

BAB I

PENDAHULUAN

1.1 Latar Belakang

Negara Indonesia adalah negara hukum, negara juga yang menjamin warga negaranya memiliki kedudukan yang sama di mata hukum (*equality before the law*). Oleh karena itu Undang-Undang Dasar juga menentukan bahwa setiap orang berhak atas pengakuan, jaminan, perlindungan dan kepastian hukum yang adil serta perlakuan yang sama dihadapan hukum.

Kitab Undang-Undang Hukum Pidana yang berlaku sekarang ini bukanlah asli dari ciptaan bangsa Indonesia. Kitab Undang-Undang Hukum Pidana (KUHP) ini lahir dan telah mulai berlaku sejak tanggal 1 Januari 1918 pada zaman Hindia Belanda.¹

Hukum pidana positif peninggalan kolonial dan orde lama dirasakan sudah ketinggalan zaman sehingga kurang memiliki relevansi sosial dengan situasi dan kondisi sosial yang diaturnya. Seperti pengaturan mengenai pengemis yang diatur dalam Pasal 504 dan Pasal 505 KUHP yang dihukum dengan pidana kurungan, alasan penghukuman tersebut didasarkan bahwa keberadaan gelandangan dan pengemis mengganggu ketertiban umum serta dikhawatirkan akan melakukan pencurian dan berbagai tindak pidana lainnya.

¹ C. S. T Kansil, *Pengantar Ilmu Hukum dan Tata Hukum Indonesia*, (Jakarta: Balai Pustaka, 1989), hlm. 261

Pasal 504 KUHP yang menyatakan bahwa:

1. Barangsiapa yang mengemis di muka umum, diancam karena melakukan pengemisian dengan pidana kurungan paling lama enam minggu;
2. Pengemisian yang dilakukan oleh tiga orang atau lebih, yang berumur di atas enam belas tahun, di ancam pidana kurungan paling lama tiga bulan.²

Larangan ini sedikit janggal dalam masyarakat Indonesia yang biasa berzakat memberi fakir miskin. Larangan ini seolah-olah anti sosial, akan tetapi bukan itu yang dimaksud, pasal ini bukan melarang kepada orang miskin yang “*minta pertolongan*”, akan tetapi melarang melakukan perbuatan itu ditempat umum, misalnya di pasar, stasiun, di tepi jalan, dan sebagainya. Perbuatan tersebut dalam penjelasan pasal ini dapat mengganggu pada orang-orang yang sedang berpergian, dan dianggap kurang pantas dan amat memalukan. Akan tetapi jika datang meminta-minta di rumah, *tidak* dikenakan pasal ini, asal tidak kelihatan dari jalan umum.³

Selanjutnya Pasal 505 KUHP menyatakan bahwa:

1. Barang siapa yang bergelandangan tanpa pencaharian, diancam karena melakukan pergelandangan dengan pidana kurungan paling lama tiga bulan;

² Kitab Undang-Undang Hukum Pidana

³ R. Soesilo, *Kitab Undang-Undang Hukum Pidana Serta Komentar-Komentarnya Lengkap Pasal Demi Pasal*, (Bandung: Karya Nusantara, 1988) hlm. 327

2. Pergelandangan yang dilakukan oleh tiga orang atau lebih, yang berumur diatas enam belas tahun diancam dengan pidana kurungan paling lama enam bulan.⁴

Roeslan Saleh salah seorang Pakar Hukum Pidana mengatakan bahwa mengemis dihukum dengan dalih untuk menyembunyikan kejerokan dan kemiskinan rakyat Indonesia terhadap kehadiran bangsa-bangsa luar di Indonesia. Pilihan untuk menghukum pengemis tersebut merupakan pilihan yang irrasional dengan melihat kondisi lembaga pemasyarakatan yang tidak mencukupi (*over capacity*). Maka sangat dibutuhkan fungsionalisasi hukum pidana bernurani yang dapat menjaga keselarasan antara kepentingan negara, kepentingan umum dan kepentingan individu.

Penjelasan pasal tersebut Roeslan mendefinisikan pelancongan sama dengan mengembara, gelandangan atau bertualang dapat diartikan sebagai berkelana kesana-kemari berpindah-pindah dari tempat ketempat yang lain. Ini dapat dihukum apabila ia bertualang tidak mempunyai mata pencaharian yang jelas, biasanya dilakukan dengan meminta kesana-kemari. Seseorang yang bermaksud berkeliling negeri atau dunia dengan berjalan kaki, meskipun seakan-akan bertualang, tidak masuk dalam pasal ini karena mereka mempunyai mata pencaharian yang jelas.⁵

Hukuman penjara maupun kurungan, keduanya adalah bentuk pembedaan dengan menahan kebebasan seseorang karena melakukan suatu tindak pidana sebagaimana dijelaskan dalam Pasal 22 Kitab Undang-Undang Hukum Pidana

⁴ Kitab Undang-Undang Hukum Pidana

⁵ R. Soesilo, *Op.Cit*, hlm. 327

(KUHP). Pidana penjara dan kurungan adalah pidana pokok yang dapat dijatuhkan hakim selain pidana mati, pidana denda, dan pidana tutupan (Pasal 10 KUHP).

Perbedaan antara hukuman penjara dengan kurungan :

1. Pidana penjara dapat dikenakan selama seumur hidup atau selama waktu tertentu, antara satu hari hingga dua puluh tahun berturut-turut (Pasal 12 KUHP) serta dalam masa hukumannya dikenakan kewajiban kerja (Pasal 14 KUHP). Pidana penjara dikenakan kepada orang yang melakukan tindak pidana kejahatan.
2. Pidana kurungan dikenakan paling pendek satu hari dan paling lama satu tahun (Pasal 18 ayat (1) KUHP) tetapi dapat diperpanjang sebagai pemberatan hukuman penjara paling lama satu tahun empat bulan (Pasal 18 ayat (3) KUHP) serta dikenakan kewajiban kerja tetapi lebih ringan daripada kewajiban kerja terpidana penjara (Pasal 19 ayat (2) KUHP). Pidana kurungan dikenakan kepada orang yang melakukan tindak pidana pelanggaran (lihat buku ketiga KUHP tentang Pelanggaran), atau sebagai pengganti pidana denda yang tidak bisa dibayarkan (Pasal 30 ayat (2) KUHP).
3. Hukuman penjara dan hukuman kurungan sama-sama berupa penahanan kemerdekaan seseorang karena melakukan tindak pidana. Akan tetapi perlakuan terhadap terpidana kurungan lebih ringan daripada perlakuan terhadap terpidana penjara.

Alasan penghukuman pengemis tentu tidak dapat diterima secara akal sehat, mengingat usaha dari pemerintah pusat dan pemerintah daerah belum dilakukan secara maksimal, atau bahkan pada level pemerintah daerah belum pemberdayaan yang selayaknya dilakukan untuk membuat pengemis tidak kembali untuk mengemis. Jadi program pemberdayaan yang dilakukan oleh pemerintah daerah bukan hanya sekedar wacana, tetapi harus mampu menyentuh ke akar permasalahan guna mencari penyelesaian yang bijak tentang keberadaan pengemis.

Diskriminasi penegakan hukum berhubungan dengan label (stigma) bahwa pengemis dianggap merupakan sampah masyarakat, hal ini dipengaruhi oleh tampilan dan budaya mereka, padahal belum tentu sepenuhnya setiap perbuatan mengemis semuanya melakukan pencopetan dan pencurian dalam suasana keramaian atau berkarakter penjahat. Jelas bahwa telah terjadi pandangan buruk terhadap pengemis. Bandingkan dengan pelaku korupsi yang masih bisa tersenyum tanpa rasa malu disaat disorot kamera serta berpenampilan menarik dan rapi, padahal koruptorlah yang sebenar-benarnya penjahat.

Penegakan hukum pidana dalam penanganan pengemis yang terdapat dalam KUHP seharusnya di harmonisasikan dengan peraturan yang lebih tinggi dan nilai-nilai yang berlaku didalam masyarakat (the living law). Serta implementasi kebijakan perundang-undangan dalam kenyataan ber hukum di dalam masyarakat, sehingga Undang-undang sistem jaminan sosial nasional dan Undang-Undang kesejahteraan rakyat dapat memberikan kontribusi dalam pengurangan kemiskinan.

Didalam Pasal 34 ayat 1 UUD 1945 yang menyatakan bahwa “fakir miskin dan anak-anak yang terlantar dipelihara oleh negara”.⁶ Maka secara hierarki menurut Pasal 7 Undang-Undang Nomor 12 Tahun 2011 Tentang Pembentukan Peraturan Perundang-undangan Pasal 504 dan pasal 505 tidak berdaya karena *lex superior derogate legi inferiori* atau bertentangan dengan peraturan yang lebih tinggi. Konkritisasi dari tanggung jawab pemerintah untuk memberikan kesejahteraan sosial gelandangan dan pengemis harus segera dilaksanakan, misalnya dengan memberikan bimbingan dan pelatihan serta pengembangan jiwa wirausaha untuk mandiri. Sehingga apabila program tersebut dilaksanakan jika masih melakukan pengemisan baru bisa diterapkan ketegasan dalam bentuk hukuman yang sesuai dengan perbuatan yang dilakukan. Penegakan hukum dengan produk hukum yang saling tumpah tindih menimbulkan masalahnya masing-masing, yang pada akhirnya kriminalisasi suatu perbuatan menjadi tindak pidana sangat mudah terjadi, akhirnya nilai keadilan dalam masyarakat hanya menjadi slogan didalam penegakan hukum. Penegakan hukum yang berlandaskan itikad baik akan menghasilkan suatu penegakan hukum yang berimbang antara hak dan kewajiban antara masyarakat dan negara.

Kenyataan saat ini, sering dipisahkan antara masalah penegakan hukum (*law enforcement*) dan masalah pembaharuan/pembangunan hukum (*law reform and development*). Padahal, penegakan hukum pidana merupakan bagian (subsistem) dari keseluruhan sistem/kebijakan penegakan hukum nasional yang pada dasarnya juga

⁶ Undang-Undang Dasar Negara Republik Indonesia Tahun 1945

merupakan bagian dari sistem/ kebijakan pembangunan nasional, dikatakan demikian karena pada hakikatnya kebijakan hukum pidana (*penal policy*), baik dalam arti penegakan *in abstracto* maupun *in concreto* merupakan bagian dari keseluruhan kebijakan sistem penegakan hukum nasional dan merupakan bagian dari upaya menunjang pembangunan nasional.⁷

Permasalahan kesejahteraan sosial yang berkembang dewasa ini menunjukkan bahwa warga negara yang belum terpenuhi hak atas kebutuhan dasarnya secara layak karena belum memperoleh pelayanan sosial dari negara. Sebagaimana yang ditegaskan dalam Undang-Undang No. 40 Tahun 2004 Tentang Sistem Jaminan Sosial Nasional dan penjelasan Undang-Undang No.11 Tahun 2009 Tentang Kesejahteraan Sosial. Bila dilihat dari perundang-undangan yang ada maka akan terlihat suatu arah kebijakan pemerintah dalam menciptakan masyarakat yang sejahtera. Tapi prakteknya peran pemerintah belum maksimal dalam menangani pengemis dan gelandangan di Indonesia. Telah dijelaskan pada kitab Undang-Undang Hukum Pidana pasal 504 dan pasal 505 bahwa pengemis dan gelandangan dilarang beroperasi, bahkan dalam pasal-pasal tersebut menyatakan adanya sanksi bagi pelaku pengemis dan gelandangan.

Pengaturan lain terhadap gelandangan dan pengemis juga terdapat dalam Perkapolri No. 14 Tahun 2007 tentang Penanganan Gelandangan dan Pengemis

⁷ Barda Nawawi Arief, *Kapita Selekta Hukum Pidana*, (Bandung: Citra Aditya Bakti, 2010), hlm. 316-317

(Perkapolri 14/2007). Perkapolri 14/2007 antara lain mengatur tentang cara preventif dan penegakan hukum dalam menangani gelandangan dan pengemis. Bahkan dalam Peraturan Pemerintah Republik Indonesia Nomor 31 Tahun 1980 disebutkan tentang penanganan gelandangan dan pengemis. Peraturan pemerintah ini tidak menyatakan sanksi bagi pelaku pengemis dan gelandangan tetapi hanya mengatur cara preventif represif dan usaha rehabilitasi.

Hakikatnya mengemis bukan merupakan perbuatan yang melawan hukum, bahwa suatu perbuatan tidak dapat dikatakan sebagai kriminal jika tidak terdapat kehendak jahat didalamnya sehingga sangat tepat apabila didekriminalisasikan karena tidak ada yang dirugikan dari perbuatan tersebut. Dekriminalisasi adalah suatu proses menghilangkan ancaman pidana perbuatan yang semula tindak pidana menjadi tindakan biasa. Karena sesungguhnya penghukuman terhadap pengemis bukan solusi dalam menjaga ketertiban umum melainkan dengan memberdayakan zakat, infak dan sedekah dengan baik perlu ditingkatkan secara konprehensif, serta adanya pemberdayaan-perbedaan ekonomi yang bisa mengembangkan potensi bagi kehidupan pengemis, program ini harus sesegera mungkin untuk dilaksanakan.

1.2 Rumusan Masalah

Berdasarkan latar belakang permasalahan di atas, maka rumusan masalah yang bisa diambil adalah : apakah diperlukan upaya dekriminalisasi terhadap pasal 504 dan pasal 505 KUHP?

1.3 Tujuan

Adapun Tujuan dilakukannya penelitian ini adalah untuk mengetahui apakah diperlukan upaya dekriminialisasi terhadap pasal 504 dan pasal 505 KUHP dan bagaimanakah upaya dekriminialisasi terhadap pengemis dan gelandangan dalam perspektif kebijakan hukum pidana.

1.4 Kegunaan

Adapun kegunaan penulisan ini adalah sebagai berikut :

1.4.1. secara teoritis, penulisan ini dapat menjadi masukan dalam ilmu pengetahuan dan teknologi khususnya dalam hukum pidana, dengan pengembangan wawasan keilmuan peneliti, pengembangan teori ilmu hukum dan pengembangan bacaan yang bermutu bagi pendidikan hukum.

1.4.2. Secara praktis, hasil penelitian ini diharapkan bermanfaat dalam memberikan masukan bagi pemerintah dan penegak hukum agar dalam menjalankan tugasnya dapat berpedoman pada peraturan yang berlaku dengan tidak mengabaikan kepastian, keadilan dan kemanfaatan hukum serta nilai-nilai yang hidup dalam.

1.5 Keaslian

Sebelum penulisan skripsi ini dibuat telah dilakukan penelusuran untuk mencari apakah terdapat penulisan yang sama atau berkaitan dengan dekriminialisasi pengemis dan gelandangan yang terdapat pasal 504 dan 505 KUHP. Setelah penelusuran dilakukan ada tiga penulisan yang berkaitan dengan isu hukum yang diangkat yaitu tesis yang ditulis oleh I Gusti Agung Dian Hendrawan dari Universitas Udayana Denpasar dengan judul Penegakan hukum pidana dalam upaya

penanggulangan gelandangan dan pengemis dikota Denpasar, skripsi yang ditulis oleh Ahmad Nasrudin Najih dari Institut Agama Islam Negeri Sunan Ampel Surabaya dengan judul kriminalisasi perbuatan mengemis ditempat umum dan pelancongan yang tidak mempunyai pekerjaan (analisi pasal 504 dan 505 KUHP dalam perspektif konstitusi dan hukum islam, dan skripsi yang ditulis oleh Cornelis C.G dari Universitas Lampung, Bandar Lampung dengan judul analisis kejahatan terhadap eksploitasi anak sebagai pengemis jalanan (studi dikota Bandar Lampung).

Adapun yang menjadi perbedaan antara penulisan skripsi ini dengan 3 penulisan yang berkaitan dengan isu hukum yang diangkat yaitu sebagai berikut :

No	Nama, Universitas, dan Judul	Pembahasan
1	I Gusti Agung Dian Hendrawan Universitas Udayana Denpasar “Penegakan hukum pidana dalam upaya penanggulangan gelandangan dan pengemis dikota Denpasar”	Implementasi penegakan hukum pidana dalam rangka penanggulangan dan pengemis dikota Denpasar serta faktor-faktor penghambat dan pendukung penegakan hukum pidana terhadap gelandangan dan pengemis dikota Denpasar
2	Ahmad Nasrudin Najih Institut Agama Islam Negeri Sunan Ampel Surabaya “kriminalisasi perbuatan mengemis ditempat umum dan pelancongan yang tidak mempunyai pekerjaan (analisi pasal 504 dan 505 KUHP dalam perspektif konstitusi dan hukum islam)”	Membahas bagaimana analisi konstitusi di Indonesia dan Hukum Islam terhadap pasal 504 dan 505 KUHP tentang perbuatan mengemis ditempat umum dan pelancong yang tidak mempunyai pekerjaan
3	Cornelis C.G Universitas Lampung, Bandar Lampung “analisis kejahatan terhadap eksploitasi anak sebagai pengemis	Membahas Faktor-faktor penyebab terjadinya kejahatan eksploitasi anak sebagai pengemis dan upaya penanggulangan terhadap kejahatan eksploitasi anak sebagai pengemis

	jalanan (studi dikota Bandar Lampung)”	jalanan dikota Bandar Lampung
--	--	-------------------------------

1.6 Metode Penelitian

1.6.1. Jenis Penelitian

Menurut **Soerjono Soekanto**, metode adalah proses, prinsip-prinsip, dan tata cara memecahkan masalah, sedangkan yang dimaksud dengan penelitian adalah pemeriksaan secara hati-hati.⁸ Metode berfungsi untuk menemukan, merumuskan, menganalisis maupun memecahkan masalah-masalah tertentu yang dianggap menarik untuk diteliti serta menarik kesimpulan berdasarkan pembahasan yang diuraikan.⁹

Berdasarkan judul dan rumusan masalah yang ada maka Jenis penelitian yang digunakan adalah Yuridis normatif (Legal research), yaitu suatu penelitian yang secara deduktif dimulai analisa terhadap pasal-pasal dalam peraturan perundang-undangan yang mengatur terhadap permasalahan diatas. Penelitian hukum secara yuridis adalah penelitian yang mengacu pada studi kepustakaan yang ada ataupun terhadap data sekunder yang digunakan. Sedangkan bersifat normatif adalah penelitian hukum yang bertujuan untuk memperoleh pengetahuan normatif tentang hubungan antara satu peraturan dengan peraturan lain dan penerapan dalam prakteknya yang didasarkan pada analisis terhadap bahan-bahan kepustakaan sebagai sumber data, beberapa asas hukum dan beberapa teori hukum serta peraturan perundang-undangan yang berkaitan dengan permasalahan yang dibahas dalam

⁸ Soerjono Soekanto, *Pengantar penelitian hukum*, Jakarta, UI Press, 1984, hlm. 6.

⁹ *Ibid*, hlm. 13.

skripsi ini.¹⁰ Dimana memfokuskan pada inventarisasi dan sinkronisasi substansi hukum. jenis penelitian ini merupakan penelitian yang mengarah pada pemecahan suatu masalah dengan melakukan penelitian terhadap hukum ataupun peraturan perundang-undangan yang ada, norma-norma positif serta doktrin-doktrin para ahli untuk menjawab isu hukum yang ditemui Pendekatan normatif memfokuskan penelitiannya pada hukum tertulis.

1.6.2. Metode Pendekatan

Pendekatan masalah yang digunakan adalah pendekatan Undang-Undang (*Statute approach*) dan *Pendekatan Konseptual (Conceptual Approach)*, pendekatan ini beranjak dari pandangan-pandangan dan doktrin-doktrin yang berkembang dalam ilmu hukum, maka akan menemukan ide-ide yang melahirkan pengertian-pengertian hukum, konsep-konsep hukum dan asas-asas hukum yang relevan dengan isu yang dihadapi serta sebagai sandaran dalam membangun satu argumentasi hukum dalam memecahkan isu yang dihadapi.¹¹

1.6.3. Metode Pengumpulan Bahan Hukum

Pengumpulan data dilakukan melalui inventarisasi perundang-undangan, yurisprudensi, buku karya tulis dibidang hukum, jurnal dan berupa:

- a. Bahan Primer : Merupakan bahan hukum utama yang digunakan dalam membahas ataupun mengkaji penelitian yang akan ditulis, dalam hal ini menggunakan bahan utama yaitu peraturan perundangan-undangan yakni

¹⁰ Amiruddin, Zainal Asikin, Pengantar Metode Penelitian Hukum, (Jakarta PT Radja Grafindo Persada. 2004), helm, 166.

¹¹ Peter Mahmud Marzuki, Penelitian Hukum, Kencana, Jakarta, 2011, hal 95

Kitab Undang-Undang Hukum Pidana (KUHP), Kitab Undang-Undang Hukum Acara Pidana (KUHAP), Undang-Undang Dasar Republik Indonesia Tahun 1945, Peraturan Pemerintah Nomor 31 Tahun 1980 Tentang Penanggulangan Gelandangan dan Pengemis (PP 31/1980), Peraturan Kepala Kepolisian Republik Indonesia Nomor 14 Tahun 2007 Tentang penanganan Gelandangan dan Pengemis.

b. Bahan Sekunder : Merupakan bahan kajian atau sumber bahan yang digunakan untuk mendukung bahan utama/data primer yakni berupa, pendapat ahli, Buku-buku, literatur, jurnal, skripsi dan lain sebagainya yang berhubungan dengan penanganan gelandangan dan pengemis.

1.6.4. Metode Analisa Bahan Hukum

Analisis data dan pembahasan dilakukan secara kualitatif artinya menguraikan data dalam bentuk kalimat yang teratur, runtun, logis, tidak tumpang tindih, efektif sehingga memudahkan mendeskripsikan dan menjelaskan hasil analisis. Kemudian hasil analisis tersebut dapat ditarik kesimpulan secara induktif yaitu suatu cara berfikir dalam mengambil kesimpulan secara umum yang didasarkan atas fakta-fakta yang bersifat khusus dan selanjutnya dari beberapa kesimpulan tersebut dapat diajukan rekomendasi.