

BAB I PENDAHULUAN

A. Latar Belakang Masalah

Kebijakan formulasi merupakan awal dari perencanaan dalam usaha untuk menanggulangi kejahatan, maka wajar apabila kebijakan formulasi merupakan bagian dari kebijakan kriminal yang secara fungsional dapat dilihat sebagai bagian dari perencanaan dan prosedur usaha menanggulangi kejahatan. Secara garis besar, perencanaan atau kebijakan penanggulangan kejahatan yang dituangkan dalam perundang-undangan menurut Barda Nawawi Arief meliputi:

- a. perencanaan atau kebijakan tentang perbuatan-perbuatan terlarang apa yang akan ditanggulangi karena dipandang membahayakan atau merugikan;
- b. perencanaan/kebijakan tentang sanksi apa yang dapat dibuat dikenakan terhadap pelaku perbuatan yang dilarang itu (baik berupa pidana atau tindakan) dan sistem penerapannya;
- c. perencanaan/kebijakan tentang prosedur atau mekanisme sistem peradilan pidana dalam rangka penegakan hukum pidana.¹

Dari keseluruhan tahap penegakan hukum pidana, tahap formulasi menjadi sangat penting sebab pada tahap inilah dirumuskan asas atau pedoman yang menjadi garis besar kebijakan yang berkaitan dengan tiga masalah dasar dalam hukum pidana yaitu tindak pidana, kesalahan, dan pidana. Selain itu, juga sebagai landasan hukum bagi operasionalisasi tahap-tahap selanjutnya, yaitu tahap aplikasi oleh badan yudikatif, dan tahap eksekusi oleh badan eksekutif.

Mengingat pentingnya suatu kebijakan formulasi dalam usaha penanggulangan kejahatan, maka formulasi tersebut harus dibuat sebaik mungkin

¹Muladi dan Barda Nawawi Arief, *Teori-Teori dan Kebijakan Pidana*, Alumni, Bandung, 2010, hlm. 198.

agar tidak menimbulkan masalah bagi pelaksanaan tahap-tahap selanjutnya. Montesquieu mengemukakan gagasan mengenai pembuatan hukum (pembuatan undang-undang/kebijakan formulasi) yang baik, yaitu:

1. Gaya hendaknya padat dan sederhana. Kalimat-kalimat yang muluk dan retorik hanya merupakan hal yang berlebihan dan menyesatkan;
2. Istilah-istilah yang dipilih, hendaknya sedapat mungkin bersifat mutlak dan tidak relatif, sehingga mempersempit kemungkinan untuk adanya perbedaan pendapat;
3. Hendaknya membatasi diri pada hal-hal yang aktual, menghindari penggunaan perumpamaan atau bersifat hipotesis;
4. Hendaknya jangan rumit, sebab dibuat untuk orang kebanyakan; jangan membenamkan orang ke dalam persoalan logika, tetapi sekedar bisa dijangkau oleh penalaran orang kebanyakan.
5. Janganlah masalah pokok yang dikemukakan dikaburkan oleh penggunaan perkecualian, pembatasan atau modifikasi, kecuali memang benar-benar diperlukan.
6. Jangan berupa penalaran (argumentative); berbahaya sekali memberikan alasan yang rinci tentang masalah yang diatur, sebab hal itu hanya akan membuka pintu perdebatan.
7. Di atas semua itu, isinya hendaknya dipikirkan secara masak terlebih dahulu serta janganlah membingungkan pemikiran serta rasa keadilan biasa dan bagaimana umumnya sesuatu itu berjalan secara alami, sebab hukum yang lemah, tidak perlu dan tidak adil akan menyebabkan keseluruhan sistem perundang-undangan menjadi ambruk dan merusak kewibawaan negara.²

Kebijakan formulasi juga berkaitan dengan pembaharuan hukum pidana, karena pada hakikatnya pembaharuan hukum pidana adalah bagian dari kebijakan hukum pidana yang merupakan bagian dari kebijakan penegakan hukum pidana, kebijakan kriminal, dan kebijakan sosial dalam rangka perlindungan masyarakat dan mencapai kesejahteraan masyarakat.

Prinsip Insignifikansi pada dasarnya tidak diatur secara eksplisit dalam KUHP yang berlaku saat ini, khususnya dalam Buku I KUHP sebagai aturan umum. Banyak kasus yang sebetulnya perbutannya ringan tetapi tetap dinyatakan

²Satjipto Rahardjo, *Ilmu Hukum*, Alumni, Bandung, 1986, hlm.180.

sebagai tindak pidana dan tetap dijatuhi pidana, seperti kasus pencurian satu buah semangka, kasus pencurian kapuk randu seharga Rp. 12.000,- (dua belas ribu) rupiah. Kasus-kasus tersebut pada kenyataannya tetap dijatuhi vonis oleh hakim. Ringannya perbuatan dan akibat yang tidak signifikan tidak menjadi alasan dikesampingkannya kasus tersebut dan tidak menunjukkan adanya nilai permaafan hakim. Hal tersebut dikarenakan KUHP tidak mengatur tentang prinsip insignifikansi. Tidak mengherankan karena KUHP sendiri sebuah sistem pemidanaan (substantif) yang kaku dan bertolak dari tiga masalah hukum pidana, yaitu tindak pidana (*strafbaarfeit*), kesalahan (*schuld*), dan pidana (*straf/punishment/poena*).

Prinsip insignifikansi pada hakikatnya memberikan pembebasan kepada orang yang melakukan tindak pidana karena perbuatannya sangat kecil atau sepele dan akibat yang tidak signifikan, hal ini bertujuan untuk menghindarkan terdakwa dari stigma pidana dan dari pengenaan pidana berat bagi perbuatan yang relatif ringan. Untuk dapat dikategorikan sebagai perbuatan yang dapat dikenai sanksi pidana maka perbuatan tersebut harus memiliki sifat mengancam bagi masyarakat dan tidak dapat diterima oleh kalangan masyarakat manapun. Perbuatan ini apabila dijatuhi pidana, harus memiliki bobot yang lebih berat dibandingkan dengan ancaman sanksi pidana itu sendiri, karena dalam sanksi pidana juga mengandung sifat ancaman, sehingga perbuatan harus dipandang sebagai perbuatan yang layak untuk dijatuhi pidana. Sebab sifat hukum pidana pun sebagai "*ultimum remedium*" (sarana terakhir) jika sarana lain tidak dapat digunakan.

Hukum merupakan suatu aturan yang mengatur tentang tingkah laku masyarakat yang bersifat mengikat. Hukum dalam masyarakat memiliki kedudukan yang penting sebagai pedoman serta petunjuk dalam berperilaku. “Di dalam masyarakat dikenal dengan hukum tertulis dan hukum tidak tertulis. Kedua jenis hukum tersebut sama-sama penting di dalam masyarakat untuk diterapkan dalam kehidupan sehari-hari”.³

Pengaturan hukum pidana di Indonesia secara umum pada pokoknya atau sebagian besar terkodifikasi dalam Kitab Undang-Undang Hukum Pidana atau yang selanjutnya disebut dengan KUHP. Pengaturan hukum pidana dalam KUHP Indonesia diterapkan berdasarkan asas legalitas, asas territorial, asas personalitas dan asas perlindungan, sehingga KUHP dilaksanakan dengan mempertimbangkan hak asasi manusia dalam menjatuhkan hukuman terhadap pelaku tindak pidana.⁴

Keberadaan hukum dalam suatu negara untuk memberikan kepastian hukum, memberikan persamaan hak, melaksanakan demokrasi, serta menjamin hak-hak manusia yang diatur oleh peraturan masing-masing negara. Selanjutnya masing-masing negara juga memiliki sistem hukum dalam berbagai bidang, salah satunya adalah hukum pidana. Hukum pidana merupakan hak negara untuk memidana atau menjatuhkan pidana apabila larangan atau keharusannya untuk bertingkah laku dilanggar.

³Susi Sasmita, Sahuri Lasmadi, Erwin, “Penegakan Hukum Pidana Terhadap Polisi Yang Melakukan Kekerasan Terhadap Para Pengunjuk Rasa”, *PAMPAS: Journal Of Criminal*, Volume 3 Nomor 3, 2022, hlm. 257. <https://online-journal.unja.ac.id/Pampas/article/view/23367> 257.

⁴Akmal, Sahuri Lasmadi, Dessy Rakhmawati, “Kebijakan Hukum Pidana Terhadap Anak Yang Melakukan Tindak Pidana Pelacuran Di Indonesia”, *PAMPAS: Journal of Criminal*, Volume 4 Nomor 1, 2023, hlm. 75. <https://online-journal.unja.ac.id/Pampas/issue/view/1627>.

Barda Nawawi Arief mengatakan bahwa “asas-asas hukum pidana dalam hukum positif di Indonesia umumnya hanya dikemukakan dalam pelajaran/ilmu hukum pidana yang biasanya disimpulkan dari perumusan norma yang terkandung di dalamnya”.⁵ Misal: di dalam Bab I Buku I KUHP tentang “Batas-batas berlakunya Aturan Pidana Dalam Perundang-undangan” (Pasal 1 s/d 9) terkandung asas-asas ruang berlakunya hukum pidana menurut waktu (yaitu asas territorial, asas nasional aktif atau asas personal, asas nasional pasif atau asas perlindungan, dan asas universal). Asas-asas inilah yang pada umumnya dikenal. Bahkan yang paling dikenal dan menonjol adalah “asas legalitas”.

Asas legalitas yang tercantum dalam Pasal 1 ayat (1) KUHP menentukan: “tiada suatu perbuatan yang dapat dipidana kecuali atas ketentuan perundang-undangan yang berlaku sebelum perbuatan dilakukan”. Rumusan ini tidak mengalami perubahan sampai saat ini.

Ajaran sifat melawan hukum yang formil mengatakan bahwa apabila suatu perbuatan telah mencocoki semua unsur yang termuat dalam rumusan tindak pidana, perbuatan tersebut adalah tindak pidana. Sedangkan ajaran yang materiil mengatakan bahwa di samping memenuhi syarat-syarat formil, yaitu mencocoki semua unsur yang tercantum dalam rumusan delik, perbuatan itu harus benar-benar dirasakan oleh masyarakat sebagai perbuatan yang tidak patut atau tercela. Moeljatno berpendapat bahwa:

Perbuatan-perbuatan yang bersifat melawan hukum ada dua pendirian yaitu pendirian yang formal yang mengartikan melawan hukum berarti melawan undang-undang dan pendirian yang materiil yang mengartikan

⁵Barda Nawawi Arief, *Perkembangan Asas-Asas Hukum Pidana Indonesia (Perspektif Perbandingan Hukum Pidana)*, Badan Penerbit UNDIP, Semarang, 2012, hlm. 2-3.

bahwa yang dinamakan hukum bukanlah undang-undang saja, di samping undang-undang (hukum yang tertulis) ada pula hukum yang tidak tertulis, yaitu norma-norma atau kenyataan yang berlaku dalam masyarakat.⁶

Mengenai hal ini ada dua pendapat, pertama apabila perbuatan telah mencocoki larangan undang-undang, maka disitu ada kekeliruan. Letak melawan hukumnya perbuatan sudah ternyata dari sifat melanggar ketentuan undang-undang kecuali jika termasuk perkecualian yang telah ditentukan oleh undang-undang pula. Bagi mereka ini melawan hukum berarti melawan undang-undang, sebab hukum adalah undang-undang. Pendirian demikian dinamakan pendirian yang formal. Sebaliknya belum tentu kalau semua perbuatan yang mencocoki larangan undang-undang bersifat melawan hukum. Hukum bukanlah undang-undang saja, di samping undang-undang (hukum yang tertulis) ada pula hukum yang tidak tertulis, yaitu norma-norma atau kenyataan-kenyataan yang berlaku dalam masyarakat. Pendirian yang demikian dinamakan pendirian yang materiil.

Jika dikaitkan dengan penjatuhan pidana maka untuk adanya pidana harus terpenuhi unsur “melawan hukum” tidak hanya secara formil saja tetapi juga melawan hukum secara materiil, artinya bahwa perbuatan yang dilakukan merupakan perbuatan yang dianggap tercela oleh masyarakat. Barda Nawawi Arief mengatakan bahwa:

Asas ini berkaitan erat dengan doktrin/ajaran sifat melawan hukum materiil. Asas ini tidak dimasukkan di dalam KUHP sebagai asas umum Buku I, tetapi hanya disimpulkan dari adanya perumusan delik di Buku II, dan terkesan sebagai asas dalam APP (Alasan Penghapus Pidana). Jadi lebih menekankan pada sifat melawan hukum materiil dalam fungsinya yang negatif.⁷

⁶Moeljatno, *Asas-Asas Hukum Pidana*, PT.Bina Aksara, Jakarta, 1985, hlm.130-131.

⁷Barda Nawawi Arief, *Op.Cit*, hlm. 9.

Asas “tiada delik tanpa sifat melawan hukum (secara materiil)”, “tiada pidana/pertanggungjawaban pidana tanpa sifat melawan hukum” (dikenal dengan asas “*no punishment/liability without unlawfulness*” atau disebut asas AVAW (*afwezigheids van alle materiele wederrechtelijkheid*). Asas tidak adanya sifat melawan hukum secara materiil ini, identik dengan “*insignificance theory*” atau “*insignificance principle*”. Menurut teori/prinsip ini, apabila suatu perbuatan walaupun sudah memenuhi rumusan delik, namun apabila “tidak signifikan” dengan karakteristik/sifat hakiki dari suatu tindak pidana, tidaklah dapat dinyatakan sebagai tindak pidana.⁸

Di dalam Buku II KUHP ada perumusan delik yang secara implisit mengatur tentang ketiadaan sifat melawan hukumnya perbuatan misalnya Pasal 310 tentang penghinaan, menentukan:

- 1) barangsiapa sengaja menyerang kehormatan atau nama baik seorang, dengan menuduh sesuatu hal, yang maksudnya terang supaya hal itu diketahui umum, diancam, karena pencemaran, dengan pidana penjara paling lama sembilan bulan atau denda paling banyak tiga ratus rupiah.
- 2) jika hal itu dilakukan dengan tulisan atau gambaran yang disiarkan, dipertunjukkan atau ditempelkan di muka umum, maka yang bersalah, karena pencemaran tertulis, diancam pidana penjara paling lama satu tahun empat bulan atau denda paling banyak tiga ratus rupiah.
- 3) tidak merupakan pencemaran atau pencemaran tertulis, jika perbuatan terang dilakukan demi kepentingan umum atau karena terpaksa untuk bela diri.

Pasal 310 KUHP di atas menunjukkan adanya aturan yang menegaskan sifat melawan hukumnya perbuatan yaitu dalam ayat (3) yang mengatur jika perbuatan tersebut dilakukan demi kepentingan umum atau keadaan terpaksa

⁸Barda Nawawi Arief, *Pendekatan Keilmuan dan Pendekatan Religius Dalam Rangka Optimalisasi dan Reformasi Penegakan Hukum (Pidana) di Indonesia*, Badan Penerbit Universitas Diponegoro, Semarang, 2018, hlm. 98-99.

untuk membela diri. Instrumen Hukum Internasional ICCPR (*International Covenant on Civil and Political Rights*) mengakui asas legalitas materiil yang disebutkan dalam Pasal 15 adanya dua dasar/sumber hukum untuk menyatakan dapat dipidananya si pembuat, yaitu:

- a. Berdasarkan undang-undang atau hukum positif yang berlaku (ayat 1)
- b. Berdasarkan asas-asas atau prinsip hukum umum yang diakui masyarakat bangsa-bangsa (*The general principle of recognized by the community of nations*, ayat 2).

Dicantumkannya asas legalitas materiil ini khususnya pada ayat (2) maka di samping berlakunya asas legalitas formil, juga diakui dan diberlakukannya asas legalitas materiil/hukum yang hidup di masyarakat sebagai sumber hukum akan menciptakan adanya keseimbangan antara kepastian hukum dan keadilan hukum.

Diakuinya hukum adat/hukum yang hidup/hukum tidak tertulis sebagai sumber hukum pidana, terlihat dengan adanya Undang-Undang No.1 Drt.1951, khususnya Pasal 5 (3) sub b yang menyatakan antara lain:

- Bahwa suatu perbuatan yang menurut hukum yang hidup harus dianggap perbuatan pidana, akan tetapi tiada bandingnya dalam Kitab Hukum Pidana Sipil, maka dianggap diancam dengan hukuman yang tidak lebih dari tiga bulan penjara dan atau denda lima ratus rupiah, yaitu sebagai hukuman pengganti bilamana hukuman adat yang dijatuhkan tidak diikuti oleh pihak yang terhukum dan penggantian yang dimaksud dianggap sepadan oleh hakim dengan besar kesalahan terhukum;
- Bahwa suatu perbuatan yang menurut hukum yang hidup harus dianggap perbuatan pidana dan yang ada bandingnya dalam Kitab Hukum Pidana Sipil, maka dianggap diancam dengan hukuman bandingnya yang paling mirip kepada perbuatan pidana itu.

Undang-undang yang berlaku di Indonesia seyogyanya digali dari nilai-nilai hukum yang hidup di masyarakat yaitu hukum tidak tertulis berupa hukum

adat, kebiasaan dan kearifan lokal (*local wisdom*). Sumber hukum yang tidak tertulis ini tidak dapat dipungkiri banyak ditemui di Indonesia sebagai hukum yang hidup serta mempunyai daya ikat dan sanksi.

Salah satu contoh kasus misalnya kasus Basar dan Cholil yang dinyatakan bersalah mencuri 1 buah semangka, meski tindak pidana yang dilakukan oleh Basar dan Cholil secara materiil dan formil telah memenuhi unsur pencurian dengan melanggar Pasal 362 KUHP karena itu tidak ada alasan bagi kejaksaan untuk menolak berkas perkara yang diajukan kepolisian. Di sisi lain, penyelesaian kasus sepele seperti itu semestinya dapat dilakukan di tingkat kepolisian dengan mediasi. Bobot perkara yang dianggap sangat rendah dan didukung dengan barang bukti yang sangat sepele, semestinya dapat diselesaikan atas dasar kemanusiaan.

Secara yuridis normatif, perbuatan yang dilakukan Basar dan Cholil sudah memenuhi unsur-unsur materiil dan formil. Perbuatan tersebut telah memenuhi tindak pidana pencurian karena kerugian yang dialami korban di atas Rp. 250,- (dua ratus lima puluh) rupiah. Namun demikian, nilai kerugian yang begitu kecil tersebut semestinya diselesaikan secara kekeluargaan.

Kasus yang muncul terbaru yaitu kasus kakek Samirin berusia 68 Tahun yang dituduh mencuri getah karet senilai Rp. 17.000,- (tujuh belas ribu) rupiah yang sebetulnya dipungut oleh Samirin di perkebunan PT. Brigstone Kecamatan Tapian Dolok, Kabupaten Simalungun Sumatera Utara. Samirin diancam dengan menggunakan Pasal 111 jo. Pasal 107 UU No. 39 Tahun 2014 tentang Perkebunan dan divonis 2 bulan penjara dengan tuntutan jaksa 10 bulan penjara. Pada 15 Januari 2020 PN Simalungun memutuskan, menyatakan Samirin terbukti

secara sah dan meyakinkan bersalah melakukan tindak pidana secara tidak sah memanen dan atau memungut hasil perkebunan sebagaimana dalam dakwaan alternatif Kedua. Menjatuhkan pidana kepada Terdakwa oleh karena itu dengan pidana penjara selama 2 bulan dan 4 hari. Setelah menjalani penahanan selama 63 hari, hakim menjatuhkan putusan bebas terhadap Samirin.

Berdasarkan hal tersebut di atas, terlihat jelas bahwa aparat penegak hukum dalam kasus di atas hanya berpedoman pada Pasal 1 ayat (1) KUHP yaitu asas legalitas formil “tiada suatu perbuatan dapat dipidana kecuali berdasarkan ketentuan perundangan yang telah ada sebelum perbuatan dilakukan”.

Suatu ironi dalam penegakan hukum di Indonesia jika aparat penegak hukum hanya mengedepankan asas sifat melawan hukum formil saja. Dikatakan oleh Barda Nawawi Arief bahwa:

Pilar yudikasi/yudisial, penegakan hukum pidana selalu berorientasi pada asas-asas hukum pidana dalam aturan umum KUHP sebagai sistem induk, antara lain dan terutama terikat pada asas legalitas formal (*principle of formal legality*) sehingga terabaikanlah asas-asas lain yang tidak tertulis atau yang ada dalam rambu-rambu sistem penegakan hukum nasional, seperti asas keadilan berketuhanan, asas kemanusiaan, asas demokrasi/kerakyatan, dan asas keadilan sosial.⁹

Hal ini terjadi karena pedoman penegak hukum adalah KUHP warisan kolonial Belanda yang kaku, dan tidak mengakui hukum yang hidup di masyarakat. Padahal kebijakan formulasi atau kebijakan legislatif juga merupakan bagian dari penegakan hukum, bahkan merupakan posisi yang paling strategis jika sejak awal mula pembentukan hukum materilnya sudah cacat, maka dalam taraf

⁹Barda Nawawi Arief, *Pembaharuan Hukum Pidana dalam Konteks RUU KUHP*, diakses dari <https://www.scribd.com/doc/303670497/Pembaharuan-Hukum-Pidana-Oleh-Prof-dr-Bardanawawiariefs-h>, pada tanggal 14/9/2024.

penegakan hukum dan pelaksanaan hukum pun akan cacat tidak berjalan dengan baik sebagaimana mestinya.

Pembangunan dibidang hukum khususnya hukum pidana sangat diperlukan karena hukum pidana positif di Indonesia sejak merdeka sampai saat ini masih berpedoman pada hukum warisan kolonial Belanda yang dikodifikasikan ke dalam Kitab Undang-Undang Hukum Pidana (KUHP). Padahal dalam perkembangannya nilai-nilai dalam hukum Belanda sudah tidak sesuai dengan nilai-nilai masyarakat Indonesia. Inilah yang menjadi faktor bekerjanya hukum pidana di Indonesia terkesan sangat kaku, karena KUHP menganut asas legalitas formil yang hanya mengakui hukum tertulis saja, hukum yang hidup di masyarakat Indonesia seolah-olah diabaikan dan tidak diakui sebagai sumber hukum.

Jika dikaitkan dengan prinsip insignifikansi sebagai penyeimbang asas legalitas dalam pembaharuan hukum pidana, melihat beberapa kasus yang sudah dicontohkan, menunjukkan bahwa ringannya perbuatan dan akibat yang tidak signifikan dikesampingkan dalam penjatuhan pidana. “Hal ini merupakan dampak dari tidak dirumuskannya asas ketiadaan sifat melawan hukum materiil/prinsip insignifikansi secara eksplisit dalam aturan umum KUHP”.¹⁰ Serta asas legalitas yang mengandung “kepastian” tidak mencerminkan rasa keadilan masyarakat sehingga memerlukan penyeimbang yaitu prinsip insignifikansi dalam KUHP di masa yang akan datang agar terwujudnya keseimbangan antara aturan yang

¹⁰Ramadan Tabiu, Heryanti & Sahrina Safiuddin, Asas Keseimbangan Dalam Pembangunan Sistem Hukum Pidana Nasional Berdasarkan Pancasila Menuju Pembaharuan Kitab Undang-Undang Hukum Pidana (KUHP) Nasional, *Journal Halu Oleo Law Review*, Volume 4 Issue 1, March 2020, hlm. 230. <https://doi.org/10.22146/jmh.16143>.

memositifkan dan aturan yang menegasikan, antara kepastian dan keadilan maupun kemanusiaan, serta melindungi terdakwa dari stigma pidana penjara atas perbuatan sepele yang dilakukan.

Bertolak dari uraian latar belakang di atas, penulis tertarik untuk melakukan penelitian dengan judul: **“Kebijakan Formulasi Prinsip Insignifikansi Sebagai penyeimbang Asas Legalitas Dalam Pembaharuan Hukum Pidana”**.

B. Rumusan Masalah

Berdasarkan uraian latar belakang diatas dapat dirumuskan permasalahan dalam penelitian ini adalah sebagai berikut:

1. Bagaimana pengaturan kebijakan formulasi prinsip insignifikansi sebagai penyeimbang asas legalitas dalam pembaharuan hukum pidana?
2. Apa urgensi kebijakan formulasi prinsip insignifikansi sebagai penyeimbang asas legalitas dalam pembaharuan hukum pidana?

C. Tujuan Penelitian

1. Untuk mengetahui dan menganalisis pengaturan kebijakan formulasi prinsip insignifikansi sebagai penyeimbang asas legalitas dalam pembaharuan hukum pidana.
2. Untuk mengetahui dan menganalisis urgensi kebijakan formulasi prinsip insignifikansi sebagai penyeimbang asas legalitas dalam pembaharuan hukum pidana.

D. Manfaat Penelitian

1. Manfaat Teoritis, hasil Penelitian ini diharapkan dapat memberikan sumbangan pemikiran terhadap ilmu pengetahuan dibidang ilmu hukum pada umumnya dan hukum pidana pada khususnya, serta memperkaya cakrawala pengetahuan bagi para mahasiswa ilmu hukum Universitas Jambi.
2. Manfaat Praktis, hasil Penelitian ini diharapkan dapat menjadi bahan pertimbangan atau masukan bagi pemegang kekuasaan legislatif untuk menyempurnakan perundang-undangan yang berlaku saat ini, dan sebagai masukan untuk jaksa, polisi, maupun hakim terhadap upaya penegakan hukum di Indonesia agar mengambil keputusan yang adil bagi masyarakat.

E. Kerangka Konseptual

1. Kebijakan Formulasi

Kebijakan formulasi merupakan kebijaksanaan negara guna menciptakan hukum yang ideal (yang dicita-citakan) pada masa mendatang dan mewujudkan ketentuan hukum yang ada pada saat ini. Adanya kesamaan makna kebijakan formulasi dalam kedua dimensi pandangan tersebut terletak penekanan terhadap hukum yang dicita-citakan (*ius constituendum*) dan hukum yang ada pada saat ini (*ius constitutum*). Kebijakan formulasi dalam ranah pidana adalah bagian dari proses untuk mewujudkan pembaharuan hukum pidana di Indonesia.¹¹

Dalam pengambilan kebijakan hukum pidana, baik kebijakan di bidang hukum pidana materiil maupun hukum formil termasuk di dalamnya kebijakan

¹¹Barda Nawawi Arief, *Kebijakan Formulasi Ketentuan Pidana Dalam Peraturan Perundang-undangan*, Pustaka Magister, Semarang, 2016, hlm.10.

perlindungan terhadap saksi dalam sistem peradilan pidana) harus dilakukan secara integral/komprehensif melalui pendekatan kebijakan dan pendekatan nilai. Karena apabila tidak, maka kebijakan hukum pidana itu tidak akan efektif mencegah kejahatan, dan secara lebih luas melindungi masyarakat dari tindak kejahatan.

2. Prinsip Insignifikansi

Prinsip Insignifikansi adalah suatu perbuatan walaupun sudah memenuhi rumusan delik, namun apabila “tidak signifikan” dengan karakteristik/sifat hakiki dari suatu tindak pidana, tidaklah dapat dinyatakan sebagai tindak pidana.¹²

Sebagaimana pengertian di atas, jika terdapat ketiadaan sifat melawan hukumnya perbuatan maka tidak dapat dinyatakan sebagai tindak pidana. Perbuatan yang kerugiannya sangat ringan atau sepele sehingga tidak menimbulkan keresahan di masyarakat juga tidak dapat dikategorikan sebagai tindak pidana. Prinsip insignifikansi berkaitan dengan alasan penghapusan pidana yaitu pada alasan pembeda. Meskipun perbuatan yang dilakukan bersifat melawan hukum dan pelaku dapat dikenai pertanggungjawaban pidana, tetapi perbuatannya sangat ringan atau sepele maka tidak dapat dikenai pidana.

3. Asas Legalitas

Asas legalitas adalah prinsip hukum yang menyatakan bahwa suatu tindakan hanya bisa dihukum pidana jika telah diatur dalam undang-undang yang berlaku sebelum tindakan dilakukan. Asas legalitas juga bisa diartikan

¹²Barda Nawawi Arief, *Pendekatan Keilmuan Dan Pendekatan Religius Dalam Rangka Optimalisasi Dan Reformasi Penegakan Hukum (Pidana) Di Indonesia*, Badan Penerbit Universitas Diponegoro, Semarang, 2018, hlm. 99.

sebagai jaminan dasar kebebasan individu dengan memberi batas aktivitas apa yang dilarang secara jelas.¹³

Asas Legalitas merupakan suatu jaminan dasar bagi kebebasan individu dengan memberi batas aktivitas apa yang dilarang secara tepat dan jelas. Asas ini juga melindungi dari penyalahgunaan wewenang hakim, menjamin keamanan individu dengan informasi yang boleh dan dilarang.

4. Hukum Pidana

Hukum pidana adalah suatu keseluruhan dari asas-asas dan peraturan-peraturan yang diikuti oleh negara atau suatu masyarakat hukum umum lainnya, dimana mereka itu sebagai pemelihara dari ketertiban hukum umum telah melarang dilakukannya tindakan-tindakan yang bersifat melanggar hukum dan telah mengaitkan pelanggaran terhadap peraturan-peraturannya dengan suatu penderitaan yang bersifat khusus berupa hukuman.¹⁴

Berdasarkan pengertian tersebut maka secara umum hukum pidana dapat dibagi menjadi dua bagian, yaitu hukum pidana materiil dan hukum pidana formil. Hukum pidana materiil sepanjang menyangkut ketentuan tentang perbuatan yang tidak boleh dilakukan, dilarang yang disertai ancaman pidana bagi barang siapa yang melakukan, sedangkan hukum pidana formil berkaitan dengan dalam hal apa kepada mereka yang telah melanggar larangan itu dapat dikenakan sanksi pidana dan dengan cara bagaimana pengenaan pidana itu dapat dilaksanakan.

¹³Moeljatno, *Asas-Asas Hukum Pidana*, Rineka Cipta, Jakarta, 2008, hlm. 33

¹⁴P.A.F. Lamintang, *Dasar-Dasar Hukum Pidana Indonesia*, Sinar Baru, Bandung, 1984, hlm. 2.

F. Landasan Teoretis

1. Teori Kebijakan Hukum Pidana

Istilah kebijakan berasal dari bahasa Inggris yakni *policy* atau dalam bahasa Belanda disebut *politiek*.¹⁵ Menurut Klein, kebijakan adalah tindakan secara sadar juga sistematis dengan menggunakan sarana yang cocok demi tujuan politik yang jelas dan dijalankan langkah demi langkah.¹⁶ Kebijakan hukum pidana dapat pula disebut dengan istilah politik hukum pidana. Dalam kepustakaan asing, politik hukum pidana juga dikenal dengan berbagai istilah antara lain *penal policy*, *criminal law policy*, atau *strafrechtspolitik*.¹⁷ Sudarto dalam buku Yesmil Anwar dan Adang yang berjudul *Pembaharuan Hukum Pidana: Reformasi Hukum Pidana*, memberikan pengertian bahwa yang dimaksud dengan politik hukum pidana adalah “bagaimana mengusahakan atau membuat atau merumuskan suatu perundang-undangan pidana yang baik. Dengan kata lain mengadakan pemilihan untuk mencapai hasil perundang-undangan pidana yang paling baik, dalam artian memenuhi syarat keadilan dan daya guna”.¹⁸

Dalam kesempatan lain beliau menyatakan, bahwa melaksanakan politik hukum pidana merupakan usaha mewujudkan peraturan perundang-undangan pidana yang sesuai dengan keadaan dan situasi pada suatu waktu (*ius*

¹⁵Barda Nawawi Arief, *Bunga Rampai Kebijakan Hukum Pidana (Perkembangan Penyusunan Konsep KUHP Baru)*, Prenadamedia Group, Jakarta, 2016. hlm. 26.

¹⁶Yesmil Anwar & Adang, *Pembaharuan Hukum Pidana: Reformasi Hukum Pidana*, Gramedia Widiasarana Indonesia, Jakarta, 2008. hlm. 57.

¹⁷*Ibid.*

¹⁸*Ibid.*

constitututm) dan untuk masa-masa yang akan datang (*ius constituendum*).¹⁹

Usaha dan kebijakan untuk membuat suatu peraturan hukum pidana yang baik pada hakikatnya tidak dapat lepas dari tujuan penanggulangan kejahatan. Maka kebijakan atau politik hukum pidana juga merupakan bagian dari politik kriminal atau disebut pula kebijakan kriminal. Sudarto pernah mengemukakan tiga arti mengenai kebijakan kriminal, yaitu:

1. Dalam arti sempit ialah keseluruhan asas dan metode yang menjadi dasar dari reaksi terhadap pelanggaran hukum yang berupa pidana
2. Dalam arti luas ialah keseluruhan fungsi dari aparaturnya penegak hukum, termasuk di dalamnya cara kerja dari pengadilan dan polisi
3. Dalam arti paling luas ialah keseluruhan kebijakan yang dilakukan melalui perundang-undangan dan badan resmi dengan tujuan untuk menegakan norma-norma sentral dari masyarakat.²⁰

Adapun pendapat Christiansen, melakukan politik kriminal berarti “membuat perencanaan untuk masa yang akan datang dalam menghadapi atau menanggulangi masalah yang berhubungan dengan kejahatan. Termasuk di samping perumusan perbuatan-perbuatan apa yang seharusnya dijadikan tindak pidana, pun menetapkan sanksi-sanksi apa yang seharusnya dikenakan terhadap si pelanggar hukum pidana”.²¹ Berdasarkan perspektif politik kriminal, politik hukum pidana identik dengan pengertian *kebijakan penanggulangan kejahatan dengan hukum pidana*. Maka konsekuensi logisnya, penanggulangan kejahatan dengan hukum pidana ialah penanggulangan kejahatan dengan menggunakan sarana penal, seperti yang telah dijelaskan sebelumnya bahwa kebijakan hukum pidana juga dikenal

¹⁹Barda Nawawi Arief. *Op. Cit.* hlm. 26.

²⁰*Ibid.* hlm. 3.

²¹Widiada Gunakaya dan Mas Putra Zenno. *Politik Hukum Pidana “Prespektif Pembaruan Hukum Pidana dalam RKUHP”*. Setara Press, Malang, 2021, hlm. 63.

dengan istilah *penal policy*. Penanggulangan kejahatan dengan sarana penal memiliki langkah-langkah fungsionalisasi/ operasionalisasinya dengan melalui beberapa kebijakan sebagai berikut:

- 1) Penetapan kebijakan legislasi (kebijakan formulasi/tahap formulasi), yakni kebijakan untuk menetapkan, merumuskan perundang-undangan berkaitan dengan hukum pidana dari pembuat undang-undang yang di dalamnya berisikan penetapan kebijakan mengenai
 - a) Perbuatan apa yang seharusnya dijadikan tindak pidana (kebijakan kriminalisasi)
 - b) Sanksi apa yang sebaiknya digunakan atau dikenakan kepada si pelanggar
- 2) Kebijakan yudikasi (tahap aplikasi), yaitu kebijakan mengenai penerapan hukum pidana oleh badan pengadilan
- 3) Kebijakan eksekutif (kebijakan administratif/tahap eksekusi), yakni tahap pelaksanaan hukum pidana secara konkrit oleh aparat pelaksana pidana.²²

Sebagai suatu proses mekanisme penegakan hukum pidana, ketiga tahap kebijakan tersebut saling berkaitan dalam suatu keutuhan sistem. Namun dari ketiga tahap tersebut, kebijakan legislasi (kebijakan formulasi) merupakan tahap yang paling utama dan strategis untuk mengoperasionalkan hukum pidana. Dikatakan demikian sebab menurut Roeslan Saleh bahwa “undang-undang merupakan bagian dari suatu kebijakan tertentu, ia bukan hanya alat untuk menjalankan kebijakan. Pada tahap inilah dirumuskan garis-garis kebijakan sistem pidana dan pemidanaan yang juga merupakan landasan legalitas bagi tahap penerapan pidana dan tahap pelaksanaan pidana”.²³

Lebih lanjut sehubungan dengan kebijakan legislasi sebagai langkah awal, Muladi dan Barda Nawawi Arief mengatakan bahwa:

²²*Ibid.* hlm. 64.

²³*Ibid.* hlm. 65.

Maka salah satu perencanaan atau kebijakan penting yang harus dituangkan dalam perundang-undangan adalah perencanaan atau kebijakan pidana apa yang dapat dikenakan terhadap pelaku tindak pidana. Mengingat kebijakan legislasi merupakan bagian dari kebijakan kriminal, maka dalam perundang-undangan tersebut harus dipertimbangkan mengenai apakah pemberian pidananya efektif atau tidak, baik dalam arti mampu sebagai sarana pencegah kejahatan (*prevensi general*) maupun sebagai sarana rehabilitasi pelaku kejahatan (*prevensi special*).²⁴

Sementara itu, perubahan arus sosial yang cepat juga membawa dampak munculnya pola-pola kriminalitas baru. Pola-pola kejahatan tersebut semakin tampak dan transparan. Berkembangnya varietas kejahatan membuat instrumen hukum Indonesia yang ada saat ini sudah tidak lagi relevan bagi perubahan tersebut. Salah satu bentuk kejahatan yang berkembang cukup cepat ialah pemerkosaan. Saat ini perkosaan tidak hanya terjadi pada kasus laki-laki memerkosa perempuan namun juga sebaliknya atau lebih jauh lagi terjadi kepada sesama jenis. Dalam hal ini, peraturan perundang-undangan di Indonesia yang mengatur terkait tindak pidana pemerkosaan belum secara jelas mengatur mengenai pemerkosaan terhadap laki-laki. Pasal-pasal mengenai pemerkosaan dalam beberapa regulasi pidana di Indonesia saat ini masih memiliki kekosongan hukum juga kekaburan hukum.

Kelemahan pada kebijakan legislatif seperti ini merupakan kesalahan strategis yang berdampak pada penghambatan upaya pencegahan dan penanggulangan kejahatan pada tahap aplikasi dan eksekusi.²⁵ Sehingga dipandang perlu untuk dilakukan suatu kebijakan hukum pidana dengan

²⁴*Ibid.* hlm. 65-66.

²⁵Mohammad Hatta, *Kebijakan Politik Kriminal (Penegakan Hukum Dalam Rangka Penanggulangan Kejahatan)*, Pustaka Pelajar, Yogyakarta, 2010, hlm. 40.

memperbaharui peraturan mengenai pemerkosaan ke arah yang lebih progresif. Perlu ditekankan bahwa, kebijakan pidana yang dapat dikenakan terhadap pelaku tindak pidana yang diharapkan memiliki efek prevensi general maupun spesial haruslah termaktub dalam pemberian pidana pada tahap formulasi. Dengan demikian, kebijakan legislasi sebagai langkah awal untuk menanggulangi kejahatan akan benar-benar tercapai.

2. Teori Insignifikansi (*Insignificance*)

Dasar ajaran dari *Principle of Insignificance*, sejak 1970 dihasilkan oleh kerja Roxin (*Kriminalpolitik und Strafrechtsysteme-Policy and Criminal del Derecho penal system, trad Munoz of Conde, Barcelona, 1972*), yang menghasilkan pemahaman bahwa semua kategori struktur tindak pidana, sebagai fakta yang dapat dipidana, mensyaratkan adanya: (1) perbuatan, (2) karakter khusus perbuatan yang tidak dikehendaki, (3) sifat melawan hukum (*antijuridicidade*) dan (4) kesalahan pelaku. Semua ini tidak lagi diinterpretasikan secara kering, secara formal, dan secara harfiah.²⁶

Dalam perkembangan menerapkan hukum pidana pada kasus-kasus ringan (*violence bagatela*), digunakan *principle of insignificance* dan *principle of irrelevant*. Menurut Luiz Flavio Gomez, ada dua hal dalam penerapan asas *insignificance* dalam hukum pidana yaitu: (a) perbuatannya sepele/ringan, (b) akibat yang tidak seberapa.

Asas *insignificance* dan asas *irrelevant* dalam konteks lain dirumuskan dalam bahasa Latin sebagai *de minimis non curat prator* (“*the praetor does not*

²⁶Umi Rozah Aditya, *Asas Dan Tujuan Pidana Dalam Perkembangan Teori Pidana*, Pustaka Magister, Semarang, 2015, hlm. 101-102.

concern itself with trifles”). Pengertian *de minimis* menurut Wikipedia adalah untuk mengungkapkan segala sesuatu yang kecil/sepele atau minimal. Dalam konteks hukum dikenal *maxim de minimis non curat praetor* atau *de minimis non curat lex*. Dalam konteks kriminologi, pendekatan *de minimis* atau minimalis ini sebagai tambahan pada asas umum tentang kerugian (*a general harm principle*).²⁷

Pembelaan berdasarkan *de minimis* tidak berarti bahwa perbuatan dibenarkan, perbuatan tetap bersifat melawan hukum tetapi karena begitu sepele atau ringan, maka tidak dipidana. Pada umumnya pembenaran penerapan permaafan berdasarkan *de minimis* adalah sebagai berikut:

1. Persyaratan penerapan hukum pidana adalah untuk kejahatan serius.
2. Asas *de minimis* bertujuan melindungi terdakwa dari stigma pidana dan dari pengenaan pidana berat bagi perbuatan yang relatif ringan; dan
3. Menghemat peradilan dari menumpuknya sejumlah besar kasus-kasus ringan.²⁸

Dengan adanya asas *de minimis* maka teori-teori yang berdasarkan pada ide bahwa kejahatan harus dicegah dengan penderitaan sudah tidak berlaku lagi. Hal ini adalah konsisten dengan asas rangkap/ganda dalam penerapan hukum pidana bahwa tidak ada kesalahan yang tidak menyebabkan kerugian dan perbuatan yang tidak salah.

Barda Nawawi Arief mengatakan bahwa asas ketiadaan sifat melawan hukum secara materiil ini, identik dengan “*insignificance theory*” atau

²⁷*Ibid*, hlm. 104.

²⁸Roeslan Saleh, *Beberapa Asas Hukum Pidana Dalam Perspektif*, Aksara Baru, Jakarta, 1983, hlm. 39.

“insignificance principle”.²⁹ Menurut teori/prinsip ini, apabila suatu perbuatan walaupun sudah memenuhi rumusan delik, namun apabila “tidak signifikan” dengan karakteristik/sifat hakiki dari suatu tindak pidana, tidaklah dapat dinyatakan sebagai tindak pidana.

3. Teori Kepastian Hukum

Teori kepastian hukum merupakan salah satu dari tujuan hukum dan dapat dikatakan bahwa kepastian hukum merupakan bagian dari upaya untuk dapat mewujudkan keadilan. Kepastian hukum sendiri memiliki bentuk nyata yaitu pelaksanaan maupun penegakan hukum terhadap suatu tindakan yang tidak memandang siapa individu yang melakukan. Melalui kepastian hukum, setiap orang mampu memperkirakan apa yang akan ia alami apabila ia melakukan suatu tindakan hukum tertentu.

Kepastian hukum pun diperlukan guna mewujudkan prinsip-prinsip dari persamaan dihadapan hukum tanpa adanya diskriminasi. Dari kata kepastian, memiliki makna yang erat dengan asas kebenaran. Artinya, kata kepastian dalam kepastian hukum merupakan suatu hal yang secara ketat dapat disilogismeka dengan cara legal formal.

Dengan kepastian hukum, maka akan menjamin seseorang dapat melakukan suatu perilaku yang sesuai dengan ketentuan dalam hukum yang berlaku dan begitu pula sebaliknya. Tanpa adanya kepastian hukum, maka seorang individu tidak dapat memiliki suatu ketentuan baku untuk menjalankan suatu perilaku. Sejalan dengan tujuan tersebut, Gustav Radbruch pun

²⁹Barda Nawawi Arief, Pendekatan Keilmuan Dan Pendekatan Religius Dalam Rangka Optimalisasi Dan Reformasi Penegakan Hukum (Pidana) Di Indonesia, *Op.Cit*, hlm. 99.

menjelaskan bahwa kepastian hukum merupakan salah satu tujuan dari hukum itu sendiri.

Gustav Radbruch menjelaskan, bahwa dalam teori kepastian hukum yang ia kemukakan ada empat hal mendasar yang memiliki hubungan erat dengan makna dari kepastian hukum itu sendiri, yaitu sebagai berikut.

1. Hukum merupakan hal positif yang memiliki arti bahwa hukum positif ialah perundang-undangan.
2. Hukum didasarkan pada sebuah fakta, artinya hukum itu dibuat berdasarkan pada kenyataan.
3. Fakta yang termaktub atau tercantum dalam hukum harus dirumuskan dengan cara yang jelas, sehingga akan menghindari kekeliruan dalam hal pemaknaan atau penafsiran serta dapat mudah dilaksanakan.
4. Hukum yang positif tidak boleh mudah diubah.³⁰

Pendapat Gustav Radbruch mengenai kepastian hukum tersebut, didasarkan pada pandangannya mengenai kepastian hukum yang berarti adalah kepastian hukum itu sendiri. Gustav Radbruch mengemukakan, bahwa “kepastian hukum adalah salah satu produk dari hukum atau lebih khususnya lagi merupakan produk dari perundang-undangan”.³¹

Berdasarkan pendapat dari Gustav Radbruch mengenai kepastian hukum, hukum merupakan hal positif yang mampu mengatur kepentingan setiap manusia yang ada dalam masyarakat dan harus selalu ditaati meskipun, hukum positif tersebut dinilai kurang adil. Lebih lanjut, kepastian hukum merupakan keadaan yang pasti, ketentuan maupun ketetapan.

Secara hakiki hukum haruslah bersifat pasti dan adil. Maksudnya, hukum yang pasti adalah sebagai pedoman kelakuan serta adil adalah

³⁰Satjipto Rahardjo, *Ilmu Hukum*, Citra Aditya Bakti, Bandung, 2012, hlm. 19

³¹*Ibid*, hlm. 20

pedoman kelakuan yang harus menunjang antara suatu tatanan dan dinilai wajar. Hanya dengan bersifat pasti dan adil lah, maka hukum pada dijalankan sesuai dengan fungsi yang dimilikinya.

Selain Gustav Radbruch, Jan M. Otto pun turut berpendapat mengenai kepastian hukum yang disyaratkan menjadi beberapa hal sebagai berikut:

1. Kepastian hukum menyediakan aturan hukum yang jelas serta jernih, konsisten serta mudah diperoleh atau diakses. Aturan hukum tersebut haruslah diterbitkan oleh kekuasaan negara dan memiliki tiga sifat yaitu jelas, konsisten dan mudah diperoleh.
2. Beberapa instansi penguasa atau pemerintahan dapat menerapkan aturan hukum dengan cara yang konsisten serta dapat tunduk maupun taat kepadanya.
3. Mayoritas warga pada suatu negara memiliki prinsip untuk dapat menyetujui muatan yang ada pada muatan isi. Oleh karena itu, perilaku warga pun akan menyesuaikan terhadap peraturan yang telah diterbitkan oleh pemerintah.
4. Hakim peradilan memiliki sifat yang mandiri, artinya hakim tidak berpihak dalam menerapkan aturan hukum secara konsisten ketika hakim tersebut dapat menyelesaikan hukum.
5. Keputusan dari peradilan dapat secara konkrit dilaksanakan.³²

Kelima syarat dalam kepastian hukum tersebut menunjukkan, bahwa kepastian hukum dapat dicapai, apabila substansi hukum sesuai dengan kebutuhan yang ada pada masyarakat. Aturan hukum yang mampu menciptakan kepastian hukum ialah hukum yang lahir melalui dan dapat mencerminkan budaya yang ada di masyarakat. Teori kepastian hukum yang dikemukakan oleh Jan M. Otto dapat disebut sebagai kepastian hukum yang sebenarnya atau *realistic legal certainly*, artinya kepastian hukum tersebut dapat mensyaratkan bahwa ada keharmonisan yang hadir di antara negara

³²Soeroso, *Pengantar Ilmu Hukum*, Sinar Grafika, Jakarta, 2011. hlm. 28

dengan rakyat yang memiliki orientasi serta memahami sistem hukum negara tersebut.

Kepastian hukum yang sesungguhnya dapat lebih berdimensi yuridis. Akan tetapi, terbatas pada lima situasi yang telah dijelaskan di atas. Jan M. Otto pun berpendapat, bahwa hukum haruslah ditegakkan oleh instansi penegak hukum yang memiliki tugas untuk dapat menjamin kepastian hukum itu sendiri, demi tegaknya ketertiban maupun keadilan yang hadir dalam hidup masyarakat.

Sudikno pun menjelaskan, bahwa meskipun kepastian hukum berkaitan erat dengan keadilan akan tetapi hukum serta keadilan itu sendiri adalah dua hal yang berbeda. Hukum memiliki sifat-sifat berupa umum, mengikat setiap individu, menyamaratakan, sedangkan keadilan sendiri memiliki sifat yang berbeda yaitu subyektif, individualistis serta tidak menyamaratakan. Dari sifat yang ada pada hukum dan keadilan itu sendiri, dapat dilihat dengan jelas bahwa keadilan dan hukum adalah hal yang berbeda.³³

Sehingga, kepastian hukum merupakan pelaksanaan hukum yang sesuai dengan bunyinya. Sehingga, masyarakat pun dapat memastikan bahwa hukum yang ada dan tercantum dapat dilaksanakan. Dalam memahami nilai-nilai dari kepastian hukum, maka ada hal yang harus diperhatikan yaitu, bahwa nilai tersebut memiliki relasi yang erat dengan instrumen hukum positif serta peranan negara dalam melakukan aktualisasi pada hukum positif tersebut.

³³Peter Mahmud Marzuki, *Pengantar Ilmu Hukum*, Kencana, Jakarta, 2008, hlm. 158

Dari uraian mengenai teori kepastian hukum menurut para ahli tersebut, maka dapat disimpulkan bahwa kepastian hukum dapat mengandung beberapa arti yaitu bahwa adanya kejelasan, tidak boleh menimbulkan multi tafsir dalam hukum tersebut, tidak boleh bersifat kontradiktif antar peraturan satu dengan lainnya serta peraturan tersebut dapat dilaksanakan

Hukum yang berlaku dan telah ditetapkan oleh pihak berwenang dan berwibawa dalam hal ini pemerintah, haruslah tegas di dalam masyarakat, mengandung keterbukaan sehingga masyarakat dapat memahami makna dari peraturan atau ketentuan hukum yang telah ditetapkan oleh pihak-pihak berwenang tersebut.

Hukum menurut teori kepastian hukum dari para ahli, tidak boleh memiliki sifat yang kontradiktif. Sebab, jika bersifat kontradiktif maka hukum tersebut akan menjadi sumber keraguan. Kepastian hukum sendiri dapat menjadi perangkat hukum untuk suatu negara yang memiliki kejelasan, dan dapat menjamin hak maupun kewajiban dari setiap warga negara sesuai dengan budaya yang ada pada masyarakat tersebut.

G. Orisinalitas Penelitian

Berdasarkan penelusuran kepustakaan yang peneliti lakukan, terdapat beberapa penelitian yang mendekati atau mempunyai kesamaan dengan penelitian yang peneliti lakukan.

Untuk membandingkan antara penelitian yang sedang dilakukan ini, dengan penelitian sebelumnya, maka akan dipaparkan dalam bentuk matriks perbandingan sebagai berikut:

Tabel 1.
Orisinalitas Penelitian

No.	Nama dan Judul Penelitian	Persamaan Penelitian	Perbedaan Penelitian
1.	Dyah Kusumaningtyas Setiyowati, Magister Ilmu Hukum Universitas Diponegoro, Semarang, 2024, “Prinsip Insignifikansi Dalam Kebijakan Penegakan Hukum Pidana Indonesia”.	Persamaan penelitian Dyah Kusumaningtyas Setiyowati dengan penelitian penulis yaitu sama-sama membahas tentang prinsip insignifikansi dalam kebijakan hukum pidana.	Dalam penelitian sebelumnya lebih fokus pada kebijakan penegakan hukum pidana dan tidak secara eksplisit menempatkan atau memposisikan prinsip insignifikansi sebagai penyeimbang asas legalitas, sedangkan dalam penelitian yang dibuat oleh peneliti lebih difokuskan pada kebijakan formulasi dan secara eksplisit menempatkan atau memposisikan prinsip insignifikansi sebagai penyeimbang asas legalitas.
2.	Siti Khumairoh Kusuma Arum, Magister Ilmu Hukum Universitas Diponegoro, Semarang, 2025, “Pembaruan Hukum	Persamaan penelitian Siti Khumairoh Kusuma Arum dengan penelitian penulis yaitu sama-sama membahas tentang Pembaruan Hukum	Penelitian yang peneliti lakukan adalah difokuskan pada kebijakan formulasi prinsip insignifikansi atau identik dengan asas ketiadaan sifat melawan hukum secara materiil

	Pidana Melalui Penerapan Prinsip Insignifikansi: Kajian dalam KUHP Baru Indonesia”.	Pidana Melalui Penerapan Prinsip Insignifikansi.	serta secara eksplisit menempatkan atau memposisikan prinsip insignifikansi sebagai penyeimbang asas legalitas.
3.	Syarifa Yana, Magister Ilmu Hukum Universitas Diponegoro, Semarang, 2022, “Kebijakan Formulasi Asas Sifat Melawan Hukum Materiel Dalam Hukum Pidana Indonesia”.	Persamaan penelitian Syarifa Yana dengan penelitian penulis yaitu sama-sama membahas tentang Kebijakan Formulasi Dalam Hukum Pidana Indonesia.	Penelitian yang peneliti lakukan adalah difokuskan pada kebijakan formulasi prinsip insignifikansi atau identik dengan asas ketiadaan sifat melawan hukum secara materiil serta secara eksplisit menempatkan atau memposisikan prinsip insignifikansi sebagai penyeimbang asas legalitas.

H. Metode Penelitian

1. Tipe Penelitian

Tipe penelitian yang digunakan dalam penulisan ini yaitu penelitian yuridis normatif, yaitu menemukan suatu kebenaran koherensi, yang dimana aturan hukum sesuai norma hukum dan norma yang berupa perintah atau larangan itu sesuai dengan prinsip hukum.³⁴ Penelitian yuridis normatif bertujuan untuk memecahkan isu hukum, dalam ruang lingkup dogmatik

³⁴Peter Mahmud Marzuki, *Penelitian Hukum*, Edisi Revisi, Kencana, Surabaya, 2017, hlm. 47.

munculnya isu hukum apabila: a. Terjadinya konflik norma, b. terjadinya kekosongan norma, c. terjadinya kekaburan norma.³⁵ Dipilihnya tipe penelitian ini agar mendapatkan hal-hal yang bersifat teoritis: prinsip doktrin, serta keadaan hukum, mengenai fungsi dan urgensi penyusunan naskah akademik dalam kebijakan formulasi prinsip insignifikansi sebagai penyeimbang asas legalitas dalam pembaharuan hukum pidana.

2. Pendekatan Penelitian

Menurut Peter Mahmud Marzuki “ada lima pendekatan dalam penelitian hukum, yaitu pendekatan undang-undang, pendekatan kasus, pendekatan historis, pendekatan komparatif, dan pendekatan konseptual”.³⁶

Dari kelima pendekatan yang disebut oleh Peter Mahmud Marzuki tersebut, penulis hanya menggunakan dua pendekatan yang berkaitan dengan perumusan masalah sebagai objek penelitian yang akan dibahas antara lain:

- a Pendekatan konseptual (*conceptual approach*), pendekatan konsep dilakukan dengan meneliti azas-azas hukum dan teori-teori yang relevan yang ada hubungannya dengan kebijakan formulasi prinsip insignifikansi sebagai penyeimbang asas legalitas dalam pembaharuan hukum pidana.
- b Pendekatan peraturan perundang-undangan (*statute approach*) yaitu pendekatan yang dilakukan melalui analisa norma-norma dari berbagai peraturan perundang-undangan yang berhubungan dengan kebijakan formulasi prinsip insignifikansi sebagai penyeimbang asas legalitas dalam pembaharuan hukum pidana.

³⁵*Ibid.*, hlm. 103.

³⁶*Ibid.*, hlm. 93.

- c Pendekatan Kasus (*Case Approach*). Pendekatan kasus dalam penelitian normatif bertujuan untuk mempelajari penerapan norma-norma atau kaidah hukum yang dilakukan dalam praktik hukum. Pendekatan jenis ini biasanya digunakan mengenai kasus-kasus yang telah mendapat putusan. Kasus-kasus tersebut bermakna empirik, namun dalam suatu penelitian normatif, kasus-kasus tersebut dapat dipelajari untuk memperoleh suatu gambaran terhadap dampak dimensi pernormaan dalam suatu aturan hukum dalam praktik hukum, serta menggunakan hasil analisisnya untuk bahan masukan (*input*) dalam eksplanasi hukum.

3. Pengumpulan Bahan Hukum

Sesuai dengan tipe penelitian yakni penelitian hukum normatif maka data yang diperoleh melalui penelitian kepustakaan untuk memecahkan isu hukum. penelitian ini dilakukan dengan cara mengumpulkan dan mempelajari bahan hukum primer, bahan hukum skunder, dan bahan hukum tersier. Yakni sebagai berikut:

- a Bahan Hukum Primer

Bahan hukum primer terdiri dari beberapa peraturan perundang-undangan yang terkait dengan penelitian ini, yaitu Undang-Undang Dasar Negara Republik Indonesia Tahun 1945 dan Kitab Undang-Undang Hukum Pidana (KUHP).

- b Bahan Hukum Sekunder

Mengenai bahan hukum sekunder, bahan hukum sekunder yang digunakan dalam penelitian ini terdiri dari literatur atau buku-buku hukum dan juga

non hukum yang berkaitan dengan penelitian ini, jurnal hukum baik jurnal nasional maupun jurnal internasional, hasil-hasil penelitian, artikel atau karya tulis hukum yang termuat di media internet, dan pendapat para pakar hukum.

c Bahan Hukum Tersier

Dalam penelitian ini digunakan juga bahan hukum tersier seperti kamus hukum. Peneliti menggunakan kamus hukum agar mempermudah dalam mengartikan istilah-istilah khusus yang dipergunakan dalam hukum.

I. Sistematika Penulisan

Guna mengetahui isi penelitian ini secara umum, dapat dilihat dalam sistematika di bawah ini:

Bab. I Pendahuluan, yang meliputi: Latar Belakang Masalah; Perumusan Masalah; Tujuan Penelitian; Manfaat Penelitian; Kerangka Konseptual (Pengertian Kebijakan Formulasi; Prinsip Insignifikansi; Asas Legalitas dan Hukum Pidana); Landaan Teoretis (Teori Kebijakan Formulasi, Teori Insignifikansi (*Insignificance*), dan Teori Kepastian Hukum); Metode Penelitian dan Sistematika Penulisan.

Bab. II Konsep dan Teori Kebijakan Formulasi, Teori Insignifikansi, Asas Legalitas, dengan uraian: Pengertian Kebijakan Formulasi, Ruang Lingkup Kebijakan Formulasi, Teori Insignifikansi (*Insignificance Theory*), Tinjauan Umum Tentang Asas Legalitas dan Tinjauan Umum Tentang Pembaharuan Hukum Pidana.

Bab. III Pada Bab ini diuraikan hasil penelitian dan pembahasan tentang Pengaturan Kebijakan Formulasi Prinsip Insignifikansi Sebagai Penyeimbang Asas Legalitas Dalam Pembaharuan Hukum Pidana, dengan sub pokok bahasan: Prinsip Insignifikansi Dalam Hukum Pidana Positif di Indonesia dan Dekonstruksi Asas Legalitas Dalam Pembaharuan Hukum Pidana Nasional.

Bab. IV Pada Bab ini menguraikan lebih lanjut tentang Urgensi Kebijakan Formulasi Prinsip Insignifikansi Sebagai Penyeimbang Asas Legalitas Dalam Pembaharuan Hukum Pidana, dengan sub pokok bahasan: Asas Legalitas dalam Pembaharuan Hukum Pidana Nasional; dan Urgensi Kebijakan Formulasi Prinsip Insignifikansi Sebagai Penyeimbang Asas Legalitas Dalam Pembaharuan Hukum Pidana.

Bab.V Merupakan Bab Penutup yang berisikan bagian akhir dari penulisan ini yang terdiri dari kesimpulan dan saran. Kesimpulan yang dibuat merupakan jawaban singkat terhadap permasalahan yang telah dirumuskan pada Bab I, sedangkan saran merupakan sumbangan pemikiran terhadap permasalahan yang telah dibahas pada Bab III dan Bab IV.