

Telaah Kritis Larangan Analogi dalam Hukum Pidana

Reconstruction of Politicsof National Criminal Law (Critical Analysis on the Prohibitionof Analogy in Criminal Law)

Salman¹

Fakultas Hukum Universitas Pahlawan Tuanku Tambusai

Email : habibullahnasution67@gmail.com

Rian Prayudi Sahputra²

Fakultas Hukum Universitas Pahlawan Tuanku Tambusai

Email : rianprayudi@gmail.com

Abstrak

Pergeseran paradigma dalam kehidupan bernegara khususnya pasca amandemen UUD 1945 belum sepenuhnya dipahami secara benar. Hingga kini termasuk dalam kehidupan ber hukum masih terjadi kesenjangan antara paradigma dan implementasinya. Kesenjangan paradigmatis ini terlihat misalnya dari belum adanya implementasi secara komprehensif kaidah dasar Undang-undang Dasar Negara Republik Indonesia tahun 1945 dalam pembaharuan hukum pidana nasional (Rancangan Kitab Undang-undang Hukum Pidana). Rancangan Kitab Undang-undang Hukum Pidana sebagai salah satu wujud pembaharuan hukum pidana nasional dipandang belum sepenuhnya merepresentasikan tuntutan konstitusi. Larangan penggunaan analogi dalam hukum pidana masih dipandang berseberangan dengan ketentuan Pasal 1 (3) Undang-Undang Dasar Negara Republik Indonesia tahun 1945. Kesenjangan paradigmatis ini tidak saja berpotensi menimbulkan kesulitan dalam penerapannya, tetapi juga berpotensi batalnya pasal dalam undang-undang yang bersangkutan.

Kata Kunci : *Larangan, Analogi, Hukum Pidana*

Abstract

A paradigm shift in the state of life—especially post the Constitution of the Republic of Indonesia 1945 amendments—have not been fully understood properly. Up to now—included in the lawless life—is still a gap between the paradigm and its implementation. This paradigmatic gap visible example of the lack of a comprehensive implementation of the basic principles of the Constitution of the Republic of Indonesia 1945 in a national criminal law reform (draft Code of Criminal Law). The draft Code of Criminal Law as one form of national criminal law reform is seen has not fully represent constitution demands. Prohibiting the use of analogy in criminal law is still seen at odds with the provisions of Article 1 (3) of the Constitution of the Republic of Indonesia 1945. The gap is not only paradigmatic potential to cause difficulties in its application, but also potentially the cancellation clause in the legislation concerned.

Keywords : *Reconstruction, Criminal Law Policy, Analogi*

Copyright (c) Willy Pradana & Fakhry

Received: 13 February 2023; Accepted: 15 March 2023; Published: 30 April 2024

PENDAHULUAN

Secara teoretik, perdebatan penggunaan analogi dalam hukum pidana hingga kini masih berlangsung. Meskipun sekarang ini terdapat kesan, bahwa pandangan yang melarang digunakannya analogi dalam hukum pidana lebih dominan,¹ tetapi pandangan yang membolehkan analogi dalam hukum pidana

sesungguhnya tetap berkembang.² Perdebatan konseptual dua pandangan tersebut hingga kini belum menemui titik akhir. Dalam konteks di Indonesia, perdebatan konseptual tentang legalitas analogi dalam hukum pidana kembali menguat seiring terjadinya perubahan (amandemen) UUD 1945.³ Perubahan konstitusi—khususnya munculnya ketentuan Pasal 1 (3) UUD 1945—sesungguhnya telah membalik paradigma negara hukum Indonesia. Melalui penegasan Pasal 1 (3) UUD 1945, negara hukum Indonesia tidak lagi dihadirkan dalam wujud sebagai *rechtstaats* yaitu negara hukum yang hanya tunduk pada undang-undang (hukum negara) tetapi negara hukum Indonesia dihadirkan dalam wujud sebagai negara hukum yang *pro ke-Indonesia-an*. Melalui penegasan Pasal 1 (3) UUD 1945, negara hukum Indonesia hadir meramu pluralitas hukum Indonesia yang tidak saja mewujudkan secara mapan dalam bentuk undang-undang tetapi juga mewujudkan dalam pluralitas hukum rakyat (*living law*).

Secara paradigmatis, ketentuan Pasal 1 (3) UUD 1945 sesungguhnya menegaskan pandangan, bahwa legalitas formal yang selama ini menjadi satu-satunya ukuran dalam berhukum tidak sesuai dengan realitas sosial Indonesia. Karenanya, larangan penggunaan analogi dalam hukum pidana yang justru akan menegasikan pluralitas hukum rakyat patut dipikirkan kembali khususnya dalam upaya pembaharuan hukum pidana nasional. Pembaharuan hukum pidana nasional sebagai upaya peninjauan dan penilaian kembali nilai-nilai sosio-politik, sosio-filosofik dan sosio-kultural dalam hukum pidana yang dicita-citakan sepatutnya memperhatikan pluralitas hukum rakyat yang demikian itu. Pembaharuan hukum pidana nasional hakikatnya bukanlah upaya mengganti rumusan pasal dalam undang-undang secara tekstual, tetapi merupakan upaya menjadikan hukum yang dicita-citakan itu sebagai refleksi atas cita sosial, moral, politis dan kultural Indonesia.⁵

Bertolak dari pemikiran di atas, dipandang urgen membuka kembali diskusi tentang larangan analogi dalam hukum pidana khususnya pasca amandemen UUD 1945. Mengingat, amandemen UUD 1945 secara jelas memberi ruang yang cukup terhadap pluralitas hukum rakyat dalam berhukum. Tulisan ini akan mencoba mengeksplorasi rasionalitas penggunaan analogi dalam hukum pidana dalam perspektif konstitusi khususnya berkaitan dengan ketentuan Pasal 1 (3) UUD 1945.

METODE PENELITIAN

Jenis Penelitian ini adalah yuridis normatif, yakni didefinisikan sebagai suatu procedural penelitian ilmiah demi menemukan fakta atas logika keilmuan hukum yaitu berdasarkan norma-norma. Teknik pengumpulan data serta argumentasi yang dibangun dalam tulisan ini menggunakan studi kualitatif, yakni dengan mengumpulkan berbagai sumber referensi ilmiah dari sumber primer dan sumber sekunder melalui tulisan seperti buku, jurnal, paper dan berita media massa terkait pelanggaran kode etik penyelenggaraan pemilu.

HASIL DAN PEMBAHASAN

Analogi hakikatnya merupakan upaya untuk memperluas berlakunya peraturan dengan mengabstraksikannya dan kemudian menerapkan aturan yang bersifat umum itu pada perbuatan konkret yang tidak diatur dalam undang-undang.⁷ Pandangan yang lain mengkonsepsi analogi sebagai upaya menyamakan hukum suatu perkara yang belum ada hukumnya dengan hukum perkara lain yang telah ditetapkan oleh undang-undang (*nash*) karena adanya persamaan alasan hukum.⁸ Dalam konsepsinya yang demikian, analogi setidaknya memuat adanya empat unsur. Masing-masing adalah :⁹

- a. adanya perkara pokok yang telah diatur dalam undang-undang (*nash*) yang digunakan sebagai perbandingan;
- b. adanya perkara baru yang belum ada hukumnya dalam undang-undang yang akan diperbandingkan;
- c. hukum perkara pokok yang akan diterapkan terhadap perkara baru; dan
- d. adanya kesamaan alasan hukum yang digunakan sebagai dasar penetapan hukum antara perkara pokok dengan perkara baru (yang belum adahukumnya).

Memperhatikan esensinya yang demikian, analogi hakikatnya merupakan penerapan suatu aturan hukum terhadap suatu peristiwa (hukum) yang sesungguhnya tidak termasuk dalam cakupan aturan itu dengan cara mengabstraksikan aturan itu. Analogi dimaksudkan sebagai upaya untuk mengisi kekosongan hukum—baik karena adanya perubahan sosial maupun karena adanya kekurangan dan keterbatasan dalam proses kriminalisasi sehingga suatu perbuatan yang pada awalnya tidak dipandang

sebagai perbuatan yang dilarang (bersifat melawan hukum) kemudian dianggap sebagai perbuatan yang dilarang berdasarkan analogi. Dengan demikian, analogi hakikatnya berdimensi strategis sebagai upaya menghindari terjadinya ketidakadilan dalam masyarakat. Adalah tidak adil menghukum seorang laki-laki dan perempuan telah menikah karena melakukan hubungan seksual dengan perempuan atau laki-laki di luar perkawinan, sementara di sisi lain membiarkan perbuatan serupa hanya atas alasan laki-laki dan perempuan itu masih sama-sama lajang.¹⁰

Dalam konteks masyarakat Indonesia, larangan hubungan seksual antara laki-laki dan perempuan di luar perkawinan tidak saja ditujukan terhadap mereka yang telah dalam status menikah, tetapi juga ditujukan terhadap mereka yang belum menikah (lajang). Artinya, menurut nilai-nilai yang hidup dan berkembang dalam masyarakat Indonesia, laki-laki dan perempuan manapun baik yang sudah dalam status menikah maupun yang dalam status lajang tidak diperbolehkan (dilarang) melakukan hubungan seksual dengan perempuan atau laki-laki lain di luar pernikahan. Karena itu, hubungan seksual antara laki-laki dan perempuan lajang di luar perkawinan tetap harus dipandang sebagai perbuatan yang dilarang (bersifat melawan hukum). Masalahnya adalah, dalam konteks hukum pidana positif di Indonesia sebagai hukum warisan penjajah kolonial Belanda larangan hubungan seksual antara laki-laki dan perempuan di luar pernikahan hanya ditujukan terhadap mereka yang sudah dalam status pernikahan/perkawinan (vide Pasal 284 KUHP). Dalam konteks hukum pidana positif di Indonesia tidak ada larangan terhadap hubungan seksual antara laki-laki dan perempuan lajang diluar perkawinan. Tidak adanya larangan terhadap hubungan seksual antara laki-laki dan perempuan lajang di luar perkawinan inilah yang seringkali ditafsirkan, bahwa hubungan seksual antara laki-laki dan perempuan lajang di luar perkawinan bukan merupakan perbuatan yang bersifat melawan hukum. Padahal, sebagaimana di atas telah disinggung, dalam konteks masyarakat Indonesia, hubungan seksual antara laki-laki dan perempuan lajang di luar perkawinan tetap dipandang sebagai perbuatan yang dilarang (bersifat melawan hukum).

Membaca hukum pidana positif Indonesia (vide Pasal 284 KUHP) di satu sisi, dan melihat realitas sosial tersebut di atas terbaca secara terang, bahwa hukum pidana positif belum merefleksi dan menjadi pantulan kehendak dan keinginan masyarakat. Antara keduanya masih terjadi jurang kesenjangan yang cukup lebar. Sekiranya dibaca dengan semangat dan spirit Indonesia, ketentuan Pasal 284 KUHP jelas tidak merefleksikan nilai-nilai yang hidup dan berkembang dalam masyarakat. Kekurangan dan keterbatasan dalam proses kriminalisasi seperti ini yang bisa jadi karena perbedaan ideologi, kultur atau nilai yang diyakini tak dapat dibiarkan, karena berpotensi menimbulkan ketidakadilan dan merusak tatanilai dalam masyarakat. Karena itu, analogi menjadi salah satu alternatif solusinya.

Secara analitis, argumentasi yang dibangun mereka yang menolak penggunaan analogi dalam hukum pidana akan berhadapan dengan sejumlah logika publik yang dalam konteks kekinian khususnya di Indonesia lebih sesuai dengan realitas sosial. *Pertama*, seiring meningkatnya demokratisasi di Indonesia yang mewujudkan antara lain dari kian besarnya tuntutan transparansi lembaga publik, termasuk lembaga penegak hukum maka penolakan penggunaan analogi dalam hukum pidana atas dalih akan memperbesar kesewenang-wenangan pengadilan dan penguasa tidak dapat dipertahankan. Dalam suatu masyarakat di mana kontrol publik terhadap penguasa sudah sedemikian kuat, tidak mudah bagi penguasa untuk melakukan kesewenang-wenangan, termasuk kesewenang-wenangan dibidang hukum. *Kedua*, penolakan penggunaan analogi dalam hukum pidana atas dalih, larangan analogi dalam hukum pidana telah ada sejak pembentukan Pasal 1 KUHP yaitu dengan dirumuskannya asas legalitas tidak relevan dalam konteks Indonesia.

Pembaharuan hukum pidana nasional justru dimaksudkan sebagai upaya untuk melakukan koreksi atas berbagai produk kolonial yang dianggap tidak sesuai atau bertentangan dengan nilai-nilai sosiologis, politis dan filosofis Indonesia. Atas alasan ini ingin ditegaskan, bahwa ketertundukan pada satu ukuran yaitu ukuran formal, sebagaimana dikehendaki asas legalitas dalam menentukan patuttidaknya suatu perbuatan dianggap sebagai perbuatan yang bersifat melawan hukum (tindak pidana) bertentangan dengan realitas sosial di Indonesia. Realitas sosial di Indonesia yang demikian plural tidak saja etnik tetapi juga agamadan budaya terlalu sulit untuk dipaksakan menggunakan satu ukuran formal dalam melihat dan menilai suatu perbuatan sebagai perbuatan melawan hukum. Contoh aktual kesulitan ini terlihat misalnya ketika Rancangan KUHP ingin mengkriminalisasikan "santet" sebagai tindak pidana. Realitas membuktikan, tidak begitu mudah menghadirkan undang-undang yang dapat merefleksi keragaman itu.

Penolakan penggunaan analogi dalam hukum pidana atas dalih akan memperbesar kesewenang-wenangan pengadilan dan penguasa juga telah terbantah secara historis. Menurut A.A. G. Peters,¹⁵ tafsir tradisional yang mengemukakan keharusan dengan undang-undang dalam merumuskan tindak pidana sebagai perwujudan dari keinginan untuk mengamankan rakyat terhadap kesewenang-wenangan penguasa merupakan tafsiran yang sangat sempit. Tafsiran yang demikian itu telah mengesampingkan arti sepenuhnya yang dimaksudkan oleh ahli-ahli hukum pidana pada abad ke-18 mengenai asas legalitas.

KESIMPULAN

Berdasarkan kajian tersebut di atas, dapat ditarik kesimpulan sebagai berikut. *Pertama*, pergeseran paradigma dalam kehidupan berbangsa dan bernegara khususnya melalui amandemen UUD Negara Republik Indonesia tahun 1945 telah menempatkan Indonesia sebagai negara hukum. Penegasan konstitusional tentang Indonesia sebagai negara hukum tidak dapat direduksi dan karenanya juga tidak bermakna sebagai negara yang hanya tunduk pada hukum negara (undang-undang). Negara hukum Indonesia adalah negara yang dengan penuh kesadaran meyakini hadirnya pluralitas hukum sebagai keniscayaan karenanya penghargaan terhadap hadirnya hukum rakyat (*living law*) tidak dapat dihindari. Berdasarkan pemikiran ini, maka larangan analogi dalam hukum pidana yang akan menganulir hadirnya nilai-nilai yang hidup dalam Masyarakat tidak memperoleh legitimasi secara konstitusional. *Kedua*, berangkat dari pemikiran, bahwa hukum hakikatnya bukan merupakan skema final (*finite scheme*), maka rekonstruksi terhadap politik hukum pidana nasional khususnya dalam merumuskan kembali analogi dalam hukum pidana urgen untuk dilakukan. Urgensi melakukan konstruksi ulang terhadap politik hukum pidana nasional—khususnya dalam merumuskan kembali analogi dalam hukum pidana tidak saja dimaksudkan untuk menghadirkan politik hukum pidana nasional yang selaras dengan konstitusi, tetapi juga sebagai upaya untuk menghadirkan politik hukum pidana yang berbasis pada nilai-nilai yang hidup dan berkembang dalam masyarakat.

DAFTAR PUSTAKA

- Eddy O.S. Hiariej, 2009, *Asas Legalitas dan Penemuan Hukum dalam Hukum Pidana*, Jakarta : Erlangga.
- Jazuli, 2005, *Legislasi Hukum Islam di Indonesia*, Bandung : Citra Aditya Bakti.
- Lamintang, P.A.F., 1997, *Dasar-dasar Hukum Pidana Indonesia*, Bandung : Citra Aditya Bakti.
- Mahfud MD, Moh., 2007, *Hukum Tak Kunjung Tegak*, Bandung : Citra Aditya Bakti.
- Menski, Werner, 2006, *Comparative Law in a Global Context The Lgal Systems of Asia and Africa*, Second edition, Cambridge, UK. : Cambridge University Press.
- Moeljatno, 1985, *Asas-asas Hukum Pidana*, Jakarta : Bina Aksara.
- Nawawi Arief, Barda, 1996, *Bunga Rampai Kebijakan Hukum Pidana*, Bandung : Citra Aditya Bakti.
- , Barda, 2005, *Pembaharuan Hukum Pidana dalam Perspektif Kajian Perbandingan*, Bandung : Citra Aditya Bakti.
- Posner, Richard A., 1999, *The Problematics of Moral and Legal Theory*, Cambridge, Massachusetts : The Belknap Press of Harvard University Press.
- Rahardjuncto, Satjipto, 2008, *Negara Hukum Yang Membahagiakan Rakyatnya*, Yogyakarta : Genta Press.
- , Satjipto, 2009, *Hukum dan Perilaku Hidup Baik adalah Dasar Hukum yang Baik*, Jakarta : PT. Kompas Media Nusantara.
- , Satjipto, 2009, *Hukum Progrsif Sebuah Sintesa Hukum Indonesia*, Yogyakarta : Genta Publishing.
- Sahetapy, J.E. (ed.), 1995, *Hukum Pidana*, Yogyakarta : Liberty.
- Saleh, Roeslan, 1983, *Beberapa Aspek Hukum Pidana dalam Perspektif*, Jakarta : Aksara Baru.
- Sudarto, 1975, *Hukum Pidana Jilid I A-B*, Semarang : Fakultas Hukum Universitas Diponegoro.
- Tongat, 2008, *Dasar-dasar Hukum Pidana Indonesia dalam Perspektif Pembaharuan*, Malang : UMM Press.
- , Rekonstruksi Konsep Penanggulangan Tindak Pidana dengan Hukum Pidana Berbasis Nilai Tradisional Sebagai Upaya Mewujudkan Penanggulangan Tindak Pidana Berkarakter Indonesia,

Hibah Penelitian Fundamental Dikti Tahun 2014-2015 dibiayai oleh KOPERTIS Wilayah VII Jawa Timur, Kementerian Pendidikan dan Kebudayaan sesuai dengan surat perjanjian Pelaksanaan Program Penelitian Nomor : 013/SP2H/P/K7/KM/2014, tanggal 19 Mei 2014.