

BAB III

PEMIKIRAN HAZAIRIN TENTANG NEGARA TANPA PENJARA

A. Biografi Hazairin

1. Latar Belakang Sosio-Kultural Masa Hazairin

Hazairin merupakan seorang ahli hukum Islam sekaligus hukum adat pertama dari kalangan putera Indonesia. Hazairin termasuk salah seorang nasionalis dan intelektual muslim Indonesia yang berpendidikan Barat (Belanda). Nama lengkap Hazairin adalah Prof. Dr. Hazairin Alamsyah Harahap, SH.¹ Gelar kehormatan akademik adalah “Profesor” diberikan oleh Senat Guru Besar Universitas Indonesia atas prestasinya di kedua bidang hukum yakni hukum Islam dan hukum Adat, dengan keahlian Guru Besar Hukum Adat dan Hukum Islam pada Fakultas Hukum Universitas Indonesia, penganugerahan Profesor diberikan padanya tahun 1952.²

Sedangkan gelar “Pangeran Alamsyah Harahap” diberikan atas jasanya yang peduli terhadap adat istiadat Tapanuli Selatan, ketika Ia ditugaskan pemerintah Hindia Belanda di Pengadilan Negeri Padang Sidempuan dengan tugas tambahan sebagai peneliti hukum adat di sana.³ Bukti atas kepeduliannya terhadap adat istiadat Tapanuli Selatan ini dituangkan dalam karyanya seperti: *De Redjang* (disertasi doktornya,

¹ Tim Ensiklopedi, editor bahasa: Nina M. Armado, *Ensiklopedi Islam*, Jakarta: Ichtiar van Hoeve, 2005, hlm. 13.

² Tim Penulis IAIN Syarif Hidayatullah, *Ensiklopedi Islam Indonesia*, Jakarta: Djambatan, 2002, Cet. Ke-2, hlm. 380.

³ Tim Ensiklopedi, editor bahasa: Nina M. Armado, *op. cit*, hlm. 14

1936), *De Gevolgen van de Huwelijksontbiding in Zuid Tapanuli* (Akibat Perceraian Perkawinan di Tapanuli Selatan, 1941), dan *Reorganisatie van het Rechtswesen in Zuid Tapanulis* (Reorganisasi Hukum di Tapanuli Selatan).⁴

Hazairin di lahirkan di Bukit tinggi, Sumatera Barat, pada tanggal 28 Nopember 1906. Hazairin berketurunan atau berdarah Persia. Ayahnya bernama Zakaria Bahar, seorang guru, berasal dari Bengkulu. Kakeknya bernama Ahmad Bakar, seorang mubaligh terkenal pada zamannya. Ibunya berasal dari Minangkabau, etnis yang terkenal taat pada ajaran agama Islam. Itulah sebabnya sejak kecil Hazairin tumbuh dalam lingkungan yang penuh dengan bimbingan keagamaan, terutama dari kakeknya sendiri. Pendidikan agama inilah yang membentuk sikap keagamaanya yang demikian kuat dalam menempuh perjalanan karier dan hidupnya serta mewarnai pemikirannya, meskipun secara formal ia banyak menuntut ilmu di lembaga pendidikan Hindia Belanda.⁵

Pendidikan formal Hazairin, pertama di HIS (*Hollands Inlandsche School*) di Bengkulu dan tamat pada 1920; lalu melanjutkan pendidikan di MULO (*Meer Uitgebreid Lagere Onderwijs*) di Padang dan tamat pada 1924; kemudian meneruskan ke AMS (*Algemene Middlebare School*) di Bandung dan tamat pada 1927; berikutnya di RHS (*Rechtkundige Hoogeschool/Sekolah Tinggi Hukum*), jurusan hukum adat di Batavia

⁴ Tim Ensiklopedi, editorbahasa: Abdul Azis Dahlan, *Ensiklopedi Hukum Islam*, Jakarta: Baru van Hoeve, 1996, Hlm. 538.

⁵ Baca Tim Ensiklopedi, editor bahasa: Nina M. Armado, *loc. cit.* dan baca pula Tim Penulis IAIN Syarif Hidayatullah, *loc. cit.*

(kini, Jakarta) hingga mendapat gelar Mr. (*Meester in de Rechten*) pada tahun 1935.

Setahun kemudian ia memperoleh gelar doktor dengan disertasi berjudul *De Redjang* (mengenai adat istiadat Rejang di Bengkulu).⁶ Di samping belajar pendidikan umum, Hazairin juga belajar pendidikan agama dan bahasa Arab, terutama dari kakeknya. Untuk memahami lebih lanjut ajaran agama Islam ia belajar sendiri. Ia menguasai bahasa Belanda, Inggris, dan Perancis secara aktif. Ia juga menguasai bahasa Arab, Jerman, dan Latin secara pasif.

Hazairin cukup terkenal dalam kalangan ahli-ahli hukum. Tidak hanya oleh karena kuliah-kuliahnya yang bermutu tinggi. Hazairin pernah di masa itu memegang peranan penting sebagai Bupati Tapanuli Tengah yang berkedudukan di Sibolga.⁷ Selain itu pula semasa mudanya ia dikenal sebagai pemuda yang berkecimpung dalam gerakan pemuda di masa Hindia Belanda, kemudian dikenal sebagai seorang yang berperan dalam gerakan kebangsaan dan perjuangan kemerdekaan.

Karier Hazairin di Indonesia telah ia tekuni dalam beberapa bidang profesi, misalnya bidang pendidikan, birokrasi dan politik. Hal ini mencerminkan kesibukan seseorang yang mengabdikan pada kemajuan bangsa Indonesia. Berdasarkan bidang tersebut, Ia mengawali karier dibidang pendidikan, sebagai asisten dosen hukum adat dan etnologi

⁶ Tim Ensiklopedi, editor bahasa: Abdul Azis Dahlan, *op. cit.*, hlm. 537.

⁷ S.M. Amin, *Pembaharuan Hukum Islam di Indonesia*, Mengenang Prof. DR. Hazairin Jakarta: Universitas Indonesia, UI Press, 1976, hlm. 94.

(antropologi) pada fakultas hukum Sekolah Tinggi Hukum di Batavia (Jakarta) tahun 1935 sampai dengan 1938.

Pada tahun 1950 Ia mendirikan Yayasan Wakaf Perguruan Tinggi Islam Jakarta, yang kemudian diubah namanya menjadi Yayasan Universitas Islam Jakarta. Pada tahun itu juga ia dipercaya sebagai ketua yayasan sekaligus sebagai rektornya sampai dengan 1960. Sejak 1960 hingga wafatnya, Hazairin tercatat sebagai anggota dewan kurator Institut Agama Islam Negeri (IAIN) Syarif Hidayatullah Jakarta (kini Universitas Islam Negeri Syarif Hidayatullah Jakarta). Pada tahun 1962 ia ikut membidani lahirnya Majelis Ilmiah Islamiyah, yang diketuainya. Sebagai guru besar hukum Adat dan hukum Islam, Hazairin tercatat mengajar pada Universitas Indonesia (UI), Universitas Islam Jakarta (UIJ), Akademi Hukum Militer (AHM), Pendidikan Tinggi Ilmu Kepolisian (PTIK). Sehingga ia lebih dikenal sebagai seorang ilmuwan dalam bidang pendidikan dari pada bidang politik yang ia pernah lakoni.⁸

Kariernya di bidang birokrasi, 1938 setelah lulus ujian, ia diangkat oleh pemerintah Hindia Belanda sebagai pegawai yang diperbantukan pada ketua Pengadilan Negeri Padang Sidempuan, Sumatera Utara, sekaligus pada Keresidenan Tapanuli, tugas tambahan yang ia emban lagi adalah sebagai peneliti hukum adat Tapanuli Selatan, dari tahun 1938 sampai 1942. Pada Oktober 1945 sampai April 1945 ia menjabat ketua Pengadilan Negeri Tapanuli Selatan (ketua Pengadilan Negeri pertama setelah

⁸ Hasbullah Bakry, *Pembaharuan Hukum Islam di Indonesia, Segi-Segi yang Menarik dari Kepribadian Prof. Dr. Hazairin*, Jakarta: Universitas Indonesia, UI Press, 1976, hlm. 28

kemerdekaan), merangkap ketua Komite Nasional Indonesia (KNI) dan anggota Pusat Pemerintahan Tapanuli.⁹

Pada tahun 1947, ia menjabat sebagai presiden Bengkulu merangkap sebagai Wakil Gubernur Muda Sumatra Selatan. Di Bengkulu pada waktu itu di samping ada Dewan Perwakilan Rakyat kepresidenan Bengkulu, juga ada (baru dibentuk) Dewan Pertahanan Daerah yang dikuasai oleh Presiden (beliau sendiri) dan dimana anggotanya juga Komandan Brigade (Wakil Ketua) dan beberapa Perwira TNI plus Pimpinan Laskar Rakyat Setempat. ia sendiri yang mengkonsolidir daya tahan rakyat dalam perjuangan kemerdekaan di segenap pelosok daerah Bengkulu.¹⁰

Hazairin pernah menjadi Anggota Gerakan Bawah Tanah yaitu pada tahun 1945 pada masa penjajahan Jepang, gerakan tenaha tersebut adalah suatu organisasi rahasia di kalangan pemuda pergerakan yang bertujuan mengusir penjajah dari tanah air, anggotanya baik terdiri dari para pemuda, baik yang bergabung dalam PETA (Pembela Tanah Air) ataupun bukan. Pada masa perang kemerdekaan 1945 sampai 1949 Hazairin bergabung dengan Tentara Pelajar. Tahun 1946 Ia menjadi komandan Brigade Tentara Pelajar di Kalimantan.¹¹

Aktivitas politik lainnya, Hazairin ikut mendirikan partai Persatuan Indonesia Raya (PIR), pecahan dari Partai Nasional Indonesia (PNI). Ketua PIR adalah Wongsonegoro dan Hazairin duduk sebagai wakil ketua

⁹ Tim Ensiklopedi, editor bahasa: Abdul Azis Dahlan, *op. cit.*, hlm. 539.

¹⁰ Hasbullah Bakry, *op.ct*, hlm. 29

¹¹ *Ibid*, hlm. 31

I. di Dewan Perwakilan Rakyat Sementara sebelum diadakan pemilihan umum (PEMILU) pertama, PIR mempunyai tiga orang wakil yaitu Wongsonegoro, Roosseno dan Hazairin. Dalam kedudukannya sebagai salah seorang pemimpin PIR itulah Hazairin duduk dalam kabinet Ali-Wongso-Roem sebagai menteri Dalam Negeri, dengan tugas utama mempersiapkan pemilihan umum pertama.¹²

Pemilihan Umum terlaksana pada 1955 setelah Hazairin tidak lagi menjabat menteri Dalam Negeri. Dalam pemilu pertama tersebut PIR mengalami kekalahan total, salah satu penyebabnya adalah pecahnya PIR menjadi dua; ada PIR Hazairin/Tajuddin dan ada PIR Wongsonegoro. Perpecahan ini terjadi jauh beberapa tahun sebelum pemilihan umum pertama dilaksanakan.¹³

Hazairin memutuskan diri untuk mundur dalam kancah dunia perpolitikan praktis, ia mengabdikan seluruh hidupnya untuk dunia ilmu, sebagai guru besar hukum Adat dan hukum Islam. Hazairin wafat pada 12 Desember 1975 di Jakarta, dikuburkan dengan suatu upacara militer di Taman Makam Pahlawan Kalibata Jakarta. Atas jasanya, pemerintah Indonesia menganugerahinya Bintang Satya Lencana Widya Satia, Bintang Gerilya, Bhayangkara Kelas III, dan Bintang Kartika Eka Paksi Kelas III. Namanya diabadikan pada Universitas Hazairin (Unihaz) di Bengkulu.¹⁴

¹² Tim Penulis IAIN Syarif Hidayatullah, *Ensiklopedi Islam Indonesia*, *op.cit*, hlm. 381

¹³ Hasbullah Bakry, *loc. cit*

¹⁴ Satjipto Rahardjo, *Pembaharuan Hukum Islam di Indonesia, Hukum Adat dalam Studi Hukum dan Masyarakat*, Jakarta: Universitas Indonesia, UI Press, 1976, hlm. 31

Sebagai seorang nasionalis pimpinan perjuangan kemerdekaan bangsa ataupun sebagai Administrator Fungsionaris Pemerintah Republik Indonesia, Hazairin memberikan teladan “Tokoh” yang dibanggakan, karena wibawa, ilmu dan alimnya. Kalau disimpulkan hal itu disebabkan dua perkara, pertama karena beliau sebagai sarjana hukum sangat menguasai bidangnya (hukum dan pemerintah), kedua karena kehidupan yang alim dan saleh dan tidak pernah meninggalkan sholat dimanapun beliau berada.¹⁵

Ia adalah seorang ahli hukum adat dan hukum Islam terkemuka dari fakultas hukum Universitas Indonesia. Ia adalah salah seorang murid Bertrand ter Haar, tetapi tidak sepaham dengan ajaran yang dikembangkan oleh gurunya itu mengatakan bahwa *teori receptie*¹⁶ yang diciptakan oleh kekuasaan kolonial Belanda untuk merintangki kemajuan Islam di Indonesia itu adalah teori iblis¹⁷ karena mengajak orang Islam tidak mematuhi dan melaksanakan perintah Allah dan Sunnah Rasul-Nya. Menurut *teori receptie*, demikianlah Hazairin, hukum Islam *ansich* (itu sendiri) bukanlah hukum kalau hukum Islam itu belum diterima ke dalam dan menjadi

¹⁵ *Ibid*, hlm. 32

¹⁶ *Teori receptie* menyatakan bahwa bagi rakyat pribumi pada dasarnya berlaku hukum adat ; hukum islam berlaku kalau norma hukum islam itu telah diterima oleh masyarakat sebagai hukum adat. teori ini dikemukakan oleh Snouck HurGronye, ia adalah penasihat pemerintah Hindia Belanda pada tahun 1898 tentang soal-soal Islam anak negeri, untuk mempelajari agama islam ia memasuki Mekkah dengan nama samaran Abdul Gaffar pada tahun 1884-1885, dengan menyamar sebagai dokter mata dan tukang foto, ia juga ahli dalam bidang hukum adat. lebih rinci lihat Rachmat Djatnika dan dkk, *Hukum Islam di Indonesia Perkembangan dan Pembentukan*, Bandung: Remaja Rosdakarya, 1991, hlm. 122

¹⁷ Disebut teori iblis karena bertentangan dengan ajaran al-Qur'an dan sunnah rasul

hukum adat. Dan kalau telah diterima oleh hukum adat (setempat). Hukumlah yang menentukan apakah hukum Islam itu hukum atau bukan.¹⁸

Hazairin lalu menunjuk *teori receptie* mengenai kewarisan di Jawa yang sangat mengganggu dan menentang iman orang Islam. Menurut penganut *teori receptie*, orang Islam di Jawa dan Madura hanya ditunjukkan pada hukum *fara'id* kalau mereka berbagi warisan di depan *raad* atau Pengadilan Agama. Kalau mereka berbagi warisan di bawah tangan di desanya, mereka membagi harta peninggalan itu menurut hukum adat. Kenyataan ini dijadikan bukti oleh penganut *teori receptie* untuk mengatakan bahwa hukum kewarisan Islam belum diterima oleh hukum adat Jawa.¹⁹

Pandangan dan saran penganut *teori receptie* inilah pada tahun 1922 Pemerintah Belanda membentuk suatu komisi untuk meninjau kembali wewenang. *Priesteraad* atau *raad* agama di Jawa dan Madura yang tahun 1882 secara resmi berwenang mengadili perkara kewarisan orang-orang Islam menurut ketentuan hukum Islam. Komisi yang dipimpin oleh P. A.Hoeslin Djajadiningrat tetapi di bawah pengaruh Ter Haar Ben ini memberi rekomendasi kepada Gubernur Jenderal Hindia Belanda untuk meninjau kembali wewenang Pengadilan Agama. Dengan alasan bahwa hukum kewarisan Islam belum diterima sepenuhnya oleh hukum adat. Maka melalui Pasal 2a ayat (1) 5, 1937: 116 dicabutlah wewenang *raad* atau Pengadilan Agama di Jawa dan Madura untuk mengadili warisan.

¹⁸Mohammad Daud Ali, *Hukum Islam Pengantar Ilmu Hukum dan Tata Hukum Islam di Indonesia*, Jakarta: PT. Raja Grafindo Persada, 1999, hlm. 220.

¹⁹Hazairin, *Hendak Kemana Hukum Islam*, Jakarta: Tintamas, 1976, hlm. 5

Dan demikianlah kata Hazairin, dengan staatsblad Tahun 1937 No 116 itu, usaha raja-raja Islam di Jawa menyebarkan hukum Islam di kalangan rakyatnya di stop oleh Pemerintah kolonial sejak 1 April 1937.²⁰

Munculnya *teori receptie a contrario* sekitar tahun 50-an merupakan ide Hazairin yang mempresentasikan berlakunya hukum Islam bagi orang-orang Islam sebagai sanggahan terhadap *teori receptie*. Teori Hazairin secara historis mempengaruhi peraturan hukum di Indonesia, setidaknya sumber inspirasi untuk menghapus pengaruh hukum kolonial.²¹

Dalam rangka pembicaraan kedudukan hukum Islam dalam sistem hukum Indonesia pada tahun 1950 dalam Kompetensi Kementrian Kehakiman di Salatiga, Hazairin telah mengemukakan pandangannya mengenai masalah hubungan hukum Islam dengan hukum adat. Kata Hazairin: “Hukum agama masih terselip di dalam hukum adat yang memberikan tempat dan persandaran kepadanya, tetapi sekarang kita lihat hukum agama itu sedang bersiap hendak membongkar dirinya dari ikatan adat itu. Selanjutnya kata Nya,” arti istimewanya hukum agama itu ialah bahwa hukum agama itu bagi rakyat Islam dirasakannya sebagai bagian dari perkara imannya. Sebagaimana juga hukum adat itu bagi berlakunya secara resmi mempunyai persandaran pada undang-undang. Dengan itu Hazairin hendak mengatakan agar berlakunya hukum Islam untuk orang Islam Indonesia tidak disandarkan pada hukum adat, tetapi pada

²⁰ Mohammad Daud Ali, *op.cit*, hlm. 221.

²¹ A. Sukris Sarmadi, *Transendensi Keadilan Hukum Waris Islam Transformatif*, Jakarta: PT. Raja Grafindo Persada, 1996, hlm. 7.

penunjukan peraturan perundang-undangan sendiri.²² Sama halnya berlakunya hukum adat di Indonesia berdasarkan sokongan peraturan perundang-undangan.²³

Dengan menunjuk pada ketetapan MPRS 1960/II yang mengatakan bahwa dalam menyempurnakan Undang-Undang Perkawinan dan hukum waris supaya diperhatikan adanya faktor-faktor agama, dan lain-lain. Hazairin menunjukkan bukti bahwa *teori receptie* telah tidak berlaku lagi, karena telah terhapus oleh Undang-Undang Dasar 1945.²⁴

Pada tahun 1960 Hazairin telah menawarkan reinterpretasi baru terhadap kewarisan Islam yang selama ini menjadi doktrin keagamaan sebagai warisan intelektual klasik. Hazairin telah mengkonfirmasi bahwa doktrin sunni yang selama ini dipegang oleh kaum muslimin di Indonesia bercorak *patrilinialistik*. Sedangkan yang dikehendaki al-Qur'an adalah sistem kewarisan bilateral.²⁵

Secara faktual menurut Hazairin bentuk masyarakat yang dikehendaki al-Qur'an juga bersifat bilateral sekaligus isyarat langsung terhadap fenomena hukum kewarisan Islam yang sesungguhnya. Penafsiran hukum kewarisan yang merefleksikan sistem kewarisan patrilinial dalam doktrin sunni merupakan adanya pengaruh kultural bangsa Arab yang bersifat patrilinial. Di samping para pemikir muslim

²²Mohammad Daud Ali, *op. cit*, hlm. 236.

²³Hasan Shadily, *Ensiklopedi Indonesia*, Jakarta: Ikhtiyar Baru, 1980, hlm. 324

²⁴Sudarsono, *Hukum Waris dan Sistem Bilateral*, Jakarta: Rineka Cipta, 1994, Cet. Ke-2, hlm. 198

²⁵Hazairin, *Hukum Kewarisan Bilateral Menurut Quran dan Hadis*, Jakarta: Tintamas, 1982, hlm. 9

klasik hidup dalam sosio kultural patrilineal. Kenyataan ini berakibat beberapa konstruksi hukum waris Islam dalam hal-hal tertentu menurutnya harus dirubah dengan cara upaya penafsiran ulang agar sesuai dengan corak hukum waris bilateral sebagaimana yang sesungguhnya dipresentasikan al-Qur'an.²⁶

Pada akhirnya walaupun Hazairin telah memaparkan secara khusus apa dan bagaimana sistem kewarisan bilateral dalam bukunya yang berjudul *Hukum Kewarisan Bilateral Menurut Al-Qur'an dan Hadits*, secara rinci di samping berbagai ceramah ilmiahnya dalam pertemuan ilmiah tingkat nasional hingga sekarang boleh jadi masih merupakan sesuatu dalam lingkungan ide. Seluruh apa yang dikehendaki Hazairin masih merupakan sesuatu yang amat berat bagi kalangan tradisional Islam di Indonesia.²⁷

Pembelaan terhadap pendapat Hazairin telah dapat banyak dikemukakan dalam berbagai diskusi ilmiah. Dalam studi kajian-kajian terhadap hukum waris, teori Hazairin merupakan teori baru, di mana ia telah mengembangkan prinsip-prinsip sosiologi dan antropologi dan secara jujur lewat refleksi ilmiahnya, telah membentangkan sisi realistik ketika wahyu sebagai dokumen suci bersentuhan dengan masyarakat Arab lama. Di sini dapat dikatakan wahyu telah mengaksikan dekonstruksi secara sistem kekeluargaan masyarakat ketika itu yang bercorak *tribalisme-kesukuan* untuk menggantikannya dengan sistem egalitarianisme dan

²⁶ Hazairin, *Ibid*, hlm. 10

²⁷ A. Sukris Sarmadi, *op. cit*, hlm. 4.

mengajarkan sistem rasional kehidupan sosial. Dengan demikian Hazairin telah mendudukan hukum kewarisan sebagai bagian pokok dari sistem kekeluargaan.²⁸

Pada tahun 1976 pendapat Hazairin mengenai *teori receptie* yang mula-mula dikemukakan dalam konferensi kementerian kehakiman di Salatiga (1950) di atas dan kemudian dikembangkan dalam tulisan, ceramah dan kuliah-kuliah beliau di Fakultas Hukum UI, bergema pula dalam simposium, masalah-masalah dasar hukum di Indonesia yang diselenggarakan oleh lembaga-lembaga ilmu pengetahuan di Indonesia (1976). Dalam kesimpulan yang telah disepakati pada simposium tersebut dinyatakan bahwa teori *receptie* tidak dapat dipergunakan untuk melihat kenyataan dan masalah-masalah dasar hukum di Indonesia (kesimpulan simposium, 1978). Pernyataan ini dikemukakan oleh peserta simposium setelah mempelajari isi Undang-Undang Perkawinan (1974).²⁹

Pada tanggal 11 Desember 1975 Hazairin dipanggil ke Rahmatullah. Ia meninggalkan seorang istri dan beberapa anak yang telah dewasa. Ia menutup usia dalam umur \pm 70 tahun. Kelahirannya selama 70 tahun berada dalam dunia fana ini, Ia cukup banyak mengabdikan diri pada nusa dan bangsa, mengorbankan tenaga dan fikiran dan juga saat ini tertentu dalam masa ia mengambil sikap yang menunjukkan kerelaannya

²⁸ Hazairin, *op.cit*, hlm. 11

²⁹ Idris Ramulyo, *Hukum Perkawinan, Hukum Kewarisan, Hukum Acara Peradilan Agama, dan Zakat Menurut Hukum Islam*, Jakarta: Sinar Grafika, 1995, hlm. 28

mengorbankan jiwa dan raganya, bila dikehendaki keadaan dan suasananya, demi tujuan yang menjadi cita-cita bangsa Indonesia.³⁰

2. Karya-Karya dan Pemikiran Hazairin

Membuat penulisan karya ilmiah menjadi suatu tradisi di dalam lingkungan para sarjana hukum merupakan suatu hal yang harus dibina secara terus-menerus, hal ini terutama sangat terasa mengingat sangat langkanya bacaan-bacaan ilmiah dibidang hukum khususnya dalam Bahasa Indonesia.³¹

Walaupun penerjemahan-penerjemahan kitab-kitab dari Bahasa Asing di bidang hukum sudah dimulai namun penulisan-penulisan oleh sarjana hukum Indonesia akan lebih bermanfaat mengingat sifat Nasional dari bidang hukum ini, tradisi sebagai tersebut di atas telah ditunjukkan oleh Hazairin di dalam rangkaian karya-karya ilmiahnya.³²

Sorotan-sorotan secara ilmiah dan orientasi nasional yang dilakukan oleh Hazairin sangat berbekas pada murid-murid nya serta mempunyai manfaat yang sangat luas di lingkungan yang berminat pada, maupun yang berkepentingan dengan hukum.

Hazairin termasuk penulis produktif, karyanya yang paling penting di bidang hukum, atas kepeduliannya terhadap adat istiadat Tapanuli Selatan ini, dituangkan dalam karyanya seperti: *De Redjang* (disertasi

³⁰ Hazairin, *Pembaharuan Hukum Islam di Indonesia*, Mengenang Prof. DR. Hazairin oleh S.M. Amin, *op,cit.*, hlm. 94.

³¹ Abdul Azis Dahlan, *Ensiklopedi Nasional Indonesia*, Jilid 3, Jakarta Cipta Adi pustaka, 1989, hlm. 251

³² *ibid*

doktornya, 1936), *De Gevolgen van de Huwelijksontbiding in Zuid Tapanuli* (Akibat Perceraian Perkawinan di Tapanuli Selatan, 1941), dan *Reorganisatie van het Rechtswesen in Zuid Tapanulis* (Reorganisasi Hukum di Tapanuli Selatan). Atas jasanya yang besar di bidang adat-istiadat, raja adat di Tapanuli selatan menganugerahinya gelar pangeran Almansah Harahap.³³

Pada tahun 1952, dalam kaitanya dengan hukum Adat dan hukum Islam Hazairin menulis pergolokan penyesuaian adat kepada hukum Islam dan Pemikiran Hazairin pada tahun 1962 berbicara tentang hukum perkawinan nasional dapat dilihat dalam karyanya hukum kekeluargaan nasional, hendak kemana hukum Islam, dan perdebatan dalam seminar hukum nasional tentang *faraid*.³⁴

Pemikirannya dalam pidana Islam serta keinginan di berlakukannya hukum pidana Islam di Indonesia dapat di lihat dalam hukum pidana Islam di tinjau dari segi-segi, dasar-dasar, dan asas-asas tata hukum nasional, dan karyanya dalam sebuah judul yaitu *Demokrasi Pancasila* yang di tulis pada tahun 1970.³⁵

Dalam bukunya *Tujuh Serangkai Tentang Hukum* yang diterbitkan pada tahun 1973 merupakan kumpulan dari tujuh karyanya yaitu: *Negara Tanpa Penjara, Seklumit Persangkut-Pautan Hukum Adat, Fungsi dan*

³³ Tim Ensiklopedi, editor bahasa: Abdul Aziz Dahlan, *Ensiklopedi Hukum Islam*, Jakarta: Baru Van Hoeve, 1996, Hlm. 538.

³⁴ Abdul Aziz Dahlan, *op.cit.* hlm. 539

³⁵ Hazairin, *Tujuh Serangkai Tentang Hukum*, Bandung: Bina Aksara, 1981, hlm. 1

*Tujuan Pembinaan Hukum dalam Negara RI Yang Demokratis dan Berdasarkan Hukum, Muhammad dan Hukum, Kesusilaan dan Hukum, Hukum Baru di Indonesia dan Ilmu Pengetahuan Islam dan Masyarakat.*³⁶

Hukum adat sudah seharusnya merupakan salah satu pusat perhatian dalam rangka studi hukum masyarakat, sebagaimana penulis ketahui maka studi hukum dan masyarakat itu menghendaki agar pembicaraan atau pembahasan mengenai hukum itu senantiasa dikaitkan secara sistematis pada masyarakat tempat ia berlaku, oleh karena itu hukum adat sejak semula memang lebih dekat pada suatu pertumbuhan yang “alamiah”. Disinilah Hazairin membuat sebuah buku yang berjudul *Hukum Adat Dalam Studi Hukum dan Masyarakat*, pada tahun 1974 buku tersebut berisi tentang bagaimana proses timbulnya hukum adat itu dari hubungan hidup bersama dengan masyarakat, yang kedua masalah faktor apa sajakah yang berpengaruh terhadap timbulnya hukum adat dan membicarakan tentang apakah masyarakat Indonesia itu lebih sesuai untuk diatur oleh hukum adat yang timbul dari masyarakat.³⁷ Karya Hazairin yang terakhir adalah tinjauan mengenai UU perkawinan Nomer 1 tahun 1974,

Pemikiran Hazairin itu dijadikan bahan yang berkaitan pada fakultas di seluruh IAIN, dan pada pendidikan pengadilan agama, demikian pula pada fakultas hukum diperguruan tinggi lainnya.

³⁶ *Ibid*, hlm. 3

³⁷ Mohtar Effendy, *Ensiklopedi, Agama dan Filsafat*, Jakarta: Universitas Sriwijaya, 2001, hln. 332

B. Negara Tanpa Penjara Menurut Hazairin

Dalam buku *Negara Tanpa Penjara*, Hazairin mengemukakan selagi kejahatan ada di muka bumi, selama syetan belum terbelenggu selama itulah penjara tentu diperlukan, sebelumnya bentuk hukum dalam suatu masyarakat (negara) itu tentang cara-cara bagaimana sebaik-baiknya menghadapi kejahatan dan sebanyak mungkin dapat membasminya.³⁸

Hazairin juga memberikan contoh dalam bukunya yang berjudul *Tujuh Serangkai Tentang Hukum*, misalnya dalam kitab Taurat berusaha membasmi perzinahan dengan rajam sampai mati, yaitu; berame-rame dilempari orang yang bersalah dengan batu sampai mati, sedangkan al-Qur'an mengadakan bagi zina hukuman dera (dicambuk) 100 kali yang tidak boleh mematikan, hukum Eropa modern menghukumnya dengan hukuman penjara, yaitu dalam hal-hal tertentu saja, tetapi menghalalkannya dalam keadaan-keadaan khas.³⁹

Hazairin juga mengatakan di dalam bukunya *Tujuh Serangkai Tentang Hukum* yaitu:

Bagusnya peraturan kepenjaraan itu tidak ada orang yang berpikiran halus mau menyamakannya dan mensetarafkannya dengan suatu lembaga pendidikan akhlak yang sesungguhnya, tidak ada orang yang merasa berbahagia, yang merasa lega dan merasa mendapat ketenteraman dan ketenangan jiwa dengan berdiam beberapa lama di dalam penjara.

Dan juga disebutkan lagi dalam buku *Tujuh Serangkai Tentang Hukum*, Hazairin menganalisis bahwa:

³⁸ Hazairin, *Tujuh Serangkai Tentang Hukum*, *op.cit*, hlm. 2

³⁹ *Ibid*, di dalam hukum adat pada masyarakat yang menghalalkan zina dalam bentuk-bentuk tertentu (Minahasa, Bali, Mentawai) dan ada pula yang menghukumnya dengan hukum berat, misalnya hukum mati dan sebagainya. Setiap masyarakat menentukan bentuk-bentuk hukumannya menurut pilihannya dan pilihan itu adalah hasil dari pandangan hidup filsafatnya, kepercayaannya dan agamanya.

“Penghapusan penjara juga sangat menguntungkan di bidang materiil. Berapa banyak ongkos yang mesti diderita oleh masyarakat umum untuk pembangunan, untuk personelnya, untuk pemeliharanya, untuk perlengkapannya, untuk makan minum dan pengobatan penghuni-penghuninya, dan sebagainya. Mengurangkan jumlah banyak penjara secara berhadapan telah memberikan sekian banyak keuntungan materiil yang dapat disalurkan dan dimanfaatkan bagi kepentingan pembangunan dan perbaikan masyarakat, apalagi terutama dalam negara yang sedang berkembang dan membangun seperti negara kita sekarang ini. Dalam rangka akselerasi pembangunan dalam tempo 25 tahun yang menjadi cita-cita negara sekarang ini maka gagasan penghapusan penjara ini patut benar direnungkan dan dilaksanakan sekuat tenaga dan kemampuan.”⁴⁰

Namun dalam hukum pidana (KUHP) relatif tidak memperhatikan kepentingan masa depan tersangka atau terdakwa, melainkan hanya menitikberatkan pada faktor penjeratan dan sekaligus perlindungan masyarakat dari kejahatan yang terjadi. Bahkan, kepentingan perlindungan korban kejahatan tidak secara eksplisit diatur dalam KUHP, melainkan dipandang cukup bagi korban jika terhadap si korban berhenti sampai jatuhnya vonis hakim.⁴¹

Bagaimanakah negara Indonesia ini mencapai sistem hukum tanpa penjara? adakah hal-hal yang dapat menghambat untuk mencapainya? dalam bukunya Hazairin yang berjudul *Demokrasi Pancasila* menyatakan bahwa:

“Negara mesti menjalankan hukum agama bagi pemeluk-pemeluknya dan karena itu negara mesti pula menjalankan hukuman sebagai padahanya” oleh karena kaidah hukum tidak dapat terlepas dari sactumnya.⁴²

⁴⁰ Penjara sudah dapat diatur makin lama makin berkurang sedangkan praktek hidup menampakan tanda-tanda yang nyata bahwa mereka itu bukanlah berkurang malah bertambah saja. Lihat hazairin, *op.cit*, hlm. 4

⁴¹ Lilik Mulyadi, *Kapita Selekta Hukum Pidana Kriminologi dan Victimologi*, Jakarta: Djambatan, 2007, hlm. 55-56

⁴² Hazairin, *op.cit*, hlm. 29

Dengan demikian maka jelaslah bahwa hukum Islam harus diurus dan disusun sendiri oleh umat Islam, demikian pula halnya, dengan hak-hak atau kewajiban yang sama bagi umat agama lainya. Dalam pasal 29 UUD 1945 ayat 1 disebutkan “*Negara berdasarkan atas ketuhanan Yang Maha Esa*” yang merupakan sebuah garis hukum yang mengandung kewajiban bagi negara untuk menjalankan hukum agama dan hukuman agama masing-masing.⁴³

Menurut Hazairin, pidana penjara adalah sebuah pidana yang tidak jelas tujuan dan orientasinya. Kalaulah tujuan penjara adalah untuk pembalasan (*retribusi*) atas kejahatan pelaku, mengapa pidana ini sangat ‘memanjakan’ pelaku kejahatan, sampai kemudian layak dan memang pada akhirnya disebut ‘Lembaga Pemasyarakatan’, bukannya ‘Lembaga Penghukuman’ misalnya? Tapi kalau memang tujuannya adalah untuk mendidik pelaku kejahatan agar menjadi baik, pidana ini tetap belum bisa dipersamakan dengan suatu lembaga pendidikan akhlak yang sesungguhnya. Karena itulah berarti, pidana ini ambigu (ketidakjelasan) dalam hal tujuan dan orientasinya. Bukan hanya itu, pidana ini juga sangat banyak menghabiskan dana negara. Padahal, manfaatnya tidak jelas sama sekali.⁴⁴

⁴³ Moehtar Effendy, *op.cit*, hlm. 333

⁴⁴ Berdasarkan pemikirannya tersebut, Hazairin kemudian mengusulkan dihapuskannya jenis pidana ini dari sistem hukum pidana Indonesia. Untuk mengatasi persoalan yang dihadapi hukum pidana Indonesia, ia menyarankan agar kita kembali kepada sistem hukum pidana Islam, yang salah satunya adalah dengan cara menghapuskan pidana penjara, lihat Hazairin, *op.cit*, hlm.4

1. Kritik terhadap Pidana Penjara

Barda Nawawi Arief⁴⁵ mengatakan bahwa ada dua kritikan terhadap pidana penjara *pertama*: kritikan moderat; dan *kedua* kritikan ekstrim. Pada kritikan moderat, pengkritik pada dasarnya masih mempertahankan pidana penjara, namun penggunaannya dibatasi. Lain halnya dengan kritikan ekstrim pengkritik ini mengharapkan pidana dihapuskan.⁴⁶

a. Kritik Moderat

1) Kritik dari Sudut *Strafmodus*

Kritik ini melihat dari sudut pelaksanaan pidana penjara atau dengan kata lain mengkritik dari sudut sistem pembinaan (*treatment*) dan kelembagaan atau institusinya. Termasuk dalam kategori ini antara lain⁴⁷:

- a) Kritik dari John Howard, tokoh pembaharu di Inggris yang dikenal sebagai “Bapak Penjara”, yang menulis buku *The State of the Prisons In England and Wales* tahun 1777. Buku ini berisi tentang hasil inspeksinya ke penjara-penjara, yang akhirnya banyak memberi dasar-dasar studi pemasyarakatan di berbagai negara, terutama nilai historisnya.
- b) Adanya SMR (*Standar Minimum Rules*) *For The Treatment of Prisoners* yang semula dirancang oleh IPPC (*International Penal and Penitentiary Commission*) pada tahun 1933 dan

⁴⁵ Barda Nawawi Arief, *Kapita Selekta Hukum Pidana*, Bandung: Citra Aditya Bakti, 2003, hlm. 33

⁴⁶ R. A. Koesnoen, *Politik Penjara Nasional*, Bandung: Sumur, 1961. hlm. 8

⁴⁷ Dwidja priyanto, *Sistem Pelaksanaan Pidana Penjara di Indonesia*, Bandung: Rafika Aditama, 2006, hlm. 84

telah diperbaiki diterima oleh kongres PBB ke-1 mengenai *The Prevention of crime and the Treatment of Offenders* pada tahun 1955 di Genewa yang kemudian disetujui oleh Ecosoc pada tanggal 31 Juli 1957 (Resolusi PBB No.663 C XXIV).⁴⁸

Kritik dari sudut pelaksanaan pidana penjara ini masih terus berlanjut sampai sekarang.

2) Kritik dari Sudut *Strafmaat*⁴⁹

Kritik ini melihat dari sudut lamanya pidana penjara, khususnya ingin membatasi atau mengurangi penggunaan pidana penjara pendek. Kritik ini terlihat dengan adanya rekomendasi Kongres PBB ke-2 Tahun 1960 di London yang antara lain menyatakan:⁵⁰

- a) Penggunaan pidana penjara pendek secara luas tidak dikehendaki, walaupun dalam beberapa hal mungkin diperlukan dilihat dari tujuan keadilan.
- b) Penghapusan menyeluruh pidana penjara pendek tidaklah mungkin pemecahan yang realistik hanya dapat dicapai dengan mengurangi penggunaannya.
- c) Pengurangan berangsur-angsur itu dengan cara meningkatkan bentuk-bentuk pengganti/alternatif pidana penjara seperti: Pidana Bersyarat, Pidana Pengawasan (*Probotion*), Pidana Denda, Pekerjaan di luar Lembaga dan tindakan-tindakan lain yang tidak mengandung perampasan / *non-custodial*.⁵¹
- d) Dalam hal pidana penjara pendek tidak dapat dihindari, pelaksanaannya harus terpisah / tersendiri dari yang dijatuhi pidana penjara untuk waktu yang lama, dan pembinaannya

⁴⁸ www.koran tempo.com/news/nasional/9.html di akses tanggal 27 Februari 2004

⁴⁹ Bambang Poernomo, *Pelaksanaan Pidana Penjara Dengan Sistem Pemasyarakatan* , Yogyakarta: Liberty,1986, hlm. 8

⁵⁰ Barda Nawawi Arief, *Kebijakan Legislatif Dengan Pidana Penjara*, Semarang, UNDIP, 1996, hlm. 12

⁵¹ Djojodiguno, *Kedudukan dan Peranan Hukum Adat dalam Pembinaan Hukum Nasional*, Jakarta: Bina Cipta, 1976, hlm 84

harus konstruktif , pribadi dalam lembaga terbuka (*open institution*)⁵²

3) Kritik dari Sudut *Strafsort*.⁵³

Kritik ini ditujukan terhadap penggunaan atau penjatuhan pidana penjara dilihat dari jenis pidana yaitu adanya kecenderungan untuk mengurangi atau membatasi penjatuhan pidana secara limitatif dan selektif.⁵⁴

Dalam Kongres PBB ke-7 di Milan; Dalam Resolusi ke-2 menyatakan:⁵⁵

- (1) Bahwa hasil-hasil atau studi penelitian menunjukkan bahwa di banyak negara, meningkatnya jumlah dan lamanya pidana penjara tidak mempunyai pengaruh yang kuat terhadap pencegahan dan pencegahan itu lebih dapat dicapai secara efektif dengan pendekteksian kejahatan secara pasti dan tepat.
- (2) Bahwa hasil-hasil kongres yang lalu dan Resolusi Ecosoc No.46/1984 tanggal 25 mei 1984 mendorong untuk meningkatkan usaha-usaha mengatasi hambatan dalam meningkatkan penggunaan sanksi-sanksi yang *non-custodial*.

Berdasarkan pertimbangan tersebut, Resolusi ke-2 ini memberikan pertimbangan antara lain:

- a. Agar negara anggota meningkatkan usaha-usaha untuk mengurangi akibat-akibat negatif dari pidana penjara.

⁵² Mochtar Kusumaatmadja, *Hukum, Masyarakat dan Pembinaan Hukum Nasional: Suatu Uraian Tentang Landasan Pikiran, Pola dan Mekanisme Pembaharuan Hukum di Indonesia*, Jakarta: Putra Bardin, 2000, hlm. 87

⁵³ Soedarto, *Hukum Pidana dan Perkembangan Masyarakat*, Bandung: Sinar Baru 1983, hlm. 35

⁵⁴ *Ibid*, hlm. 36

⁵⁵ Barda Nawawi Arief, *op.cit*, hlm 13

- b. Oleh karena itu negara anggota harus mengefektifkan penelitian mengenai sanksi-sanksi non-custodial untuk mengurangi populasi penjara.
- c. Pidana penjara hendaknya hanya dijatuhkan; sebagai suatu sanksi dari upaya yang terakhir (*last resort*) dengan mempertimbangkan:
 - 1). Sifat dan bobot keseriusan tindak pidana
 - 2). Kondisi-kondisi social yang relevan menurut hukum.
 - 3). Keadaan-keadaan lainnya yang bersifat pribadi si pelaku. Pada prinsipnya, pidana penjara jangan dikenakan kepada pelanggar-pelanggar ringan.⁵⁶
- d. Apabila sanksi-sanksi *non-custodial* digunakan, pada prinsipnya sanksi-sanksi harus digunakan sebagai bentuk sanksi yang benar-benar merupakan alternatif yang senyatanya dari pidana penjara dan bukan sebagai bentuk sanksi.
- e. Masyarakat umum harus diberi informasi yang lebih mengenai keuntungan-keuntungan dan pentingnya sanksi-sanksi *non-custodial* dibandingkan dengan pidana penjara.

b. Kritik Ekstrem

Jika kritik yang bersifat moderat pada prinsipnya masih mempertahankan pidana penjara. Sedangkan kritik yang ekstrem menghendaki hapusnya sama sekali pidana penjara.⁵⁷

⁵⁶ Djisman Samosier, *Fungsi Pidana Penjara dalam Sistem Pemidanaan di Indonesia*, Jakarta: Putra Bardin, 2002, hlm 9

Gerakan penghapusan pidana penjara (*prison abolition*) ini terlihat dengan adanya ICOPA (*International Conference On Prison Abolition*) yang telah diselenggarakan tiga kali. Konferensi ke-1 pada bulan Mei 1983 di Toronto Kanada, yang ke-2 pada tanggal 24 -27 Juni 1985 di Amsterdam dan ke-3 pada tahun 1987 di Montreal Kanada. Pada Konferensi ke-3 ini istilah “*Prison Abolition*” telah dirubah menjadi *Penal Abolition*.⁵⁸

Salah satu tokoh gerakan *prison abolition* ini ialah Hazairin dan Herman Binchi yang menyatakan:

The institution of prison and imprisonment are to be for ever abolished , entirely and totally . No trace should be left of this darkside in human histor.

(Lembaga penjara dan pidana penjara harus dihapuskan untuk selama-lamanya dan menyeluruh . Tidak sedikitpun (bekas) yang patut diambil dari sisi yang gelap di dalam sejarah kemanusiaan ini)⁵⁹

Dalam mengkritik pidana berkaitan dengan hal ini, Barda Nawawi Arief⁶⁰ telah mengumpulkan beberapa macam pendapat, diantara dari Rubin, Schultz, Johannes Andeanes seorang peneliti hukum di barat.

1. Rubin menyatakan bahwa pembedaan (apapun hakikatnya, apakah dimaksudkan untuk menghukum atau untuk memperbaiki) sedikitnya atau tidak mempunyai pengaruh terhadap masalah kejahatan.

⁵⁷ Dwidja priyanto, *Sitem Pelaksanaan Pidana Penjara di Indonesia*, Bandung: Rafika Aditama, 2006, hlm. 84

⁵⁸ *Ibid*

⁵⁹ Barda Nawawi Arief, *Beberapa Masalah Perbandingan Hukum Pidana*, Jakarta: PT. Raja Grafika Persada, 2003, hlm. 33-34

⁶⁰ Mengemukakan bahwa pidana penjara saat ini sedang mengalami masa kritis, karena termasuk jenis pidana yang kurang disukai. *Ibid*, hlm. 35

2. Schultz menyatakan bahwa naik turunnya kejahatan di suatu negara tidaklah berhubungan dengan perubahan-perubahan di dalam hukumnya atau kecenderunga-kecenderungan dalam putusan-putusan pengadilan, akan tetapi, berhubungan dengan bekerjanya atau berfungsinya perubahan-perubahan kultural yang besar dalam kehidupan masyarakat.⁶¹
3. Johannes Andeanes menyatakan bahwa bekerjanya hukum pidana selamanya harus dilihat dari keseluruhan konteks kulturalnya. Ada saling pengaruh antara hukum dengan faktor-faktor lain yang membentuk sikap dan tindakan kita. Pendapat di atas menjadi suatu kritik yang sangat tajam terhadap pidana penjara karena pandangan Johannes Andeanes bahwa menerjemahkan seseorang (penjahat), bukan membuat dia insaf atau sadar dalam kenyataannya pada saat ia kembali ke masyarakat ia sudah mendapatkan gelar atau cap (stigma) bahwa dia penjahat dan dikenal kuat. Dari pengaruh itulah ia seolah-olah merasa yang paling kuat.⁶²

Dari persoalan di atas maka Hazairin mengartikan pidana penjara adalah sekolahnya para penjahat,⁶³ secara sosiologis pidana penjara (khususnya pidana seumur hidup) akan berpengaruh terhadap terpidana itu sendiri. Misalnya mengalami *isolasi sosial*, hal ini tidak dapat dihindarkan

⁶¹ Soedarto, *Hukum Pidana dan Perkembangan Masyarakat*, Bandung: Sinar Baru, 1983, hlm. 35

⁶² Mark Constanzo, *Psychology Applied To Law*. Diterjemahkan oleh Hasnan (*Aplikasi Psikologi dalam Sistem Hukum*). Yogyakarta: Pustaka Pelajar, 2006, hlm. 427

⁶³ Abdurrahman, *Aneka Masalah Hukum dalam Pembangunan di Indonesia*, Bandung: Alumni 1979, hlm 54

sebagai akibat dari tindakan pidana penjara dalam jangka waktu lama, pelaku kejahatan setelah diambil dari lingkungan sosialnya cenderung untuk kehilangan dunia luar, hilangnya hubungan dengan keluarga dan kerabat dekat, mungkin merupakan hal yang sangat serius dari perampasan kemerdekaan dalam jangka waktu lama. Sebagai orang yang dijatuhi pidana, pola interaksi sosial yang normal akan terputus secara tiba-tiba sehingga hubungannya dengan dunia luar pun menjadi terputus.⁶⁴

Pidana penjara (jangka pendek), misalnya seringkali merupakan proses *social deformation* (rusaknya hubungan sosial), hampir seluruh bentuk stimulasi sosial menjadi hilang. Penelitian di Amerika Serikat melaporkan bahwa karena lingkungannya, narapidana yang menjalani pidana jangka panjang lebih banyak menghadapi masalah daripada yang baru saja menjalani pidana. Oleh karena itu, reaksi negatif terhadap sekitarnya semakin meningkat sejalan dengan lamanya narapidana tinggal dalam lingkungan penjara.⁶⁵

Apabila pidana tidak dikehendaki merusak bentuk-bentuk hubungan sosial (*social deform*), pelaku ditetapkan metode-metode stimulasi sosial sebagai bagian dari proses *re-integrasi*, stimulasi yang dapat dikembangkan meliputi kesempatan untuk memperoleh pelatihan

⁶⁴ Yesmil Anwar dan Adang, *Pembaharuan Hukum Pidana; Reformasi Hukum Pidana*, Jakarta: PT Garamedia Wisdia Sarana Indonesia, 2008, hlm. 141

⁶⁵ *Ibid*

ketrampilan atau pekerjaan (*vocational training*), menyediakan program-program pendidikan dan rekreasi.⁶⁶

Akibat yang dirasakan dalam pidana penjara ini juga dialami oleh wanita.⁶⁷ Bahwa para narapidana tersebut secara perlahan kehilangan kemampuan untuk memelihara hubungan dengan keluarga dan kerabat dekatnya serta tidak berdaya memberikan dukungan jika keluarganya memerlukan. Sebagian besar napi wanita kehilangan kepercayaan dirinya sebelum masuk ke penjara, dan kehidupan dalam penjara hanya semakin memperburuk dan memperendah setatusnya.⁶⁸ Ketakutan mereka terutama menimbulkan kemrosotan psikologis yang terletak pada proses institusional, kehilangan identitas dan ketidak mampuan untuk merencanakan atau membayangkan masa depan keluarganya dari penjara.⁶⁹

Kritik terhadap pidana penjara yang telah diutarakan di atas, sebenarnya merupakan sebuah keterbatasan hukum pidana dalam menanggulangi kejahatan, dilihat dari hakekat kejahatan sebagai suatu masalah kemanusiaan dan masalah sosial, banyak faktor yang menyebabkan terjadinya kejahatan⁷⁰. Faktor yang menyebabkan kejahatan

⁶⁶ Abdurrahman, *op.cit*, hlm. 56

⁶⁷ *Ibid*, hlm. 142

⁶⁸ lihat Danusputro, *Wawasan Nusantara (dalam Implementasinya dan Implikasi Hukumnya)*, Buku II, Bandung: Alumni, 1982, hlm. 564

⁶⁹ Mark Constanzo, *op.cit*, hlm. 223-238

⁷⁰ Faktor penyebab terjadinya kejahatan antara lain: dari segi ekonomi, yaitu kemiskinan yang ada dalam seseorang, sehingga mengakibatkan semua yang dilakukan adalah benar dengan berbagai cara yang tidak benar, bakat yang dimiliki seseorang dengan melakukan kejahatan, faktor lain adalah lingkungan maupun sosial seperti kepadatan penduduk, mobilitas penduduk, hubungan desa dengan kota khususnya urbanisasi daerah kejahatan dan perumahan kumuh, lihat Susanto, *Kriminologi*, Semarang: UNDIP, 1995, hlm. 51

itu sangatlah kompleks dan berada di luar hukum pidana sehingga wajarlah jika hukum pidana memiliki keterbatasan untuk menanggulangi kejahatan, seperti yang dikemukakan oleh Soedarto⁷¹:

“Bahwa penggunaan hukum pidana merupakan penanggulangan suatu gejala (kerienren am syimptom) dan bukannya suatu penyelesaian dengan menghilangkan sebab-sebabnya.”

Dengan mengkritik pidana penjara, menurut Hazairin bukan berarti pidana ini dihapuskan atau kita hilangkan, sebagaimana persoalan di atas, pidana penjara yang tengah dikritik adalah mengenai pelaksanaannya, pembinaannya dan lamanya pidana penjara. Apakah layak seorang pencuri ayam dihukum lima tahun karena ia melanggar pasal 362 KUHP, sementara para koruptor yang mengambil harta negara milyaran rupiah, bahkan ada yang tidak dihukum⁷²?

Yang hendak diperbarui dalam pidana penjara ini adalah jumlah atau lamanya ancaman pidana, dalam menetapkan jumlah atau lamanya ancaman pidana, pembuat undang-undang dihadapkan pada dua alternatif⁷³

Pertama, sistem atau pendekatan absolut adalah setiap tindak pidana ditetapkan *bobot atau kualitas* sendiri-sendiri yaitu dengan menetapkan ancaman pidana maksimum (dapat juga ancaman minimumnya) untuk setiap tindak pidana.

⁷¹ Sudarto, *Hukum Pidana dan Perkembangan Masyarakat*, Bandung: Sinar Baru, 1983, hlm. 35

⁷² Hazairin, *op.cit.*, hlm. 143

⁷³ L C.H Hulsman. *The Dutch Criminal Justice System From A Comparative Legal Perspective*, Terjemahan soedjono, *Sistem Peradilan Pidana dalam Prespektif Perbandingan Hukum*, Jakarta: Rajawali, 1984 hlm. 320

Kedua, sistem atau pendekatan relatif adalah setiap tindak pidana, tidak ditetapkan bobot atau kualitas maksimum pidananya sendiri-sendiri, melainkan bobotnya direlatifkan yaitu dengan melakukan penggolongan tindak pidana dalam beberapa tingkatan dan sekaligus menetapkan maksimum pidana untuk tiap kelompok pidana, pendekatan ini disebut dengan pendekatan *imajinatif*.⁷⁴

Kedua sistem tersebut terdapat dalam KUHP kita yang diwarisi dari Belanda, oleh karena itu pada masa yang akan datang, lamanya pemidanaan hendaknya memikirkan bagaimana aspek kejiwaan seseorang, Misalnya, bagi mereka yang melakukan pencurian ayam dihukum 5 tahun, tentunya pemikiran yang akan datang harus mampu mengakomodir aspek-aspek dari kejiwaan seorang terpidana, dengan kata lain perhatikanlah keadaan psikologisnya⁷⁵

Selanjutnya yang hendak diperbarui dalam pidana penjara ini adalah setidaknya pidana penjara memenuhi tujuannya. Hendaknya pidana penjara dalam menemukan tujuannya sebagai *inkapasitas* melalui pengurangan, tidaklah menggunakan cara-cara tradisional, misalnya, dengan pemukulan. Cara ini cukup untuk mengurung agar terpidana tidak melakukan perbuatan untuk menyakiti orang lain di luar penjara, dan harus mampu untuk membinanya. Ada baiknya juga jika pidana penjara ini mampu

⁷⁴ L.C.H. Hulsman, *Ibid*, hlm. 321

⁷⁵ Mark Constanzo, *op.cit*, hlm. 427

untuk melihat ke depan (*forwad looking*) dengan memperbaiki si pelaku tindak pidana (*rehabilitasi*).⁷⁶

Barda Nawawi Arief⁷⁷ mengemukakan bahwa pidana penjara saat ini sedang mengalami masa krisis karena termasuk jenis pidana yang kurang disukai, banyak kritik tajam ditujukan terhadap jenis pidana penjara ini baik dilihat dari sudut efektivitasnya, maupun dilihat dari akibat-akibat lainnya yang menyertai atau berhubungan dengan dirampasnya kemerdekaan seseorang.

Dengan demikian, Hazairin juga memberikan gambaran tentang lemahnya pidana penjara, bahwa pidana penjara mengakibatkan derita pada diri terpidana dalam jangka waktu tertentu, selain pembatasan bergerak dalam masyarakat, seseorang yang dijatuhi pidana penjara dapat juga dibebani dengan penjatuhan hak-hak tertentu sebagaimana di atur dalam pasal 35 (1) KUHP. Pasal ini menyatakan bahwa ada hak-hak terpidana yang dengan putusan hakim dapat dicabut dalam hal-hal yang ditentukan dalam kitab undang-undang hukum pidana ini, atau dalam aturan umum lainnya sebagai berikut:⁷⁸

- a. Hak memegang jabatan pada umumnya.
- b. Hak memasuki angkatan bersenjata.
- c. Hak memilih dan dipilih dalam pemilihan yang diadakan berdasarkan aturan-aturan umum.

⁷⁶ Barda Nawawi Arief, *Pembaharuan Hukum Pidana dalam Perspektif Kajian Perbandingan*, Bandung: PT Citra Aditya Bakti, hlm. 25

⁷⁷ Barda Nawawi, *Pidana Penjara Terbatas: Suatu Gagasan Penggabungan Antara Pidana Penjara dan Pidana Pengawasan*, Bandung: Tt, hlm. 1

⁷⁸ Yesmil Anwar dan Adang, *op.cit*, hlm. 162

- d. Hak menjadi penasehat hukum atau pengurus atas penetapan pengadilan, hak menjadi wali, wali pengawas, pengampu atau pengampu pengawas atas orang yang bukan anak sendiri.
- e. Hak menjalankan kekuasaan bapak, menjalankan perwalian atau pengampuan atas anak sendiri.
- f. Hak menjalankan mata pencarian tertentu.

2. Pidana Alternatif sebagai Pengganti Pidana Penjara

Sudah pasti orang yang masuk ke dalam penjara adalah orang yang melanggar peraturan hukum yang berlaku, yang biasanya disebut dengan *penjahat*⁷⁹ Sebelum penulis membicarakan masalah pidana, sebaiknya diketahui terlebih dahulu apa itu pidana?.

Van Hamel⁸⁰ sebagaimana dikutip oleh Lamintang mengatakan bahwa pidana adalah:

“Suatu penderitaan yang bersifat khusus, yang telah dijatuhkan oleh kekuasaan yang berwenang untuk menjatuhkan pidana atas nama negara sebagai penanggungjawab dari ketertiban hukum umum bagi seorang pelanggar, yakni semata-mata karena orang tersebut telah melanggar suatu peraturan hukum yang harus ditegakkan oleh negara”.

Dari Pernyataan di atas, maka Hazairin memahami bahwa pidana merupakan suatu penderitaan yang diberikan oleh negara kepada pelanggar ketentuan hukum yang berlaku, begitu juga dengan Algra Jansen mengatakan bahwa pidana adalah alat yang digunakan oleh penguasa

⁷⁹ Siapakah sebenarnya *penjahat* itu? apakah cukup mereka yang dinyatakan melakukan perbuatan yang dilarang dan diberi sanksi hukum yang tercantum dalam pasal undang-undang disebut sebagai penjahat? dalam KUH-Pidana tidak mendefinisikan siapakah orang yang pantas menyandang gelar penjahat. KUH-Pidana hanya merumuskan unsur-unsur atau kategori tentang bentuk kejahatan, misal dalam pasal 362 KUHP ia adalah seorang penjahat. lihat Yesmil Anwar, *Saat Menuai Kejahatan*, Bandung: UNPAD-Press, 2004, hlm. 3

⁸⁰ Lamintang, *Hukum Penitensier Indonesia*, Bandung: Armico, 1948, hlm. 47

(hakim) untuk memperingatkan mereka yang telah melakukan suatu perbuatan yang tidak dapat dibenarkan.⁸¹

Dari definisi di atas dapat penulis ketahui bahwa pidana penjara merupakan suatu hukuman bagi mereka yang melanggar hukum pidana, maka mereka dicabut hak kebebasannya secara fisik dan dimasukkan ke dalam penjara dengan tujuan agar menjadi jera.

Ada pertanyaan sederhana, seberapa banyak kejahatan atau penyimpangan yang sesungguhnya bisa dicegah dengan adanya penjara itu. Jangan-jangan yang terjadi adalah justru sebaliknya. Setelah masuk penjara, orang menjadi frustrasi, kecewa, dan dendam, sehingga setelah bebas perilakunya tidak akan menjadi lebih baik. Jika benar demikian yang terjadi, maka konsep penjara yang bertujuan untuk mengurangi kejahatan, terbukti gagal.

Menurut penulis jika menggunakan pembedaan untuk menimbulkan efek jera akan muncul pertanyaan penting apakah betul dengan adanya pidana penjara dapat dikurangi angka kejahatan? Ternyata berbagai hasil penelitian menunjukkan tidak ada korelasi positif antara pidana mati dan penurunan angka kejahatan

Pada kenyataannya, adakalanya si terhukum justru cenderung menjadi lebih jahat lagi dari sebelumnya, dan bilamana semua pelaku tindak pidana dikenakan pidana penjara, maka rumah penjara akan menjadi penuh sesak, oleh sebab itu, di negara-negara Eropa Barat

⁸¹ Muladi dan Barda Nawawi Arief, *Teori-Teori dan Kebijakan Pidana*, Bandung: Alumni, 1984, hlm. 168

dipertimbangkan beberapa pidana alternatif untuk mencegah penjahat kambuhan.⁸²

Dari persoalan di atas Hazairin mencoba untuk memberikan subangsih dalam pemidanaan alternatif, beberapa di antaranya merupakan hal biasa dalam aturan perundang-undangan Eropa Barat seperti pidana denda⁸³ dan penghukuman bersyarat⁸⁴, namun beberapa lagi merupakan hal baru dan masih diterapkan terbatas.⁸⁵

Tahun 1985 kembali dikeluarkan daftar sanksi alternatif yang kemudian diterapkan oleh negara-negara anggota Dewan Eropa. Beberapa di antaranya seperti pencabutan hak-hak tertentu yang dicantumkan dalam perundang-undangan, sehingga hakim memiliki pemilihan keputusan yang lebih luas dalam menjatuhkan sanksi. Namun pada kenyataannya, sistem pemidanaan ini tidak diterapkan secara meluas sehingga pencabutan hak-

⁸² Indriyanto, *Penyiksaan dan HAM dalam Perspektif KUHAP* Jakarta: Graha Widia, 1994, hlm 28

⁸³ Disebutkan oleh Hazairin bahwa Pidana denda adalah salah satu jenis pidana dalam stelsel pidana pada umumnya, dalam efektivitas penerapan pidana denda yang berdasarkan "Laporan Pengkajian Hukum tentang Penerapan Pidana Denda Dep. Keh. RI", ternyata pidana denda sejauh ini diraskan memenuhi tujuan pemidanaan, disebabkan oleh beberapa faktor diantaranya nilai ancaman pidana diraskan terlalu rendah yaitu yang terdapat dalam pasal 30 KUHP yaitu banyaknya denda sekurang-kurangnya minimum umum adalah Rp 250, sedangkan yang paling tinggi adalah rp 150.000, sehingga tidak sesuai dengan keselarasan antara tujuan pemidanaan dengan rasa keadilan dalam masyarakat. Disinilah letak ketidak efektivitasnya pidana denda yang ada di Indonesia sehingga jarang digunakan untuk pemidanaan. Lihat lebih lanjut Hamdan, *Politik Hukum Pidana*, Jakarta: Raja Grafindo Persada 1997, hlm. 141.

⁸⁴ Dapat disebut juga sebagai pemidanaan dengan perjanjian dan artinya adalah menjatuhkan pidana kepada seseorang, akan tetapi pidana ini tidak usah dijalankan, maksudnya adalah untuk memberi kesempatan kepada terpidana agar supaya dalam tempo tidak menjalankan kejahatan-kejahatan lagi atau melanggar ketentuan yang ditentukan oleh Hakim kepadanya.

⁸⁵ Barda Nawawi, *Beberapa Maslah Perbandingan Hukum Pidana*, Jakarta: PT Raja Grafindo, 2004, hlm. 2

hak tersebut tidak dirasakan sebagai suatu pidana yang sebanding dengan pidana penjara dengan waktu singkat.⁸⁶

Hazairin mencoba menganalisis dalam bukunya *Tujuh Serangkai Tentang Hukum* salah satu pidana alternatif bagi pidana penjara dengan waktu singkat adalah pidana bekerja untuk kepentingan umum tanpa dibayar. Sistem ini telah dikenal dalam sejarah hukum pidana Eropa sejak beberapa puluh tahun lampau. Pada umumnya, hukuman ini juga dikenal sebagai pengganti pidana denda, seperti yang diterapkan di Portugis, Inggris, dan Jerman.⁸⁷

Hazairin juga membandingkan hukuman alternatif di berbagai negara–negara lain seperti Belanda dan Luxemburg, terlebih dahulu memperoleh pidana penjara atau pidana denda melalui *grasi* (ampunan dari kepala negara kepada orang yang mendapat hukuman), untuk kemudian sisa waktu dari penghukuman tersebut diubah menjadi pidana bekerja tanpa dibayar.⁸⁸

Inggris dibandingkan dengan negara lain, lebih banyak menjatuhkan pidana penjara. Hal ini membuat rumah penjara di Inggris penuh sesak. Sedangkan untuk membangun rumah penjara yang baru akan membutuhkan biaya yang lumayan besar. Kenyataan ini kemudian mendesak pemerintah Inggris untuk membentuk suatu panitia yang

⁸⁶ *Ibid*, hlm. 3

⁸⁷ Hazairin, *Tujuh Serangkai Tentang Hukum*, Bandung: Bina Aksara, 1985, hlm. 5

⁸⁸ Barda Nawawi, *op.cit*, hlm. 30

bertugas memikirkan sanksi-sanksi baru sebagai alternatif dari pidana penjara.⁸⁹

Panitia ini disebut dengan Panitia *Wotton*, diambil dari nama ketua panitia tersebut yang mengeluarkan suatu saran untuk mengadakan suatu *Community Service Order* (CSO) atau istilah lain dari bekerja untuk kepentingan umum tanpa dibayar. Pada tanggal 1 Januari 1973, sistem ini mulai diterapkan di beberapa daerah di Inggris secara terbatas, kemudian diperluas hingga seluruh Inggris pada tahun 1976⁹⁰. Isi dari CSO⁹¹ tersebut antara lain: penjatuhan pidana bekerja untuk kepentingan umum tanpa dibayar sebagai pidana alternatif kepada mereka yang telah berumur 17 tahun, dan merupakan ganti dari pidana penjara yang dikenakan.

Hakim memiliki inisiatif, namun tetap harus meminta persetujuan dari *Reklassering*⁹² atau *Probation Servic* (pengawas masa percobaan).

⁸⁹ Andi Hamzah, *Perbandingan Pemberantasan Korupsi di Berbagai Negara*, Jakarta: Sinar Grafika, 2005, hlm. 76

⁹⁰ Barda Nawawi, *Perbandingan Hukum Pidana*, Jakarta: Raja Grafindo Persada, 2002, hlm. 3

⁹¹ Hakim juga menjelaskan isi dari CSO tersebut dan sanksi-sanksinya yaitu: bilamana tidak dijalankan dengan baik; menjatuhkan keputusan pencabutan perintah tanpa mengenakan sanksi lain bilamana dipandang perlu; menjatuhkan hukuman denda sebagai gantinya; atau bahkan mengadili kembali berdasarkan tuduhan semula. Lihat Barda Nawawi, *Ibid*, hlm. 4

⁹² Menurut perbendaharaan dan penjelasan dalam kamus Belanda - Indonesia terbitan Nusa Indah, Yogyakarta, 1992 yang disusun oleh MRR. Soekartini, SH, istilah atau kata *Reklasering* ialah : *Reclasseren* yang memiliki pengertian harfiah : 1. Menjernihkan Kembali, 2. Menempatkan kembali ke dalam masyarakat. Berdasarkan kamus dan pedoman bahasa Indonesia EYD (Ejaan Yang Disempurnakan), dalam hal ini penulis berpendapat bahwa istilah atau kata yang tepat untuk dipakai adalah *REKLASERING* dan atau kemungkinan kedua *RECLASSERING* seperti dituangkan dalam catatan dan penjelasan KUHPidana, khususnya penjelasan pasal 14 d dan pasal 16 ayat 2, namun bukan berarti penggunaan istilah kata yang lainnya salah, tetapi hanya kurang tepat, sebab etimologi, menyebutkan/menjelaskan bahwa, Reklasering berarti menjernihkan kembali atau mengembalikan citra manusia kepada fitrahnya dan atau mengembalikan eks Nara Pidana (Residivis atau Bromocorah) ke dalam masyarakat melalui Pelepasan Bersyarat dan Hukuman Perjanjian disebut "*REKLASERING*". *Reklasering* juga di sebut sebagai Organisasi Perjuangan, sehingga pada tahun 1931 Organisasi ini berdiri. Adapun pelaksanaannya bertitik tolak dari Pasal 8 Ordonansi V.I. 1926 Nomor 488 khusus Jawa dan Madura. Terlepas dari pengertian sebagai Lembaga Hukum dan HAM ; Reclasseering adalah Potensi Perjuangan bagi Kemerdekaan Bangsa

Disamping itu, si terhukum juga harus menyatakan kesetujuannya terlebih dahulu, dan memiliki hak untuk menolak. Namun, akibat dari penolakan tersebut adalah pemberlakuan kembali pidana penjara terhadap dirinya.

Probation Service atau *Reklassering* bertugas untuk mendapatkan pekerjaan, mengawasi pelaksanaan, serta memberikan nasehat-nasehat kepada terhukum. Petugas *Probation Service* atau disebut dengan *Probation Officer* melakukan tugas tersebut dengan sukarela tanpa dibayar, dan memiliki pengaruh yang besar dalam menentukan terlaksananya CSO tersebut dengan baik.⁹³

Setelah Hazairin mencoba membandingkan dari berbagai negara, menurut Hazairin pekerjaan yang disediakan pada umumnya merupakan pekerjaan yang dapat memberikan hasil secara nyata dalam waktu singkat, karena para terhukum akan lebih merasa puas bilamana dapat segera melihat bahwa hal yang dia lakukan bermanfaat bagi kepentingan umum.⁹⁴

Sistem *Community Service Order* ini kemudian mendorong negara-negara anggota Dewan Eropa untuk melakukan kajian lebih lanjut berdasarkan pertimbangan-pertimbangan kemanusiaan dalam hukum

Indonesia, sebab itu para pejuang Kemerdekaan Indonesia menjadikannya salah satu sarana/wadah dan alat perjuangan diantara kelompok-kelompok pejuang lainnya untuk menentang Kolonialisme Belanda dan Kekejaman Penjajahan Jepang. Sekalipun tidak menyatakan diri secara terang-terangan bahwa "*Missi Reklassering*" sebagai wadah perjuangan, namun eksistensinya tak dapat diragukan. Ketika itu semua organisasi yang berbau politik harus seizin/diketahui serta mendapat pengawasan ketat dari Pemerintah Penjajahan. MRR. lihat Soekartini, *Kamus Belanda – Indonesia*, Yogyakarta: Nusa Indah, 1992, hlm. 34)

⁹³ Soerjono Soekanto, *Perbandingan Hukum*, Bandung: Alumni 1979, hlm. 31

⁹⁴ Walau demikian, tidak sedikit terhukum yang tidak dapat menyelesaikan tugasnya hingga akhir karena kurangnya bimbingan yang diterimanya. Hal ini kemudian mendorong munculnya suatu kesimpulan bahwa pekerjaan tersebut sebaiknya dicari sendiri oleh mreka sehingga mereka dapat melakukan hal-hal yang diminati. lihat Tongat, *Pidana Kerja Sosial dalam Pembaharuan Hukum Pidana Indonesia*, Jakarta: Djambatan, 2001, hlm 32

pidana, serta pertimbangan yang bersifat pragmatis. Selain itu, kapasitas dalam lembaga-lembaga penjara juga sudah tidak mencukupi. Pemberian *amnesti* umum, pengurang pidana secara otomatis, penempatan dua orang atau lebih dalam satu sel, dan lain sebagainya yang pernah dicoba untuk diterapkan di negara-negara Eropa juga dipandang tidak dapat mengatasi masalah tersebut.⁹⁵

Jerman dalam pasal 47 KUHP dan Austria dalam pasal 37 KUHP, mencantumkan bahwa pidana penjara dengan waktu singkat hingga enam bulan tidak boleh dijatuhkan, Portugis dalam KUHP-nya juga mengubah pidana penjara dengan waktu singkat hingga enam bulan menjadi pidana denda, kecuali bila pelaksanaan dari pidana penjara tersebut dipandang perlu untuk mencegah munculnya tindak pidana baru.⁹⁶

Pada tahun 1986 Perancis mengeluarkan ketentuan mengenai pidana penjara lebih singkat dari empat bulan yang dicantumkan dalam rancangan undang-undang KUHP Perancis. Isinya menyebutkan bahwa pidana penjara dengan waktu singkat tidak dihapuskan berdasarkan pertimbangan aturan perundang-undangan yang berlaku di negara-negara lain. Rancangan ini sendiri sebetulnya merupakan suatu tinjauan terhadap KUHP Swiss yang dikeluarkan pada permulaan tahun 1986, yang

⁹⁵ Satjipto Rahardjo, *Perbandingan Hukum Pidana*, Bandung: Mandar Maju, 2000, hlm. 32

⁹⁶ Pasal 47 dalam KUHP yang dikeluarkan oleh Jerman dan pasal 37 KUHP Austria ini kemudian mempengaruhi Spanyol untuk mengeluarkan suatu rancangan KUHP baru yang membicarakan pelaksanaan sanksi tersebut pada tahun 1980, namun tidak ada pelaksanaan lebih lanjut sehubungan dengan hal tersebut karena belum ada infrastruktur yang dipandang cukup mampu untuk mempersiapkan dan membinanya. Baru pada tahun 1983, Spanyol mengeluarkan rancangan kedua yang mencantumkan peniadaan pidana penjara dibawah enam bulan. lihat Satjipto Rahardjo, *Ibid*, hlm. 35

menyatakan bahwa pidana penjara hingga satu tahun hanya dapat dijatuhkan bila benar-benar diperlukan untuk mencegah pengulangan tindak pidana.⁹⁷

Di sisi lain, Belgia cenderung untuk menghapus pidana penjara dengan waktu singkat, karena kekurangan tenaga untuk mengawasi pelaksanaan pekerjaan tersebut. Sedangkan Turki mengubah pidana penjara hingga satu bulan menjadi pidana denda pada tahun 1981. Di Denmark, Jerman, Inggris, Perancis, Belanda, Norwegia, dan Portugis, pidana bekerja tanpa dibayar ini kemudian dijatuhkan oleh hakim sebagai pidana pokok atau pidana pengganti dari pidana penjara dengan waktu singkat dalam rangka suatu penghukuman bersyarat.⁹⁸

Menurut Hazairin alasan setelah ia membandingkan berbagai hukuman sebagai pengganti pidana alternatif dari pidana penjara di Indonesia khususnya, adalah perlunya alternatif pengganti pidana penjara terhadap pelaku tindak pidana, yaitu hukum pidana Islam dan pidana kerja sosial (*socially useful works/community service order*). Hal ini didasarkan pemikiran bahwa dalam perspektif penologi⁹⁹, jenis pidana yang dijatuhkan terhadap pelaku kejahatan harus dapat mencapai tujuan pemidanaan, baik dalam konteks prevensi umum maupun prevensi khusus, namun pelaksanaan pidana dan tindakan ternyata sistem perawatan yang

⁹⁷ Soetandyo Wignyo Soebroto, *Dari Hukum Kolonial Ke Hukum Nasional*, Jakarta: Raja Grafindo Persada, 1994, hlm. 33

⁹⁸ lihat lebih lanjut Romli Atmasasmita, *Perbandingan Hukum Pidana*, Jakarta: Bina Aksara, 1985, hlm. 55

⁹⁹ Penologi yaitu ilmu yang mempelajari hukuman serta pencegahan dengan cara yang tidak bersifat hukuman, dan banyak manfaatnya terhadap narapidana

berperikemanusiaan (misalnya pidana percobaan/probation) sedikit lebih efektif untuk mengurangi kemungkinan pengulangan tindak pidana (*residivisme*) dibandingkan dengan beberapa bentuk pidana lainnya, sebagaimana dikatakan Barda Nawawi:

Ada tiga alternatif pidana yang dapat menggantikan pidana penjara, yaitu kontrak atau perjanjian untuk pembinaan (*contract threatment*), pencabutan dan pembatasan-pembatasan terhadap hak-hak tertentu (*deprivation and interdicts concerning rights or licencies*), pidana kerja sosial (*community service order*)

Dalam hukum pidana Islam Hazairin memberikan pemikirannya tentang bentuk pidana yang dijatuhkan dalam hukum adat seperti hukuman mati, pengasingan, pemukulan atau ganti rugi. Pelaksanaan hukuman mati dalam hukum adat berbeda-beda di setiap daerah, ada yang dilempar dengan batu, dipenggal, dibuang ke laut, ditumbuk, dilesung, ditikam dengan keris dan metode lain yang disesuaikan dengan karakter masing-masing daerah.¹⁰⁰

Di negara-negara Islam seperti Arab Saudi, Libya, Pakistan, Iran dan negara yang mayoritas penduduknya Muslim, mereka masih menggunakan hukum pidana Islam sebagai hukuman bagi orang yang melanggar aturan dalam pemerintah, yang mengakibatkan keresahan bagi warga Muslim. Di Indonesia adalah mayoritas muslim, tetapi hanya sebagian daerah yang menjalankan hukum pidana Islam seperti di Propinsi Aceh, tuntutan atas pemberlakuan hukum pidana Islam semakin keras terdengar. Hal ini semakin menguat disetujuinya RUU Nanggroe Aceh Darussalam, serta

¹⁰⁰ Hazairin, *op.cit*, hlm. 28

lahirnya beberapa peraturan daerah yang sesuai dengan ajaran Islam.¹⁰¹ Demikian juga dalam Undang-Undang Majapahit pun tidak ditemukan adanya pidana penjara, Jenis pidana yang ada adalah hukuman mati, potong badan, denda dan ganti rugi.¹⁰²

Dengan demikian sistem hukum pidana Islam menerima bentuk hukuman fisik sebagai alat untuk mendidik manusia dan mencegah mereka dari perbuatan melanggar hukum. Aspek edukatif dari hukuman ini dengan demikian bukan dimaksudkan sebagai alat reformasi terhadap pelaku kejahatan tersebut tetapi lebih sebagai sarana untuk mencegah agar tindakan kriminal yang lain tidak dilakukan

Penjatuhan pidana kerja sosial didasarkan pada konsepsi individualisasi ppidanaan sebagaimana dirancang dalam RUU KUHP Indonesia Tahun 2005. Pidana kerja sosial dapat diterapkan di Indonesia karena secara filosofis, teoretis, yuridis dan empiris selaras dengan pemikiran dalam RUU KUHP¹⁰³.

Hazairin mengartikan pidana kerja sosial selaras dengan sila ke lima Pancasila, yaitu Keadilan Sosial bagi Seluruh Rakyat Indonesia, yang di dalamnya terkandung nilai bekerja keras. Dalam menjalankan pidana kerja sosial, terpidana dituntut bekerja keras dalam menjalani ppidanaan.¹⁰⁴ Sedangkan secara teoritis pidana kerja sosial sesuai dengan ajaran teori

¹⁰¹ Makhrus Munajat, *Hukum Pidana Islam di Indonesia*, Yogyakarta, Bidang Akademik Uin Sunan Kalijogo, 2008, hlm. 384

¹⁰² Hazairin *op. cit.* hlm. 29

¹⁰³ Rancangan Undang-Undang tentang Kitab Undang-Undang Hukum Pidana (KUHP) Tahun 2005.

¹⁰⁴ Hazairin *op.cit.*, hlm. 32

gabungan. Menurut teori gabungan (*vernengings theorien*), dalam penjatuhan pidana perlu adanya pemilahan dan pembedaan antara tahap-tahap pemidanaan narapidana, dan berat ringannya tindak pidana karena teori ini menggabungkan antara unsur pembalasan dengan unsur tujuan (*prevensi*)¹⁰⁵.

Secara empiris, keunggulan pidana kerja sosial dibandingkan dengan jenis pidana lain adalah: dapat mencegah stigmatisasi dan prisionisasi terpidana, narapidana dapat memperbaiki tingkah laku dengan fasilitas yang ada di masyarakat, melindungi terpidana dan masyarakat.¹⁰⁶

Dalam pidana kerja sosial terkandung unsur *rehabilitasi*, *reedukasi*, dan *resosialisasi*. Selama menjalankan pidana, narapidana dibina dan dibimbing dan dibina dari sisi pembentukan sikap dan tingkah laku oleh petugas kemasyarakatan dari Balai Pemasyarakatan (BAPAS), wali narapidana (dari BAPAS), pamong narapidana (dari pegawai tempat pelaksanaan pidana), dari lembaga khusus yang dibentuk pemerintah (misalnya dari sukarelawan). Selama menjalankan pidana, perkembangan pekerjaan dan kepribadian terpidana selalu diawasi dan dipantau oleh petugas kemasyarakatan. Hasil pengawasan dan pengamatan tersebut dapat digunakan sebagai sarana membimbing narapidana agar dapat berperilaku baik dan aktif berpartisipasi dalam pembangunan.¹⁰⁷

¹⁰⁵ *Ibid*, hlm. 57

¹⁰⁶ *Ibid*, hlm. 47

¹⁰⁷ Tongat, *op.cit*, hlm. 47

Dengan persoalan di atas setidaknya Indonesia menerapkan pidana penjara diganti dengan pidana kerja sosial, karena narapidana dapat terhindar dari stigmatisasi dan prisonisasi, karena narapidana tidak mengikuti pembinaan di lembaga pemasyarakatan. Pidana kerja sosial ini juga tepat jika dijatuhkan kepada penjahat yang pertama kali melakukan kejahatan.¹⁰⁸

Menurut Hazairin di Indonesia pidana bekerja untuk kepentingan umum tanpa dibayar sebagai pengganti dari pidana penjara belum diterapkan. Sedangkan, bilamana seseorang yang dikenakan pidana penjara belum tentu menjadi 'jera'. Ada kemungkinan si terhukum menjadi lebih 'pandai' setelah keluar dari penjara, dan menjadi penjahat kambuhan. Contohnya, dua orang perampas motor yang kemudian mati tertembak peluru oleh polisi sewaktu menjalankan aksinya. Sebelumnya, mereka juga pernah keluar masuk penjara¹⁰⁹

3. Pidana Penjara dan Akibatnya terhadap Tujuan Pidanaan

Dalam KUHP Indonesia jenis-jenis pidana yang diancamkan terhadap tindak pidana diatur dalam pasal 10 KUHP yaitu pidana pokok yang terdiri dari pidana mati, pidana penjara, pidana kurungan, pidana denda dan pidana tambahan yang terdiri dari pencabutan hak-hak tertentu, perampasan barang-barang tertentu, pengumuman putusan hakim

¹⁰⁸ *Ibid*

¹⁰⁹ M. Iubab, Pidana Alternatif sebagai Pengganti Pidana Penjara, dalam *Jawa Pos*, Semarang, 22 November 2003, hlm. 8

berdasarkan UU nomer 20 tahun 1946 pidana pokok tersebut ditambah dengan pidana tutupan.¹¹⁰

Dari jenis-jenis pemidanaan, menurut Hazairin pidana penjara merupakan yang paling banyak diancamkan, baik secara tunggal atau alternatif, untuk waktu tertentu atau seumur hidup. Untuk pidana mulai dari satu hari sampai 15 tahun dan juga dapat diperpanjang menjadi 20 tahun atau seumur hidup.¹¹¹

Menurut Hazairin dijatuhkannya pidana penjara adalah dengan pidana agar dapat pembinaan sedemikian rupa, sehingga setelah selesai menjalani pidana terpidana menjadi orang yang lebih baik dari sebelumnya¹¹². Tujuan dan alasan pembenaran dalam pidana penjara adalah untuk melindungi masyarakat. Tujuan ini hanya bisa dicapai bila masa hilangnya kemerdekaan itu diarahkan sebanyak mungkin agar terpidana dapat kembali ke masyarakat atau resosialisasi.¹¹³

Untuk pelaksanaan pembinaan tersebut diperlukan waktu yang cukup, program pembinaan dan metode pembinaan¹¹⁴ akan bergantung

¹¹⁰ Diterbitkan Dalam Rangka Lustrum Ke VII Fakultas Hukum Universitas Katolik Parahyangan, PT Citra Aditiya Bakti, 1993, hlm. 146. dan lihat pula KUHP

¹¹¹ Masalah pemberian pidana sebenarnya bukan hanya merupakan masalah hakim saja, tetapi sudah dimulai sejak ditetapkan undang-undang pidana oleh lembaga legislatif sampai pelaksanaan pidana oleh aparat eksekusi, yang untuk pidana penjara adalah aparat lembaga pemasyarakatan. Ini berarti bahwa kebijakan yang ditetapkan oleh lembaga legislatif, pemilihan jenis dan ukuran pidana oleh hakim akan berpengaruh langsung terhadap keberhasilan pembinaan oleh lembaga pemasyarakatan. Lihat Hazairin *op.cit.*, hlm. 63

¹¹² *Ibid*, hlm. 81

¹¹³ Sormadipradja, *Sistem Pemasyarakatan di Indonesia*, Bandung: Bina Cipta, hlm. 2

¹¹⁴ Metode pembinaan narapidana dalam sistem pemasyarakatan meliputi empat tahap, tahap *pertama*: terhadap setiap narapidana yang masuk lembaga pemasyarakatan dilakukan penelitian untuk mengetahui identitas dirinya termasuk sebab-sebab ia melakukan pelanggaran, *kedua*: jika proses pembinaan telah berlangsung 1/3 dari masa pidana dan sudah mengalami kemajuan, antara lain menunjukkan keinsafan, perbaikan, disiplin dan patuh pada tata tertib, maka narapidana yang bersangkutan diberikan kebebasan yang lebih banyak, *ketiga*: dan jika proses

pada waktu yang tersedia yang pada akhirnya akan mempengaruhi hasil akhir dari pemidanaan, dengan pidana penjara banyak kelemahan, dan kelemahan utamanya adalah bahwa dengan pidana penjara kesempatan untuk melakukan pembinaan tidak memadai.¹¹⁵

Selain itu anggapan Hazairin dengan pidana penjara hanya memberikan kesempatan kepada terpidana untuk menggunakan umur mereka selama dalam lembaga untuk berguru kepada penjahat profesional¹¹⁶. Sehingga setelah selesai menjalani pidana penjaranya justru malah semakin jahat.

Dengan sistem pemidanaan yang dianut dalam KUHP di mana hakim bebas bergerak untuk menetapkan lamanya pidana dan minimum umum sampai maksimum khusus tanpa ada pedoman pemberian pidana yang dibuat oleh lembaga legislatif sebagai pegangan, kemungkinan penjatuhan pidan penjara lebih besar.¹¹⁷

Secara singkat bahwa semua kelemahan pada pidana penjara dimiliki oleh pidana penjara sementara waktu, tapi tidak satu keuntungan yang ada pada pidana penjara dimiliki oleh pidana penjara sementara

sudah dijalani ½ dari masa pidana dan menurut dewan pembinaan sudah ada kemajuan baik secara fisik atau mental dan juga ketrampilanya maka wadah proses pembinaan diperluas dengan diperbolehkan asimilasi dengan masyarakat luar akan tetapi tetap dalam pengawasan dan bimbingan petugas, *keempat*: jika sudah mencapai 2/4 dari masa pidana sebenarnya atau sekurang-kurangnya sembilan bulan maka kepada narapidana yang bersangkutan dapat diberikan lepas bersyarat yang ditetapkan oleh dewan pembina masyarakat. Lihat Ahmad Gunaryo, *Hukum, Birokasi dan Kekuasaan di Indonesia*, Semarang: Walisongo Research Institute (WRI), 2001, hlm. 309

¹¹⁵ Andi Hamzah dan Siti Rahayu, *Suatu Tinjauan Ringkas Sistem Pemidanaan di Indonesia*, Jakarta: Akademika Persindo, 1985, hlm. 2

¹¹⁶ *Ibid.*

¹¹⁷ Barda Nawawi Arief, *Masalah Pidana Perampasan Kemerdekaan dalam Konsep KUHP Baru: dalam Masalah-Masalah Hukum*, Edisi Khusus FH UNDIP, Semarang, 1987, hlm. 96

waktu. Salah satu keuntungan dari pidana sementara waktu adalah jangka waktunya yang pendek sehingga penderitaan terpidana dan keluarganya tidak terlampau berat.¹¹⁸

Namun demikian tidak berarti bahwa pidana penjara seumur hidup atau jangka panjang tidak memiliki kelemahan karena dengan pidana ini terpidana akan makin terasing dengan masyarakat yang akibat selanjutnya akan kehilangan kemampuan melanjutkan kehidupan secara produktif dalam masyarakat.¹¹⁹ Namun jika dilihat atau dipandang dari sudut filsafat pembinaan, pidana penjara jangka panjang lebih memberikan harapan.

Pembahasan tentang eksistensi pidana penjara dalam sistem hukum di Indonesia tidak dapat dilepaskan dari pembahasan mengenai tujuan pemidanaan. Pembahasan terhadap tujuan pemidanaan akan mengantarkan pada pemahaman atau analisis tentang sejauh mana jenis sanksi pidana yang relevan dan karenanya patut dipertahankan dalam suatu sistem hukum pidana. Dengan demikian tolak ukur dan dasar pembenaran pidana penjara, dilihat dari pendekatan rasional, harus dilihat dari tujuan yang telah ditetapkan.¹²⁰

Teori-teori pemidanaan yang banyak dikemukakan oleh para sarjana 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.

¹¹⁸ Diterbitkan Dalam Rangka Lustrum Ke VII Fakultas Hukum Universitas Katolik, *op.cit*, hlm. 149

¹¹⁹ Muladi, Lembaga *Pidana Bersyarat*, Bandung: Alumni, 1985, hlm. 235

¹²⁰ Barda Nawawi Arief, *op.cit*, hlm. 80

Sejak dahulu kala atau lebih pasti lagi sejak zaman *protagoras*,¹²¹ orang yang selalu mencari dan memperdalam tujuan pemidanaan. Di dalam *protagoras* sudah berbicara tentang pidana sebagai sarana pencegahan khusus maupun pencegahan umum, demikian *Seneca*, seorang filosof romawi yang terkenal, beliau sudah membuat formulasi yang terkenal yakni: *nemo prudens punit quia peccatum est, sed ne peccetur*, yang artinya adalah: tidak layak orang yang memidana karena telah terjadi perbuatan salah.¹²²

Dari uraian tersebut tampak, bahwa pertentangan mengenai tujuan pemidanaan sudah terjadi semenjak dahulu kala, yakni antara mereka yang berpandangan pidana sebagai sarana *retributif* (Pemidanaan digunakan sebagai balasan dan pemberian penderitaan setimpal terhadap pelaku pidana) dan mereka yang menyatakan bahwa pidana mempunyai tujuan yang positif lebih lanjut (*teological theories*).

¹²¹ Protagoras lahir kira-kira pada tahun 485 di kota Abdera di daerah Thrake. Demokritos adalah sewarga kotanya yang lebih muda. Sering kali ia datang ke Athena dan di sana ia terhitung pada kalangan sekitar Perikles. Atas permintaan Perikles ia mengambil bagian dalam mendirikan kota perantauan Thurioi di Italia Selatan pada tahun 444. (Ridwan Halim. Filsafat Hukum Pidana. Jakarta : CV. Rajawali 1982, hlm. 54). Protagoras memberi pelajaran di Athena dan inti sari filsafatnya adalah bahwa manusia menjadi ukuran bagi segala sesuatu, bagi segala hal yang ada dan yang tidak ada. Dan menurutnya Negara didirikan oleh manusia, bukan karena hukum alam. Protagoras meragukan adanya dunia dewa, oleh karenanya dia disebut orang munafik oleh Pemerintahan Perikles (Athena. namun protagoras tetap berpegang teguh dengan pemikirannya, akhirnya Protagoras diminta kaum Athena untuk mengarang undang-undang dasar bagi polis baru itu. Dalam karya yang bernama "Tentang Keadaan yang Asli" Protagoras memberi suatu teori tentang asal usul negara. Teori ini dipengaruhi di satu pihak oleh pengalaman yang sudah disebut di atas, yakni bahwa tiap-tiap negara mempunyai adat kebiasaan sendiri dan di lain pihak oleh kenyataan bahwa pada waktu itu banyak kota perantauan masing-masing mendapat undang-undang baru. dalam undang-undang tersebut Protagoras berpendapat bahwa negara tidak berdasarkan kodrat, tetapi diadakan oleh manusia sendiri. Lihat Bertens, K., Sejarah Filsafat Yunani, Yogyakarta: Kanisius, 1993, hlm. 78

¹²² Demikian pula Immanuel Kant menyatakan, bahwa membenaran pidana dan tujuan pidana adalah untuk pembalasan terhadap serangan kejahatan atas ketertiban sosial dan moral. Lihat Roeslan Saleh, *Pikiran-Pikiran Tentang Pertanggungjawaban Pidana*, Jakarta: Ghalia Indonesia, 1982 hlm. 44

Disamping itu timbul pula pandangan Hazairin tentang integratif di dalam tujuan pemidanaan (*theological retributivist*) yang beranggapan bahwa pemidanaan mempunyai tujuan yang plural, yang merupakan gabungan antara pandangan *utilitarian*¹²³, Yang menyatakan bahwa tujuan dari pemidanaan harus menimbulkan konsekuensi bermanfaat yang dapat dibuktikan. Dan keadilan tidak diperoleh melalui pembebanan penderitaan yang diterima untuk tujuan penderitaan itu sendiri. Sedangkan pandangan *retributivist* yang menyatakan bahwa keadilan dapat tercapai apabila tujuan *theological* tersebut dilakukan dengan menggunakan ukuran-ukuran berdasarkan keadilan. Misalnya, bahwa penderitaan pidana tersebut tidak boleh melebihi ganjaran yang selayaknya diperoleh pelaku tindak pidana.¹²⁴

Hazairin menunjukkan bahwa kebijakan tentang pidana penjara yang ada dalam KUHP di Indonesia selama ini telah menempatkan terpidana dalam penderitaan, akibat pencabutan kemerdekaan sepanjang hidupnya.¹²⁵ Menurut Hazairin berbagai penderitaan akibat pencabutan kemerdekaan yang dialami terpidana antara lain:¹²⁶

1. Seorang narapidana dapat kehilangan kepribadian atau identitas diri, akibat pengaturan dan tata cara hidup di penjara.

¹²³ Roeslan Saleh, *Mencari Asas-Asas Umum Yang Sesuai Untuk Hukum Pidana Nasional*, kumpulan bahan upgrading hukum pidana, Jilid 2, Bandung, Liberty, 1971, hlm. 15, liha pula Barda Nawawi Arief, *Pemidanaan, Masalah-Masalah Hukum*, Jakarta: Citra Aditya Bakti, 1974, hlm. 16

¹²⁴ Muladi, *Lembaga Pidana Bersyarat*, Bandung: Alumni, 1985, hlm. 48-49

¹²⁵ Tongat, *Pidana Seumur Hidup dalam Sistem Hukum Pidana di Indonesia*, Malang: UMM Pers, 2004, hlm. 112

¹²⁶ Harsono, *Sistem Baru Pemidanaan Narapidana*, Jakarta: Djambatan, 1985, hlm. 5

2. Selama menjalani pidana, narapidana selalu dalam pengawasan petugas sehingga ia merasa kurang aman, merasa selalu dicurigai atas tindakannya.
3. Dengan dikenai pidana jelas kemerdekaan individualnya terampas, hal ini dapat menyebabkan perasaan tertekan, pemurung, mudah marah, sehingga dapat menghambat proses pembinaan.
4. Dengan menjalani pidana di dalam penjara, maka kebebasan untuk berkomunikasi dengan siapapun juga dibatasi.
5. Selama dalam penjara narapidana dapat merasa kehilangan akan pelayanan yang baik, karena semua harus dikerjakan sendiri.
6. Dengan pembatasan bergerak dan penempatan narapidana menurut jenis kelamin, jelas narapidana akan merasakan terampasnya naluri seks, kasih sayang, dan kerinduan pada keluarga.
7. Selama dalam penjara dan munculnya perlakuan yang bermacam-macam baik dari petugas maupun dari narapidana lainnya, dapat menghilangkan harga dirinya.
8. Akibat dari berbagai perampasan kemerdekaannya di dalam penjara narapidana dapat menjadi kehilangan akan rasa percaya akan diri sendiri.
9. Narapidana selama menjalani di dalam penjara, karena perasaan tertekan dapat kehilangan kreatifitasnya, gagasan-gagasanya dan imajinasinya

Disinilah Hazairin mensinyalir bahwa pidana penjara tidak dapat memerankan fungsinya sebagai “alat” untuk mempersiapkan terpidana melakukan resosialisasi terpidana yang justeru merupakan tujuan utama pidana penjara, dengan demikian kebijakan tentang pidana penjara yang ada dalam KUHP di Indonesia selama ini dapat dikatakan tidak sesuai/tidak memenuhi tujuan pemidanaan yang ditetapkan.¹²⁷

Memang sekarang ini ada kecenderungan bahwa masyarakat tidak puas dengan pidana penjara sebagai sarana, akan tetapi saat ini pidana penjara atau perampasan kemerdekaan sulit untuk dihindari karena untuk menggantikan sarana primitif ini dengan yang lebih baik belum dapat dilakukan.¹²⁸

¹²⁷ Hazairin, *op.cit*, hlm. 63

¹²⁸ Sudarto, *Pembaharuan Hukum Pidana di Indonesia*, Jakarta: Bina Cipta, 1987, hlm. 27

Bagaimanakah negara Indonesia ini mencapai sistem hukum tanpa penjara? adakah hal-hal yang dapat menghambat untuk mencapainya? dalam bukunya Hazairin yang berjudul *Demokrasi Pancasila* menyatakan bahwa:

“Negara mesti menjalankan hukum agama bagi pemeluk-pemeluknya dan karena itu negara mesti pula menjalankan hukuman sebagai padahanya” oleh karena kaidah hukum tidak dapat terlepas dari sactumnya.¹²⁹

Dengan demikian maka jelaslah bahwa hukum Islam harus diurus dan disusun sendiri oleh umat Islam, demikian pula halnya, dengan hak-hak atau kewajiban yang sama bagi umat agama lainnya. Dalam pasal 29 UUD 1945 ayat 1 disebutkan “*Negara berdasarkan atas ketuhanan Yang Maha Esa*” yang merupakan sebuah garis hukum yang mengandung kewajiban bagi negara untuk menjalankan hukum agama dan hukuman agama masing-masing.¹³⁰

Menurut Hazairin, pidana penjara adalah sebuah pidana yang tidak jelas tujuan dan orientasinya. Kalaulah tujuan penjara adalah untuk pembalasan (*retribusi*) atas kejahatan pelaku, mengapa pidana ini sangat ‘memanjakan’ pelaku kejahatan, sampai kemudian layak dan memang pada akhirnya disebut ‘Lembaga Pemasyarakatan’, bukannya ‘Lembaga Penghukuman’ misalnya? Tapi kalau memang tujuannya adalah untuk mendidik pelaku kejahatan agar menjadi baik, pidana ini tetap belum bisa dipersamakan dengan suatu lembaga pendidikan akhlak yang sesungguhnya. Karena itulah berarti, pidana ini ambigu (ketidakjelasan) dalam hal tujuan dan

¹²⁹ Hazairin, *op.cit*, hlm. 29

¹³⁰ Moehtar Effendy, *op.cit*, hlm. 333