnya. Pemidanaan itu dilihat masih lebih baik dari pada tidak menjatuhkan pidana. Jadi disini kemanfaatan menjadi prioritas. Oleh karenanya manfaat pidana itu adalah sarana untuk mencegah sebagai upaya mengurangi sesuatu yang jahat. Disamping itu paham ini menekankan sasaran apa yang hendak dicapai dengan sanksi pidana. Kalau diberikan kepada pelaku kejahatan, serta orientasi hukuman itu sendiri, adalah agar bermanfaat ganda. Di sini ada aspek pencegahan (*prevention*). Artinya, pandangan ini bersifat *forward looking* kepada situasi yang dihasilkan dengan menjatuhkan pidana. Pidana secara mutlak ada, karena dilakukan suatu kejahatan, namun tidaklah perlu untuk memikirkan manfaat penjatuhan pidana itu, setiap kejahatan harus berakibat dijatuhkannya pidana kepada pelaku.”⁵⁹

Lebih lanjut teori ini menjelaskan bahwa tujuan dari penjatuhan pidana adalah sebagai berikut:

⁵⁷ Ibid., halaman 14-15.

⁵⁸ Andi Hamzah dan Siti Rahayu, Op.cit., halaman 26-27.

⁵⁹ Jimly Asshiddiqe, *Pendekatan Sistem dalam Pemasyarakatan Terpidana Menurut Tinjauan Ilmu Hukum, Hukum dan Pembangunan* No. 5 Oktober 1987, tahun ke XVIII, halaman 17-18.

- a) Teori menakutkan yaitu tujuan dari pidana itu adalah untuk menakutkan seseorang, sehingga tidak melakukan tindak pidana baik terhadap pelaku itu sendiri maupun terhadap masyarakat (preventif umum).
- b) Teori memperbaiki yaitu bahwa dengan menjatuhkan pidana akan mendidik para pelaku tindak pidana sehingga menjadi orang yang baik dalam masyarakat (preventif khusus).⁶⁰

Selanjutnya Menurut Nigel Walker, mengatakan bahwa dasar pembedaan dijatuhkannya pidana adalah untuk mengurangi frekuensi kejahatan (...*the justification for penalizing offences is that this reduces their frequency*: pembedaan untuk menghukum pelanggaran adalah bahwa ini mengurangi frekuensi mereka).⁶¹

Pemidanaan dapat mengurangi pelanggaran melalui beberapa cara berikut ini:

- a) Pencegahan terhadap pelaku kejahatan (*detering the offender*) yaitu membujuk si pelaku untuk menahan diri atau tidak melakukan pelanggaran hukum kembali melalui ingatan mereka terhadap pidana yang dijatuhkan;
- b) Pencegahan terhadap pelaku yang potensial (*detering potential imitators*), dalam hal ini memberikan rasa takut kepada orang lain yang berpotensi untuk melakukan kejahatan dengan melihat contoh pidana yang telah dijatuhkan kepada si pelaku sehingga mendatangkan rasa takut akan kemungkinan dijatuhkan pidana kepadanya;
- c) Perbaikan si pelaku (*reforming the offenders*) yaitu memperbaiki tingkah laku si pelaku sehingga muncul kesadaran si pelaku untuk cenderung tidak melakukan kejahatan lagi walaupun tanpa adanya rasa ketakutan dan ancaman pidana;
- d) Mendidik masyarakat supaya lebih serius memikirkan terjadinya kejahatan, sehingga dengan ini secara tidak langsung dapat mengurangi frekuensi kejahatan;
- e) Melindungi masyarakat (*protecting the public*), melalui pidana penjara yang cukup lama.⁶²

Hukuman menurut pandangan ini, sebagai suatu kondisi yang mampu mempengaruhi keinginan seseorang agar tidak berbuat jahat.

⁶⁰ Roeslan Saleh, Op.cit., halaman 26.

⁶¹ Djoko Prakoso, *Hukum Penitensir di Indonesia*, (Bandung: Armico), 1988, halaman 23.

⁶² Nigel Walker, *Reductivism and Deterrence*, dalam: *A Reader on Punishment*, R.A. Duff and David Garland (Ed), (New York: Oxford University Press), 1995, halaman 212.

Pemidanaan sebagai tindakan yang menyebabkan derita bagi terpidana, hanya dianggap sah apabila dapat dibuktikan, bahwa dengan dijatuhkannya pidana atau penderitaan itu menimbulkan akibat yang lebih baik dari pada apabila tidak dijatuhi pidana, khususnya dalam rangka menimbulkan efek penjeraan bagi yang terlibat. Dengan demikian dalam hal ini pada dasarnya ingin dilihat, apakah pidana yang dijatuhkan itu mempunyai kekuatan untuk mencegah orang yang melakukan tindak pidana tersebut untuk tidak melakukan lagi.⁶³

Dengan demikian penganut utilitarian melihat arti suatu hukuman berorientasi kedepan, dan prinsip dasarnya berbunyi "*punitur ut ne peccetur*" (dihukum agar tidak lagi bersalah).⁶⁴ Dengan demikian dapat dikatakan, bahwa pandangan utilitarian tentang dibenarkannya suatu hukuman yang dijatuhkan, untuk mencegah agar kejahatan tidak dilakukan dan sehingga orang tidak bertindak melanggar hukum. Upaya yang dilakukan tindak pidana itu dibina dengan cara memisahkan pelaku dari lingkungan sosialnya. Bila ini tercapai, maka masyarakat akan merasakan terlindungi dari gangguan kejahatan dan sekaligus membuat orang lain takut. Semua bermuara kepada suatu sikap masyarakat agar menjaga ketertiban bahkan taat kepada hukum.⁶⁵

Dengan memahami utilitarian teori yang melihat apakah pencegahan dari hukum pidana yang lebih diutamakan, maka di dalam hukum pidana (hukuman) terkandung unsur pencegahan yang dari adanya proses penjeraan

⁶³ Tongat, *Pidana Kerja Sosial dalam Pembaharuan Hukum Pidana Indonesia*, (Jakarta: Djambatan), 2001, halaman 42-43.

⁶⁴ Yong Ohoitmur, *Teori Etika tentang Hukuman Legal*, (Jakarta: Gramedia Pustaka Utama), 1997, halaman 25.

⁶⁵ Romli Atsasmita, *Kapita Selekta Hukum Pidana dan Kriminologi*, (Bandung: Mandar Maju), 1995, halaman 84.

yang bertujuan agar pelaku kejahatan menjadi jera atau tobat.⁶⁶ Oleh karena itu, ada tujuan yang hendak dicapai dari dijatuhkannya suatu pidana kepada kejahatan serta mempengaruhi orang lain atau masyarakat untuk mempertimbangkan apakah menaati hukum atau melanggar hukum.

3. Teori Retributif-Teologis (*Teleological-Retributivist Theory*)

Menurut teori ini bahwa tujuan pemidanaan bersifat plural, karena menghubungkan prinsip-prinsip teologis seperti “*utilitarianisme*” dan prinsip-prinsip “*retributivist*”, yang di dalamnya terdapat suatu kesatuan, sehingga seringkali pandangan ini disebut sebagai aliran integratif.⁶⁷ Pada dasarnya, teori ini menuntut agar memperlakukan individu tersebut dengan suatu yang juga dapat memuaskan permintaan atau kebutuhan pembalasan. Dalam teori ini diharapkan bawa perlakuan terhadap pelaku tindak pidana tersebut dapat menunjang tujuan-tujuan bermanfaat, yang manfaatnya harus ditentukan secara kasuistis.

Tokoh-tokoh dalam teori ini antara lain Franz van List, van Hamel, dan lain sebagainya, dengan pandangan sebagai berikut:

- a) Tujuan terpenting pidana adalah memberantas kejahatan sebagai suatu gejala masyarakat;
- b) Ilmu hukum pidana dan perundang-undangan pidana harus memperhatikan hasil studi antropologi dan sosiologis;
- c) Pidana ialah suatu dari yang paling efektif yang dapat digunakan pemerintah untuk memberantas kejahatan. Pidana bukanlah satu-satunya sarana, oleh karena itu pidana tidak boleh digunakan tersendiri akan tetapi harus digunakan dalam bentuk kombinasi dengan upaya sosialnya.⁶⁸

⁶⁶ Sudarto, *Kapita Selekta Hukum Pidana*, Op.cit., halaman 99-100.

⁶⁷ Muladi, *Lembaga Pidana Bersyarat*, Op.cit., halaman 51.

⁶⁸ Djoko Prakoso, *Surat Dakwaan, Tuntutan Pidana dan Eksaminasi Perkara di dalam Proses Pidana*, (Yogyakarta: Liberty), 1997, halaman 47.

Penganut teori ini juga beranggapan bahwa tujuan pemidanaan sebagai upaya pembinaan atau perawatan (*treatment*) bagi pelaku. Alasannya dilandaskan pada suatu pelaku kejahatan adalah orang sakit sehingga membutuhkan tindakan perawatan (*treatment*) dan perbaikan (*rehabilitation*). Selanjutnya, konsepsi bahwa kejahatan disebabkan oleh multi faktor yang menyangkut kehidupan natural manusia di dunia ini, antara lain faktor biologis dan faktor lingkungan sosial. Oleh karena itu, aliran positif bersandarkan pada paham *indeterminisme* yang mengakui bahwa manusia tidak mempunyai kehendak bebas (*free will*) karena dibatasi oleh faktor-faktor tersebut.⁶⁹

Menurut teori ini dasar pembenaran pidana adalah untuk menjamin ketertiban hukum (*recht orde*). Teori ini berpokok pangkal kepada susunan negara oleh karena sulit hakikat serta tujuan dari negara adalah untuk menjamin ketertiban hukum di wilayahnya. Adapun caranya ialah negara membuat peraturan-peraturan yang mengandung larangan-larangan atau keharusan-keharusan yang berupa norma atau kaidah. Norma ini dimaksudkan untuk mengatur hubungan antara orang-orang itu dapat hidup aman dan tertib. Agar norma itu ditaati maka terhadap pelanggaran itu diberikan sanksi yang berupa ancaman pidana. Pidana itu berupa nestapa atau penderitaan demi untuk tercapainya ketertiban hukum⁷⁰

4. Teori Pemidanaan Integratif

⁶⁹ Dwija Priyatno, Op.cit., halaman 61.

⁷⁰ Tolib Setiady, *Pokok-pokok Hukum Penitensier Indonesia*, (Bandung: Alfabeta), 2010, halaman 58.

Teori integratif diperkenalkan oleh Muladi di dalam Disertasi beliau yang berjudul “*Lembaga Pidana Bersyarat Sebagai Faktor yang Mempengaruhi Proses Hukum Pidana yang Berkemanusiaan*”. Adapun teori yang dimaksud mengenai “Teori Tujuan Pemidanaan yang Integratif (Kemanusiaan dalam Sistem Pancasila) yang tepat diterapkan di Indonesia.⁷¹ Selanjutnya dijelaskan oleh Muladi, tujuan pemidanaan adalah untuk memperbaiki kerusakan baik individual maupun sosial yang disebabkan karena adanya tindak pidana. Konsepsi ini bertolak dari asumsi dasar bahwa tindak pidana merupakan gangguan terhadap keseimbangan yang mengakibatkan kerusakan individual dan sosial (*individual and social damages*).⁷²

Dengan demikian maka tujuan pemidanaan adalah untuk memperbaiki kerusakan individual dan sosial yang diakibatkan oleh tindak pidana. Hal ini terdiri dari seperangkat tujuan pemidanaan yang harus dipenuhi dengan catatan bahwa tujuan manakah yang merupakan titik berat sifat kasuistis. Perangkat tujuan pemidanaan yang dimaksud tersebut adalah seperangkat tujuan yang bersifat integratif tersebut meliputi:

- a) pencegahan (baik umum maupun khusus);
- b) perlindungan masyarakat;
- c) memelihara solidaritas masyarakat, dan
- d) pengimbalan/ pengimbangan.⁷³

⁷¹ Muladi, *Kapita Selekta Hukum Pidana*, (Semarang: Badan Penerbit Universitas Diponegoro), 1995, halaman 53.

⁷² Ibid.

⁷³ Ibid., halaman 61.

Mengenai tujuan keempat ini, Muladi mengutip pendapat Sudarto, dewasa ini tidak ada lagi penganut pembalasan, dalam arti pidana merupakan keharusan belaka. Kalau masih ada penganut pembalasan, itu dikatakan sebagai penganut teori pembalasan modern. Dalam arti pembalasan modern inilah, tujuan pemidanaan berupa pengimbangan-pengimbangan perlu mendapat perhatian.⁷⁴

Sebagai suatu teori yang mengedepankan baik buruknya suatu hukuman yang diterima pelaku kejahatan, maka menurut Muladi, teori Integratif tentang tujuan pemidanaan itu haruslah didasarkan atas alasan-alasan:

- a) Yang bersifat *sosiologis*, bahwa pidana harus sesuai dengan masyarakat dan kondisi bangsa Indonesia, yang mengutamakan keseimbangan, keserasian, keharmonisan antara dunia lahir dan dunia gaib, antara perorangan dengan manusia seluruhnya sebagai satu kesatuan;
- b) Alasan secara *ideologis*, pemidanaan bertujuan memelihara ketertiban keamanan dan perdamaian berdasarkan Pancasila yang menempatkan manusia kepada keluhuran harkat dan martabat sebagai makhluk Tuhan, makhluk pribadi dan makhluk sosial;
- c) Alasan secara *yuridis filosofis*, dua tujuan pemidanaan adalah pengenaan penderitaan yang setimpal terhadap penjahat dan pencegahan kejahatan.⁷⁵

Pemahaman dari teori integratif (kemanusiaan dalam Sistem Pancasila) ini dimaksudkan untuk mengadakan kombinasi tujuan pemidanaan yang dianggap cocok dengan pendekatan-pendekatan sosiologis, ideologis dan yuridis filosofis. Sebagai dasar asumsi bahwa tindak pidana merupakan gangguan terhadap keseimbangan, keselarasan dan keserasian dalam kehidupan masyarakat yang mengakibatkan kerusakan individu ataupun masyarakat.

⁷⁴ Petrus Irwan Pandjaitan dan Samuel Kikilaitety, Op.cit., halaman 28.

⁷⁵ Ibid., halaman 30-31.

Teori pemidanaan yang integratif mensyaratkan pendekatan yang integral terhadap tujuan-tujuan pemidanaan, berdasarkan pengakuan bahwa ketegangan-ketegangan yang terjadi diantara tujuan-tujuan pemidanaan tidak dapat dipecahkan secara menyeluruh, didasarkan atas pengakuan bahwa tidak satupun tujuan pemidanaan bersifat definitif, maka teori pemidanaan yang bersifat integratif ini meninjau tujuan pemidanaan tersebut dari segala perspektif.⁷⁶

2.4. Sistem Pemidanaan

Secara singkat sistem pemidanaan dapat diartikan sebagai sistem pemberian atau penjatuhan pidana. Hulsman pernah mengemukakan, bahwa sistem pemidanaan (*the sentencing system*) adalah “aturan perundang-undangan yang berhubungan dengan sanksi pidana dan pemidanaan (*the statutory rules relating to penal sanctions and punishment*).”⁷⁷

Apabila pengertian pemidanaan diartikan sebagai suatu pemberian/ penjatuhan pidana, maka pengertian sistem pemidanaan itu dapat dilihat dari dua sudut yaitu:

1. Dalam arti luas, sistem pemidanaan dilihat dari sudut fungsional, yaitu dari sudut bekerjanya/ prosesnya. Sistem pemidanaan dari sudut bekerjanya/ berfungsinya/ prosesnya, dapat diartikan sebagai:
 - a. Keseluruhan sistem (aturan perundang-undangan) untuk fungsionalisasi/ operasionalisasi/ konkretisasi pidana;
 - b. Keseluruhan sistem (aturan perundang-undangan) yang mengatur bagaimana hukum pidana ditegakan atau dioperasionalkan secara konkret sehingga seseorang dijatuhi sanksi (hukum) pidana.⁷⁸

⁷⁶ Dwija Priyatno, Op.cit., halaman 28.

⁷⁷ L.H.C. Hulsman, *The Dutch Criminal Justice System From A Comparative Legal Perspective*, di dalam D.C. Fokkema (Ed), *Introduction to Dutch Law For Foreign Lawyers*, (Nederlands: Kluwer Deventer), 1978, halaman 320.

⁷⁸ Barda Nawawi Arief, *Perkembangan Sistem Pemidanaan di Indonesia*, (Semarang: Pustaka Magister), 2011, halaman 1-2.

Berdasarkan penjelasan diatas, maka sistem pemidanaan identik dengan sistem penegakan hukum pidana yang terdiri dari subsistem hukum pidana materil/ substantif, subsistem pidana formal, dan subsistem hukum pelaksanaan pidana. Ketiga subsistem merupakan satu kesatuan sistem pemidanaan karena tidak mungkin hukum pidana dioperasikan/ ditegakkan secara konkret hanya dengan salah satu subsistem itu.

2. Dalam arti sempit, sistem pemidanaan dilihat dari sudut normatif/ substantif, yaitu hanya dilihat dari norma-norma hukum pidana substantif. Dalam arti sempit ini, maka sistem pemidanaan dapat diartikan sebagai:
 - a. Keseluruhan sistem (aturan perundang-undangan) untuk pemidanaan;
 - b. Keseluruhan sistem (aturan perundang-undangan) untuk pemberian/ penjatuhana dan pelaksana pidana.⁷⁹

Berdasarkan uraian di atas, maka keseluruhan peraturan perundang-undangan yang ada di dalam Kitab Undang-Undang Hukum Pidana (KUHP) Republik Indonesia maupun undang-undang diluar KUHP, pada hakikatnya merupakan satu-kesatuan sistem pemidanaan, yang terdiri dari aturan umum dan aturan khusus. Aturan umum terdapat didalam Buku I KUHP dan aturan khusus terdapat di dalam buku II dan Buku III KUHP maupun di dalam undang-undang khusus diluar KUHP.

Berdasarkan dimensi sesuai konteks di atas maka dapat digambarkan bahwa semua aturan perundang-undangan mengenai Hukum Pidana Materii/ Substantif, Hukum Pidana Formal dan Hukum Pelaksanaan Pidana dapat dilihat sebagai satu kesatuan sistem pemidanaan. Konkretnya, sistem pemidanaan terdiri dari subsistem hukum pidana substantif, subsistem hukum pidana formal, dan subsistem hukum pelaksanaan/ eksekusi pidana.

⁷⁹ Ibid., halaman 3.

Hukum pidana materiil Indonesia mengenal 2 jenis pidana yang diatur dalam pasal 10 Kitab Undang-Undang Hukum Pidana, jenis hukuman atau pidana yang dapat diberikan berupa pidana pokok dan pidana tambahan. Pidana pokok yaitu pidana mati, pidana penjara, pidana kurungan, dan pidana denda. Sedangkan pidana tambahan adalah pencabutan hak-hak tertentu, perampasan barang-barang tertentu dan pengumuman putusan hakim.⁸⁰ Hukuman atau pidana tersebut diberikan dan dilaksanakan oleh Negara kepada setiap warga negara yang terbukti bersalah sesuai dengan putusan hakim yang telah memiliki kekuatan hukum tetap. Pidana yang diberikan kepada orang yang melakukan tindak pidana oleh negara memiliki tujuan diselenggarakan sistem pemidanaan tersebut.

Sistem pemidanaan merupakan satu kesatuan sistem yang saling berhubungan satu dengan lainnya untuk mencapai tujuan dan pidana merupakan sarana untuk mencapai tujuan. Dilihat dari sudut sistem, posisi tujuan sangat sentral dan fundamental. Tujuan inilah yang merupakan jiwa/roh/ spirit dari sistem pemidanaan. Tujuan sistem pemidanaan merupakan bagian integral dari sistem pemidanaan maupun subsistem-subsistem pemidanaan.⁸¹

Hubungan antara tujuan pemidanaan dengan sistem pemidanaan dapat di lihat secara jelas dalam cara memperlakukan terpidana di lembaga pemasyarakatan. Hal ini bila dikaitkan pula dengan pemikiran orang mengenai pidana, yang tumbuh dalam sejarah, yakni dari pemikiran yang

⁸⁰ Pasal 10 Kitab Undang-Undang Hukum Pidana Republik Indonesia.

⁸¹ Barda Nawawi Arief, *Tujuan dan Pedoman Pemidanaan (Prespektif Pembaharuan dan Perbandingan Hukum Pidana)*, Op.cit., halaman 7.

tidak manusiawi hingga pemikiran yang menghendaki agar harkat dan martabat terpidana sebagai manusia tetap dihargai, walaupun terpidana telah melakukan perbuatan melawan hukum.

3. TINJAUAN UMUM MENGENAI KEDAULATAN NEGARA TERHADAP BAHAN TAMBANG MINERAL DAN BATUBARA

Sesuai dengan tema besar diatas, maka dalam bagian ini akan diutarakan mengenai kedaulatan negara terhadap bahan tambang yang digali di bumi pertiwi Indonesia. Perbincangan mengenai kedaulatan negara atas bahan tambang selalu akan berpijak pada konstitusi, yakni UUD Negara Republik Indonesia 1945. Dimana diketahui bahwa kedaulatan negara akan bahan tambang didasarkan pada UUD 1945 Pasal 33. Terkait dengan hal itu, maka diperlukan pencarian makna dari pasal tersebut.

Mahkamah Konstitusi Republik Indonesia pernah mengemukakan bahwa dalam menemukan pengertian dan/atau maksud dari suatu ketentuan yang terdapat dalam pasal-pasal UUD 1945 tidaklah cukup apabila hanya berpegang pada bunyi teks pasal yang bersangkutan dan hanya menggunakan satu metode interpretasi tertentu. UUD 1945, sebagaimana halnya setiap undang-undang dasar atau *konstitusi, adalah sebuah sistem norma dasar* (tulisan miring, pen) yang memberikan landasan konstitusional bagi pencapaian tujuan hidup berbangsa dan bernegara sebagaimana digariskan dalam Pembukaan UUD 1945, aliena keempat.⁸²

“Kemudian daripada itu, untuk membentuk suatu Pemerintah Negara Indonesia yang melindungi segenap bangsa Indonesia dan seluruh tumpah darah Indonesia dan untuk memajukan kehidupan bangsa, dan ikut melaksanakan ketertiban dunia yang berdasarkan kemerdekaan, perdamaian abadi dan keadilan sosial, maka disusunlah Kemerdekaan Kebangsaan Indonesia itu dalam suatu Undang-Undang Dasar Negara Republik Indonesia, yang terbentuk

⁸² Kuntana Magnar, dkk, *Tafsir MK Atas Pasal 33 UUD 1945: (Studi Atas Putusan MK Mengenai Judicial Review UU No. 7/2004, UU No. 22/2001, dan UU No. 22/2002*, dalam Jurnal Konstitusi Volume 7 Nomor 1, Februari 2010, halaman 130-131.

dalam suatu susunan Negara Republik Indonesia yang berkedaulatan rakyat, dengan berdasar kepada Ketuhanan Yang Maha Esa, Kemanusiaan yang adil dan beradab, Persatuan Indonesia dan Kerakyatan yang dipimpin oleh hikmat kebijaksanaan dalam Permusyawaratan/Perwakilan, serta dengan mewujudkan suatu Keadilan sosial bagi seluruh rakyat Indonesia”.

Kemudian MK menyimpulkan, oleh karena itu, setiap interpretasi terhadap suatu ketentuan dalam pasal-pasal UUD 1945 harus selalu mengacu kepada tujuan hidup berbangsa dan bernegara sebagaimana yang digariskan dalam Pembukaan UUD 1945. **Ryad Areshman Chairil**, pada saat memberikan keterangan ahli ketika Pengujian Undang-Undang Nomor 22 Tahun 2001 tentang Minyak dan Gas Bumi terhadap Undang-Undang Dasar Negara Republik Indonesia Tahun 1945, dengan mendasarkan pada amar putusan MK atas pengujian UU Nomor 22 Tahun 2001 tentang Migas dalam perkara Nomor 002/PUU-I/2003, dinyatakan olehnya sebagai berikut:⁸³

“Bahwa dengan memandang UUD 1945 sebagai sebuah sistem (huruf tebal, pen) sebagaimana dimaksud, maka penguasaan oleh Negara dalam Pasal 33 UUD 1945 memiliki pengertian yang lebih tinggi atau lebih luas daripada pemilikan dalam konsepsi hukum perdata. Konsepsi penguasaan oleh Negara merupakan konsepsi hukum publik yang berkaitan dengan prinsip kedaulatan rakyat yang dianut dalam UUD 1945, baik di bidang politik (demokrasi politik) maupun ekonomi (demokrasi ekonomi). Dalam paham kedaulatan rakyat itu, rakyatlah yang diakui sebagai sumber, pemilik dan sekaligus pemegang kekuasaan tertinggi dalam kehidupan bernegara, sesuai dengan doktrin “dari rakyat, oleh rakyat, dan untuk rakyat”

Selanjutnya juga dikatakan, dalam pengertian kekuasaan tertinggi tersebut tercakup pula pengertian pemilikan publik oleh rakyat secara kolektif. Bahwa bumi dan air dan kekayaan alam yang terkandung di dalam wilayah hukum Negara pada hakikatnya

⁸³ Putusan Mahkamah Konstitusi Nomor 20/PUU-V/2007, halaman 18

adalah milik publik seluruh rakyat secara kolektif yang dimandatkan kepada Negara untuk menguasainya guna dipergunakan bagi sebesar-besarnya kemakmuran bersama. Karena itu, Pasal 33 Ayat (3) menentukan “bumi dan air kekayaan alam yang terkandung di dalamnya dikuasai oleh Negara dan dipergunakan untuk sebesar-besarnya kemakmuran rakyat”.

Berangkat dari pemahaman yang demikian terdapat dua prinsip yang perlu dipahami yakni prinsip dikuasai negara dan prinsip untuk sebesar-besar kemakmuran rakyat. Dimana Kuntana Magnars, Inna Junaenah, dan Giri Ahmad Taufik menguraikan kedua prinsip tersebut dalam Jurnal Konstitusi Volume 7 Nomor 1, Februari 2010, sederhananya adalah sebagai berikut:⁸⁴

a. Prinsip “dikuasai negara”

UUD 1945 mengamanatkan bahwa sumberdaya alam (bumi, air dan ruang angkasa) dikuasai oleh negara dan dipergunakan untuk sebesar-besarnya kemakmuran rakyat. Dalam hal penguasaan tanah misalnya, Bagir Manan mengatakan bahwa, makna ”hak menguasai negara”, hak ini harus dilihat sebagai antesis dari asas domain yang memberikan wewenang kepada negara melakukan tindakan kepemilikan yang bertentangan dengan asas kepunyaan menurut ada istiadat. Dengan demikian, prinsip “dikuasai negara” adalah logis sebagai penegasan bahwa sumber daya alam tidak boleh dikuasai oleh orang perorangan, badan hukum atau kelompok orang tertentu, melainkan oleh negara sebagai organisasi kekuasaan seluruh rakyat yang berdaulat.

Mahkamah Konstitusi sebagai *The Guardian of Constitution* juga menegaskan pengertian “dikuasai oleh negara” haruslah diartikan mencakup makna penguasaan oleh negara dalam luas yang bersumber dan diturunkan dari konsepsi kedaulatan rakyat Indonesia atas segala sumber kekayaan “bumi, air dan kekayaan yang terkandung di dalamnya”, termasuk pula di dalamnya pengertian kepemilikan publik oleh kolektivitas rakyat atas sumber-sumber kekayaan dimaksud. Rakyat secara kolektif itu dikonstruksikan oleh UUD 1945 memberikan mandat kepada

⁸⁴ Kuntana Magnar dkk, *Op.cit.*, halaman 153-156

negara untuk mengadakan kebijakan (*beleid*) dan tindakan pengurusan (*bestuursdaad*), pengaturan (*regelendaad*), pengolahan (*beheersdaad*), dan pengawasan (*toezichthoudensdaad*) untuk tujuan sebesar-besar kemakmuran rakyat.

Berangkat dari pemahaman yang demikian, maka jelas bahwa negara sebagai pemegang amanat hak menguasai negara atas sumberdaya alam dalam hal ini salah satunya bahan tambang maka negara juga sekaligus pemegang mandat untuk mengadakan kebijakan (*beleid*) dan tindakan pengurusan (*bestuursdaad*), pengaturan (*regelendaad*), pengolahan (*beheersdaad*), dan pengawasan (*toezichthoudensdaad*) terhadap sumber daya mineral dan batubara guna sebesar-besar kemakmuran rakyat.

b. Prinsip “untuk sebesar-besarnya kemakmuran rakyat”

Prinsip “untuk sebesar-besarnya kemakmuran rakyat” merupakan tujuan yang ingin dicapai oleh pengelolaan sumber daya alam melalui instrument “hak menguasai negara”. Jika dikaitkan dengan instrument hak menguasai negara, menurut Bagir Manan, hak menguasai negara tidak boleh dilepaskan dari tujuan yaitu demi sebesar-besarnya kemakmuran rakyat. Negara harus memberikan hak terdahulu kepada rakyat yang telah secara nyata dan dengan itikad baik memanfaatkan tanah”. Dengan demikian, prinsip ini menghendaki substansi pengaturan kebijakan-kebijakan pengelolaan sumberdaya alam (salah satunya bahan tambang, pen), termasuk kebijakan pertanahan dan penataan ruang harus berpihak kepada rakyat demi terwujudnya kesejahteraan.

Sebagaimana telah dinyatakan diatas bahwa, UUD 1945 Pasal 33 ayat (3) menyebutkan *bumi dan air dan kekayaan alam yang terkandung di dalamnya dikuasai oleh Negara dan dipergunakan untuk sebesar-besar kemakmuran rakyat*. Dikuasai oleh negara memaknai Hak Penguasaan negara atas asset kekayaan alam. Negara berdaulat mutlak atas kekayaan sumber daya alam. Dipergunakan untuk sebesar-besarnya kemakmuran rakyat dimaknai hak kepemilikan yang sah atas kekayaan alam adalah rakyat Indonesia. Kedua makna ini merupakan kesatuan. Hak penguasaan negara merupakan instrument sedangkan “sebesar-besarnya

kemakmuran rakyat” adalah tujuan akhir pengelolaan kekayaan alam.⁸⁵ Hal tersebut senada dengan pendapat yang menegaskan Indonesia merupakan negara yang kaya akan galian tambang.⁸⁶ Bahan galian itu, meliputi emas, perak, tembaga, minyak dan gas bumi, batubara dan lain-lain. Bahan galian itu dikuasai oleh negara. Hak penguasaan negara berisi wewenang untuk mengatur, mengurus, dan mengawasi pengelolaan atau pengusahaan bahan galian, serta berisi kewajiban untuk mempergunakan sebesar-besar kemakmuran rakyat.⁸⁷

Sebagai suatu norma kewenangan (*bevoegdheidsnorm*), Pasal 33 ayat (3) tersebut telah mengatribusikan kewenangan kepada subyek hukum ‘negara’ untuk melakukan perbuatan hukum terhadap sumber daya alam (bumi, air, serta kekayaan alam yang terkandung di dalamnya). Sebagai konsekuensinya asas ini, **pemerintah harus diberi wewenang berdasarkan undang-undang** (huruf tebal, pen) untuk mengatur, mengelola, menata dan mengendalikan pemanfaatan, penggunaan dan peruntukan sumber daya alam. Kewenangan pemerintah itu sejalan dengan prinsip “Negara Pengurus” dimana pemerintah selaku personikasi negara berkewajiban untuk membangun kesejahteraan rakyat.⁸⁸

Sehubungan dengan konsekuensi bahwa pemerintah harus diberi kewenangan berdasarkan undang-undang sebagaimana disebut diatas, telah dibentuk undang-undang yang memungkinkan pemerintah untuk melakukan kegiatan mengatur, mengelola, menata dan mengendalikan pemanfaatan, penggunaan dan peruntukan bahan tambang, yakni dengan disahkannya Undang-Undang Nomor 4 Tahun 2009 tentang Pertambangan Mineral dan Batubara. UU tersebut sekaligus mencabut dan menyatakan tidak berlakunya Undang-Undang Nomor 11 Tahun 1967 tentang Ketentuan-Ketentuan Pokok Pertambangan.

⁸⁵ Andrian Sutedi, *Hukum Pertambangan*, (Jakarta: Sinar Grafika, 2011), halaman 24

⁸⁶ Bambang Prabowo Soedarso, *Potret Hukum Pertambangan di Indonesia Dalam Era Undang-Undang Nomor 4 Tahun 2009*, Lembaga Pengkajian Hukum Internasional Universitas Indonesia, Jakarta, Jurnal Hukum Internasional, Vol.6 No. 3, April 2009, halaman 411

⁸⁷ Salim HS, *Hukum Pertambangan di Indonesia*, (Jakarta: RajaGrafindo Persada, 2010), halaman 1

⁸⁸ Kuntana Magnar dkk, *Op.cit.*, halaman 154

BAB III METODE PENELITIAN

A. Metode Penelitian

Dalam penelitian hukum terdapat beberapa pendekatan-pendekatan. Dengan pendekatan tersebut, peneliti akan mendapatkan informasi dari berbagai aspek mengenai isu yang sedang dicoba untuk dicari jawabannya.⁸⁹ Penelitian merupakan suatu kegiatan ilmiah yang berkaitan dengan analisa dan konstruksi, yang dilakukan secara metodologis, sistematis dan konsisten. Metodologis berarti sesuai dengan metode atau cara tertentu. Sistematis adalah berdasarkan suatu sistem, sedangkan konsisten berarti tidak adanya hal-hal yang bertentangan dengan suatu kerangka tertentu.⁹⁰ Penelitian dapat diartikan pula sebagai usaha untuk menemukan, mengembangkan dan menguji kebenaran suatu pengetahuan, gejala atau hipotesa, usaha mana dilakukan dengan metode ilmiah.⁹¹

Beranjak dari uraian diatas, langkah yang digunakan agar mendapatkan data dan informasi secara metodologis, sistematis dan konsisten, maka metode penelitian yang digunakan untuk penelitian ini sebagai berikut:

1. Jenis Penelitian

Jenis penelitian hukum dalam penulisan tesis ini adalah normatif (*doctrinal*). Penelitian normatif (*doctrinal*) adalah suatu prosedur penelitian ilmiah untuk menemukan kebenaran berdasarkan logika keilmuan hukum dari sisi normatif.⁹² Oleh karena itu, penelitian ini akan mencangkup analisis hukum tertulis (peraturan perundang-undangan) yang telah terinventarisir dalam hukum positif Indonesia. Hasil kajian dari norma-norma hukum yang terinventarisir dalam hukum positif membantu dalam menganalisis abstraksi dari norma hukum positif.⁹³ Tujuan dilakukannya analisis tersebut untuk dapat memberikan pandangan yang tepat untuk menyelesaikan permasalahan hukum yang diangkat

⁸⁹ Peter Mahmud Marzuki, *Penelitian Hukum*, (Jakarta: Kencana Prenada Media), 2014, halaman 133.

⁹⁰ Soerjono, Soekanto, *Pengantar Penelitian Hukum*, Cet. 3., (Jakarta: UI Pers), 1986, halaman 3.

⁹¹ Sutrisno Hadi, *Metodelogi Penelitian Hukum*, (Surakarta: UNS Pers), 1989, halaman 4.

⁹² Johnny Ibrahim, *Teori dan Metode Penelitian Normatif*, (Malang: Bayumedia Publishing), 2010, halaman 57.

⁹³ Soetandyo Wignjosoebroto, *Penelitian Hukum*, (Surabaya: Pusat Studi Hukum dan Pengembangan Fakultas Hukum Unair), 1974, halaman 1,7, dan 8.

dalam penelitian ini yaitu memberikan perlindungan hukum akibat dampak Kriminalisasi Terhadap Penerbit Izin dalam UU Mineral dan Batubara.

2. Metode Pendekatan

Dalam penelitian ini penulis menggunakan beberapa metode pendekatan, metode pendekatan merupakan anak tangga untuk menentukan teori penelitian yang akan dipakai. Pendekatan penelitian dipakai untuk menentukan dari sisi mana obyek penelitian akan dikaji.⁹⁴ Pendekatan yang digunakan dalam penelitian hukum ini, antara lain menggunakan pendekatan Undang-Undang (*Statute Approach*). Dalam metode pendekatan perundang-undangan peneliti perlu memahami hierarki dan asas-asas dalam peraturan perundang-undangan. Pendekatan peraturan perundang-undangan merupakan legislasi dan regulasi yang merupakan keputusan diterbitkan oleh pejabat administrasi yang bersifat konkret dan khusus.⁹⁵ Dalam hal ini segala peraturan perundang-undangan akan dikaji secara mendalam nantinya. Pendekatan ini secara lebih spesifik akan melakukan kajian terhadap peraturan perundang-undangan yang terkait dengan perlindungan hukum akibat dampak Kriminalisasi Terhadap Penerbit Izin dalam UU Mineral dan Batubara.

3. Spesifikasi Penelitian

Spesifikasi penelitian yang akan digunakan dalam melakukan penelitian ini adalah deskriptif analitis. Adapun mengenai penelitian hukum deskriptif diharapkan dapat memperoleh gambaran yang jelas, rinci dan sistematis. Sedangkan analisis untuk memecahkan suatu permasalahan yang telah dituangkan dalam penelitian ini sesuai dengan ketentuan hukum yang berlaku. Dalam penelitian ini akan menggambarkan latar belakang dari upaya mengurangi kepadatan narapidana yang terdapat dalam peraturan perundang-undangan maupun penelitian ilmiah, dengan menguraikan tersebut akan dihasilkan suatu analisis yang dimaksudkan untuk melakukan penyelesaian permasalahan hukum yang diangkat dengan bentuk perlindungan hukum akibat dampak Kriminalisasi Terhadap Penerbit Izin dalam UU Mineral dan Batubara.

4. Jenis dan Teknik Pengumpulan Data

⁹⁴ M. Syamsudin, *Operasionalisasi Penelitian Hukum*, (Jakarta: Raja Grafindo Persada), 2007, halaman 56.

⁹⁵ Peter Mahmud Marzuki, *Op.cit.*, halaman 96-97.

Dalam mencari dan mengumpulkan data yang diperlukan, difokuskan pada pokok-pokok permasalahan yang ada, sehingga dalam penelitian ini tidak terjadi penyimpangan dan kekaburan dalam pembahasan. Data yang digunakan dalam penelitian ini adalah data sekunder. Data sekunder yaitu data yang diperoleh melalui studi kepustakaan. Studi kepustakaan ini dilakukan untuk mencari konsepsi-konsepsi, teori-teori, pendapat-pendapat, ataupun penemuan-penemuan yang berhubungan erat dengan pokok permasalahan. Studi kepustakaan dilakukan dengan cara meneliti data sekunder atau data tertulis, berupa bukti-bukti, majalah ilmiah, arsip, dokumen pribadi, dokumen resmi berkaitan dengan tema penelitian.⁹⁶ Data sekunder dalam penelitian ini meliputi :

- a) Bahan hukum primer yang berupa Undang-Undang Dasar 1945.
- b) Bahan hukum sekunder yang berupa bahan-bahan yang berhubungan sistem masyarakatan berupa bahan-bahan kuliah dan ceramah, karya ilmiah para sarjana ataupun hasil kajian ilmiah yang berkaitan dengan penelitian ini, jurnal-jurnal hukum, skripsi, tesis, disertasi, kamus hukum, dan lain sebagainya.
- c) Bahan hukum tersier yang berupa kamus besar Bahasa Indonesia dan hukum dari internet lainnya.

5. Teknik Analisis Data

Dalam penelitian ini yang bersifat normatif dengan mengenal data sekunder yang terdiri dari bahan hukum primer, bahan hukum sekunder dan bahan hukum tersier, maka mengolah dan menganalisis bahan hukum tersebut tidak bisa melepaskan diri dari berbagai penafsiran yang dikenal dalam ilmu hukum.⁹⁷ Teknik analisa data yang dipakai adalah teknik analisa kualitatif yaitu analisa data non-statistik yang disesuaikan dengan data yang dikumpulkan yaitu data yang deskriptif dan data tekstual berwujud keterangan-keterangan atau penjelasan tertulis yang diperoleh dari bahan-bahan pustaka. Selanjutnya, analisis kualitatif dilakukan dengan cara deskriptif dan preskriptif. Analisis

⁹⁶ Ronny Hanitijo, Soemitro, *Metodologi Penelitian Hukum*, (Jakarta: Graha Indonesia), 1982, halaman 11.

⁹⁷ Amirudin dan Zainal Asikin, *Metode Penelitian Hukum*, (Jakarta: Raja Grafindo, 2010), halaman 163.

deskriptif bermaksud untuk memberikan gambaran umum terhadap perlindungan hukum akibat dampak pembangunan hotel terhadap penyusuan debit air, kemudian analisis preskriptif terhadap perlindungan hukum akibat dampak pembangunan hotel terhadap penyusuan debit air dimaksudkan untuk mendapatkan untuk masukan-masukan mengenai obyek kajian dalam penelitian sebagaimana yang diharapkan.

BAB IV

PEMBAHASAN

1. Kebijakan Kriminial Penerbit Izin dalam Undang-Undang Mineral dan Batubara

Apabila membaca delik-delik yang ada dalam ketentuan pidana UU Minerba, terdapat satu perbuatan yang dalam UU Minerba terdahulu yakni UU No 11 Tahun 1967 tentang Ketentuan-Ketentuan Pokok Pertambangan, tidak merupakan suatu tindak pidana akan tetapi dalam UU Minerba dikriminalisasikan dengan pengertian lain perbuatan tersebut masuk kategori sebagai tindak pidana di bidang pertambangan mineral dan batubara. Perbuatan yang dimaksud adalah penerbitan izin yang meliputi: Izin Usaha Pertambangan, Izin Pertambangan Rakyat dan Izin Usaha Pertambangan Khusus (IUP, IPR, IUPK) yang bertentangan dengan UU Minerba dan menyalahkkan kewenangannya, dan tepatnya kriminalisasi terhadap perbuatan tersebut diatur dalam Pasal 165. Untuk itu, dikutipkan kembali redaksional pasal tersebut (beserta penjelasan pasalnya) dibawah ini: Setiap orang yang mengeluarkan IUP, IPR, atau IUPK yang bertentangan dengan Undang-Undang ini dan menyalahgunakan kewenangannya diberi sanksi pidana paling lama 2 (dua) tahun penjara dan denda paling banyak Rp 200.000.000,00 (dua ratus juta rupiah). Penjelasan pasal tersebut menyatakan, yang dimaksud dengan setiap orang adalah pejabat yang menerbitkan IUP, IPR, atau IUPK.

Berbicara mengenai kriminalisasi maka tindakan tersebut berhubungan dengan Tindak Pidana, persoalan kriminalisasi mengandung proses untuk menentukan apakah suatu perbuatan layak atau patut didiskriminalisasikan dan tidak dapat dilakukan sembarangan melainkan dengan mendasarkan pada kinerja-kinerja tertentu. Berhubungan dengan diskriminalisasi mengenai UU Nomor 11 tahun 1975 tentang Mineral dan Batu Bara maka penganalisisan terhadap persoalan tindak pidana dalam UU minerba juga tidak hanya terkait dengan kriminalisasi dan deskriminalisasi, akan tetapi juga berkaitan dengan menyangkut kualifikasi delik.

Seperti telah dikemukakan sebelumnya bahwa dalam UU No. 11 Tahun 1967 tentang Ketentuan-Ketentuan Pokok Pertambangan, Bab XI Ketentuan Pidana dari Pasal 31-34 kriminalisasi terhadap pemberi izin (kuasa pertambangan) tidak ada. Terkait hal tersebut patut dikemukakan pendapat **Sonny Keraf** (dalam Seminar “Kejahatan Lingkungan Hidup dan Sumber Daya Alam dalam Berbagai Undang-Undang dan Inisiatif

Kodifikasinya ke dalam Rancangan Perubahan KUHP”, Auditorium Arifin Panigoro, Lt. 3, Fakultas Hukum Universitas Al Azhar, Jakarta, Selasa, 20 Pebruari 2007) berikut ini:⁹⁸

“di sana (UU Ketentuan Pokok Pertambangan/UU Minerba lama, pen) sama sekali tidak diperhitungkan pertanggungjawaban pidana pemberi izin. Padahal, pasca-otonomi daerah, pejabat daerah maupun pusat sering kali boros menggunakan kewenangannya untuk mengeluarkan begitu banyak izin tanpa mempertimbangkan risiko lingkungan hidup dan konflik perebutan sumber daya alam. Selanjutnya Ia menambahkan, demi keadilan seharusnya pemberi izin pun dikenai pertanggungjawaban pidana, karena jika tidak demikian maka banyak pemimpin daerah yang semasa kampanye mengeluarkan banyak uang akan menggunakan kolusi pemberian izin untuk mengembalikan modal yang sudah dikeluarkan”.

Hal ini tentu menarik untuk dikaji, karena perosalan kriminalisasi mengandung proses untuk menentukan apakah suatu perbuatan layak atau patut dikriminalisasikan dengan mendasarkan pada kriteria-kriteria tertentu. Dengan demikian, proses penetapan perbuatan yang tadinya perbuatan biasa menjadi perbuatan yang dapat dipidana atau yang biasa disebut kriminalisasi, tidak bisa dilakukan begitu saja, melainkan harus dilihat apakah perbuatan tersebut tidak sesuai dengan politik kriminal yang ditetapkan; bertentangan dengan nilai-nilai fundamental masyarakat Indonesia dalam hal ini sebagaimana terkandung dalam Pancasila; dan masyarakat menganggap perbuatan tersebut patut untuk dipidana. Namun sayangnya UU Minerba tidak memberikan penjelasan dasar alasan mengapa dilakukan kriminalisasi terhadap perbuatan pemberi izin. Dalam Naskah Akademik RUU tentang Pertambangan Mineral dan Batubara 2004 juga tidak terdapat alasan-alasan atau kriteria (secara eksplisit) yang dijadikan tolak ukur kriminalisasi terhadap pemberi izin.

Untuk itu, dipandang perlu untuk dilakukan peninjauan apakah kriminalisasi terhadap pemberi izin telah memperhatikan kriteria atau ukuran yang harus diperhatikan sebelum perbuatan tersebut dikriminalisasi, berikut analisis selengkapya:

a. Tujuan hukum pidana

Pada dasarnya tujuan hukum pidana sama dengan tujuan pada umumnya yaitu, untuk dapat menciptakan ketertiban di masyarakat dalam rangka menciptakan negara kesejahteraan umum. Dimana jelas dikriminalisasinya perbuatan penerbit izin yang mengeluarkan IUP, IUPR atau IUPK yang bertentangan dengan UU

⁹⁸ Bernadinus Steni dan Susilaningtias, *Tindak Pidana Lingkungan Hidup dan Sumber Daya Alam dalam Berbagai Undang-Undang Sektorial dan Upaya Kodifikasinya ke dalam RKUHP*, (Jakarta: HUMA dan Aliansi Nasional Reformasi KUHP, 2007), halaman 28-29

Minerba adalah suatu yang rasional. Dalam **Naskah Akademik RUU Minerba**⁹⁹ disebutkan bahwa,

“dalam prakteknya masih dijumpai penyelenggaraan otonomi daerah yang tidak sesuai dengan otonomi daerah. Karena daerah berlomba-lomba untuk mencari penerimaan bagi daerahnya maka **banyak perizinan dikeluarkan tanpa mengikuti kaedah perlindungan lingkungan dan optimalisasi pemanfaatan sumber daya** (cetak tebal, pen). **Pungutan yang dikenakan kepada pemohon izin sering tidak berdasar** (cetak tebal, pen). **Oknum juga memanfaatkan surat izin untuk diperjualbelikan** (cetak tebal, pen). Siapa yang paling dekat dengan pemberi izin maka dialah yang paling dahulu mendapatkan ijin. Inilah salah satu faktor terjadinya tumpang tindih wilayah pertambangan”.

Praktek pemberian izin yang seperti itu tentunya bila tidak dikriminalisasikan maka tentu akan semakin menjauhkan Pemerintah untuk mewujudkan tujuan dan fungsi negara sebagaimana dimaksud dalam Pembukaan UUD 1945 yang dalam hal ini akan terjadi kegagalan dalam mewujudkan kesejahteraan masyarakat dan perlindungan masyarakat. Maka jelas, Ketentuan UU Minerba Pasal 165 ” *Setiap orang yang mengeluarkan IUP, IPR atau IUPK yang bertentangan dengan Undang-Undang ini dan menyalahgunakan kewenangannya diberi sanksi pidana paling lama 2 (dua) tahun penjara dan denda paling banyak Rp200.000.000,00 (dua ratus juta rupiah)*, telah cukup memperhatikan tujuan dan fungsi negara.

b. Penentuan perbuatan yang tidak dikehendaki

Simon Felix Sembiring mencatat, sejak otonomi daerah saja, ditenggarai ada sekitar lebih dari 3.000 izin kuasa pertambangan yang dikeluarkan oleh pemerintah kabupaten atau kota. Selanjutnya ditambahkan olehnya, kuasa pertambangan begitu mudahnya diberikan. Seringkali kuasa pertambangan diberikan sementara prosedur-prosedur lainnya belum terpenuhi seperti Analisa

⁹⁹ Naskah Akademik RUU tentang Pertambangan Mineral dan Batubara 2004, halaman 22-23

Mengenai Dampak Lingkungan (Amdal).¹⁰⁰ Sehingga tepat seperti yang disebut dalam naskah akademik sebagaimana telah disebutkan diatas, pemberian izin tersebut tanpa mengikuti kaedah perlindungan lingkungan. Disini tujuan dan fungsi negara untuk “melindungi segenap bangsa dan seluruh tumpah darah Indonesia” diabaikan oleh pemberi izin, selain perbuatan tersebut bertentangan dengan jiwa dari UUD 1945 Pasal 33. Atas dasar hal tersebut, kriminalisasi terhadap perbuatan pemberi IUP, IPR, dan IUPK yang tidak sesuai dengan UU Minerba adalah dapat dibenarkan karena dalam praktik terdapat pemberian izin yang tidak semestinya dan layak dikategorikan sebagai perbuatan yang tidak dikehendaki.

Nampaknya jelas bahwa sanksi pidana dalam ketentuan undang-undang mineral dan batu bara sudah pada hakikatnya diletakan sebagai pembantu didalam mempertahankan norma hukum dalam undang-undang tersebut. Terlebih pidana didudukan sebagai saranan terakhir untuk menyelesaikan permasalahan dalam undang-undang mineral dan batu bara, salah satu bukti yang dapat dinyatakan adalah undang-undang minerba dilihat sebagai system mengenai sanksi administrasi sebelum aturan pidana yang dimuat dalam undang-undanag minerba menunjukan sanksi administrasi diutamakan lebih dahulu dari pada sanksi pidana.

c. Prinsip biaya dan hasil

Mengukur biaya kriminalisasi yang meliputi aspek pencegahan perilaku yang bernilai sosial, pengeluaran untuk penegakan, efek pada individu, efek pada privasi, efek kriminogenik, dan tarif kejahatan. Pencegahan perilaku yang bernilai sosial melalui pelarangan pidana dapat mencegah perilaku yang sah menurut hukum agar tidak masuk ke perilaku yang dilarang hukum. Besarnya efek ini bervariasi karena tidak menentunya pelarangan dan sifat instrumental perilaku yang dilarang. Pengeluaran biaya untuk penegakan hukum berkaitan dengan anggaran untuk berbagai sumberdaya yang digunakan untuk mendeteksi dan menghukum pelanggar. Pada sejumlah kasus, sumberdaya yang digunakan untuk penegakan hukum bagi pelanggaran tertentu paling tepat dipandang sebagai ‘biaya

¹⁰⁰ Simon Felix Sembiring, *Jalan Baru Untuk Tambang: Mengalirkan Berkah Bagi Anak Bangsa*, (Jakarta: Elex Media Komputindo, 2009), halaman 215-217

kesempatan', yaitu sumberdaya yang mestinya telah atau dapat digunakan untuk menegakkan hukum pidana lain.¹⁰¹

Selain aspek pencegahan perilaku yang bernilai sosial dan pengeluaran untuk penegakan, biaya kriminalisasi yang lain adalah efek kriminalisasi pada individu. Tidak semua 'kepedihan' hukuman bisa diukur dengan skala ekonomi, atau bahkan dengan skala psikologis. Namun, kita bisa mendeskripsikan efek penahanan, penuntutan, pendakwaan, dan penghukuman pada pelanggar-pelanggar individual. Ini meliputi pengurangan produktivitas yang disebabkan oleh stigmatisasi (pemberian cap buruk) dan pengungkungan, dampak buruk bagi keluarga yang di tanggung, dan kerugian psikis dan fisik yang bisa terjadi sebagai akibat pemenjaraan.¹⁰²

Komponen biaya yang lain adalah efek yang ditimbulkan kriminalisasi pada privasi seseorang. Stephen dan Devlin mengakui bahayanya mengkriminalisasi perilaku yang terjadi dalam ranah privat yang tidak menimbulkan kerugian bagi orang lain. Permasalahannya adalah bahwa penegakan hukum ini mengharuskan polisi menggunakan teknik-teknik investigasi yang "intrusive" yang melanggar privasi.

Dalam konteks kriminalisasi dalam UU Minerba, pada dasarnya pengkriminalisasian tersebut sudah sesuai dengan prinsip biaya dan hasil karena akibat yang ditimbulkan dari pemberian izin yang bertentangan dengan UU Minerba adalah kerusakan lingkungan karena pertambangan tanpa Amdal banyak yang tetap diberikan oleh pemberi izin. Sehingga hasil yang hendak dicapai adalah melindungi lingkungan dari segala kerusakan akibat penambangan yang dilakukan tanpa memperhatikan kaedah perlindungan lingkungan.

d. Kemampuan aparat penegak hukum

Dikriminalisasinya perbuatan pemberian izin yang bertentangan dengan UU Minerba dirasakan telah memperhatikan beban kerja dari aparat penegak hukum. Hal ini terbukti dalam UU Minerba diatur Bab XXI tentang Penyidikan dari Pasal 149-150. Dengan demikian pembentuk UU telah memikirkan beban

¹⁰¹ Salman Luthan, *Asas dan Kriteria Kriminalisasi*, Yogyakarta: Fakultas Hukum UII, Jurnal Hukum No. 1 Vo. 16 Januari 2009:1-17, halaman 13.

¹⁰² *Loc.cit.*

aparatus penegak hukum ditingkat penyidikan. Untuk selengkapnya dikutipkan bunyi kedua pasal tersebut.

Pasal 149

- (1) **Selain penyidik pejabat polisi Negara Republik Indonesia, pejabat pegawai negeri sipil yang lingkup tugas dan tanggung jawabnya di bidang pertambangan diberi wewenang khusus sebagai penyidik sesuai dengan ketentuan peraturan perundang-undangan** (cetak tebal, pen).
- (2) **Penyidik pegawai negeri sipil sebagaimana dimaksud pada ayat (1) berwenang** (cetak tebal, pen):
 - a. melakukan pemeriksaan atas kebenaran laporan atau keterangan berkenaan dengan tindak pidana dalam kegiatan usaha pertambangan;
 - b. melakukan pemeriksaan terhadap orang atau badan yang diduga melakukan tindak pidana dalam kegiatan usaha pertambangan;
 - c. memanggil dan/atau mendatangkan secara paksa orang untuk didengar dan diperiksa sebagai saksi atau tersangka dalam perkara tindak pidana kegiatan usaha pertambangan;
 - d. menggeledah tempat dan/atau sarana yang diduga digunakan untuk melakukan tindak pidana dalam kegiatan usaha pertambangan;
 - e. melakukan pemeriksaan sarana dan prasarana kegiatan usaha pertambangan dan menghentikan penggunaan peralatan yang diduga digunakan untuk melakukan tindak pidana;
 - f. menyegel dan/atau menyita alat kegiatan usaha pertambangan yang digunakan untuk melakukan tindak pidana sebagai alat bukti;
 - g. mendatangkan dan/atau meminta bantuan tenaga ahli yang diperlukan dalam hubungannya dengan pemeriksaan perkara tindak pidana dalam kegiatan usaha pertambangan; dan/atau
 - h. menghentikan penyidikan perkara tindak pidana dalam kegiatan usaha pertambangan.

Pasal 150

- (1) Penyidik pegawai negeri sipil sebagaimana dimaksud dalam Pasal 149 dapat menangkap pelaku tindak pidana dalam kegiatan usaha pertambangan.

- (2) Penyidik pegawai negeri sipil sebagaimana dimaksud pada ayat (1) memberitahukan dimulai penyidikan dan menyerahkan hasil penyidikannya kepada pejabat polisi negara Republik Indonesia sesuai dengan ketentuan peraturan perundang-undangan.
- (3) Penyidik pegawai negeri sipil sebagaimana dimaksud pada ayat (1) wajib menghentikan penyidikannya dalam hal tidak terdapat cukup bukti dan/atau peristiwanya bukan merupakan tindak pidana.
- (4) Pelaksanaan kewenangan sebagaimana dimaksud pada ayat (2) dan ayat (3) dilakukan sesuai dengan ketentuan peraturan perundang-undangan.

Diangkatnya pejabat pegawai negeri sipil yang lingkup tugas dan tanggung jawabnya di bidang pertambangan untuk melakukan tugas penyidikan sudah barang tentu akan membantu tugas aparat penegak hukum yakni penyidik kepolisian dalam hal ini. Ditambah lagi ketentuan ini merupakan suatu kemajuan, karena dalam UU sebelumnya yaitu UU No. 11 Tahun 1967 tentang Ketentuan-Ketentuan Pokok Pertambangan tidak ada aturan yang demikian.

BAB V

PENUTUP

Kesimpulan

Kondisi sebelum disahkannya UU Nomor 4 Tahun 2009 tentang Pertambangan Mineral dan Batubara menunjukkan betapa pejabat administrasi negara yang berwenang mengeluarkan izin telah secara serampangan mengeluarkan izin. Tidak jarang, izin diberikan tanpa mencermati aspek yang seyogyanya patut menjadi pertimbangan, salah satunya adalah aspek kerusakan lingkungan. Kondisi yang demikian tentu mengakibatkan, bangsa Indonesia mengalami kerugian baik segi material maupun immaterial. Kerugian yang signifikan mengancam kehidupan bangsa Indonesia adalah kerusakan lingkungan yang semakin tidak dapat dikendalikan akibat pertambangan mineral dan batubara yang dilaksanakan atas dasar izin yang menyalahi aturan hukum yang berlaku.

Kriminalisasi terhadap perbuatan pemberi izin yang mengeluarkan IUP, IPR dan IUPK yang bertentangan dengan hukum sebagaimana dimuat dalam UU Nomor 4 Tahun 2009 tentang Pertambangan Mineral dan Batubara telah sesuai dengan prinsip-prinsip kriminalisasi yakni sesuai dengan tujuan hukum pidana, perbuatan tersebut mendatangkan kerugian bagi masyarakat, memperhitungkan *cost and benefit principle* dan memperhatikan kemampuan aparat penegak hukum.

Kebijakan pidana terhadap tindak pidana di bidang pertambangan mineral dan batubara saat ini di muat dalam UU No. 4 Tahun 2009. Dengan dirumuskan BAB XXIII Ketentuan Pidana (penal provisions) Pasal 158-165 dalam UndangUndang Minerba merupakan wujud pelaksanaan tahap formulasi ini dipandang sebagai tahapan yang sangat penting dalam proses penanggulangan kejahatan dengan sarana penal.

Kebijakan Hukum Pidana terhadap tindak pidana pertambangan mineral dan batubara dan solusinya adalah kebijakan pemedanaan pertambangan Mineral dan Batubara pun harus mengedepankan aspek nonpenal, melalui pembinaan dan pengawasan.

DAFTAR PUSTAKA

- Allen, Francis A. *Criminal justice, Legal Values and the Rehabilitative Ideal*, dalam Ricard Quinney, *Crime and justice in Society*, (Brown and Company, 1969).
- Amirudin dan Zainal Asikin, *Metode Penelitian Hukum*, (Jakarta: Raja Grafindo, 2010).
- Arief, Barda Nawawi, *Bunga Rampai Kebijakan Hukum Pidana: Perkembangan Penyusunan Konsep KUHP Baru*, (Jakarta: Kencana, 2011).
- Arief, Barda Nawawi, *Perkembangan Sistem Pemidanaan di Indonesia*, (Semarang: Pustaka Magister, 2011).
- Arief, Barda Nawawi, *Tujuan dan Pedoman Pemidanaan (Prespektif Pembaharuan dan Perbandingan Hukum Pidana)*, (Semarang: Pustaka Magister, 2011).
- Asshiddiqie, Jimly, *Pendekatan Sistem dalam Pemasyarakatan Terpidana Menurut Tinjauan Ilmu Hukum, Hukum dan Pembangunan* No. 5 Oktober 1987, tahun ke XVIII.
- Astuti, Made Sadhi, *Pemidanaan Terhadap Anak Sebagai Pelaku Tindak Pidana*, (Malang: IKIP Malang, 1997).
- Atsasmita, Romli, *Kapita Selekta Hukum Pidana dan Kriminologi*, (Bandung: Mandar Maju, 1995).
- Bawengan, Gerson W., *Pengantar Psikologi Kriminal*, (Jakarta: Pradnya Paramitha, 1974).
- Djoko Prakoso, *Hukum Penitensir di Indonesia*, (Bandung: Armico), 1988, halaman 23.
- Djoko Prakoso, *Surat Dakwaan, Tuntutan Pidana dan Eksaminasi Perkara di dalam Proses Pidana*, (Yogyakarta: Liberty, 1997).
- Hadi, Sutrisno *Metodelogi Penelitian Hukum*, (Surakarta: UNS Pers, 1989).
- Hamzah, Andi dan Siti Rahayu, *Suatu Tinjauan Ringkas Sistem Pemidanaan di Indonesia*, (Jakarta: Akademika Pressindo, 1983).
- Hanitijo, Ronny dan Soemitro, *Metodologi Penelitian Hukum*, (Jakarta: Graha Indonesia, 1982).
- Hatta, Moh., *Kebijakan Politik Kriminal: Penegakan Hukum dalam Rangka Penanggulangan Kejahatan*, (Yogyakarta: Pustaka Pelajar, 2010).
- Hoefnagels, G. Peter, 1973, *The Other Side of Criminology*, Holland: Kluwer Deventer.
- Hudson, Barbara. A., *Penal Policy and Social Justice*. (Basingstoke: Macmillan, 1993).
- Hulsman, L.H.C., *The Dutch Criminal Justice System From A Comparative Legal Prespective*, di dalam D.C. Fokkema (Ed), *Introduction to Dutch Law For Foreign Lawyers*, (Nederlands: Kluwer Deventer, 1978).
- Ibrahim, Johnny, *Teori dan Metode Penelitian Normatif*, (Malang: Bayumedia Publishing, 2010).
- Kitab Undang-Undang Hukum Pidana Republik Indonesia.
- Lamintang, P .A.F dan Theo Lamintang, *Hukum Penitensier Indonesia*, (Bandung: Sinar Grafika, 2012).

- Lamintang, P .A.F. Lamintang, *Hukum Pidana I: Hukum Pidana Material Bagian Umum*, (Bandung: Bina Cipta, 1987).
- Lapenna, Ivo, *Soviet Penal Policy*, Bow Street, London, WC2 by William Clowes & Sons Ltd, Beccles Set in Monotype Plantin First published in 1968. Republished by www.kehlet.com and Birthe Lapenna in Denmark December 2000.
- Laporan Hasil Seminar Kriminologi Ketiga, Semarang, 26 dan 27 Oktober 1976, *Kejahatan dan Penjahat*, (Jakarta: Badan Pembinaan Hukum Nasional, Kementerian Hukum dan HAM-RI, 1976).
- Lembaga Penelitian SMERU (*The SMERU Research Institute*), *Bridging Research and Policy Through Evidence-Based Policy Advocacy*, Newsletter, No. 32 Sep-Decs/2011.
- Luthan, Salman, *Asas dan Kriteria Kriminalisasi*, Yogyakarta: Fakultas Hukum UII, Jurnal Hukum No. 1 Vo. 16 Januari 2009.
- Magnar, Kuntana, dkk, *Tafsir MK Atas Pasal 33 UUD 1945: (Studi Atas Putusan MK Mengenai Judicial Review UU No. 7/2004, UU No. 22/2001, dan UU No. 22/2002, dalam Jurnal Konstitusi Volume 7 Nomor 1, Februari 2010, halaman 130-131.*
- Makarao, Muhammad Taufik, *Pembaharuan Hukum Pidana Indonesia, Studi tentang Bentuk-bentuk Pidana Khususnya Pidana Cambuk sebagai Suatu Bentuk Pidana*, (Yogyakarta: Kreasi Wacana, 2005).
- Marzuki, Peter Mahmud, *Penelitian Hukum*, (Jakarta: Kencana Prenada Media, 2014).
- Muladi dan Paulus Hadisuprpto, *Reorientasi Mendasar Terhadap Dampak Pidana dalam Hukum dalam Prespektif Sosial*, (Bandung: Alumni, 1982).
- Muladi, dan Barda Nawawi Arief, *Teori-Teori dan Kebijakan Hukum Pidana*, Bandung: Alumni, 2010).
- Muladi, *Jenis-Jenis Pidana Pokok dalam KUHP Baru*, Majalah Hukum Nasional, BPHN No. 2, (Jakarta: Badan Pembinaan Hukum Nasional, 1989).
- Muladi, *Kapita Selekta Hukum Pidana*, (Semarang: Badan Penerbit Universitas Diponegoro, 1995).
- Muladi, *Lembaga Pidana Bersyarat*, (Bandung: Alumni, 2008).
- Naskah Akademik RUU tentang Pertambangan Mineral dan Batubara 2004.
- Ohlin, Lloyd E., Frank J. Remington, *Sentencing Structure: Its Effect Upon System for The Administration of Criminal Justice*, (New York: Stencilan Press, 1958).
- Ohoitmur, Yong, *Teori Etika tentang Hukuman Legal*, (Jakarta: Gramedia Pustaka Utama, 1997).
- Packer, Herbet L., *The Limits of The Criminal Sanction*, (California: Stranford University Press, 1968).
- Pandjaitan, Petrus Irwan dan Samuel Kikilaitety, *Pidana Penjara Mau Kemana*, (Jakarta: INDHILL CO, 2007).
- Priyatno, Dwidja, *Sistem Pelaksana Pidana Penjara di Indonesia*, (Bandung: Refika Aditama, 2013).

- Prodjodikoro, Wirjono, *Hukum Acara Pidana di Indonesia*, (Bandung: Sumur Bandung, 1981).
- Saleh, Roeslan, *Stelsel Pidana Indonesia*, (Jakarta: Aksara Baru, 1987).
- Salim HS, *Hukum Pertambangan di Indonesia*, (Jakarta: Raja Grafindo Persada, 2010).
- Sembiring, Simon Felix, *Jalan Baru Untuk Tambang: Mengalirkan Berkah Bagi Anak Bangsa*, (Jakarta: Elex Media Komputindo, 2009).
- Setiady, Tolib, *Pokok-pokok Hukum Penitensier Indonesia*, (Bandung: Alfabeta, 2010).
- Sholehuddin, M., *Sistem Sanksi dalam Hukum Pidana: Ide Dasar Double Track System & Implementasinya*, (Jakarta: Rajawali Pers, 2004).
- Soedarso, Bambang Prabowo, *Potret Hukum Pertambangan di Indonesia Dalam Era Undang-Undang Nomor 4 Tahun 2009*, Lembaga Pengkajian Hukum Internasional Universitas Indonesia, Jakarta, Jurnal Hukum Internasional, Vol.6 No. 3, April 2009.
- Soerjono, Soekanto, *Pengantar Penelitian Hukum*, Cet. 3. (Jakarta: UI Pers, 1986).
- Steni, Bernadinus dan Susilaningtias, *Tindak Pidana Lingkungan Hidup dan Sumber Daya Alam dalam Berbagai Undang-Undang Sektorial dan Upaya Kodifikasinya ke dalam RKUHP*, (Jakarta: HUMA dan Aliansi Nasional Reformasi KUHP, 2007).
- Sudarto, *Hukum Pidana dan Perkembangan Masyarakat*, (Bandung: Sinar Biru, 1983).
- Sudarto, *Kapita Selekta Hukum Pidana*, (Bandung: Alumni, 1981).
- Sudarto, *Masalah-masalah Dasar dalam Hukum Pidana Kita dalam: Hukum dan Hukum Pidana*, (Bandung: Alumni, 1977).
- Sutedi, Andrian, *Hukum Pertambangan*, (Jakarta: Sinar Grafika, 2011).
- Syamsudin, M., *Operasionalisasi Penelitian Hukum*, (Jakarta: Raja Grafindo Persada, 2007).
- Tongat, *Pidana Kerja Sosial dalam Pembaharuan Hukum Pidana Indonesia*, (Jakarta: Djambatan, 2001).
- Undang-Undang Republik Indonesia Nomor 11 Tahun 1967 tentang Ketentuan-Ketentuan Pokok Pertambangan
- Undang-Undang Republik Indonesia Nomor 4 Tahun 2009 tentang Pertambangan Mineral dan Batubara
- Walker, Nigel, *Reductivism and Deterrence*, dalam: *A Reader on Punishment*, R.A. Duff and David Garland (Ed), (New York: Oxford University Press, 1995).
- Wignjosebroto, Soetandyo, *Penelitian Hukum*, (Surabaya: Pusat Studi Hukum dan Pengembangan Fakultas Hukum Unair, 1974).
- Yani, Abdul, *Sosiologi Kriminal*, (Bandung: Remadja Karya, 1987).

LAMPIRAN 1

1. Justifikasi Anggaran

Tabel 1 Ringkasan Anggaran Biaya Penelitian

No.	Jenis Pengeluaran	Biaya (Rp)
1.	Peralatan penunjang dalam melakukan kajian pustaka; Buku literatur, Printer, Paket internet.	3.300.000,-
2.	Bahan habis pakai; Kertas A4, Tinta printer	650.000,-
3.	Penerbitan jurnal	1.500.000,-
5.	Lain-lain	200.000,-
Jumlah		5.650.000,-

2. Rencana Kegiatan Penelitian

Tabel 4.2 Jadwal Kegiatan Penelitian

No.	Kegiatan	Bulan ke-1				Bulan ke-2			
1.	Pengumpulan data	■							
2.	Pengolahan data			■					
3.	Analisis temuan data				■				
4.	Evaluasi temuan					■			
5.	Penyusunan laporan akhir						■		
6.	Publikasi							■	

LAMPIRAN 2

1. Dosen Pembimbing

A. Identitas Diri

1	Nama Lengkap	Galih Puji Mulyono,S.H.,M.H.
2	Jenis Kelamin	Laki-Laki
3	Program Studi	Ilmu Hukum
4	NIK	000795
5	Tempat dan Tanggal Lahir	Madiun, 22 Maret 1988
6	E-mail	galihpujimulyono@unmer.ac.id
7	Nomor Telepon/Hp	085646664788

B. Riwayat Pendidikan

	S-1	S-2
Nama Perguruan Tinggi	Universitas Brawijaya Malang	Universitas Diponegoro Semarang
Bidang Ilmu	Hukum	Hukum
Tahun Masuk-Lulus	2007-2010	2013-2016

2. Mahasiswa

C. Identitas Diri

1	Nama Lengkap	Denta Rahma Suprpto Putri
2	Jenis Kelamin	Perempuan
3	Program Studi	Hukum
4	NIK	17010000024
5	Tempat dan Tanggal Lahir	Surabaya, 05 Januari 1999
6	E-mail	dentayonast05@gmail.com
7	Nomor Telepon/Hp	081232268261