

---

# **KRIMINALISASI DAN DEKRIMINALISASI DALAM KUHP BARU: TELAAH NORMATIF ATAS TINDAK PIDANA TERTENTU DALAM UNDANG-UNDANG NOMOR 1 TAHUN 2023**

**AZIS PANJI A.**

Universitas Narotama

02125032@mhs.narotama.ac.id

## **ABSTRACT**

This study normatively examines specific criminal acts that underwent substantive reformulation in Law No. 1 of 2023 on the Criminal Code (New Criminal Code), which will take full effect on January 2, 2026. The study focuses on three clusters of criminal acts that are most academically controversial: offenses against the dignity of the President and state institutions (Articles 218–220), sexual morality offenses particularly cohabitation and adultery (Articles 411 and 415), and contempt of court (Article 281). Normative legal research methodology is employed with statutory, conceptual, and case approaches (Constitutional Court Decision No. 013-022/PUU-IV/2006). Two principal normative tensions are identified: first, the tension between the harm principle as a modern criminalization principle recognized in criminal law doctrine and the legal moralism approach that characterizes several provisions of the New Criminal Code; second, the tension between the *lex certa* principle and provisions using overly broad formulations susceptible to abuse. The study also identifies that the article on presidential dignity presents a constitutionality problem not fully resolved by the prior Constitutional Court ruling due to differences in normative formulation.

**Keywords:** *New Criminal Code, Criminalization, Harm Principle, Legal Moralism, Legal Certainty*

## **PENDAHULUAN**

### **Latar Belakang**

Undang-Undang Nomor 1 Tahun 2023 tentang Kitab Undang-Undang Hukum Pidana merupakan penanda bersejarah: untuk pertama kalinya dalam sejarah legislasi Indonesia, negara memiliki kitab hukum pidana yang tidak lagi merupakan produk dari kekuasaan kolonial. *Wetboek van Strafrecht voor Nederlandsch-Indië* (WvSNI) yang telah berlaku sejak 1918 secara resmi digantikan. Ini adalah pencapaian yang secara simbolis dan substansial tidak kecil.

Namun, proses legislasi yang berlangsung lebih dari lima dekade dan mengalami perdebatan sengit menghasilkan sebuah produk yang tidak bebas dari ketegangan internal.

KUHP Baru mengandung kemajuan yang sesungguhnya di beberapa bidang, seperti pada bidang integrasi asas keadilan restoratif, penguatan hak korban, dan sistemisasi yang lebih koheren, bersamaan dengan sejumlah pasal yang oleh berbagai ahli hukum pidana dikritisi sebagai bentuk *over-criminalization*: perluasan jangkauan hukum pidana melampaui batas yang dapat dibenarkan oleh prinsip-prinsip hukum pidana modern.

Ketiga kluster tindak pidana yang menjadi fokus penelitian ini dipilih bukan secara acak, melainkan karena ketiganya mewakili tiga persoalan normatif yang berbeda: pasal martabat presiden mewakili persoalan konstitusionalitas dan kebebasan berekspresi; pasal kesusilaan mewakili persoalan tentang batas yang sah antara hukum dan moralitas; dan *contempt of court* mewakili persoalan keseimbangan antara otoritas peradilan dan akses keadilan. Ketiganya bersama-sama menggambarkan ketegangan yang lebih luas dalam KUHP Baru antara nilai-nilai tradisional dan prinsip-prinsip hukum pidana modern.

Rumusan masalah: (1) apakah rumusan Pasal 218-220 KUHP Baru tentang tindak pidana terhadap martabat presiden telah melampaui batas konstitusional yang ditetapkan dalam Putusan MK No. 013-022/PUU-IV/2006; (2) apakah kriminalisasi kohabitasi dan zina dalam Pasal 411 dan 415 KUHP Baru memiliki dasar yang cukup dalam kerangka teori kriminalisasi yang berlaku; dan (3) apakah rumusan *contempt of court* dalam Pasal 281 memenuhi asas *lex certa*.

## **METODE PENELITIAN**

Penelitian ini menggunakan metode penelitian hukum normatif. Tiga pendekatan digunakan secara kombinitif. Pertama, pendekatan perundang-undangan (*statute approach*), dengan menganalisis teks Pasal 218-220, 281, 411, dan 415 KUHP Baru serta ketentuan terkait, dan membandingkannya dengan ketentuan yang ada dalam KUHP lama. Kedua, pendekatan konseptual (*conceptual approach*), dengan menganalisis konsep *harm principle*, *legal moralism*, *lex certa*, dan *over-criminalization* sebagaimana dikembangkan dalam doktrin hukum pidana. Ketiga, pendekatan kasus (*case approach*), dengan menganalisis Putusan MK No. 013-022/PUU-IV/2006 untuk menentukan batasan konstitusional yang telah ditetapkan terkait pasal penghinaan presiden dan relevansinya terhadap rumusan dalam KUHP Baru (Marzuki, 2005).

Bahan hukum primer meliputi: Undang-Undang Nomor 1 Tahun 2023; KUHP lama (WvSNI); Undang-Undang Dasar 1945 khususnya Pasal 28E, 28F, dan 28G; Putusan MK No. 013-022/PUU-IV/2006. Bahan hukum sekunder meliputi literatur hukum pidana dari Roeslan Saleh, Muladi, Barda Nawawi Arief, serta karya-karya teoritik dari Andrew Ashworth dan Joel Feinberg tentang teori kriminalisasi.

---

## HASIL DAN PEMBAHASAN

Mahkamah Konstitusi melalui Putusan Nomor 013-022/PUU-IV/2006 telah mengambil langkah penting dalam sejarah perkembangan hukum konstitusi di Indonesia, khususnya dalam perlindungan terhadap kebebasan berekspresi. Melalui putusan tersebut, Mahkamah Konstitusi membatalkan Pasal 134, Pasal 136 bis, dan Pasal 137 Kitab Undang-Undang Hukum Pidana (KUHP) lama yang mengatur mengenai penghinaan terhadap presiden dan wakil presiden. Ketiga pasal tersebut pada masa sebelumnya memberikan perlindungan pidana khusus terhadap presiden dan wakil presiden apabila mereka dianggap dihina atau direndahkan martabatnya oleh warga negara. Dalam praktiknya, ketentuan tersebut sering dipandang sebagai instrumen yang berpotensi membatasi kritik masyarakat terhadap pemegang kekuasaan eksekutif.

Dalam pertimbangan hukumnya, Mahkamah Konstitusi menilai bahwa ketentuan-ketentuan tersebut bertentangan dengan prinsip-prinsip konstitusional yang dijamin oleh Undang-Undang Dasar Negara Republik Indonesia Tahun 1945. Secara khusus, Mahkamah merujuk pada Pasal 28E ayat (2) dan ayat (3) UUD 1945 yang menjamin kebebasan setiap orang untuk menyatakan pikiran dan sikap sesuai dengan hati nuraninya, serta kebebasan untuk berserikat, berkumpul, dan mengeluarkan pendapat. Ketentuan ini merupakan bagian dari jaminan hak asasi manusia yang secara eksplisit diakui dalam konstitusi Indonesia setelah reformasi konstitusi pada periode 1999–2002. Dengan adanya jaminan tersebut, negara memiliki kewajiban untuk memastikan bahwa kebebasan berekspresi tidak dibatasi secara sewenang-wenang melalui instrumen hukum pidana.

Mahkamah Konstitusi dalam putusannya juga menekankan bahwa keberadaan pasal-pasal penghinaan terhadap presiden dalam KUHP lama menciptakan perlindungan hukum yang tidak seimbang. Presiden dan wakil presiden memperoleh perlindungan pidana khusus yang tidak dimiliki oleh warga negara lainnya. Dalam perspektif negara hukum demokratis, kondisi ini dipandang bertentangan dengan prinsip kesetaraan di hadapan hukum (*equality before the law*). Prinsip tersebut merupakan salah satu pilar utama dalam sistem hukum modern yang menegaskan bahwa setiap individu, tanpa memandang jabatan atau kedudukannya, harus diperlakukan sama di hadapan hukum. Dengan demikian, pemberian perlindungan hukum yang bersifat khusus kepada presiden dalam konteks penghinaan dianggap menciptakan ketimpangan yang tidak sejalan dengan prinsip dasar negara hukum.

Putusan Mahkamah Konstitusi tersebut pada dasarnya menegaskan bahwa pejabat publik, termasuk presiden dan wakil presiden, tidak boleh ditempatkan pada posisi yang lebih terlindungi dibandingkan warga negara lainnya dalam konteks kritik publik. Dalam sistem demokrasi modern, pejabat publik justru harus bersedia menerima tingkat kritik yang lebih tinggi dibandingkan individu biasa. Hal ini disebabkan karena pejabat publik menjalankan kekuasaan yang berasal dari rakyat dan kebijakan yang mereka ambil memiliki dampak langsung terhadap kehidupan masyarakat luas. Oleh karena itu, ruang bagi masyarakat untuk menyampaikan kritik terhadap pemerintah merupakan elemen penting dalam menjaga akuntabilitas kekuasaan.

Dalam kerangka tersebut, penggunaan hukum pidana untuk membatasi kritik terhadap pejabat negara dapat menimbulkan risiko penyalahgunaan kekuasaan. Hukum pidana memiliki sifat yang represif karena disertai dengan ancaman sanksi berupa pidana penjara atau denda. Apabila instrumen ini digunakan untuk melindungi pejabat publik dari kritik, maka hukum pidana berpotensi menjadi alat untuk membungkam kebebasan berekspresi masyarakat. Oleh sebab itu, banyak sistem hukum demokratis di dunia menempatkan kebebasan berekspresi sebagai hak fundamental yang harus dilindungi secara kuat, bahkan ketika ekspresi tersebut bersifat keras atau tidak menyenangkan bagi pihak yang dikritik.

Meskipun demikian, perkembangan legislasi di Indonesia menunjukkan dinamika yang menarik. Dalam Kitab Undang-Undang Hukum Pidana yang baru, pembentuk undang-undang kembali memasukkan ketentuan yang berkaitan dengan penghinaan terhadap presiden dan wakil presiden melalui Pasal 218 sampai dengan Pasal 220. Kehadiran kembali ketentuan ini memunculkan perdebatan di kalangan akademisi hukum, praktisi, maupun masyarakat sipil. Pemerintah berpendapat bahwa rumusan baru tersebut telah memperbaiki kelemahan yang terdapat dalam ketentuan KUHP lama dan telah menyesuaikan dengan pertimbangan Mahkamah Konstitusi dalam putusan tahun 2006.

Secara normatif, memang terdapat beberapa perbedaan penting antara ketentuan dalam KUHP lama dan KUHP baru. Pertama, rumusan delik dalam KUHP baru mensyaratkan adanya unsur yang lebih spesifik, yaitu tindakan yang “menyerang kehormatan atau harkat dan martabat” presiden atau wakil presiden. Dengan demikian, tidak setiap bentuk kritik atau pernyataan negatif terhadap presiden dapat secara otomatis dianggap sebagai tindak pidana. Unsur serangan terhadap kehormatan harus dibuktikan secara jelas dalam proses peradilan.

Kedua, KUHP baru memberikan pengecualian yang secara eksplisit menyatakan bahwa perbuatan yang dilakukan untuk kepentingan umum atau sebagai bentuk pembelaan diri tidak dapat dipidana. Ketentuan ini dimaksudkan untuk memberikan ruang bagi kritik yang disampaikan dalam konteks kepentingan publik, seperti kritik terhadap kebijakan pemerintah atau tindakan presiden yang dianggap merugikan masyarakat.

Ketiga, undang-undang juga memberikan pengecualian terhadap pernyataan yang disampaikan dalam konteks demonstrasi atau penyampaian pendapat di muka umum. Dalam sistem demokrasi, demonstrasi merupakan salah satu bentuk partisipasi politik warga negara yang dilindungi oleh konstitusi. Oleh karena itu, pernyataan yang disampaikan dalam forum tersebut tidak seharusnya dengan mudah dikriminalisasi.

Namun demikian, meskipun terdapat berbagai perubahan redaksional tersebut, argumentasi bahwa reformulasi ini telah sepenuhnya mengakomodasi pertimbangan Mahkamah Konstitusi masih dapat diperdebatkan. Inti pertimbangan Mahkamah dalam putusan tahun 2006 sebenarnya tidak hanya berkaitan dengan luas atau sempitnya rumusan delik, tetapi lebih menyangkut persoalan mendasar mengenai kesetaraan perlindungan hukum antara pejabat publik dan warga negara biasa. Selama masih terdapat delik khusus yang

memberikan perlindungan tambahan kepada presiden dibandingkan individu lain, maka persoalan mengenai kesetaraan di hadapan hukum tetap menjadi relevan.

Dalam teori hukum konstitusi yang berkembang di banyak negara demokrasi, pejabat publik memang dipandang harus tunduk pada standar kritik yang lebih tinggi. Prinsip ini muncul dari kesadaran bahwa kekuasaan publik harus selalu berada di bawah pengawasan masyarakat. Kritik publik merupakan salah satu mekanisme penting untuk mencegah penyalahgunaan kekuasaan. Oleh karena itu, hukum seharusnya memberikan ruang yang luas bagi masyarakat untuk menyampaikan pendapat, bahkan apabila pendapat tersebut bersifat tajam atau kontroversial.

Pendekatan tersebut secara klasik ditegaskan oleh Mahkamah Agung Amerika Serikat dalam perkara *New York Times Co. v. Sullivan* (1964). Dalam perkara tersebut, pengadilan menyatakan bahwa pejabat publik harus dapat mentoleransi kritik yang keras selama kritik tersebut tidak didasarkan pada kebohongan yang disengaja atau dilakukan dengan niat jahat. Putusan ini kemudian menjadi salah satu tonggak penting dalam perlindungan kebebasan pers dan kebebasan berekspresi di Amerika Serikat, serta mempengaruhi perkembangan hukum di berbagai negara lain.

Dengan demikian, meskipun Pasal 218 hingga Pasal 220 KUHP baru telah mempersempit ruang lingkup delik penghinaan terhadap presiden, ketentuan tersebut masih mempertahankan adanya asimetri perlindungan hukum antara presiden sebagai pejabat publik dan warga negara biasa. Keberadaan delik khusus yang melindungi presiden dari penghinaan tetap menunjukkan bahwa pejabat tersebut memperoleh perlindungan hukum yang lebih dibandingkan individu lain dalam masyarakat.

Kondisi ini berpotensi menimbulkan persoalan konstitusional yang serupa dengan yang pernah diputus oleh Mahkamah Konstitusi pada tahun 2006. Tidak menutup kemungkinan bahwa ketentuan tersebut akan kembali diuji konstitusionalitasnya melalui mekanisme pengujian undang-undang terhadap Undang-Undang Dasar 1945 di Mahkamah Konstitusi. Terlebih lagi, KUHP baru dijadwalkan mulai berlaku secara efektif pada tahun 2026, sehingga implementasi pasal-pasal tersebut dalam praktik hukum akan menjadi faktor penting dalam menentukan apakah ketentuan tersebut benar-benar selaras dengan prinsip-prinsip konstitusi atau justru menimbulkan persoalan baru dalam perlindungan kebebasan berekspresi di Indonesia.

Selain kontroversi mengenai delik penghinaan terhadap presiden, KUHP baru juga memperkenalkan sejumlah ketentuan lain yang memicu perdebatan dalam perspektif teori kriminalisasi. Salah satunya adalah Pasal 411 yang mengatur mengenai tindak pidana kohabitasi atau hidup bersama sebagai suami istri di luar perkawinan yang sah. Pasal ini mengancam pelaku dengan pidana penjara paling lama satu tahun atau denda kategori II. Selain itu, Pasal 415 juga mengatur mengenai tindak pidana zina dengan ancaman pidana yang serupa. Kedua delik ini bersifat delik aduan, yang berarti proses penuntutan hanya dapat dilakukan

apabila terdapat pengaduan dari pihak tertentu, seperti suami, istri, orang tua, atau anak dari pihak yang terlibat.

Dari sudut pandang teori hukum pidana modern, keberadaan delik kohabitasi dan zina menimbulkan pertanyaan mendasar mengenai batas-batas yang sah bagi negara dalam melakukan kriminalisasi terhadap perilaku individu. Dalam kerangka teori kriminalisasi yang dikemukakan oleh Joel Feinberg dalam karyanya *Harm to Others* (1984), terdapat beberapa prinsip yang dapat digunakan untuk menilai apakah suatu perbuatan layak dijadikan tindak pidana. Prinsip-prinsip tersebut antara lain harm principle, offense principle, legal moralism, dan legal paternalism. Di antara keempat prinsip tersebut, harm principle dianggap sebagai dasar yang paling kuat karena menyatakan bahwa negara hanya boleh menggunakan hukum pidana untuk mencegah tindakan yang menimbulkan kerugian nyata terhadap orang lain.

Jika dianalisis melalui kerangka harm principle, kriminalisasi terhadap kohabitasi dan zina menjadi sulit untuk dibenarkan. Dalam banyak kasus, perbuatan tersebut dilakukan oleh individu dewasa yang memberikan persetujuan secara sukarela dan tidak menimbulkan korban langsung yang dapat diidentifikasi. Kerugian yang muncul biasanya bersifat tidak langsung atau berkaitan dengan norma moral yang berlaku dalam masyarakat. Oleh karena itu, justifikasi utama terhadap kriminalisasi perbuatan tersebut lebih banyak bertumpu pada pendekatan legal moralism, yaitu pandangan bahwa hukum pidana dapat digunakan untuk menegakkan standar moralitas yang dianggap penting oleh masyarakat.

Pendekatan legal moralism sendiri merupakan pendekatan yang terus diperdebatkan dalam filsafat hukum pidana. Dalam tradisi hukum pidana liberal yang berkembang di banyak negara demokrasi, penggunaan hukum pidana untuk menegakkan moralitas pribadi sering kali dipandang problematis karena berpotensi melanggar kebebasan individu. Selain itu, kriminalisasi terhadap perilaku yang bersifat privat dapat menimbulkan berbagai konsekuensi praktis yang tidak diinginkan. Karena bersifat delik aduan, ketentuan mengenai kohabitasi dan zina berpotensi digunakan secara selektif oleh pihak tertentu sebagai alat tekanan sosial atau bahkan sebagai sarana pemerasan. Pengalaman di berbagai negara menunjukkan bahwa ketentuan semacam ini sering kali tidak diterapkan secara merata, melainkan cenderung menargetkan kelompok-kelompok yang secara sosial atau ekonomi berada dalam posisi yang lebih rentan.

Kontroversi lain dalam KUHP baru berkaitan dengan pengaturan mengenai tindak pidana contempt of court yang diatur dalam Pasal 281. Ketentuan ini mengkriminalisasi perbuatan yang dianggap mengganggu atau merendahkan otoritas, martabat, atau wibawa pengadilan dengan ancaman pidana penjara paling lama satu tahun atau denda kategori II. Meskipun konsep contempt of court dikenal dalam sistem hukum beberapa negara, terutama yang menganut tradisi common law, penerapannya biasanya disertai dengan batasan yang sangat jelas agar tidak mengganggu kebebasan berekspresi dan kebebasan pers.

Dari perspektif asas legalitas dalam hukum pidana, rumusan Pasal 281 menimbulkan persoalan terkait asas *lex certa*, yaitu prinsip yang menuntut agar setiap rumusan delik dalam

hukum pidana dirumuskan secara jelas dan pasti. Asas ini merupakan turunan dari prinsip fundamental *nullum crimen nulla poena sine lege certa*, yang berarti tidak ada perbuatan yang dapat dipidana tanpa adanya ketentuan hukum yang jelas sebelumnya. Frasa seperti “merendahkan martabat dan wibawa pengadilan” dalam Pasal 281 dapat dianggap sebagai rumusan yang elastis dan terbuka terhadap berbagai interpretasi.

Ketidakjelasan ini menimbulkan pertanyaan penting mengenai batas antara kritik yang sah terhadap lembaga peradilan dengan tindakan yang dianggap merendahkan wibawa pengadilan. Apakah kritik akademis terhadap suatu putusan pengadilan dapat dianggap sebagai bentuk *contempt of court*? Apakah pemberitaan media yang mengungkap kelemahan proses peradilan dapat dipidana? Tanpa batasan yang jelas, ketentuan ini berpotensi menimbulkan efek menakutkan atau *chilling effect* terhadap kebebasan berekspresi, termasuk kebebasan pers dan kebebasan akademik.

Dengan demikian, sejumlah ketentuan dalam KUHP baru menunjukkan bahwa proses pembaruan hukum pidana di Indonesia masih menghadapi tantangan dalam menyeimbangkan antara kebutuhan menjaga ketertiban sosial dengan perlindungan terhadap hak-hak konstitusional warga negara. Kejelasan rumusan delik, konsistensi dengan prinsip kesetaraan di hadapan hukum, serta penghormatan terhadap kebebasan berekspresi merupakan elemen-elemen penting yang harus terus diperhatikan agar hukum pidana tidak menjadi instrumen yang justru membatasi ruang demokrasi.

## **KESIMPULAN**

KUHP Baru merepresentasikan rekodifikasi yang memuat kemajuan dan persoalan secara bersamaan. Dari tiga kluster yang dikaji, semuanya mengandung tegangan normatif yang signifikan: pasal martabat presiden menghadapi risiko inkonstitusionalitas yang substansial karena asimetri perlindungan yang dipertahankan; pasal kohabitasi dan zina sulit dibenarkan dari perspektif *harm principle* dan membuka risiko penerapan yang diskriminatif; dan pasal *contempt of court* bermasalah dari perspektif *lex certa*. Ketiga persoalan ini bukan persoalan teknis-redaksional melainkan persoalan pilihan nilai yang menentukan karakter hukum pidana Indonesia. Dengan demikian, menurut peneliti diperlukan: (1) uji materil atas Pasal 218–220 ke Mahkamah Konstitusi setelah KUHP Baru berlaku untuk mendapatkan kepastian konstitusional; (2) kajian legislatif ulang terhadap Pasal 411 dan 415 dengan mempertimbangkan batasan-batasan *harm principle* dalam teori kriminalisasi; dan (3) revisi terhadap Pasal 281 untuk memperketat rumusan *contempt of court* agar memenuhi asas *lex certa*.

---

## DAFTAR PUSTAKA

- Arief, B. N. (2010). *Bunga Rampai Kebijakan Hukum Pidana: Perkembangan Penyusunan Konsep KUHP Baru*. Jakarta: Kencana Prenada Media Group.
- Ashworth, A. (2006). *Principles of Criminal Law*. Edisi ke-5. Oxford: Oxford University Press.
- Feinberg, J. (1984). *Harm to Others: The Moral Limits of the Criminal Law*. New York: Oxford University Press.
- Hamzah, A. (2008). *Asas-Asas Hukum Pidana*. Edisi Revisi. Jakarta: Rineka Cipta.
- Marzuki, P. M. (2005). *Penelitian Hukum*. Jakarta: Kencana Prenada Media Group.
- Moeljatno. (2009). *Asas-Asas Hukum Pidana*. Edisi Revisi. Jakarta: Rineka Cipta.
- Muladi. (2002). *Demokratisasi, Hak Asasi Manusia, dan Reformasi Hukum di Indonesia*. Jakarta: The Habibie Center.
- Saleh, R. (1983). *Perbuatan Pidana dan Pertanggungjawaban Pidana: Dua Pengertian Dasar dalam Hukum Pidana*. Jakarta: Aksara Baru.
- Undang-Undang Dasar Negara Republik Indonesia Tahun 1945.
- Undang-Undang Nomor 1 Tahun 2023 tentang Kitab Undang-Undang Hukum Pidana.
- Lembaran Negara Republik Indonesia Tahun 2023 Nomor 1, Tambahan Lembaran Negara Nomor 6842.
- Putusan Mahkamah Konstitusi Nomor 013-022/PUU-IV/2006 tentang Pengujian Konstitusionalitas Pasal 134, 136 bis, dan 137 Wetboek van Strafrecht. Jakarta: Sekretariat Jenderal Mahkamah Konstitusi RI.
- Atmasasmita, R. (2010). *Sistem Peradilan Pidana Kontemporer*. Jakarta: Kencana.
- Prasetyo, T. (2012). *Kriminalisasi dalam Hukum Pidana*. Bandung: Nusa Media.