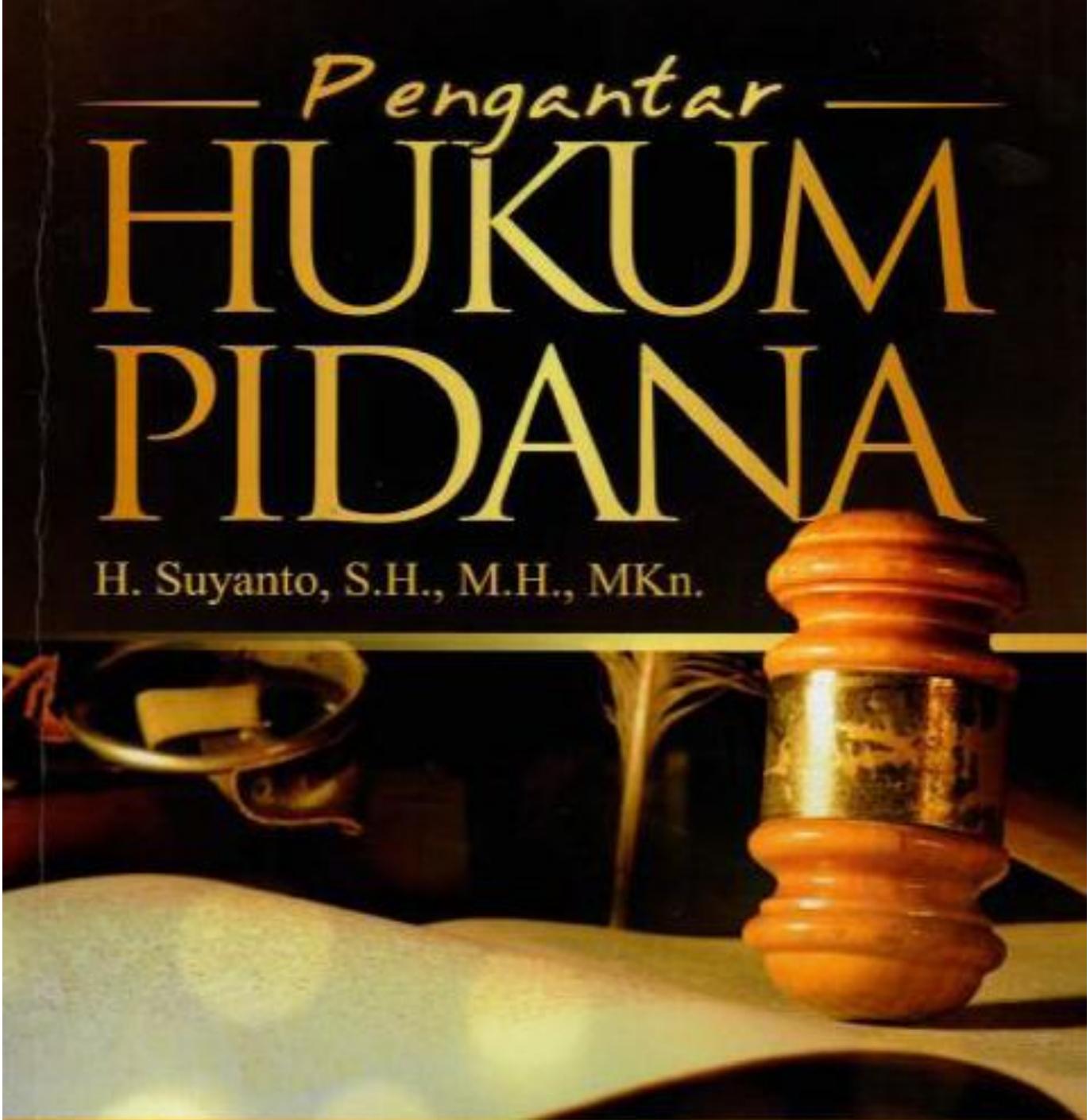


Pengantar HUKUM PIDANA

H. Suyanto, S.H., M.H., MKn.



Teori-teori Tentang Hukum Pidana dan Ruang Lingkupnya | Asas-asas dalam Hukum Pidana | Lingkungan Kuasa Berlakunya Hukum Pidana | Percobaan dan Penyertaan | Tindak Pidana dan Pertanggungjawaban Pidana | Pidana dan Permasalahannya | Tindak Pidana Korupsi dan Pertanggungjawaban Pidana Korporasi dalam Perspektif Penegakan Hukum | Alasan Penghapusan Pidana | Gugurnya Hak Menuntut dan Gugurnya Hukuman | Kausalitas dalam Hukum Pidana | Penafsiran dalam Hukum Pidana | Perkembangan Keilmuan Hukum Pidana | Penafsiran Undang-undang Hukum | Landasan Filsafat Keadilan dalam Pidanaan | Alasan-alasan Menghilangkan Sifat Tindak Pidana (*straf-uitsluiting-gronden*) | Perkembangan Pemikiran Hukum Pidana | Kebijakan Kriminalisasi dalam Peraturan Perundang-undangan dan Teknis Pembuatan Peraturan Perundang-undangan | Kebijakan Kriminalisasi dalam Peraturan Daerah | RUU KUHP (versi Tahun 2015)

UU No 28 tahun 2014 tentang Hak Cipta

Fungsi dan sifat hak cipta Pasal 4

Hak Cipta sebagaimana dimaksud dalam Pasal 3 huruf a merupakan hak eksklusif yang terdiri atas hak moral dan hak ekonomi.

Pembatasan Pelindungan Pasal 26

Ketentuan sebagaimana dimaksud dalam Pasal 23, Pasal 24, dan Pasal 25 tidak berlaku terhadap:

penggunaan kutipan singkat Ciptaan dan/atau produk Hak Terkait untuk pelaporan peristiwa aktual yang ditujukan hanya untuk keperluan penyediaan informasi aktual;
Penggandaan Ciptaan dan/atau produk Hak Terkait hanya untuk kepentingan penelitian ilmu pengetahuan;

Penggandaan Ciptaan dan/atau produk Hak Terkait hanya untuk keperluan pengajaran, kecuali pertunjukan dan Fonogram yang telah dilakukan Pengumuman sebagai bahan ajar; dan

penggunaan untuk kepentingan pendidikan dan pengembangan ilmu pengetahuan yang memungkinkan suatu Ciptaan dan/atau produk Hak Terkait dapat digunakan tanpa izin Pelaku Pertunjukan, Produser Fonogram, atau Lembaga Penyiaran.

Sanksi Pelanggaran Pasal 113

Setiap Orang yang dengan tanpa hak melakukan pelanggaran hak ekonomi sebagaimana dimaksud dalam Pasal 9 ayat (1) huruf i untuk Penggunaan Secara Komersial dipidana dengan pidana penjara paling lama 1 (satu) tahun dan/atau pidana denda paling banyak Rp100.000.000 (seratus juta rupiah).

Setiap Orang yang dengan tanpa hak dan/atau tanpa izin Pencipta atau pemegang Hak Cipta melakukan pelanggaran hak ekonomi Pencipta sebagaimana dimaksud dalam Pasal 9 ayat (1) huruf c, huruf d, huruf f, dan/atau huruf h untuk Penggunaan Secara Komersial dipidana dengan pidana penjara paling lama 3 (tiga) tahun dan/atau pidana denda paling banyak Rp500.000.000,00 (lima ratus juta rupiah).

Pengantar Hukum Pidana

H. Suyanto, S.H., M.H., MKn.



PENGANTAR HUKUM PIDANA

Suyanto

Desain Cover : Nama
Tata Letak Isi : Putri Kusuma Anggraini
Sumber Gambar : Sumber

Cetakan Pertama: Maret 2018

Hak Cipta 2018, Pada Penulis

Isi diluar tanggung jawab percetakan

Copyright © 2018 by Deepublish Publisher
All Right Reserved

Hak cipta dilindungi undang-undang
Dilarang keras menerjemahkan, memfotokopi, atau
memperbanyak sebagian atau seluruh isi buku ini
tanpa izin tertulis dari Penerbit.

PENERBIT DEEPUBLISH
(Grup Penerbitan CV BUDI UTAMA)

Anggota IKAPI (076/DIY/2012)

Jl.Rajawali, G. Elang 6, No 3, Drono, Sardonoharjo, Ngaglik, Sleman
Jl.Kaliurang Km.9,3 – Yogyakarta 55581
Telp/Faks: (0274) 4533427
Website: www.deepublish.co.id
www.penerbitdeepublish.com
E-mail: cs@deepublish.co.id

Katalog Dalam Terbitan (KDT)

SUYANTO

Pengantar Hukum Pidana/oleh Suyanto.--Ed.1, Cet. 1-
- Yogyakarta: Deepublish, Maret 2018.

xii, 224 hlm.; Uk:15.5x23 cm

ISBN 978-602-475—453-2

1. Hukum Pidana

I. Judul

345

KATA PENGANTAR

Alhamdulillah, segala puji dan syukur tidak terhingga penerbit sampaikan kehadirat Allah SWT, dengan terbitnya buku *Pengantar Hukum Pidana*, karya H. Suyanto, S.H., M.H., MKn..

Dalam kajian yang komprehensif ini, H. Suyanto, S.H., M.H., MKn., memaparkan penjelasan yang mendalam mengenai teori-teori tentang hukum pidana dan ruang lingkupnya, asas-asas dalam hukum pidana, lingkungan kuasa berlakunya hukum pidana, percobaan dan penyertaan, tindak pidana dan pertanggungjawaban pidana, pidana dan permasalahannya, tindak pidana korupsi dan pertanggungjawaban pidana korporasi dalam perspektif penegakan hukum, alasan penghapus pidana, gugurnya hak menuntut dan gugurnya hukuman, kausalitas, penafsiran, perkembangan keilmuan hukum pidana, penafsiran undang-undang, landasan filsafat keadilan, alasan-alasan menghilangkan sifat tindak pidana, perkembangan pemikiran hukum pidana, kebijakan kriminalisasi dalam peraturan perundang-undangan, kebijakan kriminalisasi dalam peraturan daerah, serta RUU KUHP (versi tahun 2015).

Akhirnya, selain syukur ke hadirat Ilahi, penerbit juga berharap semoga dapat mendorong masyarakat umum untuk selalu antusias dalam menambah wawasan dan ilmu pengetahuan.

DAFTAR ISI

KATA PENGANTAR	v
DAFTAR ISI	vii
BAB I TEORI-TEORI TENTANG HUKUM PIDANA DAN RUANG LINGKUP-NYA.....	1
A. Pengertian Hukum Pidana	1
B. Pembagian Hukum Pidana.....	6
C. Sumber Hukum Pidana.....	8
D. Jenis-jenis Hukum Pidana Yang Lain.....	10
E. Sifat Hukum Pidana	13
F. Fungsi dan Tujuan Hukum Pidana	15
G. Peristiwa Hukum Pidana.....	20
BAB 2 ASAS-ASAS DALAM HUKUM PIDANA.....	23
A. Asas Legalitas	23
B. Asas Hukum Nullum Delictum Nulla Poena Sine Praevia Lege.....	27
C. Asas Teritorial.....	28
D. Asas Perlindungan (Asas Nasional Pasif)	28
E. Asas Personalitas (Nasional Aktif)	29
F. Asas Universal.....	30
BAB 3 LINGKUNGAN KUASA BERLAKUNYA HUKUM PIDANA.....	32
A. Ruang Lingkup Hukum Pidana	32
B. Berlakunya Hukum Pidana Menurut Waktu	35

C. Berlakunya Hukum Pidana Menurut Tempat dan Orang	39
D. Teori Locus Delicti	44
BAB 4 PERCOBAAN DAN PENYERTAAN	47
A. Percobaan	47
1. Unsur-unsur Percobaan	49
2. Dasar Pidanaan Percobaan	51
3. Delik Putatif dan Mangel Am Tatbestand	52
4. Teori Percobaan yang Tidak Wajar (<i>ondeugdelijke poging</i>)	53
5. Pidanaan Terhadap Percobaan	57
B. Penyertaan	57
1. Penyertaan (<i>deelneming/complicity</i>)	57
2. Bentuk-bentuk Penyertaan dan Pertanggungjawaban Pidana	61
3. Orang Yang Melakukan (<i>pleger</i>)	63
4. Orang Yang Menyuruh Melakukan (<i>Doenpleger</i>)	64
5. Turut Serta Melakukan (<i>Medeplegen</i>)	64
6. Contoh Kasus Penyertaan	65
BAB 5 TINDAK PIDANA DAN PERTANGGUNG JAWABAN PIDANA	68
A. Tindak Pidana	68
1. Pengertian	68
2. Penggolongan Tindak Pidana	70
3. Model Rumusan Delik	71
4. Fungsi Rumusan Delik	73
5. Unsur-unsur Tindak Pidana	74
6. Sifat Melawan Hukum	76
B. Pertanggungjawaban Pidana	77
1. Pengertian	77

2. Asas tiada pidana tanpa kesalahan (geen straf zonder schuld, no punishment without fault, actus non facit reum nisi mens sist rea).	79
3. Kesalahan	80
4. Kemampuan Bertanggungjawab	81

BAB 6 PIDANA DAN PERMASALAHANNYA 83

A. Pengertian	83
B. Jenis-jenis Pidana	85
1. Pidana mati	85
2. Pidana Penjara	85
3. Pidana Kurungan	87
4. Pidana Denda	88
5. Pidana Tutupan	88
C. Pencabutan Hak-hak Tertentu	89
D. Perampasan Barang-barang Tertentu	89

**BAB 7 TINDAK PIDANA KORUPSI DAN
PERTANGGUNGJAWABAN PIDANA
KORPORASI DALAM PERSPEKTIF
PENEGAKAN HUKUM 91**

A. Tindak Pidana Korupsi	91
B. Pertanggungjawaban Pidana pada Perkara Tindak Pidana Korupsi	94
C. Korporasi	95
D. Ketentuan Tentang Tindak Pidana Korupsi Oleh Korporasi	97
E. Ruang Lingkup Tindak Pidana Korporasi	98
F. Dasar Hukum Tindak Pidana Korporasi	98
G. Pertanggungjawaban Korporasi dalam Penggabungan, Peleburan, Pemisahan dan Pembubaran Korporasi	101
H. Pelaksanaan Pidana Tambahan atau Tata Tertib Terhadap Korporasi	108

BAB 8 ALASAN PENGHAPUS PIDANA.....	109
A. Pendahuluan.....	109
B. Alasan Pembelar.....	109
C. Alasan Pemaaf.....	110
D. Alasan Penghapus Tuntutan.....	111
E. Alasan Penghapus Pidana.....	111
F. Alasan Pengurangan Pidana.....	114
G. Alasan Penambahan Pidana.....	117
BAB 9 GUGURNYA HAK MENUNTUT DAN GUGURNYA HUKUMAN.....	119
A. Gugurnya Hak Menuntut.....	119
1. <i>Ne bis in idem</i> (Pasal 76 KUHP).....	120
2. Matinya Terdakwa (Pasal 77 KUHP).....	121
3. Daluarsa Hak Penuntutan (Pasal 78 KUHP).....	121
4. Pembayaran denda maksimum terhadap pelanggaran yang diancam pidana denda (Pasal 82 KUHP).....	123
5. Abolisi dan Amnesti (diluar KUHP).....	124
B. Gugurnya Hak Menjalani Pidana.....	124
1. Meninggalnya terpidana (Pasal 83 KUHP).....	125
2. Daluarsa menjalankan pidana (Pasal 84 KUHP).....	125
3. Amnesti dan grasi.....	126
BAB 10 KAUSALITAS DALAM HUKUM PIDANA.....	128
A. Pengertian Kausalitas.....	128
B. Delik Yang Memerlukan Ajaran Kausalitas.....	129
C. Teori-teori Kausalitas.....	129
BAB 11 PENAFSIRAN DALAM HUKUM PIDANA.....	134
A. Pentingnya Penafsiran.....	134
B. Metode Penafsiran dalam Hukum Pidana.....	136

BAB 12 Perkembangan Keilmuan Hukum Pidana	142
A. Ilmu Hukum Pidana dan Kriminologi.....	142
B. Perkembangan Ilmu Hukum Pidana.....	144
BAB 13 PENAFSIRAN UNDANG-UNDANG HUKUM PIDANA.....	147
BAB 14 LANDASAN FILSAFAT KEADILAN DALAM PEMIDANAAN	150
A. Filsafat Keadilan.....	150
B. Perkembangan Landasan Filsafat Keadilan.....	152
BAB 15 ALASAN-ALASAN MENGHILANGKAN SIFAT TINDAK PIDANA (<i>Straf-uitsluiting- gronden</i>)	155
BAB 16 PERKEMBANGAN PEMIKIRAN HUKUM PIDANA.....	172
A. Posisi Hukum Korban Kejahatan.....	172
B. Pembaharuan Hukum Pidana.....	176
C. Kritik Terhadap Penggunaan Pidana Penjara Sebagai Salah Satu Sarana Politik Kriminil.....	178
D. Perbandingan Pidana Islam dengan Hukum Pidana Positif di Indonesia.....	180
BAB 17 KEBIJAKAN KRIMINALISASI DALAM PERATURAN PERUNDANG-UNDANGAN DAN TEKNIS PEMBUATAN PERATURAN PERUNDANG-UNDANGAN.....	182
A. Konsepsi Kebijakan Kriminalisasi.....	182
B. Konsep Pembuatan Peraturan Perundang- undangan.....	187
C. Aspek Teknis Perundang-undangan	192

BAB 18 KEBIJAKAN KRIMINALISASI DALAM PERATURAN DAERAH	198
A. Kewenangan Daerah Membuat Peraturan Daerah	198
B. Strategi Yang Perlu di Kembangkan Untuk Mewujudkan Sinkronisasi antara Hukum Pidana Lokal dan Hukum Pidana Kodifikasi.....	200
BAB 19 RUU KUHP (VERSI TAHUN 2015).....	208
DAFTAR PUSTAKA	223

BAB I

TEORI-TEORI TENTANG HUKUM PIDANA DAN RUANG LINGKUP-NYA

Pengertian Hukum Pidana

Pidana berasal dari kata *straf* (Belanda) yang sering di definisikan dalam istilah “Hukuman” atau dengan definisi lain sebagai suatu penderita yang sengaja dijatuhkan atau diberikan oleh negara-negara pada seseorang atau beberapa orang sebagai akibat hukum (sanksi) baginya atas perbuatannya yang telah melanggar larangan hukum pidana.

Larangan dalam hukum pidana secara khusus disebut sebagai tindak pidana (*strafbaar feit*).

Muljanto mengatakan bahwa Hukum Pidana adalah bagian dari keseluruhan hukum yang berlaku di suatu Negara, yang mengadakan dasar-dasar dan aturan-aturan untuk:

Menentukan perbuatan-perbuatan mana yang tidak boleh dilakukan, yang dilarang, dengan disertai ancaman atau sanksi yang berupa pidana tertentu bagi barang siapa melanggar larangan tersebut.

Menentukan kapan dan dalam hal-hal apa kepada mereka yang telah melanggar larangan-larangan itu dapat dikenakan atau dijatuhi pidana sebagaimana yang telah di ancamkan.

Menentukan dengan cara bagaimana pengenaan pidana itu dapat dilaksanakan apabila ada orang yang disangka telah melanggar larangan tersebut.¹

I Made Widnyana, *Asas-asas Hukum Pidana*, (Jakarta: PT. Fikahati Aneska, 2010), hlm.11

Definisi Hukum Pidana Menurut Beberapa Pakar Hukum:

Beberapapendapat pakar hukum dari barat (Eropa) mengenai Hukum Pidana, antara lain sebagai berikut sebagai berikut:

POMPE, menyatakan bahwa Hukum Pidana adalah keseluruhan aturan ketentuan hukum mengenai perbuatan-perbuatan yang dapat dihukum dan aturan pidananya.

APELDOORN, menyatakan bahwa Hukum Pidana dibedakan dan diberikan arti:

Hukum Pidana materiil yang menunjuk pada perbuatan pidana dan yang oleh sebab perbuatan itu dapat dipidana, dimana perbuatan pidana itu mempunyai dua bagian, yaitu:

Bagian objektif merupakan suatu perbuatan atau sikap yang bertentangan dengan hukum pidana positif, sehingga bersifat melawan hukum yang menyebabkan tuntutan hukum dengan ancaman pidana atas pelanggarannya.

Bagian subjektif merupakan kesalahan yang menunjuk kepada pelaku untuk dipertanggungjawabkan menurut hukum.

Hukum Pidana formal yang mengatur cara bagaimana hukum pidana materiil dapat di tegakkan.

D. HAZEWINKEL-SURINGA, dalam bukunya membagi hukum pidana dalam arti:

Objektif (*ius poenale*), yang meliputi:

Perintah dan larangan yang pelanggarannya diancam dengan sanksi pidana oleh badan yang berhak.

Ketentuan-ketentuan yang mengatur upaya yang dapat digunakan, apabila norma itu dilanggar, yang dinamakan Hukum Panitensier.

Subjektif (*ius puniendi*), yaitu: hak negara menurut hukum untuk menuntut pelanggaran delik dan untuk menjatuhkan serta melaksanakan pidana.

VOS, menyatakan bahwa Hukum Pidana diberikan dalam arti bekerjanya sebagai:

Peraturan hukum objektif (*ius poenale*) yang dibagi menjadi:

Hukum Pidana materiil yaitu peraturan tentang syarat-syarat bilamana, siapa dan bagaimana sesuatu dapat dipidana.

Hukum Pidana formal yaitu hukum acara pidana.

Hukum subjektif (*ius punaenandi*), yaitu meliputi hukum yang memberikan kekuasaan untuk menetapkan acara pidana, menetapkan putusan dan melaksanakan pidana yang hanya dibebankan kepada negara atau pejabat yang ditunjuk untuk itu.

Hukum Pidana umum (*algemene strafrechts*) yaitu hukum pidana yang berlaku bagi semua orang.

Hukum pidana khusus (*byzondere strafrechts*), yaitu dalam bentuknya sebagai *ius speciale* seperti hukum pidana militer, dan sebagai *ius singulare* seperti hukum pidana fiscal.

ALGRA JANSSEN, mengatakan bahwa hukum pidana adalah alat yang dipergunakan oleh seorang penguasa (hakim) untuk memperingati mereka yang telah melakukan suatu perbuatan yang tidak dibenarkan, reaksi dari penguasa tersebut mencabut kembali sebagian dari perlindungan yang seharusnya dinikmati oleh terpidana atas nyawa, kebebasan dan harta kekayaannya, yaitu seandainya ia telah tidak melakukan suatu tindak pidana.

Beberapa pendapat pakar hukum Indonesia mengenai Hukum Pidana, antara lain sebagai berikut:

SATOCHID KARTANEGARA, bahwa hukum pidana dapat dipandang dari beberapa sudut, yaitu:

Hukum Pidana dalam arti objektif, yaitu sejumlah peraturan yang mengandung larangan-larangan atau keharusan-keharusan terhadap pelanggarannya diancam dengan hukuman.

Hukum pidana dalam arti subjektif, yaitu sejumlah peraturan yang mengatur hak negara untuk menghukum seseorang yang melakukan perbuatan yang di larang.

SOEDARTO, mengatakan bahwa hukum pidana merupakan sistem sanksi yang negatif, ia diterapkan, jika sarana lain sudah tidak memadai, maka hukum pidana dikatakan mempunyai fungsi, yang subsider. Pidana termasuk juga tindakan (*maatregelen*), bagaimanapun juga merupakan suatu penderitaan, suatu yang dirasakan tidak enak oleh orang lain yang dikenai, oleh karena itu hakikat dan tujuan pidana dan pemidanaan, untuk memberikan alasan pembenaran (*justification*) pidana itu.

MARTIMAN PRODJOHAMIDJOJO, Hukum Pidana adalah bagian dari keseluruhan hukum yang berlaku di suatu negara, yang mengadakan dasar-dasar dan aturan-aturan untuk:

Menentukan perbuatan-perbuatan mana yang tidak boleh dilakukan, yang dilarang, dengan disertai ancaman atau sanksi pidana tertentu bagi siapa saja yang melanggarnya. Menentukan kapan dan dalam hal apa kepada mereka yang telah melakukan larangan-larangan itu dapat dikenakan atau dijatuhi pidana sebagaimana yang telah diancamkan.

Menentukan dengan cara bagaimana pengenaan pidana itu dapat dilaksanakan apabila orang yang diduga telah melanggar ketentuan tersebut.

ROESLAN SALEH, mengatakan bahwa setiap perbuatan yang oleh masyarakat dirasakan sebagai perbuatan yang tidak boleh atau tidak dapat dilakukan sehingga perlu adanya penekanan pada perasaan hukum masyarakat. Oleh karena itu, suatu perbuatan pidana berarti perbuatan yang menghambat atau bertentangan dengan tercapainya tatanan dalam pergaulan yang dicita-citakan masyarakat. Sehingga isi pokok dari definisi Hukum Pidana itu dapat disimpulkan sebagai berikut:

Hukum pidana sebagai hukum positif.

Substansi hukum pidana adalah hukum yang menentukan tentang perbuatan pidana dan menentukan tentang kesalahan bagi pelakunya.

BAMBANG POERNOMO, menyatakan bahwa Hukum Pidana adalah hukum sanksi. Definisi ini diberikan berdasarkan ciri hukum pidana yang membedakan dengan lapangan hukum yang lain, yaitu bahwa hukum pidana sebenarnya tidak mengadakan norma sendiri melainkan sudah terletak pada lapangan hukum yang lain, dan sanksi pidana diadakan untuk menguatkan ditaatinya norma-norma di luar hukum pidana. Secara tradisional definisi hukum pidana dianggap benar sebelum hukum pidana berkembang dengan pesat.

Berdasarkan pendapat ahli dan pakar hukum diatas penulis membuat kesimpulan, dan menyatakan hukum pidana adalah sekumpulan peraturan hukum yang dibuat oleh negara, yang isinya berupa larangan maupun keharusan sedang bagi pelanggar terhadap larangan dan keharusan tersebut dikenakan sanksi yang dapat dipaksakan oleh negara.

Hukum Pidana merupakan bagian dari hukum publik yang berisi ketentuan tentang:

Aturan hukum pidana dan larangan melakukan perbuatan-perbuatan tertentu yang disertai dengan ancaman berupa sanksi pidana bagi yang melanggar larangan itu. Aturan umum hukum pidana dapat dilihat dalam KUHP maupun yang lainnya.

Syarat-syarat tertentu yang harus dipenuhi bagi si pelanggar untuk dapat dijatuhkannya sanksi pidana. Berisi tentang: Kesalahan/*schuld*.

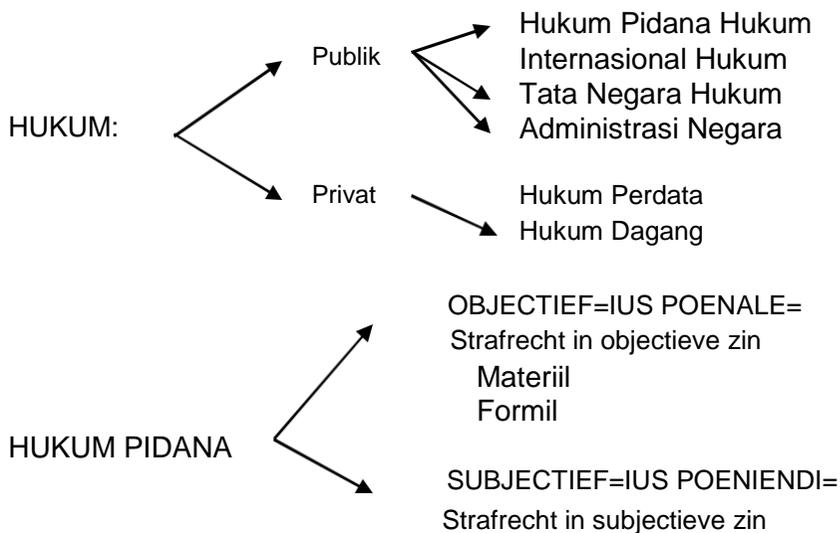
Pertanggung jawaban pidana pada diri si pembuat/*toerekeningsvadbaarheid*.

Dalam hukum pidana dikenal asas *geen straf zonder schuld* (tidak dipidana tanpa kesalahan), artinya seorang dapat dipidana apabila perbuatannya nyata melanggar larangan hukum pidana. Hal ini diatur pada Pasal 44 KUHP tentang tidak mampu bertanggung jawab bagi si pembuat atas perbuatannya, dan Pasal 48 KUHP tentang tidak dipidanya si pembuat karena dalam keadaan daya paksa (*overmacht*), kedua keadaan ini termasuk dalam "Alasan penghapus pidana", merupakan sebagian dari Bab II Buku II KUHP.

Tindakan dan upaya yang harus dilakukan negara melalui aparat hukum terhadap tersangka/terdakwa sebagai pelanggar hukum pidana dalam rangka menentukan menjatuhkan dan melaksanakan sanksi pidana terhadap dirinya serta upaya-upaya yang dapat dilakukan oleh tersangka/terdakwa dalam usaha mempertahankan hak-haknya. Dikatakan sebagai hukum pidana dalam arti bergerak (formal) memuat aturan tentang bagaimana negara harus berbuat dalam rangka menegakkan hukum pidana dalam arti diam (materiil) sebagaimana dilihat pada angka 1 dan 2 diatas.²

Pembagian Hukum Pidana

Di bawah ini disajikan terlebih dahulu skematis pembagian hukum pidana pada umumnya:



Teguh Prasetyo, *Hukum Pidana*, (Jakarta: PT. RajaGrafindo Persada, 2010), Hlm.4-10

Objectief = Ius Poenale = Strafrecht In Objectieve Zin.

ÈÄ ÄÄ □ Ä □ Ä □ Ä □
erupakan keseluruhan larangan/perintah yang oleh negara diancam dengan nestapa (derita) yang berupa pemidanaan apabila larangan atau perintah itu tidak ditaati.

ÈÄ ÄÄ □ Ä □ Ä □ Ä □
eseluruhan peraturan yang menetapkan syarat-syarat untuk penjatuhan pidana.

ÈÄ ÄÄ □ Ä □ Ä □ Ä □
eseluruhan ketentuan yang memberikan dasar untuk penjatuhan dan penerapan pidana.

Objectief = Ius Poenale = Strafrecht In Objectieve Zin ini ada atau dibagi menjadi dua macam yaitu:

Materiil

Pada hakikatnya hukum pidana materiil, sebagaimana diuraikan dalam Bab I diatas, dalam keadaan diam, oleh karena berupa substansi, isi suatu peraturan. Juga bersifat abstrak, oleh karena merupakan kata-kata dalam suatu ketentuan undang-undang.

Contoh Hukum pidana materiil adalah KUHP. Selain KUHP, manakala suatu Undang-Undang mengatur tentang ketentuan pidana, maka dalam Undang-Undang tersebut mengadung Hukum Pidana materiil.

Misalnya Undang-Undang Pemberantasan Tindak Pidana Korupsi (UU PTPK), Undang-Undang Pemberantasan Tindak Pidana Terorisme (UU PTPT).

Ciri khas suatu hukum pidana materiil, dapat dilihat dari adanya bunyi Pasal "Setiap orang yang.....diancam dengan pidana penjara.....". atau "Barang siapa.....diancam dengan pidana penjara.....".

Formil

Hukum pidana formil, sebagaimana diuraikan dalam Bab I di atas, dalam keadaan nyata atau konkret, oleh karena berjalan atau bergerak dalam suatu proses, sehingga disebut hukum acara pidana. Dengan perkataan lain, hukum acara pidana sebagai suatu proses bergerak dengan adanya fungsi-fungsi penyelidikan, penyidikan, penuntutan, serta pemeriksaan perkara di sidang Pengadilan Negeri, Pengadilan Tinggi maupun Mahkamah Agung.

Contoh hukum pidana formil adalah KUHP. Selain KUHP, manakalah suatu Undang-Undang mengatur tentang proses suatu peradilan pidana, maka dalam Undang-Undang tersebut mengandung Hukum Pidana Formil. Misalnya UU PTPK dan UU PTPT. Kedua Undang-undang tersebut, selain mengatur hukum pidana materiil di dalamnya juga mengatur tentang hukum formil atau hukum acara pidana.

Ciri khas suatu hukum pidana formil, dapat dilihat dari adanya bunyi Pasal yang mengatur misalnya tentang “PENYIDIKAN”, “PENUNTUTAN”, “PENANGKAPAN”, “PENAHANAN”.

Subjectief = Ius Poeniendi = Strafrecht In Subjectieve Zin:

- merupakan hak dari negara atau alat perlengkapannya untuk mengenakan dan mengancam pidana terhadap perbuatan tertentu tersebut (yang diatur oleh IUS POENALE).
- hak ini dilakukan oleh badan-badan peradilan (Peradilan=Pengadilan?)
- ius puniendi didasarkan pada ius poenale.

Secara singkat dapat dikatakan bahwa **Objectief = Ius Poenale = Strafrecht In Objectieve Zin**, hal ini membahas masalah peraturan-peraturannya, sedangkan **Subjectief = Ius Poeniendi = Strafrecht In Subjectieve Zin**, membahas masalah organ yang memidana, yang dalam hal ini adalah Negara.

Sumber Hukum Pidana

Secara umum Hukum Pidana dapat ditemukan dalam beberapa sumber hukum yakni:
 KUHP (*Wet Boek van Strafrecht*) sebagai sumber utama hukum pidana Indonesia terdiri atas:
 Tiga Buku KUHP, yaitu Buku I bagian Umum, Buku II tentang Kejahatan, Buku III tentang Pelanggaran.
Memorie van Toelichting (MvT) atau penjelasan terhadap KUHP.
 Penjelasan ini tidak seperti penjelasan dalam perundang-undangan

Indonesia. Penjelasan ini disampaikan bersama rancangan KUHP pada *tweede kamer* (parlemen Belanda) pada Tahun 1881 dan diundangkan Tahun 1886.

KUHP sendiri pun telah mengalami banyak perubahan maupun pengurangan. Dengan demikian undang-undang yang mengubah KUHP juga merupakan sumber hukum pidana Indonesia.

Undang-undang diluar KUHP yang berupa tindak pidana khusus, seperti Undang-Undang Pemberantasan Tindak Pidana Korupsi, UU Pemberantasan Tindak Pidana Pencucian Uang, UU Narkotika, UU Kekerasan Dalam Rumah Tangga (KDRT)

Beberapa yurisprudensi yang memberikan makna atau kaidah hukum tentang istilah dalam hukum pidana, misalnya perbuatan apa saja yang dimaksud dengan penganiayaan sebagaimana dirumuskan Pasal 351 KUHP yang dalam perumusan pasalnya hanya menyebut kualifikasi (sebutan tindak pidananya) tanpa menguraikan unsur tindak pidananya. Dalam salah satu yurisprudensi dijelaskan bahwa terjadi penganiayaan dalam hal terdapat perbuatan kesengajaan yang menimbulkan perasaan tidak enak, rasa sakit dan luka pada orang lain. Selain itu Pasal 351 ayat (4) KUHP menyebutkan bahwa penganiayaan disamakan dengan sengaja merusak kesehatan orang lain.

Yurisprudensi Nomor Y.I.II/1972 mengandung kaidah hukum tentang hilangnya sifat melawan hukum perbuatan yakni bahwa suatu tindakan pada umumnya dapat hilang sifatnya sebagai melawan hukum bukan hanya berdasarkan asas-asas keadilan atau asas-asas hukum yang tidak tertulis dan bersifat umum sebagaimana misalnya 3 faktor yakni, negara tidak dirugikan, kepentingan umum dilayani, terdakwa tidak mendapat untung.

Di daerah-daerah perbuatan-perbuatan tertentu yang dilarang dan tercela menurut pandangan masyarakat yang tidak diatur dalam KUHP.

Hukum adat (hukum pidana adat) masih tetap berlaku sebagai hukum yang hidup (*The living law*). Keberadaan hukum adat ini masih diakui berdasarkan UU Darurat No.1 Tahun 1951 Pasal 5

ayat (3) Sub b. Seperti misalnya delik adat Bali Lokika Sanggraha sebagaimana dirumuskan dalam Kitab Adi Agama Pasal 359 adalah hubungan cinta antara seorang pria dengan seorang wanita yang sama-sama belum terikat perkawinan, dilanjutkan dengan hubungan seksual atas dasar suka sama suka karena adanya janji dari si pria untuk mengawini si wanita, namun setelah si wanita hamil si pria memungkiri janji untuk mengawini si wanita dan memutuskan hubungan cintanya tanpa alasan yang sah. Delik ini hingga kini masih sering diajukan ke Pengadilan.

Delik adat Malaweng luse (bugis) /Salimara' (Makassar) adalah hubungan kelamin antara seorang laki-laki dengan seorang perempuan dimana yang satu terhadap yang lainnya terlarang untuk mengadakan perkawinan baik larangan menurut hukum islam atau hukum adat berhubung karena hubungan yang terlalu dekat.

Jenis-jenis Hukum Pidana yang Lain

Hukum Pidana Umum dan Hukum Pidana Khusus

Hukum Pidana Umum

Makna Hukum Pidana Umum bahwa hukum pidana tersebut berlaku untuk semua orang. Contoh hukum pidana umum adalah KUHP. Berdasarkan Pasal 103 KUHP disebutkan bahwa ketentuan-ketentuan dalam Bab I sampai dengan Bab VIII Buku ini juga berlaku bagi perbuatan-perbuatan yang oleh ketentuan perundang-undangan lainnya diancam dengan pidana, kecuali jika oleh undang-undang ditentukan lain.

Hukum Pidana Khusus

Makna Hukum Pidana Khusus, artinya dalam suatu undang-undang ketentuan sanksi pidana berbeda atau menyimpangi apa yang sudah ditentukan dalam KUHP. Di sisi yang lain, hukum acaranya pun, berbeda dengan KUHP.

Contoh Hukum Pidana Khusus misalnya UU PTPK dan UU PTPT.

Berdasarkan Tempat Berlakunya

Hukum Pidana Nasional

Hukum Pidana Nasional dibentuk atau diundangkan oleh pembentuk Undang-Undang, yang dalam hal ini adalah DPR bersama Presiden dan berlaku untuk seluruh negara Republik Indonesia.

Contoh Hukum Pidana Nasional yaitu: KUHP, UU PTPK, UU PTPT.

Hukum Pidana Lokal

Dibentuk oleh pembentuk perundang-undangan Daerah, baik Pemerintah daerah tingkat I (provinsi) maupun Pemerintah Daerah tingkat II (Pemerintah Kota atau Daerah Pemerintah Kabupaten).

Sesuai dengan pembentukannya tersebut, maka keberadaan hukum pidana lokal ini hanya berlaku lokal, tempat di mana wilayah hukum pidana tersebut dibentuk. Dengan demikian, hukum pidana lokal ini tidak berlaku untuk daerah lain. Hukum pidana lokal ini berbentuk Peraturan Daerah (PERDA).

Berlakunya perda ini merupakan konsekuensi logis dengan diundangkannya Undang-Undang Nomor 12 Tahun 2011 Tentang Pembentukan Peraturan Perundang-undangan. Khususnya dalam Pasal 7 yang disebutkan

Jenis dan hierarki Peraturan Perundang-undangan adalah sebagai berikut:

Undang-undang Negara Republik Indonesia Tahun 1945;

Ketetapan Majelis Permusyawaratan Rakyat;

Undang-undang atau Peraturan Pemerintah Pengganti Undang-undang;

Peraturan Pemerintah;

Peraturan Presiden;

Peraturan Daerah Provinsi; dan

Peraturan Daerah Kabupaten/Kota.

Catatan Tambahan:

Berdasarkan Pasal 15 Undang-undang Nomor 12 Tahun 2011 Tentang

Materi muatan tentang ketentuan pidana hanya dapat dimuat dalam:

Undang-undang;

Peraturan Daerah Provinsi; atau

Peraturan Daerah Kabupaten/Kota.

Ketentuan pidana sebagaimana dimaksud pada ayat (1) huruf b dan

Berupa acaman pidana kurungan paling lama 6 (enam) bulan atau pidana denda paling banyak Rp. 50.000.000,00 (lima puluh juta rupiah).

Hukum Pidana Tertulis dan Hukum Pidana Tidak Tertulis
(Hukum Pidana Adat)

a. Hukum Pidana Tertulis

Hukum pidana tertulis adalah ketentuan dalam perundang-undangan dibuat dan diundangkan oleh para pembentuk perundang-undangan dan dilakukan secara tertulis serta dimuat dalam berita lembaran negara.

Contoh hukum pidana tertulis adalah KUHP, UU PTPK, UU PTPT.

Hukum Pidana Tidak Tertulis

Contoh hukum pidana tidak tertulis adalah hukum pidana adat.

Uraian lebih lanjut dilihat uraian Bab I tentang sumber hukum pidana diatas.

Hukum Pidana Internasional dan Hukum Pidana

Nasional a. Hukum Pidana Internasional

Romli Atmasasmita, dalam bukunya "Pengantar Hukum Pidana Internasional", mengutip pandangan Roling, seorang pakar hukum Internasional Belanda, yaitu Hukum Pidana Internasional adalah hukum yang menentukan hukum pidana nasional yang akan diterapkan terhadap kejahatan-kejahatan yang nyata-nyata telah dilakukan bilamana terdapat unsur-unsur internasional di dalamnya. Lebih lanjut, dalam buku tersebut, ditulis bahwa penetapan tindak pidana internasional atau *international crimes* yang berasal dari kebiasaan hukum internasional adalah:

Tindak pidana pembajakan (*piracy*)

Kejahatan perang (*war crimes*)

Tindak pidana perbudakan (*slavery*).

Kemudian penetapan pidana internasional atau *international crimes* sebagaimana dimuat dalam Piagam Mahkamah Militer Internasional (*The International Military Tribunal*) di Nuremberg menetapkan 3 golongan kejahatan :

Crimes against peace atau kejahatan atas perdamaian, yang diartikan termasuk persiapan-persiapan atau pernyataan perang agresif.

War crimes atau kejahatan perang atau pelanggaran atas hukum-hukum tradisional dan kebiasaan dalam perang, dan

Crimes against humanity yakni segala bentuk kekejaman terhadap penduduk sipil (*concomitant*) selama perang berlangsung.

Hukum Pidana Nasional

Sebagaimana sudah dicontohkan di atas, KUHP, UU PTPK, UU PTPT merupakan hukum pidana nasional.³

Sifat Hukum Pidana

Hukum publik adalah hukum yang mengatur kepentingan publik (masyarakat umum), apabila diperinci sifat hukum publik tersebut dalam hubungannya dengan hukum pidana maka akan ditemukan ciri-ciri hukum publik sebagai berikut:

Mengatur hubungan antara kepentingan negara atau masyarakat dengan orang perorang.

Kedudukan penguasa negara adalah lebih tinggi dari orang perorang.

Penuntutan seseorang yang telah melakukan suatu tindak pidana tidak bergantung kepada perorangan (yang dirugikan) melainkan pada umumnya negara/penguasa wajib menuntut berdasarkan kewenangannya.

Kebanyakan sarjana berpandangan Hukum Pidana adalah hukum publik. Mereka diantaranya Simons, Pompe, Van Hamel, Van Scravendijk,

Didik Endro Purwoleksono, *Hukum Pidana*, (Surabaya: Airlangga University Press, 2014), Hlm.15-22

Tresna, Van Hattum dan Bing Siong. Hukum pidana merupakan bagian dari hukum yang bersifat publik karena mengatur hubungan antara masyarakat dan negara. Hal ini berbeda dari Hukum Perdata yang bersifat privat yang mengatur hubungan antara warga masyarakat satu dan warga yang lainnya.

Namun, sejarah menunjukkan hukum pidana pada mulanya juga bersifat hukum privat. Suatu perbuatan yang menimbulkan kerusakan, atau merugikan seseorang baik fisik maupun materiil akan mendapatkan pembalasan dari pihak yang dirugikan (korban). Istilah yang biasa dipakai adalah “mata ganti mata, gigi ganti gigi”.

Beberapa sarjana yang tidak sependapat bahwa hukum pidana bersifat hukum publik antara lain van Kan, Paul Scholten, Logeman, Binding dan Utrecht. Pada umumnya para sarjana ini berpendapat bahwa hukum pada pokoknya tidak mengadakan kaidah-kaidah (norma) baru, melainkan norma hukum pidana itu telah ada sebelumnya pada bagian hukum lainnya (hukum perdata, hukum tata negara dan sebagainya) dan juga sudah ada sanksi-sanksinya. Hanya pada suatu tingkatan tertentu sanksi tersebut sudah tidak seimbang lagi, sehingga dibutuhkan sanksi yang lebih tegas dan lebih berat yang disertai dengan sanksi pidana. Binding mengatakan bahwa norma tidak terdapat pada peraturan pidana tetapi dalam aturan-aturan di luar hukum pidana, baik hukum tertulis (hukum perdata, hukum dagang dan lainnya) maupun hukum tidak tertulis. Aturan pidana hanya untuk mengatur hubungan negara dengan penjahat, hanya memuat ancaman pidana belaka, aturan ini hanya dipergunakan untuk memidana seseorang yang tidak taat akan norma-norma.

Dari uraian diatas dapat disimpulkan, tidak seluruh sarjana sependapat hukum pidana adalah berasal dari hukum publik. Dilihat dari sejarah perkembangannya hukum pidana berasal dari hukum privat yang kemudian berkembang menjadi hukum pidana publik, selanjutnya meletakkan kekuasaan untuk menjalankan hukum tersebut di tangan negara (penguasa) dalam upaya menciptakan ketertiban. Namun demikian, masih ada aturan-aturan hukum pidana yang bersifat privat, sehingga negara tidak serta merta bisa menegakkannya, tidak memiliki kewajiban untuk menjalankannya tanpa adanya permohonan dari pihak yang

dirugikan. Kerugian pihak korban dianggap lebih besar daripada kepentingan masyarakat dan bersifat sangat pribadi. Hal ini dapat diketahui dari keberadaan delik aduan dalam hukum pidana.

Fungsi dan Tujuan Hukum Pidana

Hukum pidana merupakan hukum publik, oleh karena:

Penjatuhan pidana dijatuhkan untuk mempertahankan kepentingan umum.

Pelaksanaannya sepenuhnya di tangan pemerintah.

Mengatur hubungan antara individu dengan negara.

Fungsi hukum pidana secara khusus ialah melindungi **kepentingan hukum** terhadap perbuatan yang tercela. Menurut **Satochid Kartanegara** dalam bukunya “Hukum Pidana” dan **Hermien Hadiati Koeswadji**, dalam bukunya “Perkembangan Macam-macam Pidana Rangka Pembangunan Hukum Pidana”, yang dikategorikan **Kepentingan Hukum** tersebut yaitu:

Nyawa Manusia

Bagi yang melanggar kepentingan hukum ini, yaitu menghilangkan nyawa orang lain akan diancam dengan antara lain Pasal 338 KUHP. Manakalah perbuatan tersebut dilakukan dengan perencanaan, akan diancam dengan ketentuan Pasal 340 KUHP. Demikian juga manakalah perbuatan atau tindakan dilakukan karena kelalaiannya, sehingga menyebabkan matinya orang lain, maka akan diancam dengan Pasal 359 KUHP.

b. Badan atau Tubuh Manusia

Ancaman pidana bagi barang siapa yang melakukan perbuatan atau tindakan yang dapat membahayakan badan atau tubuh orang lain, akan diancam antara lain dengan Pasal 351 KUHP.

Kehormatan Seseorang

KUHP mengatur masalah kehormatan seseorang dengan ketentuan 310 KUHP. Artinya bagi barang siapa yang menyerang kehormatan atau nama baik seseorang, akan diancam dengan pidana berdasarkan Pasal 310

KUHP. Manakala penistaan tersebut dilakukan melalui internet, maka akan dijerat dengan Pasal 27 jo Pasal 45 Undang-Undang Nomor 11 Tahun 2008 tentang Informasi dan Transaksi Elektronik (UU ITE).

Kemerdekaan Seseorang

Pasal 333 KUHP mengancam dengan pidana bagi barang siapa yang dengan sengaja dan melawan hukum merampas kemerdekaan seseorang.

Harta Benda

Pasal 362 KUHP, yang merupakan pasal tentang pencurian, siapa pun dilarang melakukan perbuatan atau tindakan pencurian barang milik orang lain baik seluruh maupun sebagian.

Fungsi hukum pidana secara umum mengatur kehidupan masyarakat.

Andi Hamzah, dalam bukunya "Asas-asas Hukum Pidana", menulis bahwa hukum pidana merupakan kode moral suatu bangsa. Di situ dapat dilihat apa sebenarnya yang dilarang, tidak diperbolehkan dan yang harus dilakukan dalam suatu masyarakat atau negara. Apa yang baik dan apa yang tidak baik menurut pandangan suatu bangsa dapat tercermin di dalam hukum pidananya. Tepat seperti dinyatakan oleh **Hermann Mannheim**, bahwa hukum pidana adalah pencerminan yang paling terpercaya peradaban suatu bangsa.

Tujuan hukum pidana:

Untuk menakut-nakuti orang jangan sampai melakukan kejahatan, baik yang ditujukan:

\bar{A} \bar{A}
enakut-nakuti orang banyak (*generale preventie*)

\bar{A} \bar{A}
enakut-nakuti orang tertentu yang sudah menjalankan kejahatan agar di kemudian hari tidak melakukan kejahatan lagi (*speciale preventie*)

Untuk mendidik atau memperbaiki orang-orang yang sudah menandakan suka melakukan kejahatan agar menjadi orang yang baik tabiatnya sehingga bermanfaat bagi masyarakat.

Menurut **Wirjono Prodjodikoro**, kedua tujuan tersebut merupakan tujuan yang bersifat tambahan atau sekunder, dan

menurut dia melalui tujuan tersebut, akan berperan dan meluruskan neraca kemasyarakatan yang merupakan tujuan primer.

- d. Sebagaimana dikutip lebih lanjut oleh **Andi Hamzah**, dalam buku “Asas-asas Hukum Pidana”, pandangan **Van Bemmelen** yang menyatakan bahwa hukum pidana itu sama saja dengan bagian lain dari hukum, karena seluruh bagian hukum menentukan peraturan untuk menegakkan norma-norma yang diakui oleh hukum. Hukum pidana, dalam satu segi, menyimpang dari bagian lain dari hukum, yaitu dalam hukum pidana dibicarakan soal penambahan penderitaan dengan sengaja dalam bentuk pidana, juga walaupun pidana itu mempunyai fungsi lain dari menambah penderitaan. Tujuan utama semua bagian hukum ialah menjaga ketertiban, ketenangan, kesejahteraan, dan kedamaian dalam masyarakat, tanpa dengan sengaja menimbulkan penderitaan.

Sanksi hukum pidana

Preventif

Sanksi hukum pidana di sini sebagai pencegah terjadinya pelanggaran yang merusak sendi-sendi pergaulan dalam masyarakat. Dengan perkataan lain, dengan adanya ketentuan pidana dalam satu undang-undang, ditujukan memberikan efek pencegahan kepada siapa pun agar tidak melakukan perbuatan, aktivitas, tindakan, gerakan yang bertentangan dengan keteraturan yang ada dalam masyarakat. Bagi siapa pun yang melanggar apa-apa yang sudah ditentukan dalam hukum pidana, harus mau menanggung risiko dengan berhadapan-hadapan dengan aparat penegak hukum.

b. Social Control

Makna fungsi hukum pidana sebagai “*Social Control*” di sini, artinya keberadaan ketentuan pidana dalam suatu undang-undang sebagai fungsi subsidair. Ketentuan pidana diadakan apabila usaha-usaha yang lain kurang memadai.

c. Tajam

Tidak dapat di pungkiri sanksi hukum pidana adalah tajam. Hal ini membedakan dengan hukum-hukum yang lain, dan hukum pidana sengaja mengenakan penderitaan dalam mempertahankan norma-norma yang diakui dalam hukum. Dalam hal ini hukum pidana dianggap sebagai **ULTIMUM REMEDIUM** = obat terakhir.

Catatan Tambahan:

Ultimum Remedium

Bermakna hukum pidana atau sanksi pidana dipergunakan manakala sanksi-sanksi yang lain sudah tidak berdaya. Dengan perkataan lain, dalam suatu undang-undang sanksi pidana dicantumkan sebagai sanksi yang terakhir, setelah sanksi perdata, maupun sanksi administratif. Misalnya, ketentuan pidana dalam:

Undang-undang perlindungan konsumen.

Undang-undang merek.

Undang-undang hak cipta.

Undang-undang praktik kedokteran.

Primum Remedium

Berbeda halnya dengan fungsi Ultimum remedium, hukum pidana dengan fungsi **Primum Remedium**, maka keberadaan hukum pidana atau sanksi pidana dipergunakan sebagai senjata utama atau yang pertama kali diancamkan dalam suatu ketentuan undang-undang.

Misalnya: Undang-undang Pemberantasan Tindak Pidana Terorisme, Undang-undang Pemberantasan Tindak Pidana Korupsi.

Mengenai tujuan hukum pidana dikenal dua aliran, yaitu:

Untuk menakut-nakuti setiap orang jangan sampai melakukan perbuatan yang tidak baik (aliran klasik);

Untuk mendidik orang yang telah pernah melakukan perbuatan tidak baik menjadi baik dan dapat diterima kembali dalam kehidupan lingkungannya (aliran modern).

Menurut aliran klasik tujuan hukum pidana untuk melindungi individu dari kekuasaan penguasa atau negara. Sebaliknya menurut aliran modern mengajarkan tujuan hukum pidana untuk melindungi masyarakat terhadap kejahatan, dengan demikian hukum pidana harus memperhatikan kejahatan dan keadaan penjahat, maka aliran ini mendapat pengaruh dari perkembangan kriminologi.

Vos memandang perlu adanya aliran ketiga, yang merupakan kompromi aliran klasik dan aliran modern. Dalam rancangan KUHP Juli Tahun 2006, tujuan pemidanaan ditentukan dalam Pasal 51, yaitu Pemidanaan bertujuan:

- Mencegah dilakukannya tindak pidana dengan menegakkan norma hukum demi pengayoman masyarakat;
- Memasyarakatkan terpidana dengan mengadakan pembinaan sehingga menjadi orang yang baik dan berguna;
- Menyelesaikan konflik yang ditimbulkan oleh tindak pidana, memulihkan keseimbangan, dan mendatangkan rasa damai dalam masyarakat; dan
- Membebaskan rasa bersalah pada terpidana.

Untuk mencapai tujuan pemidanaan dikenal tiga teori, yaitu:

Teori pembalasan, diadakannya pidana adalah untuk pembalasan. Teori ini dikenal pada akhir abad ke-18 dengan pengikut Immanuel Kant, Hegel, Herbert, dan Stahl.

Teori tujuan atau relatif, jika teori absolut melihat kepada kesalahan yang sudah dilakukan, sebaliknya teori-teori relatif ataupun tujuan berusaha untuk mencegah kesalahan pada masa mendatang, dengan perkataan lain pidana merupakan sarana untuk mencegah kejahatan, oleh karena itu juga sering disebut teori prevensi, yang dapat kita tinjau dari dua segi, yaitu prevensi umum dan prevensi khusus.

Dengan dijatuhkannya sanksi pidana diharapkan penjahat potensial menggugurkan niatnya, karena ada perasaan takut akan akibat yang dilihatnya, jadi ditujukan kepada masyarakat pada umumnya.

Sedangkan prevensi khusus ditujukan kepada pelaku agar ia tidak mengulangi perbuatan jahatnya.

3) Teori gabungan, gabungan dari dua teori diatas.

Tujuan hukum pidana ini sebenarnya mengandung makna pencegahan terhadap gejala-gejala sosial yang kurang sehat di samping pengobatan bagi yang sudah terlanjur tidak berbuat baik. Jadi hukum pidana, ialah ketentuan-ketentuan yang mengatur dan membatasi tingkah laku manusia dalam meniadakan pelanggaran kepentingan umum. Akan tetapi, kalau di dalam kehidupan ini masih ada manusia yang melakukan perbuatan tidak baik yang kadang-kadang merusak lingkungan hidup manusia lain, sebenarnya sebagai akibat dari moralitas individu itu. Dan untuk mengetahui sebab-sebab timbulnya suatu perbuatan yang tidak baik itu (sebagai pelanggaran terhadap ketentuan-ketentuan pidana), maka dipelajari oleh "kriminologi".

Di dalam kriminologi itulah akan diteliti mengapa sampai seorang melakukan suatu tindakan tertentu yang tidak sesuai dengan kebutuhan hidup sosial. Di samping itu, juga ada ilmu lain yang membantu hukum pidana, yaitu ilmu Psikologi. Jadi, kriminologi sebagai salah satu ilmu yang membantu hukum pidana bertugas mempelajari sebab-sebab seorang melakukan perbuatan pidana, apa motivasinya, bagaimana akibatnya dan tindakan apa yang dapat dilakukan untuk meniadakan perbuatan itu.⁴

Peristiwa Hukum Pidana

Peristiwa pidana yang juga disebut tindak pidana (*delict*) ialah suatu perbuatan atau rangkaian perbuatan yang dapat dikenakan hukum pidana. Suatu peristiwa hukum yang dapat dinyatakan sebagai peristiwa pidana kalau memenuhi unsur-unsur pidananya. Dan unsur-unsur itu terdiri dari:

Objektif.

Yaitu suatu tindakan (perbuatan) yang bertentangan dengan hukum dan mengindahkan akibat yang oleh hukum dilarang dengan ancaman

Teguh Prasetyo, *Hukum Pidana*, (Jakarta: PT. RajaGrafindo Persada, 2010), Hlm.14

hukum. Yang dijadikan titik utama dari pengertian objektif di sini adalah tindakannya.

Subjektif.

Yaitu perbuatan seorang yang berakibat tidak dikehendaki oleh undang-undang. Sifat unsur ini mengutamakan adanya pelaku (seseorang atau beberapa orang).

Dilihat dari unsur-unsur pidana ini, maka kalau ada suatu perbuatan yang dilakukan oleh seorang harus memenuhi persyaratan supaya dapat dinyatakan sebagai peristiwa pidana. Dan syarat-syarat yang harus dipenuhi sebagai suatu peristiwa pidana ialah:

Harus ada perbuatan.

Maksudnya bahwa memang benar-benar ada suatu kegiatan yang dilakukan oleh seorang atau beberapa orang. Kegiatan itu terlihat sebagai suatu perbuatan tertentu yang dapat dipahami oleh orang lain sebagai sesuatu yang merupakan peristiwa.

Perbuatan itu harus sesuai dengan apa yang ditentukan dalam ketentuan hukum.

Artinya perbuatan sebagai suatu peristiwa hukum memenuhi isi ketentuan hukum yang berlaku pada saat itu. Pelakunya memang benar-benar telah berbuat seperti yang terjadi dan terhadapnya wajib mempertanggungjawabkan akibat yang timbul dari perbuatan itu. Berkenaan dengan syarat ini hendaknya dapat dibedakan bahwa ada suatu perbuatan yang tidak dapat disalahkan dan terhadap pelakunya tidak perlu mempertanggungjawabkan. Perbuatan yang tidak dapat dipersalahkan itu karena dilakukan oleh seseorang atau beberapa orang dalam melaksanakan tugas, membela diri dari ancaman orang lain yang mengganggu keselamatannya dan dalam keadaan darurat dan mereka yang tidak mempunyai kesalahan.

Harus terbukti adanya kesalahan yang dapat dipertanggungjawabkan.

Maksudnya bahwa perbuatan yang dilakukan oleh seseorang atau beberapa orang itu dapat dibuktikan sebagai suatu perbuatan yang disalahkan oleh ketentuan hukum.

Harus berlawanan dengan hukum.

Artinya suatu perbuatan yang berlawanan dengan hukum dimaksudkan kalau tindakannya nyata-nyata bertentangan dengan aturan hukum.

Harus terdapat ancaman hukumnya.

Maksudnya kalau ada ketentuan yang mengatur tentang larangan atau keharusan dalam suatu perbuatan tertentu, maka ketentuan itu memuat sanksi ancaman hukumannya. Dan ancaman hukuman itu dinyatakan secara tegas maksimal hukumnya yang harus dilaksanakan oleh para pelakunya. Kalau di dalam suatu perbuatan tertentu, maka dalam peristiwa pidana terhadap pelakunya tidak perlu melaksanakan hukuman.⁵

Teguh Prasetyo, *Hukum Pidana*, (Jakarta: PT. RajaGrafindo Persada, 2010), Hlm.16

BAB 2

ASAS-ASAS DALAM HUKUM PIDANA

Hukum pidana mengenal berbagai asas yang berlaku untuk keseluruhan perundang-undangan pidana yang ada, kecuali hal-hal yang diatur secara khusus di dalam undang-undang tertentu (*Lex specialis*) seperti yang disebutkan pada Pasal 103 KUHP. Walaupun demikian, terdapat asas yang sangat penting dan seyogianya tidak boleh diingkari, karena asas tersebut dapat dikatakan merupakan tiang penyangga hukum pidana. Asas-asas tersebut dapat kita simpulkan dari pasal-pasal awal Buku I KUHP, dan di sini hanya akan dibicarakan yang penting saja.

Asas Legalitas

Secara umum asas hukum merupakan prinsip-prinsip dasar yang menjadi *ratio legis* pembentukan hukum. Salah satu fungsi asas hukum yakni agar konsistensi tetap terjaga dalam suatu sistem hukum. Asas legalitas merupakan asas yang sangat fundamental dalam hukum pidana dengan tujuan utamanya adalah pencapaian kepastian hukum di dalam penerapannya dan mencegah ke sewenang-wenang penguasa. Berbeda dengan asas hukum lainnya yang bersifat abstrak, asas legalitas justru tertuang secara eksplisit dalam undang-undang KUHP. Pada umumnya asas hukum bersifat abstrak dan justru menjadi latar belakang pembentukan aturan yang sifatnya konkrit dan tertuang dalam bentuk pasal-pasal dalam perundang-undangan. Asas legalitas di Indonesia secara eksplisit tertuang dalam Pasal 1 ayat (1) KUHP: “Tiada suatu perbuatan boleh dihukum, melainkan atas kekuatan ketentuan pidana dalam undang-undang yang ada terdahulu daripada perbuatan itu”, yang dalam bahasa Latin dikenal dengan adagium: “*nullum delictum, nulla poena, sine praevia lege poenali*”.

Asas legalitas dalam hukum pidana merupakan asas yang fundamental. Pertama kali asas ini dituangkan dalam Konstitusi Amerika 1776, dan sesudah itu dalam Pasal 8 *Declaration de droits de l'homme et du citoyen 1789*. Asas legalitas ini kemudian tercantum dalam KUHP berbagai negara di dunia. Di Prancis asas ini pertama kali termuat dalam Pasal 4 *Code Penal* yang disusun oleh Napoleon Bonaparte (tidak ada pelanggaran, tidak ada delik tidak ada kejahatan yang dapat dipidana berdasarkan aturan hukum yang ada, sebelum aturan hukum itu dibuat terlebih dahulu), di Belanda asas legalitas diatur dalam Pasal 1 ayat (1) *Wetboek van Strafrecht* yang dengan tegas menentukan "*geen feit is strafbaar dan uit kracht van eene daaraan voorafgegane wettelijke strafbepaling*". Demikian pula dalam WvS (KUHP) Indonesia, asas legalitas dirumuskan dalam Pasal 1 ayat (1): "Tidak ada suatu perbuatan yang dapat dipidana, kecuali atas perundang-undangan pidana yang telah ada sebelum perbuatan itu dilakukan".

Realitas asas legalitas di Indonesia menjadi piranti utama dan penegakan hukum pidana. Sifat kepastian hukum yang melekat pada asas legalitas menjadikan hukum pidana sebagai salah satu bidang ilmu hukum yang pasti dalam kacamata hukum karena melekat padanya bingkai-bingkai hukum yang jelas dan tegas, yang menjadikannya sebagai instrumen pedoman, panduan dan pembatas dalam penerapan kasus konkrit.

Asas legalitas dalam konstitusi di Indonesia dimasukkan dalam Amandemen kedua UUD 1945 Pasal 281 ayat (1) yang menyebutkan bahwa:

"Hak untuk hidup, hak untuk tidak disiksa, hak beragama, hak untuk tidak diperbudak, hak untuk diakui sebagai pribadi di hadapan hukum dan hak untuk tidak dituntut atas dasar hukum yang berlaku surut adalah hak asasi manusia yang tidak dapat dikurangi dalam keadaan apapun"

Sedangkan dalam Pasal 28j ayat (2) menyatakan bahwa:

"Dalam menjalankan hak dan kebebasannya, setiap orang wajib tunduk kepada pembatasan yang ditetapkan dengan undang-undang dengan maksud semata-mata untuk menjamin pengakuan serta penghormatan atau hak dan kebebasan orang lain dan untuk memenuhi tuntutan yang adil sesuai dengan"

pertimbangan moral, nilai-nilai agama, keamanan dan ketertiban umum dalam suatu masyarakat demokratis”.

Dalam Pasal 1 ayat (1) KUHP dinyatakan bahwa:

“Tiada suatu perbuatan boleh dihukum, melainkan atas kekuatan ketentuan pidana dalam undang-undang yang ada terdahulu daripada perbuatan itu”.

Asas legalitas termasuk asas yang boleh dikatakan sebagai tiang penyangga hukum pidana. Asas ini tersirat di dalam Pasal 1 KUHP yang dirumuskan demikian:

Tiada suatu perbuatan dapat dipidana kecuali atas kekuatan aturan pidana dalam perundang-undangan yang telah ada sebelum perbuatan dilakukan.

Jika sesudah perbuatan dilakukan ada perubahan dalam perundang-undangan, dipakai aturan yang paling ringan bagi terdakwa.

Berdasarkan rumusan Pasal 1 ayat (1) KUHP tersebut secara tegas ditunjuk perbuatan mana yang dapat berakibat pidana; tentu saja bukan perbuatannya yang dipidana, tetapi orang yang melakukan perbuatan itu, yaitu:

Perbuatan itu harus ditentukan oleh perundang-undangan pidana sebagai perbuatan yang pelakunya dapat dijatuhi pidana.

Perundang-undangan pidana itu harus sudah ada sebelum perbuatan itu dilakukan.

Dengan perkataan lain tidak boleh terjadi suatu perbuatan yang semula belum diterapkan bahwa pelakunya dapat dipidana, karena dirasakan oleh penguasa sangat merugikan, lalu dibuatkan peraturan dan pelakunya dapat dijerat dengan peraturan tersebut, walaupun perbuatannya telah lewat atau boleh dikatakan bahwa perundang-undangan pidana tidak boleh berlaku surut.

Sesuai dengan Pasal 1 KUHP diisyaratkan juga bahwa ketentuan undang-undang harus dirumuskan secermat mungkin. Ini dinamakan asas *lex certa* (undang-undang yang dapat dipercaya). Pengertian dasar Pasal 1

KUHP, berkaitan erat dengan ketentuan Pasal 3 KUHP: Hukum pidana harus diwujudkan dengan prosedur yang memadai dan dengan jaminan hukum.

Asas legalitas mempunyai 2 fungsi, yaitu fungsi Instrumental: tidak ada perbuatan pidana yang tidak dituntut; dan fungsi melindungi: tidak ada pemidanaan kecuali atas dasar undang-undang.

Di dalam sejarah ketatanegaraan kita ketentuan semacam itu pernah masuk di dalam konstitusi, yaitu pada Pasal 14 (2) UUDS 1950 yang merumuskan: "Tiada seorang jupun boleh dituntut untuk dihukum atau dijatuhi hukuman, kecuali karena suatu aturan hukum yang ada dan berlaku terhadapnya." Secara yuridis formal kedudukan ketentuan yang demikian itu, yaitu asas legalitas, lebih kuat daripada masa kita menggunakan UUDS 1950, karena jika hendak mengubah harus mengubah konstitusi. Sedangkan secara teoritis Pasal 1 ayat (1) KUHP yang sering disebut sebagai pencerminan asas legalitas itu dapat di samping atau diubah cukup dengan membuat undang-undang baru yang berbeda.

Asas legalitas: bahwa orang yang melakukan tindak pidana, dapat dipidana apabila orang tersebut dapat dinyatakan bersalah.

Makna asas legalitas:

Tidak ada perbuatan yang dilarang dan diancam dengan pidana kalau perbuatan itu terlebih dahulu belum dinyatakan dalam suatu aturan hukum.

Untuk menentukan adanya tindak pidana tidak boleh digunakan analogi.

Undang-undang hukum pidana tidak berlaku mundur/surut.

Tujuan asas ini tidak lain adalah:

Menegakkan kepastian hukum

Mencegah ke sewenang-wenangan penguasa

Ada 7 (tujuh) aspek yang dapat dibedakan dari asas legalitas, sebagai berikut:

Tidak dapat dipidana kecuali berdasarkan ketentuan pidana menurut undang-undang;

Tidak ada penerapan undang-undang pidana berdasarkan analogi;
Tidak dapat dipidana hanya berdasarkan kebiasaan;
Tidak boleh ada perumusan delik yang kurang jelas (*syarat lex certa*);
Tidak ada kekuatan surut dari ketentuan pidana;
Tidak ada pidana lain kecuali yang ditentukan undang-undang;
Penuntutan pidana hanya menurut cara yang ditentukan undang-undang.

Dari asas legalitas atau asas *nulla poena* ini tampak bahwa terhadap perbuatan yang diancam dengan pidana, yang diberlakukan adalah hukum atau undang-undang yang sudah ada pada saat itu, tidak boleh dipakai undang-undang yang dibuat sesudah perbuatan itu terjadi. Oleh karena itu, di sini berlaku asas *lex temporis delicti* yang artinya adalah undang-undang pada saat delik/kejahatan itu terjadi. Itulah asas yang dipakai di Indonesia berhubung dengan adanya Pasal 1 ayat (1) KUHP tersebut.

Asas Hukum Nullum Delictum Nulla Poena Sine Praevia Lege

Telah dikatakan, bahwa dasar yang pokok dalam menjatuhkan pidana pada orang yang telah melakukan perbuatan pidana adalah norma yang tidak tertulis. Tidak dipidana jika tidak ada kesalahan. Dasar ini adalah mengenai dipertanggungjawabkannya seseorang atas perbuatan yang telah dilakukannya. Jadi mengenai *criminal responsibility* atau *criminal liability*.

Akan tetapi sebelum itu, mengenai dilarang dan diancamnya suatu perbuatan, yaitu mengenai perbuatan pidananya sendiri, mengenai *criminal act*, juga ada dasar yang pokok, yaitu asas legalitas, asas yang menentukan bahwa tidak ada perbuatan yang dilarang dan diancam dengan pidana jika tidak ditentukan terlebih dahulu dalam perundang-undangan. Biasanya ini dikenal dalam bahasa latin sebagai *Nullum Delictum Nulla Delictum Nulla Poena Sine Praevia Lege*. (Tidak ada delik, tidak ada pidana tanpa peraturan lebih dahulu).

Asas Teritorial

Menurut asas teritorial, berlakunya undang-undang pidana suatu negara semata-mata digantungkan pada tempat di mana tindak pidana atau perbuatan pidana dilakukan, dan tempat tersebut harus terletak di dalam teritori atau wilayah negara yang bersangkutan. Simons mengatakan bahwa berlakunya asas teritorial ini berdasarkan atas kedaulatan negara sehingga setiap orang wajib dan taat kepada perundang-undangan negara tersebut.

Pasal 2 KUHP merumuskan: aturan pidana dalam perundang-undangan Indonesia berlaku bagi setiap orang yang melakukan tindak pidana di Indonesia. Perkataan setiap orang mengandung arti baik Warga Negara Indonesia maupun orang asing yang berada di Indonesia, misalnya saja seseorang yang dari luar negeri mengirimkan paket berisi bom dan meledak serta membunuh orang ketika dibuka di Indonesia. Hal ini akan dibicarakan lagi nanti mengenai teori-teori *locus delicti* (tempat terjadinya delik atau tindak pidana) dalam membicarakan lebih lanjut tentang tindak pidana.

Asas wilayah atau territorialitas ini tercantum di dalam Pasal 2 KUHP, yang berbunyi: "Peraturan hukum pidana Indonesia berlaku terhadap tiap-tiap orang yang di dalam nilai Indonesia melakukan delik (*strafbaar feit*) di sini berarti bahwa orang yang melakukan delik itu tidak mesti secara fisik betul-betul berada di Indonesia tetapi deliknya *strafbaar feit* terjadi di wilayah Indonesia.

Asas Perlindungan (Asas Nasional Pasif)

Asas ini menentukan bahwa hukum pidana suatu negara (juga Indonesia) berlaku terhadap perbuatan-perbuatan yang dilakukan di luar negeri, jika karena itu kepentingan tertentu terutama kepentingan negara dilanggar diluar wilayah kekuasaan itu. Asas ini tercantum di dalam Pasal 4 ayat (1), (2), (4) KUHP. Kemudian asas ini diperluas dengan Undang-undang No.4 Tahun 1976 tentang kejahatan penerbangan juga oleh Pasal 3 Undang-undang No.7 Tahun 1955 tentang tindak pidana ekonomi.

Menurut asas ini peraturan hukum pidana Indonesia berfungsi untuk melindungi keamanan kepentingan hukum terhadap gangguan dari setiap orang di luar Indonesia terhadap kepentingan hukum Indonesia itu. Hal ini diatur dalam Pasal 3 KUHP. Tidak semua kepentingan hukum dilindungi, melainkan hanya kepentingan yang vital dan berhubungan dengan kepentingan umum yaitu yang berwujud:

Terjaminnya keamanan negara dan terjaminnya martabat kepala negara dan wakilnya; Pasal 4 ke 1 KUHP

Terjaminnya kepercayaan terhadap mata uang, materai, dan merek yang telah dikeluarkan oleh pemerintah Indonesia dari kejahatan pemalsuan; Pasal 4 ke 2 KUHP

Terjaminnya kepercayaan terhadap surat utang, sertifikat utang, yang dikeluarkan oleh pemerintah Indonesia; Pasal 4 ke 3 KUHP

Terjaminnya alat-alat pelayaran Indonesia terhadap kemungkinan dibawa ke dalam kekuasaan bajak laut; Pasal 4 ke 4 KUHP.

Asas Personalitas (Nasional Aktif)

Menurut asas ini ketentuan hukum pidana berlaku bagi setiap Warga Negara Indonesia yang melakukan tindak pidana di luar Indonesia. Untuk mereka yang melakukan di dalam wilayah Indonesia telah diliputi oleh asas teritorial pada Pasal 2 KUHP.

Inti asas ini tercantum dalam Pasal 5 KUHP, asas personalitas ini diperluas dengan Pasal 7 yang di samping mengandung asas nasionalitas aktif (asas personalitas) juga asas nasional pasif (asas perlindungan).

Pasal 5 KUHP berisi ketentuan tersebut, tetapi dengan pembatasan tertentu, yaitu jika yang dilakukan adalah perbuatan yang diatur di dalam:

Bab I dan II Buku Kedua KUHP, yaitu kejahatan terhadap keamanan negara dan kejahatan terhadap martabat Presiden dan Wakil Presiden; Pasal 104-139.

Pasal 160, 161 (menghasut di muka umum untuk menentang penguasa umum); Pasal 240 (berkaitan dengan melakukan kewajiban sebagai warga negara seperti wajib militer, dan sebagainya); Pasal

279 (berkaitan dengan perkawinan yang dilarang); Pasal 450-451 (yang berkaitan dengan pembajakan di laut).

Perbuatan yang menurut perundang-undangan di Indonesia termasuk kejahatan dan menurut ketentuan di negara itu dapat dipidana.

Ketentuan pada butir terakhir itu disebabkan oleh kenyataan bahwa tidak semua negara mengadakan pembagian antara kejahatan dan pelanggaran seperti halnya di Indonesia sehingga ukurannya adalah yang di Indonesia termasuk kejahatan (Buku Kedua) saja, dan di negara itu sebagai perbuatan yang dapat dipidana. Ketentuan ini juga berlaku untuk seorang yang baru menjadi Warga Negara Indonesia setelah melakukan perbuatan tersebut.

Pasal 6 KUHP memberikan sedikit pelunakan, yaitu tidak dijatuhi pidana mati sekiranya ketentuan perundang-undangan di negara lain itu mengancam dengan pidana mati. Pasal 7 KUHP mengancam pejabat Indonesia yang ada di luar Indonesia melakukan perbuatan seperti yang tercantum dalam Bab XXVIII Buku Kedua KUHP (menyangkut kejahatan jabatan).

Asas Universal

Jenis kejahatan yang diancam pidana menurut asas ini sangat berbahaya bukan saja dilihat dari kepentingan Indonesia tapi kepentingan dunia secara universal kejahatan ini dipandang perlu dicegah dan diberantas. Demikianlah, sehingga orang Jerman menamakan asas ini *welrechtsprinzip* (asas hukum dunia) di sini kekuasaan kehakiman menjadi mutlak karena *yuridiksi* pengadilan tidak tergantung lagi pada tempat terjadinya delik/nasionalitas atau domisili terdakwa.

Selanjutnya Pasal 9 KUHP menyatakan bahwa berlakunya Pasal 2-7 dan 8 KUHP dibatasi oleh pengecualian yang diakui di dalam hukum internasional. Misalnya saja hukum internasional mengakui adanya kekebalan atau imunitas diplomatik dan hak eksteritorial yang dimiliki oleh kepala negara asing, duta besar dan para diplomat juga personel angkatan

perang negara asing yang berada di Indonesia atas izin pemerintah Indonesia.

Secara hukum Internasional juga dikenal adanya perjanjian ekstradisi (penyerahan warga negara asing yang melakukan kejahatan kepada negara asalnya), tetapi di dalam ekstradisi itu terdapat asas bahwa suatu negara tidak akan menyerahkan warga negaranya sendiri untuk diadili di negara lain; sekiranya ia melakukan kejahatan terhadap negara lain, maka warga negara itu akan diadili sendiri menurut perundang-undangan sendiri pula. Demikian juga tidak akan diserahkan mereka yang melakukan kejahatan politik dan minta suaka politik.⁶

Teguh Prasetyo, *Hukum Pidana*, (Jakarta: PT. RajaGrafindo Persada, 2010), Hlm.37

BAB 3

LINGKUNGAN KUASA BERLAKUNYA HUKUM PIDANA

Ruang Lingkup Hukum Pidana

Ruang lingkup hukum pidana (KUHP), meliputi tempat terjadinya delik (*Locus Delicti*) dan waktu terjadinya delik (*Tempus Delicti*).

Tempat terjadinya perbuatan pidana (*Locus delicti*), perlu diketahui untuk:

Menentukan apakah hukum pidana Indonesia berlaku terhadap perbuatan pidana tersebut atau tidak. Ini berhubungan dengan Pasal 2-8 KUHP.

Menentukan kejaksaan dan pengadilan mana yang harus mengurus perkaranya. ini berhubungan dengan kompetensi relatif.

Mengetahui waktu terjadinya delik (*Tempus delicti*) adalah penting berhubungan dengan:

Pasal 1 KUHP: Apakah perbuatan yang bersangkutan-paut pada waktu itu sudah dilarang dan diancam dengan pidana?

Pasal 44 KUHP: Apakah terdakwa ketika itu mampu bertanggung jawab?

Pasal 45 KUHP: Apakah terdakwa ketika melakukan perbuatan sudah berumur 16 Tahun atau belum. Kalau belum berumur 16 Tahun, maka boleh memilih antara ketiga kemungkinan:

Mengembalikan anak tersebut kepada orang tuannya tanpa diberi pidana apapun;

Menyerahkan anak tersebut kepada pemerintah untuk dimasukkan rumah pendidikan;

c. Menjatuhkan pidana seperti orang dewasa. Maksimum dari pada pidana-pidana pokok dikurangi 1/3 (lihat Pasal 47 KUHP).

Pasal 79 KUHP (*verjaring* atau *daluwarsa*). Dihitung mulai hari setelah perbuatan pidana terjadi.

Pasal 57 HIR. Diketuainya perbuatan dalam keadaan tertangkap tangan (*op heterdaad*).

Sejak tahun 1981, ketentuan mengenai “tertangkap tangan” diatur dalam Pasal 1 angka 19 KUHP, yaitu: tertangkapnya seorang pada waktu sedang melakukan tindak pidana, atau dengan segera sesudah beberapa saat tindak pidana itu dilakukan, atau saat kemudian diserukan oleh khalayak ramai sebagai orang yang melakukannya, atau apabila sesaat kemudian padanya ditemukan benda yang diduga keras telah dipergunakan untuk melakukan tindak pidana itu yang menunjukkan bahwa ia adalah pelakunya atau turut melakukan atau membantu melakukan tindak pidana.

Mengenai *Locus delicti*, di dalam kepustakaan dikenal 3 (tiga) teori, yaitu:

a. Teori perbuatan materiil (*leer van de lichamelijke daad*).

Menurut teori ini maka yang menjadi *Locus delicti* ialah tempat dimana pembuat melakukan segala perbuatan yang kemudian dapat mengakibatkan delik yang bersangkutan.

Teori alat yang dipergunakan (*leer van het instrument*).

Yang mengatakan bahwa delik dilakukan ditempat dimana alat yang dipergunakan itu menyelesaikannya, dengan lain perkataan yang menjadi *Locus delicti* ialah tempat dimana ada “*uitwerking*” alat yang dipergunakan.

Teori akibat (*leer van het gevolg*).

Menurut teori ini yang menjadi *Locus delicti* ialah tempat akibat dari perbuatan itu terjadi.

Muljatno, mengatakan bahwa teori tentang *Locus delicti* ada 2 (dua) aliran, yaitu:

Aliran yang menentukan di satu tempat, yaitu tempat dimana terdakwa berbuat.

Aliran yang menentukan di beberapa tempat, yaitu mungkin tempat kelakuan, dan mungkin pula tempat akibat.

W,v,S, tidak menentukan secara tegas dalam pasal-pasal nya tentang *Locus delicti* (tempat terjadinya tindak pidana/delik). Beberapa dengan RUU KUHP Tahun 2006, mengenai *Locus delicti* ini diatur dengan tegas dalam Pasal 10 yang menentukan bahwa tempat tindak pidana adalah a) Tempat pembuat melakukan perbuatan yang dilarang oleh peraturan perundang-undangan; atau b) Tempat terjadinya akibat yang di maksud dalam peraturan perundang-undangan atau tempat yang menurut perkiraan pembuat akan terjadi akibat tersebut.

Dalam penjelasan dari Pasal 10 RUU KUHP ditegaskan bahwa yang dimaksud dengan “Tempat tindak pidana” adalah tempat dilakukannya tindak pidana dan tempat terjadinya akibat yang ditentukan dalam perumusan Undang-undang atau yang diperkirakan oleh pembuat tindak pidana. Jadi yang dipakai untuk menentukan tempat ialah teori perbuatan jasmani (*de leer van de lichamelijke daad*) dan teori akibat (*de leer van het gevolg*). Mengenai tempat terjadinya akibat, dibedakan antara tempat yang akibat itu sungguh-sungguh terjadi dan tempat yang diperkirakan akibat itu akan terjadi. Bagi tindak pidana yang dalam pelaksanaannya mempergunakan alat atau sarana, maka tempat tindak pidana adalah tempat alat atau sarana tersebut mulai bekerja.⁷

Aturan hukum pidana berlaku bagi setiap orang yang melakukan tindak pidana sesuai asas ruang lingkup berlakunya Kitab Undang-Undang Hukum Pidana. Asas ruang lingkup berlakunya aturan hukum pidana itu ada empat, ialah:

I Made Widnyana, *Asas-asas Hukum Pidana*, (Jakarta: PT. Fikahati Aneska, 2010), Hlm.15

Asas Territorialitas (*teritorialitets beginsel*) Pasal 2 dan 3 KUHP
Menurut asas ini, hukum pidana berlaku bagi setiap orang yang melakukan delik di dalam wilayah Republik Indonesia.

Asas Nasionalitas Aktif (*actief nationaliteitsbeginse*) Pasal 5 dan 7 KUHP

Menurut asas ini, hukum pidana berlaku bagi WNI yang melakukan delik-delik tertentu di luar wilayah Indonesia (meliputi kejahatan-kejahatan: keamanan negara, kedudukan Kepala Negara, penghasutan, tidak memenuhi wajib militer, perkawinan lebih dari ketentuan, pembajakan).

Asas Nasionalitas Pasif (*pasief nationaliteitsbeginse*)

Asas ini bertujuan untuk melindungi wibawa dan martabat Negara Kesatuan Republik Indonesia dari tindakan destruktif yang mengancam kepentingan nasional Indonesia, tanpa melihat kewarganegaraan pelaku (Asing dan WNI).

Asas Universal

Asas ini, bertujuan untuk melindungi kepentingan hukum antar negara, tanpa melihat kewarganegaraan pelaku. Di sisi, yang diperhatikan adalah kepentingan negara lain, sebagai tempat dilakukannya suatu delik tertentu. Pelanggaran terhadap kepentingan hukum universal (masyarakat internasional) disebut Tidak Pidana Internasional (Kejahatan Internasional). Landasannya, adalah Konvensi Internasional di mana suatu negara menjadi peserta.

Berlakunya Hukum Pidana Menurut Waktu

Pasal 1 ayat (1) KUHP

Sesuai yang terdapat dalam pasal 1 ayat (1) KUHP yang mengatakan bahwa: "Suatu perbuatan tidak dapat dipidana, kecuali berdasarkan kekuatan ketentuan perundang-undangan pidana yang telah ada". Maka apabila perbuatan tersebut telah dilakukan orang setelah suatu ketentuan pidana menurut undang-undang itu benar-benar berlaku. Pelakunya itu

dapat dihukum dan dituntut berdasarkan ketentuan yang terdapat dalam ketentuan pidana tersebut.

Di dalam Pasal 1 ayat (1) KUHP mengandung asas legalitas, yakni seseorang tidak dapat dikenai hukuman atau pidana jika tidak ada Undang-undang yang dibuat sebelumnya. Di samping itu dalam Pasal 1 ayat (1) KUHP juga mengandung asas *lex temporis delictie* yaitu tiap tindak pidana yang dilakukan seseorang harus diadili menurut ketentuan pidana yang berlaku saat itu.

Anslem von Feuerbach merumuskan asas legalitas secara rinci dalam bahasa latin sebagai berikut:

a. *Nulla poena sine lege* (tidak ada pidana tanpa ketentuan pidana menurut undang-undang)

Nulla poena sine crimine (tidak ada pidana tanpa tindak pidana)

Nullum crimen sine poena legali (tidak ada tindak pidana tanpa pidana menurut undang-undang)

Anslem von Feuerbach terkait dengan asas legalitas mencetuskan pula teorinya yang disebut *vom psychologischen zwang* yang berhubungan dengan pandangan mengenai pidana yakni bahwa ancaman pidana itu mempunyai akibat psikologis yang dapat menakut-nakuti orang untuk tidak melakukan suatu tindak pidana, oleh karena orang itu mengetahui ada ancaman pidana terhadap suatu tindak pidana maka orang itu ada paksaan psikologis yang menghalanginya untuk melakukan suatu tindak pidana.⁸

Pada umumnya asas legalitas mengandung tiga makna sebagai pedoman kuasa berlakunya hukum pidana menurut waktu, yakni:

Tidak ada perbuatan yang dilarang dan diancam dengan pidana kalau hal itu terlebih dahulu belum dinyatakan dalam suatu aturan undang-undang.

Untuk menentukan adanya perbuatan pidana tidak boleh digunakan analogi (kiyas)

Aturan-aturan hukum pidana tidak berlaku surut.

Sofjan Sastrawidjaja, *Hukum Pidana*, (Bandung: C.V. Armico, 1990), Hlm.74

Terhadap asas *nullum delictum* ini Utrecht mengemukakan beberapa keberatan yaitu:

Asas *nullum delictum* ini kurang melindungi kepentingan-kepentingan kolektif.

Akibat asas *nullum delictum* itu hal hanyalah dapat dipidana mereka yang melakukan suatu perbuatan yang oleh hukum (peraturan yang telah ada) disebut secara tegas sebagai suatu pelanggaran ketertiban umum.

Ada kemungkinan seorang yang melakukan suatu kejahatan tetapi tidak disebut oleh hukum sebagai suatu pelanggaran ketertiban umum, tinggalkan tidak dihukum.

Asas *nullum delictum* itu menjadi suatu halangan bagi hakim pidana menghukum seorang yang melakukan suatu perbuatan yang biarpun tidak *straffwaardig*.

Berdasarkan alasan tersebut di atas Utrecht menganjurkan agar asas *nullum delictum* itu ditinggalkan terkait delik-delik yang dilakukan terhadap kolektivitas (masyarakat), tetapi dapat dipertahankan terkait delik-delik yang dilakukan terhadap individu. Untuk itu Utrecht menganjurkan bahwa analogi supaya dapat dipakai dalam delik-delik yang dilakukan terhadap kolektivitas (masyarakat), tetapi boleh ditolak dalam delik-delik yang dilakukan terhadap individu.

Pasal 1 ayat (2) KUHP

Pasal 1 ayat (2) KUHP merupakan pengecualian terhadap berlaku surut (*retroaktif*) undang-undang pidana. Pasal 1 ayat (2) KUHP menyebutkan bahwa:

“Jikalau undang-undang diubah, setelah perbuatan itu dilakukan maka kepada tersangka dikenakan ketentuan yang menguntungkan baginya”.

Berdasarkan Pasal 1 ayat (2) KUHP dimungkinkan suatu peraturan pidana berlaku surut, namun demikian aturan undang-undang tersebut haruslah yang paling ringan atau menguntungkan bagi terdakwa.

Dalam Pasal 1 ayat (2) KUHP mempunyai 3 makna, yaitu:

1. Undang-undang yang baru lebih menguntungkan bagi kepentingan terdakwa.

2. Undang-undang yang baru lebih menguntungkan bagi kepentingan terdakwa.

3. Undang-undang yang baru lebih menguntungkan bagi kepentingan terdakwa.

Dari kedua macam ketentuan pokok ini perlu kiranya dijelaskan apa yang dimaksud dengan perubahan dalam perundang-undangan dan apa yang dimaksud dengan ketentuan yang paling menguntungkan.

Dalam kaitan dengan perubahan dalam perundang-undangan dalam ilmu hukum pidana dikenal tiga teori yaitu:

Teori Formel (*formele leer*)

Teori Materiel Terbatas (*beperkte materiele leer*)

Teori Materiel Tidak Terbatas (*onbeperkte materiele leer*)

Praktik peradilan di Belanda maupun di Indonesia cenderung tidak mengikuti teori formal, melainkan mengikuti teori materiel terbatas dan teori materiel tidak terbatas, seperti tampak dalam beberapa putusan pengadilan Arrest HR 3 Desember 1906 W. No. 8468.

Mengenai makna ketentuan yang paling menguntungkan harus diperhadapkan antara undang-undang yang lama dengan undang-undang yang baru walaupun ada prinsip hukum bahwa peraturan yang baru didahulukan daripada peraturan yang lama (*lex postetiori derogat legi priori*) akan tetapi ketentuan Pasal 1 ayat (2) KUHP menyimpangi asas tersebut dengan berpedoman pada asas *lex specialis derogat legi generali*. Jadi jikalau ada perubahan undang-undang dan undang-undang yang baru tersebut tidak menguntungkan tersangka maka yang diterapkan adalah ketentuan undang-undang yang lama sepanjang menguntungkan tersangka.

Ketentuan yang paling menguntungkan harus diartikan secara luas, tidak saja mengenai pidananya tetapi juga meliputi segala ketentuan pidana yang dapat mempengaruhi di dalam menilai suatu tindak pidana itu yang meliputi perumusan kaidah, unsur-unsur tindak pidana, jangka waktu daluarsa, sifat penggolongan delik, semua hal ini dapat mempengaruhi

penilaian ketentuan yang paling menguntungkan bagi terdakwa. Akan tetapi ketentuan-ketentuan yang diubah yang menguntungkan tersangka buka hanya pidananya saja, melainkan juga suatu ketentuan umum seperti ketentuan berlakunya hukum pidana menurut tempat dan waktu, percobaan, penyertaan, gabungan perbuatan, cara penuntutan.⁹

Berlakunya Hukum Pidana Menurut Tempat dan Orang

Berlakunya hukum pidana menurut tempat dan orang ditentukan dalam Pasal 2 sampai Pasal 9 KUHP. Manfaat mempelajari ajaran ini adalah untuk mengetahui sampai sejauh manakah keberlakuan perundang-undangan hukum pidana Indonesia jikalau suatu tindak pidana dilakukan oleh orang asing di wilayah Indonesia atau tindak pidana terjadi di luar negeri yang dilakukan oleh warga negara Indonesia atau terkait korbannya warga negara Indonesia atau menyangkut pengertian yang lebih luas.

Menurut ilmu pengetahuan hukum pidana dalam mempelajari lingkungan berlakunya hukum pidana dikenal ada empat asas, yaitu:

Asas Territorialitas atau Asas Kewilayahan (*territorealiteits beginsel ofland gebieds beginsel*)

Menurut asas ini bahwa perundang-undangan hukum pidana berlaku bagi setiap tindak pidana yang terjadi di dalam wilayah suatu negara, yang dilakukan oleh setiap orang, baik sebagai warga negara maupun bukan warga negara atau orang asing.

Asas ini dilandasi oleh kedaulatan negara bahwa setiap negara yang berdaulat wajib menjamin ketertiban hukum di wilayahnya dan bagi barangsiapa saja yang melakukan tindak pidana maka negara berhak untuk memidana. Asas ini juga di negara-negara lain diterima sebagai asas pokok.

Dalam perundang-undangan hukum pidana asas ini terimplementasi dalam Pasal 2 dan 3 KUHP. Pasal 2 KUHP menyebutkan bahwa:

“Ketentuan pidana dalam perundang-undangan Indonesia berlaku bagi setiap orang yang dalam wilayah Indonesia melakukan suatu tindak pidana”.

S.R. Sianturi, *Ibid*, Hlm.84

Menurut Utrecht bahwa yang menjadi ukuran asas ini adalah tindak pidana terjadi di dalam batas wilayah Republik Indonesia dan bukan ukuran bahwa pembuat harus berada di dalam batas wilayah Indonesia. Oleh sebab itu ada kemungkinan seseorang melakukan tindak pidana di Indonesia sedangkan ia berada diluar wilayah Indonesia. Batas territorial Indonesia terdiri dari daratan atau pulau-pulau dengan batas-batas yang diakui oleh negara-negara asing.

Pasal 3 KUHP merupakan perluasan berlakunya asas territorialitas yang memandang kendaraan air atau pesawat udara Indonesia sebagai ruang tempat berlakunya hukum pidana (bukan memperluas wilayah). Pasal 3 KUHP menyatakan bahwa:

“Ketentuan pidana dalam perundang-undangan Indonesia berlaku bagi setiap orang yang diluar Wilayah Indonesia melakukan tindak pidana di dalam kendaraan air atau pesawat udara Indonesia”.

Berlakunya hukum pidana terutama berdasarkan wilayah dibatasi atau mempunyai pengecualian yaitu hukum Internasional. Hal ini tercantum dalam Pasal 9 KUHP bahwa berlakunya Pasal 2-5, 7 dan 8 KUHP dibatasi oleh hal yang dikecualikan yang diakui dalam hukum internasional. KUHP tidak merinci hukum internasional yang membatasi berlakunya hukum pidana, tetapi van Bemmelen menunjukkan bahwa pengecualian itu meliputi tidak berlakunya hukum pidana di tempat seorang duta besar dan utusan asing yang secara resmi diterima oleh Kepala Negara, pegawai-pegawai kedutaan yang berfungsi di bidang diplomatik, konselir atau konsul. Ketentuan internasional yang menentukan mereka diberikan imunitas hukum pidana, dalam arti bahwa hukum pidana Indonesia tidak berlaku bagi mereka.

Menurut Hazewinkel Suringa bahwa perwakilan negara asing tidak tunduk pada hukum Negara tempat mereka berada sebagai lambang kedaulatan Negara asing tersebut. Termasuk di dalamnya Kepala Negara dengan keluarganya, anak buah kapal perang asing yang berkunjung ke suatu negara, pasukan Negara sahabat yang berada di wilayah Negara atas persetujuan negara yang bersangkutan.

Asas Nasionalitas Aktif atau Asas Personalitas (*actieve nationalities beginsel of personaliteits beginsel*)

Menurut asas ini Perundang-undangan hukum pidana berlaku bagi setiap warga negara yang melakukan tindak pidana tertentu diluar wilayah Negara atau diluar negeri.

Pada dasarnya asas ini dikaitkan dengan orangnya (warga negara) tanpa mempersoalkan dimana pun ia berada. Atas dasar kedaulatan negara maka setiap negara berdaulat menghendaki agar setiap warga negaranya tunduk pada perundang-undangan hukum pidana negaranya dimana pun ia berada. Dengan kata lain bahwa perundang-undangan hukum pidana negara yang berdaulat itu selalu mengikuti warganya.

Dalam KUHP Indonesia asas ini ternyata digunakan dalam batas-batas tertentu sebagaimana diatur dalam Pasal 6 KUHP dan Pasal 7 KUHP. Pasal 5 KUHP mengatur sebagaimana berikut:

- a. Ketentuan pidana dalam undang-undang Indonesia berlaku bagi negara Indonesia yang melakukan diluar Indonesia:

Salah satu kejahatan tersebut dalam Bab I dan II Buku Kedua dan dalam Pasal-pasal 160, 161, 240, 279, 450, dan 451 KUHP.

Suatu perbuatan yang dipandang sebagai kejahatan menurut ketentuan pidana dalam perundang-undangan Indonesia sedangkan menurut perundang-undangan negara dimana perbuatan dilakukan diancam dengan pidana.

Penuntutan perkara sebagaimana dimaksud dalam butir 2 dapat dilakukan juga jika tertuduh menjadi warga negara sesudah melakukan kejahatan.

Pasal 5 ayat (1) ke 1 KUHP mengisyaratkan kejahatan-kejahatan tersebut merupakan kejahatan-kejahatan yang mengancam kepentingan-kepentingan yang khusus bagi Indonesia, tetapi mungkin kejahatan-kejahatan itu tidak dimuat dalam hukum pidana negara asing sehingga pelakunya tidak dapat dipidana, apabila kejahatan-kejahatan itu dilakukan oleh warga negara Indonesia, meskipun dilakukannya di wilayah negara

asing dapat dituntut di Indonesia menurut perundang-undangan hukum pidana Indonesia.

Pasal 5 ayat (1) ke 2 KUHP mensyaratkan bahwa hukum pidana Indonesia dapat diterapkan jikalau di samping perbuatan itu merupakan tindak pidana di negara Indonesia juga merupakan tindak pidana diluar negeri.

Singkatnya bahwa Pasal 5 ayat (1) ke 1 KUHP tidak mempersoalkan apakah tindakan itu merupakan tindak pidana atau tidak di luar negeri yang bersangkutan, sedangkan Pasal 5 ayat (1) ke 2 KUHP diisyaratkan harus merupakan tindak pidana pula di luar negeri (kejahatan rangkap).

Asas Nasional Pasif atau Asas Perlindungan (*passieve nationaliteits beginsel of beschermings beginsel*)

Menurut asas ini bahwa berlakunya Perundang-undangan hukum pidana didasarkan pada kepentingan hukum suatu Negara yang dilanggar oleh seseorang di luar wilayah Negara atau di luar negeri. Tidak dipersoalkan kewarganegaraan pelaku tindak pidana apakah warga negara atau orang asing.

Asas nasionalitas pasif dirumuskan dalam Pasal 4 butir 1, 2, 3, dan Pasal 8 KUHP. Pasal 4 KUHP berbunyi:

Ketentuan pidana dalam perundang-undangan Indonesia berlaku bagi setiap orang yang melakukan diluar indonesia:

Ke-1 salah satu kejahatan berdasarkan Pasal-Pasal 104, 106, 107, 108, 111 bis butir 1, 127, dan 131 KUHP.

Ke-2 suatu kejahatan mengenai mata uang atau uang kertas yang dikeluarkan oleh negara atau bank, ataupun mengenai materai yang dikeluarkan dan merek yang digunakan oleh pemerintah Indonesia.

Ke-3 pemalsuan surat utang atau sertifikat utang atas tanggungan Indonesia, atas tanggungan suatu daerah atau bagian daerah Indonesia, termasuk pula pemalsuan talon, tanda dividen atau tanda bunga, yang mengikuti surat atau sertifikat itu, dan menggunakan surat-surat tersebut di atas, yang palsu atau di palsukan, seolah-olah asli dan tidak di palsu.

Yang dilindungi dalam pasal tersebut di atas adalah kepentingan nasional yang meliputi ke-1 melindungi kepentingan negara, ke-2 dan ke-3 melindungi kepentingan keuangan negara. Pasal 8 KUHP:

“Ketentuan pidana dalam perundang-undangan Indonesia berlaku bagi nakhoda dan penumpang kendaraan air Indonesia yang ada di luar Indonesia, juga waktu mereka tidak ada diatas kendaraan air, melakukan salah satu tindak pidana yang diterangkan dalam Bab XXIX Buku kedua dan Bab IX Buku ketiga, demikian juga dalam peraturan umum tentang surat-surat laut dan pas-pas kapal di Indonesia dan dalam Ordonansi Kapal 1927”.

Pasal ini dimasukkan untuk melindungi kepentingan pelayaran Indonesia. Dapat pula dikatakan bahwa menurut isinya, Pasal 8 KUHP itu memperluas Pasal 3 KUHP, karena yang dapat dipidana menurut perundang-undangan hukum pidana tidak hanya apabila tindak pidana pelayaran itu dilakukan di atas kendaraan air Indonesia yang sedang berada di wilayah (laut) negara asing, tetapi termasuk juga nakhoda dan penumpang kendaraan air yang sedang berada diluar kendaraan air itu.

Asas Universalitas (*universaliteits beginsel*)

Menurut asas ini berlakunya Perundang-undangan hukum pidana di dasarkan kepada kepentingan seluruh dunia yang dilanggar oleh seseorang.

Asas universalitas bertujuan untuk melindungi kepentingan dunia dan jika seseorang melakukan kejahatan yang dapat merugikan kepentingan internasional maka setiap negara berhak untuk menerapkan ketentuan perundang-undangan tanpa melihat status kewarganegaraanya bahkan jika kejahatan itu tidak secara langsung menyangkut kepentingan hukum negara yang bersangkutan.

Kejahatan yang pelakunya ditunduk kan pada asas universal ini merupakan kejahatan yang digolongkan sebagai kejahatan musuh umat manusia (*hosti humangeneris*) semisal kejahatan narkoba, terorisme, pembajakan pesawat udara, genosida, kejahatan perang dan lain-lain. Penegasan yurisdiksi universal ini terdapat di dalam konvensi tentang

kejahatan internasional atau kejahatan yang mempunyai dimensi internasional.¹⁰

Asas ini dalam perundang-undangan Indonesia diatur dalam Pasal 4 sub ke-2 KUHP dan Pasal 4 sub ke-4 KUHP yang berbunyi:

Ketentuan pidana dalam perundang-undangan Indonesia berlaku bagi setiap orang yang melakukan di luar Indonesia:

Ke-2 Suatu kejahatan mengenai mata uang atau uang kertas yang dikeluarkan oleh Negara atau bank, ataupun mengenai materai yang dikeluarkan dan merek yang digunakan oleh pemerintah Indonesia.

Ke-4 salah satu kejahatan yang tersebut dalam Pasal-Pasal 438, 444, sampai dengan Pasal 446 tentang pembajakan laut dan Pasal 447 tentang penyerahan kendaraan air kepada kekuasaan bajak laut dan Pasal 479 huruf j tentang penguasaan pesawat udara secara melawan hukum, Pasal 479 huruf l, m, n, dan o tentang kejahatan yang mengancam keselamatan penerbangan sipil.

Pasal 4 sub ke-2 KUHP berdasarkan *Conventie Genewa* Tahun 1929 ditetapkan bahwa siapa saja yang memalsukan uang atau uang kertas dari negara manapun juga dapat dituntut menurut hukum pidana Indonesia. Berdasarkan deklarasi tersebut, hukum antar negara modern melarang perampokan di laut tanpa melihat siapa pelaku dan menjadi korban. Untuk melindungi beberapa kepentingan tertentu tersebut, seakan-akan tidak ada lagi batas teritorial, personal atau kepentingan sendiri, untuk mana pemerintah negara-negara mengadakan perjanjian-perjanjian.

Teori Locus Delicti

Locus Delicti secara istilah yaitu berlakunya hukum pidana yang dilihat dari segi lokasi terjadinya perbuatan pidana.

Hery Firmansyah dan Sigit Riyanto, *Hukum Pidana Materil & Formil : Berlakunya Hukum Pidana*, (Jakarta: USAID-The Asia Foundation-Kemitraan Partnership, 2015), Hlm.56

Locus Delicti perlu diketahui untuk:

Menentukan apakah hukum pidana Indonesia berlaku terhadap perbuatan pidana tersebut atau tidak. Ini berhubungan dengan Pasal 2-8 KUHP.

Menentukan kompetensi relatif dari kejaksaan dan pengadilan, artinya kejaksaan atau pengadilan mana yang berwenang menangani suatu perkara pidana. Pasal 84 (1) KUHP yang memuat prinsip dasar tentang kompetensi relatif, yakni pengadilan Negeri berwenang mengadili segala perkara tindak pidana yang dilakukan di dalam daerah hukumnya..

Sebagai salah satu syarat mutlak sahny surat dakwaan.

Mengenai *Locus Delicti* ini, dalam KUHP tidak ada ketentuan apa-apa. Lain misalnya dengan KUHP Jerman di mana dalam Pasal 5 ditentukan bahwa tempat perbuatan pidana adalah tempat dimana terdakwa berbuat atau dalam hal kelakuan negatif, dimana seharusnya terjadi.

Ada empat teori untuk menentukan tempat terjadinya peristiwa pidana atau *Locus Delicti* yakni:

Teori Perbuatan Materil (*leer van de lichamelijke daad*)

Teori yang didasarkan kepada perbuatan secara fisik. Itulah sebabnya teori ini menegaskan bahwa yang dianggap sebagai tempat terjadinya tindak pidana/ *Locus Delicti* adalah tempat dimana perbuatan tersebut dilakukan.

Teori Alat (*leer van het instrument*)

Teori yang didasarkan kepada berfungsinya suatu alat yang digunakan dalam perbuatan pidana. Jadi teori ini menegaskan bahwa yang dianggap sebagai tempat terjadinya tindak pidana adalah tempat dimana alat yang digunakan dalam tindak pidana bereaksi.

Teori Akibat (*leer van het gevolg*)

Teori ini didasarkan kepada akibat dari suatu tindak pidana. Menurut teori ini bahwa yang dianggap sebagai *Locus Delicti* adalah tempat dimana akibat dari pada tindak pidana tersebut timbul.

Teori Beberapa tempat (*leer van de lichamelijke daad*)

Menegaskan bahwa yang dianggap sebagai tempat terjadinya tindak pidana yaitu tempat-tempat dimana perbuatan tersebut secara fisik terjadi, tempat dimana alat yang digunakan bereaksi, dan tempat dimana akibat dari tindak pidana tersebut timbul.

Di samping *Locus Delicti* terdapat ajaran *tempus delicti* yakni waktu terjadinya tindak pidana. Waktu tindak pidana (*tempus delicti*) selalu bersesuaian dengan tempat tindak pidana (*locus delicti*), artinya bahwa dimana dan kapan unsur dari suatu tindak pidana telah sempurna, pada saat kesempurnaan itulah waktu tindak pidana. Dengan mengikuti uraian-uraian mengenai ajaran-ajaran tempat tindak pidana tersebut diatas maka penentuan waktu terjadinya tindak pidana dimana pun mengikuti salah satu ajaran atau teori yang terdapat pada *Locus Delicti*.

Ajaran *tempus delicti* penting diketahui dalam hal untuk menentukan:

Apakah suatu perbuatan pada waktu itu telah dilarang dan diancam dengan pidana (Pasal 1 ayat 1 KUHP)

Apabila terjadi perubahan dalam perundang-undangan, ketentuan manakah yang diterapkan, undang-undang baru atautakah yang lama (Pasal 1 ayat 2 KUHP)

Apakah terdakwa pada waktu melakukan tindak pidana dapat dipertanggungjawabkan atau tidak (Pasal 44 KUHP)

Apakah terdakwa pada waktu melakukan tindak pidana sudah berumur 12 tahun atau belum, sehubungan dengan penerapan ketentuan UU No.11 Tahun 2012 tentang Sistem Peradilan Pidana Anak.

Batas waktu pengajuan pengaduan, dimulai yang sejak orang yang berhak mengadu mengetahui adanya kejahatan (Pasal 74 KUHP)

Batas waktu menarik kembali pengaduan (Pasal 75 KUHP)

Daluarsa penuntutan (Pasal 79 KUHP)

Tertangkap tangan adalah tertangkapnya seseorang pada waktu melakukan tindak pidana dan seterusnya (Pasal 1 butir 19 KUHP).

BAB 4 PERCOBAAN DAN PENYERTAAN

Percobaan

Mencoba pada umumnya berarti, melakukan suatu tindakan dalam usaha untuk mencapai suatu tujuan tertentu. Jika tujuan itu tercapai, dikatakan bahwa usaha itu berhasil, atas hasil mana mungkin akan ada usaha lanjutannya.

Berbicara mengenai percobaan, justru tujuan yang tertentu itu belum/tidak tercapai, walaupun ia dengan suatu niat telah melakukan suatu tindakan dalam usahanya untuk mencapai tujuan tersebut. Jelaslah di sini bagi seorang pelaku dalam percobaan apa yang menjadi tujuan dari perbuatan itu belum tercapai atau belum timbul suatu akibat.

Pembentuk undang-undang sendiri tidak memberikan penjelasan tentang apa sebenarnya yang dimaksud dengan percobaan atau *poging* itu, akan tetapi ia telah menyebutkan sejumlah syarat-syarat yang harus dipenuhi oleh seorang pelaku, agar pelaku tersebut dapat dipidana sebagaimana yang di maksud dalam rumusan pasal 53 KUHP.

Ketentuan mengenai Percobaan diatur di dalam Buku I, Bab IV pasal 53 dan pasal 54 KUHP.

Pasal 53 KUHP berbunyi:

Mencoba melakukan kejahatan pidana, jika niat untuk itu telah ternyata dari adanya permulaan pelaksanaan dan tidak selesainya pelaksanaan itu, bukan semata-mata disebabkan karena kehendaknya sendiri.

Maksimum pidana rokok terhadap kejahatan, dalam hal percobaan dikurangi sepertiga.

Jika kejahatan diancam dengan pidana mati atau pidana penjara seumur hidup, dijatuhkan pidana penjara paling lama lima belas tahun. Pidana tambahan bagi percobaan adalah sama dengan kejahatan selesai.

Suatu perbuatan biasanya merupakan sebuah proses, baik proses tersebut berlangsung dengan cepat maupun lambat. Demikian pula dengan perbuatan pidana atau tindak pidana dalam bentuk kejahatan. Di dalam proses tindak pidana yang merugikan seseorang terdapat suatu tahap yang sudah berbahaya meskipun proses itu belum selesai, dan tentu saja hukum tidak perlu menunggu sampai selesainya perbuatan yang merugikan seseorang tersebut. Di sinilah pentingnya diatur tentang lembaga percobaan di dalam hukum pidana.

Dikatakan ada tindak pidana percobaan, harus memenuhi 3 (tiga) syarat:

Harus ada rencana (*voornemen*);

Rencana itu harus telah terwujud dengan suatu permulaan perbuatan;

Pelaksanaan perbuatan, yang telah dimulai itu tidak selesai, yang disebabkan beberapa masalah dan masalah tersebut tidak tergantung pada si pelaku.

Di dalam teori yang disebut percobaan itu adalah: **“Permulaan kejahatan yang belum selesai”**. Hal ini diatur dalam KUHP Buku I Bab IV, Pasal 53 yang berbunyi”

Mencoba melakukan kejahatan dipidana, jika niat untuk itu telah ternyata dari adanya permulaan pelaksanaan, dan tidak selesainya pelaksanaan, itu bukan semata-mata disebabkan kehendaknya sendiri.

Maksimum pidana pokok terhadap kejahatan, dalam hal percobaan dikurangi sepertiga.

Jika kejahatan diancam dengan pidana mati atau pidana penjara seumur hidup, dijatuhkan pidana penjara paling lama lima belas tahun. Pidana tambahan bagi percobaan sama dengan kejahatan selesai.

KUHP tersebut menunjukkan *opzet* dalam arti sempit yang terdiri dari *opzet* sebagai tujuan, atau *opzet* dalam arti luas yang terdiri dari:

Opzet sebagai tujuan.

Opzet sebagai kesadaran akan tujuan.

Opzet dengan kesadaran akan kemungkinan.

ĀĀĀ □

Ā □

Ā □

danya permulaan pelaksanaan (*begin van Uitvoering*)

Kehendak atau niat saja belum mencukupi agar orang itu dapat dipidana, sebab jika hanya berkehendak saja, maka orang itu tidak diancam pidana, berkehendak adalah bebas. Permulaan pelaksanaan berarti telah terjadinya perbuatan tertentu dan ini mengarah kepada perbuatan yang disebutkan sebagai delik. Walaupun kelihatannya sederhana, ternyata jika dikaji lebih mendalam akan menimbulkan kesulitan yang cukup besar untuk menafsirkan dengan tepat pengertian permulaan pelaksanaan itu.

- a. Pertama permulaan pelaksanaan harus dibedakan dengan perbuatan persiapan atau *voorbereidingshandeling*.
- b. Kedua apakah permulaan pelaksanaan itu “permulaan pelaksanaan dari kehendak ” atau lah “permulaan pelaksanaan dari kejahatan”.

Simons, penganut teori objektif, membedakan untuk delik pelaksanaan terjadi bila perbuatannya merupakan sebagian dari perbuatan terlarang; sedangkan untuk delik material, permulaan pelaksanaan ada bila perbuatan itu sifatnya sedemikian rupa sehingga secara langsung menimbulkan akibat yang terlarang.

- 3) Tidak selesainya pelaksanaan itu bukan semata-mata karena kehendak sendiri.

Di dalam hal ini MvT menyatakan bahwa maksud surat ketika itu adalah untuk memberikan jaminan kepada seorang yang dengan kehendak sendiri, dengan sukarela mengurungkan pelaksanaan kejahatan yang telah dimulai (*vrijwillige terusted*). Untuk ketika itu harus dicantumkan di dalam surat dakwaan dan harus dibuktikan oleh penuntut umum.

Pembuktian yang bersifat negatif sangatlah sulit, sebab jaksa harus membuktikan bahwa tindak pelaku telah menghentikan perbuatannya tidak dengan sukarela, agar dapat menurutnya dan terdakwa dipatuhi pidana atas dasar percobaan melakukan kejahatan. Tetapi hal itu kemudian diperingan dengan putusan HR Tahun 1924 yang menjadi yuridprudensi, yaitu bahwa:

“Barangsiapa yang dengan sukarela mengundurkan diri tidak dapat dipidana”.

Jadi apabila pengunduran diri itu tidak nyata, maka adanya unsur ketika itu dapat dibuktikan dari adanya suatu hal lain yang cukup memberikan petunjuk apa sebabnya delik tersebut tidak selesai. Jadi tidak harus membuktikan bahwa pengunduran diri itu secara sukarela.¹²

Dasar Pidanaan Percobaan

Mengenai dasar pidanaan terhadap percobaan ini, terhadap beberapa teori sebagai berikut:

Teori subjektif

Menurut teori ini bahwa dasar patut di pidananya percobaan terletak pada sikap batin atau watak yang berbahaya dari si pembuat. Termasuk penganut teori ini ialah Van Hamel.

b. Teori objektif

Menurut teori ini bahwa dasar patut di pidananya percobaan terletak pada sifat berbahayanya perbuatan yang dilakukan oleh si pembuat. Teori objektif terbagi dua, yaitu:

Teori objektif formil, yang menitikberatkan sifat berbahayanya perbuatan itu terhadap tata hukum. Menurut teori ini bahwa suatu delik merupakan suatu rangkaian dari perbuatan-perbuatan yang terlarang. Penganut teori ini antara lain Duynstee Zevenbergen.

Teguh Prasetyo, *Hukum Pidana*, (Jakarta: PT. RajaGrafindo Persada, 2010), Hlm.153

Teori objektif materil yang menitikberatkan pada sifat berbahayanya perbuatan terhadap kepentingan hukum. Penganutnya antara lain Simons.

Teori campuran

Teori ini melihat dasar patut di pidananya percobaan dari dua segi, yaitu sikap batin pembuat yang berbahaya (segi subjektif) dan juga sifat berbahayanya perbuatan (segi objektif).

Delik Putatif dan Mangel Am Tatbestand

Akhirnya masih perlu sedikit dibicarakan hal-hal yang di dalam keputakaan barat sering disinggung, yaitu delik putatif, dan *mangel am tatbestand*.

Delik putatif sebenarnya bukan merupakan delik ataupun percobaan untuk melakukan delik itu, melainkan merupakan kesalahpahaman dari seseorang yang mengira bahwa perbuatan yang dilakukan itu adalah perbuatan terlarang. Tetapi ternyata tidak diatur di dalam perundang-undangan pidana. Delik putatif perundang-undangan pidana sendiri untuk perbuatan yang sama. Misalnya saja, seorang yang menyimpan obat dengan pidana. Di sini tidak dapat di pidananya orang tersebut adalah karena memang tidak ada ketentuan pidana yang melarang.

Mangel am tatbestand artinya adalah kekurangan unsur jadi, kekurangan unsur tindak pidana yang dilakukan, juga karena adanya kesalahpahaman, bukan karena tidak adanya undang-undang, tetapi karena dalam keadaan tertentu ada salah satu unsurnya (yang disangka ada oleh pelaku) yang tidak terpenuhi. Misalnya saja seorang pria yang mengira bahwa ia telah melakukan pelanggaran hukum dengan menikah untuk kedua kalinya, padahal istri sahnya yang sudah lama tidak dijumpai itu sebenarnya telah meninggal. Atau seorang yang mengira telah mencuri barang milik orang lain, tetapi ternyata bahwa barang itu milik sendiri, karena oleh pemiliknya sebenarnya barang itu memang dihadiahkan kepadanya.

Banyak pakar yang menyatakan bahwa sebenarnya kita tidak perlu terlalu rumit dengan persamaan dan perbedaan antara percobaan tidak mampu, delik putatif dan *mangel am tatbestand* tersebut. Cukup jika setiap kasus kita tinjau apabila itu merupakan perbuatan pidana, apakah unsur-unsur itu, dan apakah terdapat kaitan sifat melawan hukumnya perbuatan dengan pertanggungjawaban.

Teori Percobaan yang Tidak Wajar (*ondeugdelijke poging*)

Istilah “percobaan yang tidak wajar” digunakan oleh S.R. Sianturi. Ada sebagian ahli menggunakan istilah *ondeugdelijke poging* dengan istilah “Percobaan yang tidak mampu” (Lamintang, Barda Nawawi Arief). Ada pula menggunakan istilah “Percobaan yang tidak berfaedah” (Leden Marpaung). Istilah ini muncul karena alat yang digunakan dan objek yang dituju tidak wajar sehingga menyebabkan tindak pidana tidak mungkin terwujud.

Menurut hukum pidana percobaan tidak wajar (*ondeugdelijke poging*) dibedakan antara:

Percobaan tidak wajar karena objeknya tidak sempurna:

Objek tidak sempurna relatif (*relative ondeugdelijke object*)

Objek tidak sempurna mutlak (*absoluut ondeugdelijke object*)

Percobaan tidak wajar karena alatnya tidak sempurna:

Alat tidak sempurna relatif (*relative ondeugdelijke middle*)

Alat tidak sempurna mutlak (*relative ondeugdelijke middle*)

Percobaan tidak wajar karena objeknya tidak sempurna secara relatif ialah suatu perbuatan yang ditujukan untuk mewujudkan kejahatan tertentu pada objek tertentu, yang pada umumnya dapat tercapai tetapi dalam kasus tertentu objek tersebut menyebabkan kejahatan tidak terjadi. Contoh: brankas yang berisi uang yang pada umumnya pencuri membongkar brankas dan mengambil uang di dalamnya. Tetapi dalam keadaan tertentu, misalnya siang harinya uang telah digunakan untuk membayar gaji karyawan sehingga brankas kosong. Brankas dalam keadaan kosong adalah objek yang tidak sempurna relatif. Contoh tersebut,

pembuat telah menjalankan perusakan brankas oleh karena itu telah terdapat permulaan dari pencurian yang untuk masuk ke tempat melakukan kejahatan atau sampai pada barang yang diambil dengan merusak (Pasal 363 ayat 5 KUHP), atau dapat dipidana karena perusakan benda (Pasal 406 ayat 1 KUHP).

Percobaan tidak wajar karena objek kejahatan yang tidak sempurna secara mutlak, ialah suatu kejahatan mengenai objek tertentu yang ternyata tidak sempurna dan oleh karena itu kejahatan tidak terjadi dan tidak mungkin dapat terjadi. Karena objek yang tidak sempurna absolut, secara mutlak tidak dapat menjadi objek kejahatan. Contoh: objek mayat, tidak mungkin dapat dilakukan kejahatan pembunuhan pada orang yang dikira tidur padahal ia sudah meninggal sebelumnya atau tidak mungkin menggugurkan kandungan pada wanita yang tidak hamil karena objek itu tidak ada. Dalam kasus ini tidak dapat dipidana baik karena percobaan maupun kejahatan tidak terjadi.

Percobaan tidak wajar karena alat tidak sempurna relatif adalah berupa alat yang tidak sempurna relatif, Contoh: perbuatan memasukkan racun arsenik ke dalam minuman yang dosisnya kurang cukup untuk mematikan maka kematian tidak terjadi. Dalam hal ini: racun, alatnya kejahatan dapat mematikan jika diminum orang pada umumnya, tetapi dapat terjadi relatif jika dosisnya kurang dan tidak cukup mematikan atau orang yang dituju mempunyai daya tahan yang kuat terhadap jenis racun tersebut.

Di sini dapat terjadi percobaan karena dalam hal demikian kejahatan dapat terjadi (jika dosisnya cukup). Oleh karena itu percobaan tidak wajar yang alatnya tidak sempurna relatif dapat dipidana.

Percobaan tidak wajar karena alatnya tidak sempurna secara mutlak tidaklah dapat melahirkan tindak pidana. Melakukan perbuatan dengan maksud mewujudkan kejahatan dengan menggunakan alatnya yang tidak sempurna secara mutlak kejahatan itu tidak mungkin terjadi. Syarat-syarat yang ditentukan dalam Pasal 53 ayat 1 KUHP tidak mungkin ada dalam alat yang tidak sempurna absolut (mutlak). Contohnya: Menembak musuh dengan pistol tetapi lupa mengisi pelurunya, secara absolut pembunuhan

tidak mungkin terjadi. Oleh karena itu percobaan juga tidak mungkin terjadi. MvT WvS Belanda menerangkan bahwa “Syarat-syarat umum percobaan menurut Pasal 53 yaitu syarat-syarat percobaan untuk melakukan kejahatan tertentu dalam Buku II KUHP jika untuk terwujudnya kejahatan tertentu tersebut diperlukan adanya objek, kalau tidak ada objeknya tidak ada percobaannya. Dapat ditarik kesimpulan dari apa yang diterangkan MvT bahwa percobaan tidak mampu (percobaan tidak wajar) hanya ada pada alat yang tidak sempurna saja dan tidak pada objeknya yang tidak sempurna.

Percobaan tidak mampu dengan percobaan mampu baik karena alatnya maupun objeknya yang tidak sempurna, baik secara absolut maupun relatif hanya ada menurut mereka yang berpandangan objektif. Bagi mereka yang berpandangan subjektif dasar dapat di pidananya percobaan kejahatan itu terletak pada sikap batin yang membahayakan kepentingan hukum yang dilindungi.

Dalam hal menentukan batas antara percobaan yang mampu dan tidak mampu, baik mengenai alatnya maupun objeknya kadang menjadi persoalan yang tidak mudah. Contoh: gula, menurut sifatnya tidak dapat menimbulkan kematian seseorang. Tetapi bagi pengidap penyakit gula, alat ini bisa menimbulkan kematian. Untuk mencari jawaban mengenai alatnya atau objeknya dalam percobaan mampu atau tidak mampu, absolut atau relatif bergantung dari cara menafsirkannya. Ada beberapa pendapat dibawah ini:

Menurut Simons

Percobaan yang mampu ada apabila perbuatan dengan menggunakan alat tertentu dapat membahayakan benda hukum. Contoh: gula tidak berbahaya tetapi dalam keadaan tertentu (bagi pengidap penyakit gula) dapat membahayakan orang itu.

2) Menurut Pompe

Ada percobaan mampu apabila perbuatan dengan memakai alat yang mempunyai kecenderungan (*strekking*) atau menurut sifatnya (*naar haar aard*) mampu untuk menimbulkan penyelesaian kejahatan yang dituju.

Contoh: Orang yang dengan maksud membunuh musuhnya, yang sebelumnya datang ke apotek membeli arsenicum karena kekeliruan pegawainya telat memberikan gula. Kemudian orang itu memasukkan kepada minuman yang disuguhkan pada musuhnya, sehingga tidak menimbulkan kematian, kasus ini tidak boleh dipandang dari sudut gulanya saja, tetapi harus secara menyeluruh. Dari peristiwa ini maka telah ada percobaan yang dapat dipidana. Pandangan Pompe ini berpijak dari ajaran percobaan subjektif. Pandangan Pompe ini lemah jika dilihat dari syarat di pidananya percobaan Pasal 53 (1) KUHP. Perbuatan demikian telah selesai penuh hanya akibatnya saja yang tidak timbul berhubung alatnya yang mutlak tidak sempurna. Syarat mutlak pembunuhan harus timbul akibat kematian.

3) Menurut Van Hattum

Dalam menghadapi percobaan tidak mampu yang dapat dipidana atau tidak dapat dipidana dengan menggunakan ajaran *adekuat* kausal yang penting ialah bagaimana caranya kita memformulering perbuatan si pembuat dalam menggeneralisasi perbuatan itu sedemikian rupa untuk dapat menentukan apakah perbuatan itu adekuat menimbulkan akibat yang dapat dipidana atau tidak. Contoh: orang hendak membunuh musuhnya dengan pistol, pistol itu diisi peluru kemudian ditaruh di suatu tempat. Tanpa diketahui ada orang lain mengosongkan pistol itu. Ketika musuhnya lewat, pistol diambil dan ditembakkan pada musuhnya, tapi tidak meletup. Dalam kasus ini keadaan konkrit yang kebetulan ialah adanya orang yang mengosongkan isi pistol, hal ini tidak perlu dimasukkan dalam pertimbangan.

Dengan demikian pada kejadian ini dapat diformulering sebagai berikut: "Mengarahkan pistol yang sebelumnya telah diisi peluru kepada musuhnya dan menembaknya" adalah adekuat untuk menimbulkan kematian, dengan demikian dapat dipidana.

Menurut Moeljatno

Menegenai persoalan mampu atau tidak mempunyai percobaan tidak dapat dipecahkan melalui teori adekuat kausal karena dalam kenyataannya

tidak menimbulkan akibat yang dituju. Untuk memecahkan persoalan ini kita harus kembali kepada delik percobaan ialah pada sifat melawan hukumnya pada perbuatan. Jika percobaan bersifat melawan hukum maka percobaannya adalah percobaan mampu sehingga dapat dipidana.

Pemidanaan Terhadap Percobaan

Sanksi terhadap percobaan diatur dalam Pasal 52 ayat (2) dan ayat yang berbunyi sebagai berikut:

Maksimal hukuman pokok atas kejahatan itu dalam hal percobaan dikurangi dengan sepertiga.

Kalau kejahatan itu diancam dengan hukuman mati atau penjara seumur hidup, maka dijatuhkan hukuman penjara paling lama lima belas tahun.

Dengan demikian hukuman bagi percobaan sebagaimana diatur dalam Pasal 53 ayat (2) dan ayat (3) KUHP ditentukan bahwa hukuman yang dapat dikenakan atas perbuatan percobaan ialah maksimum hukuman pokok atas suatu kejahatan dikurangi sepertiga dan jika diancam hukuman mati atau hukuman penjara seumur hidup, maka terhadap perbuatan percobaannya diancamkan hukuman maksimum lima belas tahun penjara.

Dalam hal percobaan maksimum ancaman hukuman (bukan yang dijatuhkan) pada kejahatan dikurangkan dengan sepertiganya, ancaman hukuman mati atau penjara seumur hidup diganti dengan hukuman penjara maksimum lima belas tahun, akan tetapi mengenai hukuman tambahan sama saja halnya dengan kejahatan yang selesai dilakukan.

Penyertaan

Penyertaan (*deelneming*/complicity)

Penyertaan dapat dibagi menurut sifatnya. Masalah penyertaan atau *deelneming* dapat dibagi menurut sifatnya dalam:

Bentuk penyertaan berdiri sendiri.

Yang termasuk jenis ini adalah mereka yang melakukan dan yang turut serta melakukan tindak pidana. Pertanggungjawaban masing-masing

peserta dinilai atau dihargai sendiri-sendiri atas segala perbuatan atau tindakan yang dilakukan.

Bentuk pernyataan yang tidak berdiri sendiri.

Yang termasuk jenis ini adalah pembujuk, pembantu dan yang menyuruh untuk melakukan sesuatu tindak pidana. Pertanggungjawaban dari peserta yang satu digantungkan pada perbuatan peserta lain.

Penyertaan menurut KUHP. Penyertaan diatur dalam Pasal 55 dan Pasal 56 KUHP. Berdasarkan pasal-pasal tersebut, penyertaan dibagi menjadi dua pembagian besar, yaitu:

Pembuat/*Dader* (Pasal 55) yang terdiri dari:

Pelaku (*pleger*)

Pelaku adalah orang yang melakukan sendiri perbuatan yang memenuhi perumusan delik dan dipandang paling bertanggungjawab atas kejahatan.

Orang Yang menyuruh lakukan (*doenpleger*)

Doenpleger adalah orang yang melakukan perbuatan dengan perantaraan orang lain, sedang perantara itu hanya digunakan sebagai alat. Dengan demikian, ada dua pihak, yaitu pembuat langsung (*manus ministra/auctor physicus*), dan pembuat tidak langsung (*manus domina/auctor intellectualis*).

Unsur-unsur pada *doenpleger* adalah:

Alat yang dipakai adalah manusia;

Alat yang dipakai berbuat;

Alat yang dipakai tidak dapat dipertanggungjawabkan.

c. Orang Yang turut serta (*medepleger*)

Medepleger menurut MvT adalah orang yang dengan sengaja turut berbuat atau turut mengerjakan terjadinya sesuatu. Oleh karena itu, kualitas masing-masing peserta tindak pidana adalah sama.

Penganjur (*uitlokker*)

Penganjur adalah orang yang menggerakkan orang lain untuk melakukan suatu tindak pidana dengan menggunakan sarana-sarana yang ditentukan oleh undang-undang secara limitatif, yaitu

memberi atau menjanjikan sesuatu, menyalahgunakan kekuasaan atau martabat, kekerasan, ancaman, atau penyesatan, dengan memberi kesempatan, sarana, atau keterangan (Pasal 55 ayat (1) angka 2 KUHP).

2) Pembantu/*medeplichtige* (Pasal 56) yang terdiri dari:

Sebagaimana disebutkan dalam Pasal 56 KUHP, pembantuan ada dua jenis:

- a. Pembantuan pada saat kejahatan dilakukan. Cara bagaimana pembantuannya tidak disebutkan dalam KUHP. Ini mirip dengan *medeplegen* (turut serta). Pembantuan sebelum kejahatan dilakukan, yang dilakukan dengan cara memberi kesempatan, sarana atau keterangan. Ini mirip dengan penganjuran (*uitlokking*).

Suatu tindak pidana dapat dilakukan oleh seseorang dan dalam hal-hal tertentu dapat juga dilakukan oleh beberapa orang secara bersama-sama. Keterlibatan dari beberapa orang di dalam suatu tindak pidana merupakan bentuk kerja sama yang berlainan sifat dan bentuknya sesuai dengan perannya masing-masing.

Dalam sistematika KUHP, penyertaan diatur dalam Buku I ketentuan umum Bab V Pasal 55 sampai 63 KUHP yang berjudul Turut Serta Melakukan Perbuatan yang Dapat Dihukum (KUHP terjemahan R. Soesilo). Suatu pernyataan awal yang paling mendasar adalah apakah yang dimaksud dengan penyertaan. Dalam doktrin beberapa pakar hukum pidana memberikan penafsiran berikut.

Moeljatno merumuskan, ada penyertaan apabila bukan satu orang saja yang tersangkut dalam terjadinya perbuatan pidana, akan tetapi beberapa orang. Menurut Moeljatno tidak semua orang yang terlibat dalam terjadinya tindak pidana dapat dinamakan peserta dalam makna Pasal 55 dan 56 KUHP. Mereka harus memenuhi syarat-syarat untuk masing-masing jenis penyertaan tersebut, diluar jenis atau bentuk-bentuk penyertaan yang diatur dalam KUHP tidak ada peserta lain yang dapat dipidana.

S. R. Sianturi, memberikan penafsiran, makna dari istilah penyertaan ialah ada dua orang atau lebih yang melakukan suatu tindak pidana atau dengan kata lain ada dua orang atau lebih mengambil bagian untuk mewujudkan suatu tindak pidana.

Wirjono Prodjodikoro, mengartikan penyertaan sebagai turut bertanya seorang atau lebih pada waktu seorang lain melakukan suatu tindak pidana.

Pada bagian lain Satochid Kartanegara, menggariskan bahwa *deelneming* pada suatu *strafbaarfeit* atau delik terdapat apabila dalam suatu delik tersangkut beberapa orang atau lebih dari seorang dan harus dipahami bagaimana hubungan tiap peserta terhadap delik tersebut.

Penyertaan menurut KUHP Indonesia diatur dalam Pasal 55 dan 56 KUHP yang rumusannya sebagai berikut:

Pasal 55 KUHP:

Dihukum sebagai orang yang melakukan peristiwa pidana:

Orang yang melakukan, yang menyuruh melakukan atau turut serta melakukan perbuatan itu;

Orang yang dengan pemberian, perjanjian, salah memakai kekuasaan atau pengaruh kekerasan, ancaman atau tipu daya atau dengan memberi kesempatan daya upaya atau keterangan, sengaja membujuk untuk melakukan suatu perbuatan.

Tentang orang-orang yang tersebut dalam sub b itu yang boleh di pertanggungjawaban kepadanya hanyalah perbuatan yang dengan sengaja dibujuk oleh mereka itu serta dengan akibatnya.

Pasal 56 KUHP:

Dihukum sebagai orang yang membantu melakukan kejahatan:

- 1. Barangsiapa dengan sengaja membantu melakukan kejahatan itu.*
- 2. Barangsiapa dengan sengaja memberi kesempatan, daya upaya atau keterangan untuk melakukan kejahatan itu.*

Berdasarkan rumusan pasal tersebut diatas maka bentuk-bentuk penyertaan dalam arti luas menurut KUHP adalah sebagai berikut:

Pembuat atau *dader* (Pasal 55 KUHP) terdiri atas:

Orang yang melakukan/pelaku/*pleger* (Pasal 55 ayat (1) ke 1 KUHP).

Orang yang menyuruh melakukan/*doenpleger* (Pasal 55 ayat (1) ke 1 KUHP).

Orang yang turut serta melakukan/*medepleger* (Pasal 55 ayat (1) ke 1 KUHP).

Penganjur/pembujuk/pemancing/penggerak/*uitlokker* (Pasal 55 ayat (1) ke 2 KUHP)

Pembantu /*medeplichtige* (Pasal 56 KUHP) terdiri dari:

Pembantu pada saat kejahatan dilakukan (Pasal 56 ke-1 KUHP)

Pembantu sebelum kejahatan dilakukan (Pasal 56 ke-2 KUHP)

Bentuk-bentuk Penyertaan dan Pertanggungjawaban Pidana.

Dalam hubungannya dengan kualitas peserta di dalam penyertaan, ada beberapa variasi:

Peserta tidak mengetahui bahwa tindakannya merupakan tindak pidana, atau ia terpaksa melakukannya (*manusministra*).

Peserta dengan penuh kesadaran langsung turut serta untuk melakukan tindak pidana (*medeplegen*).

Peserta turut melakukan suatu tindak pidana, karena adanya suatu keuntungan baginya atau dia dipermudah untuk melakukannya (*uitgelokte, auctor materialis*).

Peserta hanya sekedar memberikan bantuan saja (*medeplichtigheid*).

Ia hanya dipandang sebagai peserta dalam suatu pelanggaran, karena ia adalah sebagai pengurus misalnya.

Jadi yang menjadi pokok persoalan di dalam ajaran "*deelneming*" ini adalah menentukan pertanggungjawaban dari pada setiap peserta terhadap delik yang dilakukannya.

Hal ini disebabkan oleh karena apabila dalam suatu delik tersangkut beberapa orang, maka pertanggungjawaban dari pada setiap orang yang merupakan peserta di dalam delik, dapat berbeda-beda satu sama lain.

Hubungan antara tiap-tiap peserta terhadap delik adakalanya berlainan, misal:

Ada beberapa orang yang secara bersama-sama melakukan suatu perbuatan pidana, dalam hal ini hubungan antara peserta terhadap delik, mungkin dianggap sama.

Akan tetapi adakalanya seseorang mempunyai kehendak melakukan suatu perbuatan pidana, akan tetapi ia tidak mau untuk melakukannya sendiri, akan tetapi menyuruh orang lain untuk melakukannya.

Atau kadang-kadang ada pula seorang peserta yang dengan mempergunakan salah satu daya upaya, menganjurkan (menggerakkan) orang lain untuk melakukan sesuatu perbuatan pidana.

Atau mungkin terdapat seseorang yang melakukan suatu perbuatan pidana, padahal ada orang lainnya yang membantu melaksanakan delik tersebut.

Dari contoh-contoh ini nampaklah bahwa hubungan antara para peserta satu sama lain adalah berbeda terhadap delik, sehingga oleh karena itu pula pertanggung jawaban dari setiap peserta terhadap delik akan berlainan pula.

Dalam lapangan Ilmu pengetahuan Hukum Pidana (**doktrin**), bentuk "*deelneming*" ini diperinci dalam 2 bentuk:

- a. Bentuk penyertaan yang berdiri sendiri (*zelfstandige vormen van deelneming*).

Dalam hal ini pertanggung jawaban dari tiap-tiap peserta dinilai sendiri-sendiri. Perbuatan dari setiap peserta itu, walaupun mungkin benar ada hubungannya dengan perbuatan-perbuatan dari peserta-peserta yang lain, dinilai secara sendiri-sendiri menurut sifatnya secara ilmu hukum, dan masing-masing mempunyai kualifikasinya sendiri-sendiri. Dengan demikian maka pada suatu kesengajaan untuk merampas nyawa orang lain yang dilakukan secara bersama-sama oleh beberapa orang, sebagian dapat dipersalahkan karena telah melakukan suatu *moord* atau pembunuhan

dengan direncanakan terlebih dahulu, dan sebagian lagi dapat dipersalahkan suatu *doodslag* atau pembunuhan biasa.

Bentuk penyertaan yang tidak berdiri sendiri (*onzelfstandige vormen van deelneming*)

Pada bentuk ini, sifat dapat di hukumnya orang yang turut serta melakukan sesuatu kejahatan itu didasarkan pada sumbangannya yang telah diberikannya kepada perbuatan yang dapat dihukum dari si pelaku, dan ditinjau dari segi ilmu hukum perbuatannya itu dinilai menurut nilai dari perbuatan pelakunya. Dengan demikian maka pertanggung jawaban dari seseorang *onzelfstandige deelnemer* itu, tidaklah dapat melebihi pertanggung jawaban atas perbuatannya yang dapat dihukum dari si pelaku. *Uitlokking* dan *medeplichtigheid* itu biasanya dianggap sebagai bentuk *onzelfstandige deelneming*.¹³

Orang yang Melakukan (*pleger*)

Di atas telah disebutkan bahwa "*dader*" sama dengan "*pleger*", yaitu orang yang melakukan. Yang disebut sebagai orang yang melakukan adalah mereka yang melakukan secara material melakukan "*sendiri*" suatu perbuatan yang dirumuskan di dalam setiap delik. Pasal 55 KUHP ini tidak dimaksudkan untuk menjatuhkan pidana kepada "*dader*" tetapi kepada "*pleger*", dan karena hal ini adalah dalam lingkup penyertaan, maka delik itu tidak harus dilakukan sendirian.

Pengaturan tentang pelaku "*dader*" dalam Pasal 55 KUHP tentunya yang dimaksud adalah bukan pelaku tunggal yang secara sendiri mewujudkan suatu delik tanpa ada keterlibatan orang lain sebagai peserta di dalamnya. Maksud dari adanya ketentuan tentang penyertaan dalam Bab V KUHP dimana pelaku melakukan suatu delik ada kemungkinan karena disuruh atau dibujuk oleh orang lain atau pelaku melakukan delik dengan mudah atas bantuan sarana atau alat oleh orang lain.

I Made Widnyana, *Asas-asas Hukum Pidana*, (Jakarta: PT. Fikahati Aneska, 2010), Hlm.214

Pelaku adalah orang yang memenuhi semua unsur delik sebagaimana dirumuskan oleh undang-undang (termasuk juga dalam bentuk percobaannya) dalam delik formil pelakunya adalah barangsiapa yang memenuhi unsur perbuatan yang dinyatakan pada delik materil pelakunya adalah barangsiapa yang menimbulkan akibat yang dilarang dalam perumusan delik tersebut dan harus ditentukan dengan ajaran kausalitas (sebab akibat). Dalam delik formil misalnya delik pencurian yang dianggap sebagai pelaku adalah barang siapa mengambil barang sebagian atau seluruhnya milik orang lain dengan maksud memiliki secara melawan hukum. Sedangkan pada delik materil yang dianggap sebagai pelaku adalah barangsiapa yang menimbulkan akibat hilangnya nyawa orang lain. Orang yang menyuruh atau orang yang menyuruh orang lain untuk melakukan pencurian dan pembunuhan tidak dapat disebut sebagai pelaku (*pleger*) melainkan disebut sebagai pembuat dalam kapasitas sebagai *doenpleger* dan *uitlokker*.

Orang yang Menyuruh Melakukan (*Doenpleger*)

Ajaran di dalam penyertaan ini disebut juga "*middelijke daderschap*" atau perbuatan dengan perantaraan. Yang dimaksud dengan orang yang menyuruh melakukan adalah seseorang yang berkehendak untuk melakukan suatu delik, tetapi tidak melakukannya sendiri, melainkan menyuruh orang lain untuk melakukannya. Persyaratan yang penting dalam hal ini adalah bahwa orang yang disuruh haruslah orang yang tidak dapat dipertanggungjawabkan menurut hukum pidana.

Turut Serta Melakukan (*Medeplegen*)

Dalam ketentuan umum Buku I Bab V dan Bab IX tidak ada dijelaskan tentang arti dan makna menyuruh melakukan (*doenpleger*) karena itu dalam doktrin dapat dikemukakan beberapa pendapat pakar hukum pidana.

Menyuruh melakukan (*doenpleger*) terjadi sebelum dilakukannya perbuatan oleh orang yang disuruh untuk melakukan suatu delik. Menurut

ilmu pengetahuan hukum pidana dalam *doenpleger* terdapat dua pihak yakni pelaku langsung (*manus ministra*) dan pelaku tidak langsung (*manus domina*). Disebut sebagai pelaku tidak langsung oleh karena *manus domina* memang tidak secara langsung melakukan sendiri delik yang dikehendaknya melainkan dengan perantara orang lain yang hanya sebagai alat, yang tidak dapat dihukum karena tidak dapat dipertanggungjawabkan dalam hukum pidana.

MvT mengemukakan bahwa orang yang turut melakukan adalah orang yang dengan sengaja turut berbuat dalam melakukan suatu delik. Perkataan “turut berbuat” itu perlu penjelasan lagi, dan hal ini menjadi perbincangan dan pendapat para pakar hukum yang ada.

Contoh Kasus Penyertaan

Kasus Posisi

Pada 16 Agustus 2011 sekitar pukul 13.00 WIB, Livia Pavita Soelistio (21), mahasiswi Universitas Bina Nusantara (Binus), pulang dari kampus. Di depan kampus, ia kemudian naik angkot M 24 jurusan Srengseng-Slipi. Tanpa disadari korban, di dalam sudah terdapat empat pria, termasuk sopir. Livia tidak mengetahui kalau di dalam angkot, para pelaku sudah mengincar korban. Begitu korban duduk di dalam angkot, salah satu pelaku merebut tas korban yang berisi dompet, HP Sony Ericson, BlackBerry dan barang berharga lainnya. Namun, Livia memberontak hingga akhirnya pelaku membekapnya dengan sweater pelaku. Korban terus memberontak, hingga akhirnya pelaku mencekik lehernya hingga tewas. Setelah melihat korban tewas, pelaku kemudian bermufakat untuk membuang korban di Cisauk, Tangerang. Korban terus memberontak, hingga akhirnya pelaku mencekik lehernya hingga tewas. Setelah melihat korban tewas, pelaku kemudian bermufakat untuk membuang korban di Cisauk, Tangerang.

Namun, dalam perjalanan menuju lokasi pembuangan, salah satu pelaku memperkosa korban lebih dulu. Aksi bejat pelaku dilakukan di atas

angkot yang berkaca film cukup gelap itu. Setelah pelaku melampiaskan aksinya, sekitar pukul 15.30 WIB, korban dibuang di Cisauk, Tangerang.

Pasal yang Dikenakan

Pasal 365 ayat (4) KUHP yang berbunyi: "Diancam dengan pidana mati atau pidana penjara seumur hidup atau selama waktu tertentu paling lama dua puluh tahun, jika perbuatan mengakibatkan luka berat atau mati dan dilakukan oleh dua orang atau lebih dengan bersekutu, pula disertai oleh salah satu hal yang diterangkan dalam no. 1 dan 3."

Perumusan Tindak Pidana

Pasal 365 ayat (4) KUHP ini hanya menyebutkan unsur-unsurnya saja, tidak menyebutkan klasifikasinya.

Penguraian Unsur

Pasal 365 ayat (4) KUHP: perbuatan/mengakibatkan luka berat atau mati/dilakukan oleh dua orang atau lebih/dengan bersekutu/disertai oleh salah satu hal yang diterangkan dalam no. 1 dan 3.

Perbuatan

Yang dimaksud dengan "Perbuatan" dalam pasal ialah tindakan pencurian sebagaimana yang dimaksud pada pasal 365 ayat (1) KUHP, yakni pencurian yang disertai dengan kekerasan atau ancaman kekerasan. Pada kasus ini, para pelaku mengambil tas korban untuk dimiliki secara melawan hukum, yang juga disertai oleh kekerasan di mana Livia di bekap dan lehernya dicekik oleh para pelaku. Dengan demikian unsur ini terpenuhi.

Mengakibatkan luka berat atau mati

Yang dimaksud dengan "Mengakibatkan luka berat atau mati" dalam pasal ini ialah bahwa tindakan pencurian yang disertai dengan kekerasan atau ancaman kekerasan tersebut mengakibatkan seseorang (korban) menderita luka berat, yakni luka parah, atau mati, yakni hilangnya nyawa seseorang (korban). Pada kasus ini, yang diakibatkan oleh pencurian tersebut adalah matinya korban, yakni Livia.

Dilakukan oleh dua orang atau lebih

Yang dimaksud dengan “Dilakukan oleh dua orang atau lebih dengan bersekutu” berarti bahwa tindakan tersebut dilakukan lebih dari satu orang, baik oleh dua orang maupun lebih. Pada kasus ini, pelakunya berjumlah empat orang, yang berinisial RH, IN, MS, dan A. Dengan demikian unsur ini terpenuhi.

Dengan bersekutu

Yang dimaksud dengan “Dengan bersekutu” ialah dengan syarat, orang-orang yang melakukan tersebut haruslah bersekutu, yakni berkomplot, berkawanan, yang artinya mereka bersama-sama melakukan tindakan tersebut. Pada kasus ini, keempat pelaku memang sudah bersepakat untuk bersama-sama melakukan tindakan tersebut. Dengan demikian unsur ini terpenuhi.

Disertai oleh salah satu hal yang diterangkan dalam no.1 dan 3

Yang dimaksud dengan “Disertai oleh salah satu hal yang diterangkan dalam No. 1 dan 3” ialah bahwa perbuatan tersebut haruslah disertai salah satu hal yang diterangkan dalam Pasal 365 ayat (1) dan ayat (3). Di mana pada Pasal 365 ayat (1) haruslah disertai oleh kekerasan atau ancaman kekerasan, sedangkan pada Pasal 365 ayat (3) haruslah mengakibatkan kematian. Pada kasus ini pencurian yang terjadi, disertai kekerasan dan juga mengakibatkan kematian Livia, si korban. Dengan demikian unsur ini terpenuhi.

Kesimpulan: karena ketiga unsur telah dipenuhi, maka keempat pelaku tersebut dapat dijerat dengan Pasal 365 ayat (4) ini.¹⁴

Teguh Prasetyo, *Hukum Pidana*, (Jakarta: PT. RajaGrafindo Pesada, 2010), Hlm.205

BAB 5

TINDAK PIDANA DAN PERTANGGUNG JAWABAN PIDANA

Tindak Pidana

Pengertian

Stafbaar feit, adalah istilah Belanda yang dalam bahasa Indonesia diterjemahkan dengan berbagai istilah, karena pemerintah tidak menetapkan terjemahan resmi atas istilah Belanda tersebut. Oleh karena itu, timbullah pandangan yang bervariasi dalam bahasa Indonesia sebagai padanan dari istilah "*stafbaar feit*", seperti: "Perbuatan pidana", "Peristiwa pidana", "Tindak pidana", "Perbuatan yang dapat dihukum" dan lain sebagainya. Bahkan di dalam berbagai peraturan perundang-undangan dipergunakan istilah yang tidak sama.

Muljatno, mengatakan bahwa perbuatan pidana adalah perbuatan yang dilarang oleh suatu aturan hukum larangan mana disertai ancaman (sanksi) yang berupa pidana tertentu, bagi barangsiapa yang melanggar larangan tersebut. Dapat juga dikatakan bahwa perbuatan pidana adalah perbuatan yang oleh suatu aturan hukum dilarang dan diancam pidana, asal saja dalam pada itu diingat bahwa larangan ditunjukkan kepada perbuatan (yaitu suatu keadaan atau kejadian yang ditimbulkan oleh kelakuan orang), sedangkan ancaman pidananya ditujukan kepada orang yang menimbulkan kejadian itu. Antara larangan dan ancaman pidana ada hubungan yang erat, oleh karena antara kejadian dan orang yang menimbulkan kejadian itu ada hubungan yang erat pula. Yang satu tidak dapat dipisahkan dari yang lain. Kejadian tidak dapat dilarang, jika yang menimbulkan bukan orang, dan orang tidak dapat diancam pidana, jika tidak karena kejadian yang ditimbulkan olehnya. Dan justru untuk menyatakan hubungan yang erat itu,

maka di pakailah perkataan perbuatan, yaitu suatu pengertian abstrak yang menunjuk kepada kedua keadaan konkrit: pertama, adanya kejadian yang tertentu, dan kedua, adanya orang yang berbuat, yang menimbulkan kejadian itu.

Simons, menerangkan bahwa *strafbaar feit* adalah kelakuan (*handeling*) yang diancam dengan pidana, yang bersifat melawan hukum, yang berhubungan dengan kesalahan dan yang dilakukan oleh orang yang mampu bertanggung jawab.

Van hamel, merumuskan *strafbaar feit* sebagai kelakuan orang (*menselijke gedraging*) yang dirumuskan dalam wet, yang bersifat melawan hukum, yang patut dipidana (*strafwaardig*) dan dilakukan dengan kesalahan.

Jika melihat pengertian-pengertian ini, maka di situ dalam pokoknya ternyata:

- a. Bahwa *feit* dalam *strafbaar feit* berarti *handeling*, kelakuan atau tingkah laku.

Bahwa pengertian *strafbaar feit* dihubungkan dengan kesalahan orang yang mengadakan kelakuan tadi.

Berbeda dengan Simons dan van Hamel, yang mengatakan bahwa perbuatan dalam *strafbaar feit* hanya terdiri dari kelakuan saja, **Muljatno** menjelaskan bahwa perbuatan adalah kelakuan + kejadian yang ditimbulkan oleh kelakuan atau kelakuan + akibat dan bukan kelakuan saja. Berbeda dengan "*strafbaar feit*" yang mencakup pengertian perbuatan pidana dan kesalahan.

Jonkers dan **Utrecht** memandang rumusan Simons merupakan rumusan yang lengkap, yang meliputi:

- Diancam dengan pidana oleh hukum,
- Bertentangan dengan hukum,
- Dilakukan oleh orang yang bersalah,
- Orang itu dipandang bertanggungjawab atas perbuatannya.

Penggolongan Tindak Pidana

Pembentuk KUHP (*WvS*) menggolongkan tindak pidana menjadi kejahatan (*misdrijven*) dan pelanggaran (*overtredingen*). Kejahatan diatur dalam Buku II KUHP dan pelanggaran diatur dalam Buku III KUHP. Sebenarnya pengertian antara kejahatan dan pelanggaran adalah sama, yaitu sama-sama merupakan perbuatan yang bertentangan dengan hukum, yang melanggar hukum, sama-sama merupakan tindak pidana (perbuatan pidana).

Wirjono Prodjodikoro, tidak sependapat dengan pendapat tersebut yang mengatakan bahwa penggolongan ini tidak tepat oleh karena semua tindak pidana, baik yang diatur dalam Buku II (Kejahatan) maupun yang diatur dalam Buku III (pelanggaran), sama-sama berdasarkan undang-undang. Kejahatan dan Pelanggaran adalah tindak pidana berdasarkan undang-undang, oleh karena kenyataannya untuk kedua golongan perbuatan itu undang-undanglah yang menjadikan si pembuat dapat dihukum. Dengan demikian tidak ada perbedaan “kualitatif”, melainkan hanya ada perbedaan “kuantitatif” saja, yaitu kejahatan pada umumnya diancam dengan hukuman lebih berat daripada pelanggaran.

Perbedaan antara kejahatan dan pelanggaran sangat penting, karena ada beberapa prinsip yang termuat dalam Buku 1 KUHP yang hanya berlaku bagi kejahatan saja, dan tidak berlaku bagi pelanggaran, seperti:

- a. Perbuatan percobaan (*poging*) dan membantu (*medeplichtigheid*), hanya berlaku dalam tindak pidana kejahatan saja.

Tenggang waktu untuk daluwarsa (*verjaring*), untuk kejahatan lebih lama daripada untuk pelanggaran.

Keharusan adanya pengaduan (*klacht*) untuk penuntutan di muka hakim hanya ada terhadap beberapa tindak pidana kejahatan saja, dan tidak ada terhadap pelanggaran.

Ketentuan tentang gabungan tindak pidana (*samenloop*) berlainan untuk kejahatan dan untuk pelanggaran.

Sudradjat Bassar, menyebutkan jenis-jenis tindak pidana, sebagai berikut:

Tindak pidana materiel (*materieel delict*) adalah apabila tindak pidana yang dimaksudkan dalam suatu ketentuan hukum pidana di situ dirumuskan sebagai perbuatan yang menyebabkan suatu akibat tertentu, tanpa merumuskan wujud dari perbuatan itu.

Contohnya:

- a. Pembunuhan (Pasal 338 KUHP), yang dirumuskan sebagai perbuatan yang mengakibatkan matinya orang lain tanpa dipersoalkan wujud dari perbuatannya.
- b. Pembakaran rumah (Pasal 187 KUHP), yang dirumuskan sebagai mengakibatkan kebakaran dengan sengaja, tanpa disebutkan wujud dari perbuatannya.

Tindak pidana formal (*formeel delict*) adalah apabila tindak pidana yang dimaksudkan dirumuskan sebagai wujud perbuatannya, tanpa mempersoalkan akibat yang disebabkan oleh perbuatan itu.

Commissie Delict adalah tindak pidana yang berupa melakukan suatu perbuatan positif, umpamanya membunuh, mencuri dan lain-lain. Jadi hampir meliputi semua tindak pidana.

Omissie Delict adalah melalaikan kewajiban untuk melakukan sesuatu, umpamanya tidak melakukan pemberitahuan dalam 10 hari hal kelahiran atau kematian kepada Pegawai Jawatan Catatan Sipil (Pasal 529 KUHP).

Gequalificeerd Delict Istilah ini digunakan untuk suatu tindak pidana tertentu yang bersifat istimewa, umpamanya pencurian yang *gequalificeerd* (Pasal 363 KUHP), apabila pencurian dilakukan dengan diikuti perbuatan lain, misalnya dengan merusak pintu.

Voortdurend Delict adalah tindak pidana yang tidak ada hentinya.

À →Ā □

Ā □

Ā □

odel Rumusan Delik

Secara umum (sebagian besar) dari perumusan delik (perbuatan pidana) dalam undang-undang dimulai dengan kata “barang siapa...”.

Perkataan “barangsiapa...” menunjukkan siapa yang melakukan suatu perbuatan yang merupakan delik yaitu subjek dari delik, yang dapat berupa orang atau badan hukum. Semula, pelaku dari delik adalah orang, tetapi dalam perkembangan selanjutnya juga dapat “badan hukum atau korporasi” seperti dalam undang-undang Tindak Pidana Ekonomi.

Schaffmeister, Keijer dan Sutorius, mengatakan ada 2 (dua) model perumusan delik, yaitu model baku dan model menyimpang. Model baku dari rumusan perbuatan pidana (delik) pada umumnya terdiri dari 3 bagian, yaitu: pertama, rumusan yang terdiri dari unsur-unsur delik; kedua: rangkuman singkat dari rumusan delik tersebut yang dinamakan kualifikasi; ketiga; ketentuan itu berisi ancaman pidana.

Di samping itu ada juga yang namanya model menyimpang, seperti:

- a. Dalam banyak ketentuan, tidak terdapat pemberian nama (kualifikasi) suatu delik (Contoh: Pasal 379a KUHP).
- b. Ada juga perumusan delik yang hanya menyebut dengan nama (Contoh: Pasal 351 ayat 1 KUHP: penganiayaan diancam dengan pidana...dst)
- c. Ada yang tidak menyebutkan suatu perbuatan tetapi hanya satu akibat (Contoh: Pasal 359 KUHP: barang siapa karena kealpaan menyebabkan matinya orang lain, diancam dengan pidana...dst)

Hamzah, mengatakan bahwa rumusan delik dirumuskan dalam berbagai cara, seperti:

Pada umumnya, rumusan suatu delik berisi “bagian inti” (*bestand delen*), yang harus sesuai dengan perbuatan yang dilakukan. Disebut “*bestanddelen*” dan bukan “*unsur delik*”, karena unsur (*element*) suatu delik ada juga diluar rumusan, misalnya delik pencurian terdiri dari bagian inti (*bestanddelen*):

Mengambil

Barang yang seluruhnya atau sebagian kepunyaan orang lain

Dengan maksud memiliki

Melawan hukum

Ada pula rumusan delik yang tidak menyebutkan unsur-unsurnya atau kenyataan-kenyataan sebagai bagian inti (*bestanddelen*) delik, seperti delik penganiayaan (Pasal 351 KUHP), perdagangan wanita (Pasal 297 KUHP), perkelahian tanding (Pasal 184 KUHP). Pembuat undang-undang dalam hal ini tidak memaparkan unsur-unsur delik berupa bagian inti, karena khawatir dengan membuat rumusan demikian mungkin ternyata sangat sempit pengertiannya sehingga sangat sulit dijalankan semestinya. Menentukan kenyataan-kenyataan demikian diserahkan kepada hakim dan tentu juga ilmu hukum pidana.

Bentuk ketiga yang paling umum adalah hanya mencantumkan unsur-unsur atau kenyataan-kenyataan berupa bagian inti (*bestanddelen*) berlaku tanpa kualifikasi.

Ada pula rumusan delik yang dicantumkan bagian intinya saja tanpa kualifikasi, tetapi sebenarnya mempunyai nama populer dalam masyarakat dan dalam pelajaran buku hukum pidana.

Hampir tiap ketentuan yang memuat rumusan delik diakhiri dengan ancaman pidana (sanksi). Kadang-kadang ancaman pidana itu terletak di permulaan rumusan, ada pula yang ancaman pidananya tercantum di dalam pasal lain.

Fungsi Rumusan Delik

Baik dalam hukum pidana maupun dalam hukum acara pidana, rumusan delik menduduki tempat yang sangat penting. Jika diteliti betul, rumusan delik mempunyai 2 fungsi, yaitu:

Ditinjau dari hukum pidana materiil, mempunyai fungsi melindungi dari hukum mengingat rasio dari asas legalitas.

Dilihat dari hukum acara pidana, rumusan delik masih mempunyai fungsi lain yang dinamakan fungsi petunjuk bukti.

Rumusan delik menunjukkan apa yang harus dibuktikan menurut hukum. Sesungguhnya semua yang tercantum dalam rumusan delik (tetapi tidak lebih dari itu) harus dibuktikan menurut aturan hukum acara pidana.

Unsur-unsur Tindak Pidana

Tidak dapat dijatuhkan pidana karena suatu perbuatan yang tidak termasuk dalam rumusan delik. Ini tidak berarti bahwa selalu dapat dijatuhi pidana kalau perbuatan itu tercantum dalam rumusan delik. Untuk itu diperlukan dua syarat: perbuatan itu bersifat melawan hukum dan dapat dicela. Dengan demikian, rumusan pengertian “Perbuatan pidana” menjadi jelas: suatu perbuatan pidana adalah perbuatan manusia yang termasuk dalam ruang lingkup rumusan delik, bersifat melawan hukum, dan dapat dicela.

Perbuatan manusia: bukan mempunyai keyakinan atau niat, tetapi hanya melakukan atau tidak melakukan, dapat dipidana. Yang juga dianggap perbuatan manusia adalah perbuatan badan hukum. Dalam ruang lingkup rumusan delik: semua unsur rumusan delik yang tertulis harus dipenuhi.

Bersifat melawan hukum: suatu perbuatan yang memenuhi semua unsur rumusan delik yang tertulis (misalnya, sengaja membunuh orang lain) tidak dapat dipidana kalau tidak bersifat melawan hukum (misalnya, sengaja membunuh tentara musuh oleh seorang tentara dalam perang).

Dapat dicela: suatu perbuatan yang memenuhi semua unsur delik yang tertulis dan juga bersifat melawan hukum, namun tidak dapat dipidana kalau tidak dapat dicela pelakunya. Sifat melawan hukum dan sifat tercela itu merupakan syarat umum untuk dapat di pidananya perbuatan, sekalipun tidak disebut dalam rumusan delik. Inilah yang dinamakan unsur diluar undang-undang; jadi yang tidak tertulis.

Untuk mengetahui ada atau tidaknya tindak pidana, maka pada umumnya di rumuskan dalam peraturan perundang-undangan pidana tentang perbuatan-perbuatan yang dilakukan dan disertai dengan sanksi. Dalam rumusan tersebut ditentukan beberapa unsur atau syarat yang menjadi ciri atau sifat bekas dari lamanya tadi sehingga dengan jelas dapat di bedakan dari perbuatan lain yang tidak dilarang. Tindak pidana atau perbuatan pidana menunjuk pada sifat perbuatannya saja, yaitu dapat di larang dengan ancaman pidana kalah di larangan.

Simons menyebutkan unsur-unsur tindak pidana (*strafbaar feit*) adalah:

Perbuatan manusia (positif atau negatif berbuat atau tidak berbuat atau membiarkan)

Di ancam dengan pidana (*strafbaar gesfeld*)

Melawan hukum (*on reechmatig*)

Di lakukan dengan kesalahan (*met schuld in verband staand*)

Oleh orang yang bertanggungjawab (*toerekeningstrafbaar person*)

Simons juga menyebutkan adanya unsur objektif dan unsur subjektif dari tindak pidana.

Unsur Objektif

Perbuatan orang

Akibat yang kelihatan dari perbuatan itu

Mengenai adanya keadaan tertentu yang menyertai perbuatan itu seperti dalam Pasal 281 KUHP. Sifat openbaar atau di muka umum.

Unsur Subjektif :

Orang yang mampu bertanggungjawab

Adanya kesalahan (*dollus atau culpa*)

Sementara menurut Moeljatno, unsur-unsur tindak pidana:

Kelakuan atau akibat

Hal ... atas keadaan tertentu yang menyertai perbuatan, yang dibagi atas:

Unsur Objektif

Mengenai keadaan di luar si pembuat, misalnya Pasal 160 KUHP tentang penghasutan di muka umum (supaya melakukan perbuatan pidana atas melakukan kekerasan terhadap penguasa umum). Apabila penghasutan tidak di lakukan di muka umum maka tidak mungkin di terapkan Pasal ini. Unsur keadaan ini dapat berupa keadaan yang menentukan, memperingan atau memperberat pidana yang dijatuhkan.

Unsur Subjektif

Mengenai diri orang yang melakukan perbuatan, misalnya unsur pegawai negeri yang diperluas dalam delik jabatan seperti dalam perkara tindak pidana korupsi, Pasal 418 KUHP jo Pasal 1 ayat sub C Undang-undang No.3 Tahun 1971 atau Pasal 11 UU No.31 Tahun 1999 jo UU No.20 Tahun 2001

Sifat Melawan Hukum

Dalam dogmatik hukum pidana, istilah “Sifat melawan hukum” tidak selalu berarti sama. Ada empat makna yang berbeda-beda, tetapi yang masing-masing dinamakan sama, yaitu sifat melawan hukum. Harus selalu ditanyakan dalam hubungan apa istilah itu dipakai untuk mengetahui artinya.

Sifat melawan hukum dapat dibedakan menjadi 4 (empat) jenis, yaitu:

a. Sifat melawan hukum umum.

Ini diartikan sebagai syarat umum untuk dapat dipidana yang tersebut dalam rumusan pengertian perbuatan pidana. Perbuatan pidana adalah kelakuan manusia yang termasuk dalam rumusan delik, bersifat melawan hukum dan dapat dicela.

b. Sifat melawan hukum khusus.

Ada kalanya kata “bersifat melawan hukum” tercantum secara tertulis dalam rumusan delik. Jadi sifat melawan hukum merupakan syarat tertulis untuk dapat dipidana. Sifat melawan hukum yang menjadi bagian tertulis dari rumusan delik dinamakan: sifat melawan hukum khusus. Juga dinamakan “sifat melawan hukum facet”.

c. Sifat melawan hukum formal.

Istilah ini berarti: semua bagian yang tertulis dari rumusan delik telah dipenuhi (jadi semua syarat tertulis untuk dapat dipidana).

d. Sifat melawan hukum materiil.

Sifat melawan hukum materiil berarti melanggar atau membahayakan kepentingan hukum yang hendak dilindungi oleh pembentuk undang-undang dalam rumusan delik tertentu.

Pertanggungjawaban Pidana

Pengertian

Sebagaimana telah kita ketahui, untuk adanya pertanggungjawaban pidana, suatu syarat yang diperlukan adalah si pembuat harus mampu bertanggung jawab, dengan lain perkataan harus ada kemampuan bertanggung jawab dari si pembuat. Mengenai apa yang dimaksud dengan kemampuan bertanggung jawab (*toerekeningsvatbaarheid*) ini KUHP tidak merumuskannya, sehingga harus dicari dalam doktrin atau *Memorie van Toelichting*.

Simons mengatakan, “kemampuan bertanggung jawab dapat diartikan sebagai suatu keadaan psichis sedemikian, yang membenarkan adanya penerapan sesuatu upaya pemidanaan”. Selanjutnya dikatakan, bahwa seseorang mampu bertanggung jawab, jika jiwanya sehat, yakni apabila:

la mampu untuk mengetahui atau menyadari bahwa perbuatannya bertentangan dengan hukum.

la dapat menentukan kehendaknya sesuai dengan kesadaran tersebut.

Menurut **van Hamel**, kemampuan bertanggung jawab adalah suatu keadaan normalitas psichis dan kematangan (kecerdasan) yang membawa 3 (tiga) kemampuan:

Mampu untuk mengerti nilai dari akibat-akibat perbuatannya sendiri;

Mampu untuk menyadari, bahwa perbuatannya itu menurut pandangan masyarakat tidak diperbolehkan;

Mampu untuk menentukan kehendaknya atas perbuatan-perbuatannya itu.

Menurut **Memorie van Toelichting (MvT)**, tidak ada kemampuan bertanggungjawab pada si pembuat, apabila:

Si pembuat tidak ada kebebasan untuk memilih antara berbuat dan tidak berbuat mengenai apa yang dilarang atau diperintahkan oleh undang-undang;

Si pembuat ada dalam suatu keadaan yang sedemikian rupa, sehingga tidak dapat menginsafi bahwa perbuatannya itu bertentangan dengan hukum dan tidak dapat menentukan akibat perbuatannya.

Apabila Pasal 44 KUHP itu ditelaah, maka akan terlihat 2 (dua) hal, yaitu: a. Penentuan bagaimana keadaan si pembuat. Yang bisa dan berwenang menentukan keadaan jiwa si pembuat pada saat ia melakukan perbuatan adalah dokter penyakit jiwa yang demikian itu dengan perbuatannya. Yang berwenang menentukan hal ini adalah hakim yang memeriksa perkara tersebut.

Keadaan jiwa yang terganggu karena penyakit, ada pada mereka yang disebut "*psychose*". Tidak dapat dimasukkan dalam pengertian Pasal 44 KUHP tersebut adalah "cacat kemasyarakatan", misalnya keadaan seseorang yang karena kurang pendidikan atau terlantar menjadi liar dan kejam. Demikian juga keadaan seseorang yang mempunyai watak yang sangat perasa dan mudah tersinggung.

Selanjutnya **Sudarto**, membedakan antara "Tidak mampu bertanggungjawab untuk sebagian" dan "Kekurangan kemampuan untuk bertanggungjawab".

Tidak mampu bertanggungjawab untuk sebagian (*gedeeltelijke ontoerekeningsvatbaarheid*), misalnya:

Kleptomanie, ialah penyakit jiwa yang berujud dorongan yang kuat dan tak tertahan untuk mengambil barang orang lain, tetapi tak sadar bahwa perbuatannya terlarang. Biasanya barang yang dijadikan sasaran itu barang yang tidak ada nilainya sama sekali baginya. Dalam keadaan biasa, jiwanya sehat.

Pyromanie, ialah penyakit jiwa yang berupa kesukaan untuk melakukan pembakaran tanpa alasan sama sekali.

- *laustropobie*, ialah penyakit jiwa yang berupa kelakuan untuk berada di ruang yang sempit. Penderitaannya dalam keadaan tersebut, misal lalu memecah-belah kaca jendela.
- *achtervolgingswaan* ialah penyakit yang berupa perasaan senantiasa dikejar/diuber-uber oleh musuh-musuhnya.

Di samping apa yang disebutkan di atas, dalam ilmu hukum pidana masih ada apa yang dinamakan “Kekurangan kemampuan untuk bertanggungjawab” (*verminderde toerekeningsvatbaarheid*). Terdakwa yang dianggap “Kurang mampu bertanggungjawab” tetap dianggap mampu bertanggungjawab dan dapat dipidana, akan tetapi faktor itu dipakai sebagai faktor untuk memberikan keringanan dalam pemidanaan.

Asas tiada pidana tanpa kesalahan (*geen straf zonder schuld, no punishment without fault, actus non facit reum nisi mens sist rea*).

Asas ini berhubungan dengan masalah pertanggungjawaban dalam hukum pidana. Meskipun seseorang telah melakukan perbuatan pidana dan telah memenuhi unsur-unsur yang dirumuskan dalam delik, perlu dibuktikan pula apakah dia dapat dipertanggungjawabkan atau tidak atas perbuatannya tersebut, artinya apakah dia mempunyai kesalahan atau tidak. Jadi, di samping telah melakukan perbuatan pidana dan memenuhi unsur-unsur delik, juga harus dapat dibuktikan kesalahannya, dengan perkataan lain, untuk pertanggungjawaban pidana tidak cukup dengan dilakukannya perbuatan pidana saja, tetapi di samping itu harus ada kesalahan atau sikap batin yang dapat dicela. Inilah yang di dalam hukum pidana dikenal dengan asas tiada pidana tanpa kesalahan.

Karena itu asas kesalahan di sini diartikan sebagai: Tiada pidana tanpa perbuatan tidak patut yang objektif, yang dapat dicelakan kepada pelakunya. Dengan lain perkataan, kesalahan adalah perilaku yang tidak patut yang objektif yang dapat dicelakan kepada pelakunya. Kesalahan adalah alasan pemidanaan yang sah (menurut undang-undang). Asas kesalahan adalah asas fundamental dalam hukum pidana. Demikian

fundamentalnya sehingga meresap dan menggema dalam hampir semua ajaran dan penting dalam hukum pidana. Tetapi harus disadari bahwa ini tidak mengenai keharusan menurut undang-undang yang empiris, tetapi tentang asas normatif.

Selanjutnya, ketentuan-ketentuan seperti Pasal 44 ayat (1) KUHP: Tidak mampu bertanggungjawab; Pasal 48 KUHP: Daya paksa psikis; Pasal 49 ayat (2) KUHP: Pembelaan terpaksa melampaui batas; dan Pasal 51 ayat

KUHP: Perintah jabatan tanpa wenang, hanya dapat dimengerti melalui asas kesalahan dan merupakan penerapan konkrit.

Kesalahan

Pompe, mengatakan bahwa ada kesalahan jika perbuatan yang dilakukan oleh terdakwa *verwijtbaar* (dapat dicela) dan *vermijdbaar* (dapat dihindari). **Mezger**, menerangkan bahwa kesalahan adalah adanya syarat-syarat yang mendasarkan celaan pribadi terhadap orang yang melakukan perbuatan. Menurut **Muljatno**, kesalahan adalah adanya keadaan psikis yang tertentu pada orang yang melakukan perbuatan pidana dan adanya hubungan antara keadaan tersebut dengan perbuatan yang dilakukan yang sedemikian rupa, hingga orang itu dapat dicela karena melakukan perbuatan tadi. Dengan demikian, untuk adanya kesalahan harus dipikirkan dua hal di samping melakukan perbuatan pidana, yaitu: Pertama, adanya keadaan psikis (batin) yang tertentu, dan Kedua, adanya hubungan yang tertentu antara keadaan batin tersebut dengan perbuatan yang dilakukan, hingga menimbulkan celaan tadi.

Mengenai **masalah keadaan batin** orang yang melakukan perbuatan adalah apa yang dalam teori merupakan masalah “Kemampuan bertanggungjawab”. Ini adalah dasar yang penting untuk adanya kesalahan, sebab bagaimanapun juga, keadaan jiwa terdakwa harus demikian rupa hingga dapat dikatakan sehat/normal. Hanya terhadap orang-orang yang keadaan jiwa normal sajalah, dapat kita harapkan akan mengatur tingkah lakunya sesuai dengan pola yang telah dianggap baik dalam masyarakat. Sebab kalau keadaan jiwanya normal, tentu fungsinya pun normal pula.

Sebaliknya, kalau keadaan jiwanya tidak normal fungsinya pun juga tidak baik, sehingga ukuran-ukuran yang berlaku dalam masyarakat tidak sesuai baginya. Bagi mereka tidak ada guna diadakan pertanggung-jawaban. Mereka harus dirawat atau dididik dengan cara yang tepat. Bahwa mereka ini tidak dapat dipertanggungjawabkan, dinyatakan dalam Pasal 44 KUHP.

Mengenai **hubungan antara keadaan jiwa dengan perbuatan** yang dilakukan, yang menimbulkan celaan. Hal ini terkait dengan masalah, apakah perbuatan pidana yang telah dilakukan. Di samping itu ada yang dinamakan *delik culpa* yaitu delik yang dilakukan dengan kealpaan, yang menurut wujudnya ada dua macam, yaitu: *delik culpa yang sesungguhnya* dan *delik culpa yang tidak sesungguhnya*.

Delik culpa yang sesungguhnya adalah delik yang dirumuskan secara material dimana akibat yang dilarang tidak diinsafi lebih dulu bahwa akan terjadi, pendek kata tidak sengaja oleh terdakwa, tetapi akibat tersebut mungkin akan bisa timbul karena dia alpa atau lalai untuk melakukan kewajiban-kewajiban yang seharusnya dilakukan olehnya supaya akibat tidak timbul.

Delik culpa yang tidak sesungguhnya, adalah delik formal, dimana sesuatu unsur tidak dimengerti sebagai demikian, tetapi cukuplah kalau tidak diinsafi unsur tersebut disebabkan karena kealpaan atau kelalaian. Sebenarnya, *delik culpa* yang tidak sesungguhnya ini, adalah delik *dolus*, dimana sesuatu keadaan yang menyertai perbuatan di *culpa* kan.

Pada umumnya, **kesalahan** dapat dibagi menjadi: kesengajaan (diketahui dan dikehendaki) dan **kealpaan** (tidak berhati-hati). Dengan demikian dapat dikatakan, kesengajaan (*dolus*) dan kealpaan (*culpa*) adalah bentuk-bentuk kesalahan. KUHP kita tidak mengenal bentuk-bentuk kesalahan yang lain.

Kemampuan Bertanggungjawab

a. Pengertian kemampuan bertanggungjawab

Pertanggungjawaban pidana dalam istilah asing disebut dengan *toekenbaardheid* atau *criminal responsibility* dalam bahasa inggris yang

menjurus kepada pemidanaan pelaku dengan maksud untuk menentukan apakah seseorang terdakwa atau tersangka dipertanggungjawabkan atas suatu tindak pidana yang terjadi atau tidak. Untuk dapat di pidananya si pelaku, diharuskan perbuatan yang dilakukannya itu memenuhi unsur delik yang telah ditentukan dalam undang-undang. Dilihat dari sudut terjadinya tindakan yang dilarang, seseorang akan dipertanggungjawabkan atas tindakannya apabila tindakan tersebut melawan hukum serta tidak ada alasan pembenar atau peniadaan sifat melawan hukum dari perbuatannya. Dilihat dari sudut kemampuan bertanggungjawab maka hanya seseorang yang mampu bertanggungjawab yang dapat dipertanggungjawabkan atas perbuatannya.

Unsur kemampuan bertanggungjawab

Pemahaman kemampuan bertanggungjawab menurut beberapa pandangan adalah sebagaimana diuraikan di bawah ini.

Menurut Pompe kemampuan bertanggungjawab pidana harus mempunyai unsur-unsur sebagai berikut:

Kemampuan berpikir (*psychisch*) pembuat (*dader*) yang memungkinkan ia menguasai pikirannya, yang memungkinkan ia menentukan perbuatannya.

Oleh sebab itu, ia dapat menentukan akibat perbuatannya;

Sehingga ia dapat menentukan kehendaknya sesuai dengan pendapatnya.

Van Hamel berpendapat, bahwa kemampuan bertanggungjawab adalah suatu keadaan normalitas *psychis* dan kematangan, yang mempunyai tiga macam kemampuan:

Untuk memahami lingkungan kenyataan pembuatan sendiri.

Untuk menyadari perbuatannya sebagai suatu yang tidak diperbolehkan oleh masyarakat dan

Terhadap perbuatannya dapat menentukan kehendaknya.

BAB 6

PIDANA DAN PERMASALAHANNYA

Pengertian

Istilah pidana tidak sama dengan istilah hukuman. Istilah hukuman, menyangkut masalah perdata, administratif, disiplin.

Berdasarkan pandangan para sarjana, **Mulyadi** dan **Barda Nawawi Arief**, dalam bukunya “Teori-teori dan Kebijakan Pidana”, menyimpulkan bahwa ciri-ciri pidana yaitu:

Pada hakikatnya merupakan suatu pengenaan penderitaan atau nestapa atau derita atau akibat-akibat lain yang tidak menyenangkan;

Pidana itu diberikan dengan sengaja oleh kekuasaan atau badan yang berwenang;

Pidana itu dikenakan kepada seseorang yang telah melakukan tindak pidana menurut undang-undang.

Pidana (hukuman) adalah masalah yang pokok dalam hukum pidana, sebab sejarah dari hukum pidana pada hakikatnya adalah sejarah dari pidana dan pemidanaan. Menurut hukum pidana kita, di samping pidana juga dikenal apa yang dinamakan tindakan. Perbedaan antara pidana dan tindakan secara tradisionil dinyatakan sebagai berikut: Pidana adalah pembalasan (pengimbangan) terhadap kesalahan si pembuat, sedang tindakan adalah untuk perlindungan masyarakat dan untuk pembinaan atau perawatan si pembuat. Jadi, secara dogmatis pidana itu untuk orang yang normal jiwanya, untuk orang yang mampu bertanggung jawab, sebab orang yang tidak mampu bertanggung jawab tidak mempunyai kesalahan dan orang yang tidak mempunyai kesalahan tidak mungkin dipidana.

Yang dimaksud dengan pidana, menurut **Roeslan Saleh** adalah reaksi atas delik, dari ini berwujud suatu nestapa yang dengan sengaja ditimpakan negara pada pembuat delik itu.

Leo Polak mengatakan bahwa Pidana termasuk juga tindakan bagaimanapun juga merupakan suatu penderitaan, sesuatu yang dirasakan tidak enak oleh yang dikenai. Pidana tidak hanya tidak enak dirasa pada waktu dijalani, tetapi sesudah itu orang tersebut masih merasakan akibatnya yang berupa cap oleh masyarakat bahwa ia pernah berbuat "jahat". Cap ini dalam ilmu pengetahuan disebut "*stigma*". Jadi, orang tersebut mendapat *stigma* dan kalau ini tidak hilang, maka ia seolah-olah dipidana seumur hidup. Oleh sebab itu maka sesuai dengan sifat pidana sebagai "*ultimum remedium*" (obat yang terakhir) menghendaki, apabila tidak perlu sekali hendaknya jangan menggunakan pidana sebagai sarana.

Andi hamzah, dalam bukunya "Asas-asas Hukum Pidana", menulis bahwa **Tujuan pidana** dalam literatur bahasa inggris yaitu 3R dan 1D:

Reformation, yang berarti memperbaiki atau merehabilitasi penjahat menjadi orang baik berguna bagi masyarakat;

Restraint, maksudnya mengasingkan pelanggar dari masyarakat;

Retribution, yang berarti pembalasan terhadap pelanggar karena telah melakukan kejahatan;

Deterrence, berarti menjera atau mencegah sehingga baik terdakwa sebagai individual maupun orang lain yang potensial menjadi penjahat akan jera atau takut melakukan kejahatan, melihat pidana yang dijatuhkan kepada terdakwa.

Menjatuhkan pidana adalah suatu perbuatan yang membawa akibat yang sangat luas dan yang menyinggung sedalam-dalamnya pribadi manusia. Jelaslah, bahwa kekuasaan untuk dapat menjatuhkan pidana itu merupakan suatu kekuatan yang amat penting. Penting, karena akibat dari adanya suatu pidana adalah besar dan luas sekali.

Jenis-jenis Pidana

Pidana mati

Jenis pidana ini, merupakan pidana yang terberat, pidana yang paling banyak mendapat sorotan dan perbedaan pendapat/pandangan, ada yang pro dan ada yang kontra baik dalam kalangan ahli hukum Indonesia maupun luar Indonesia, dengan berbagai macam alasan dan argumentasinya masing-masing.

Banyak negara yang sudah menghapus pidana mati dari KUHPnya, antara lain negeri Belanda yang telah menghapuskan pidana mati itu pada Tahun 1870. Di Indonesia ketentuan pidana mati masih tercantum dalam KUHP, bahkan dipertajam lagi dalam UU Pidana Khusus lainnya, seperti

Tindak Pidana Subversi, UU Tindak Pidana Ekonomi, dan lain-lain.

Apabila pengadilan menjatuhkan pidana mati dan telah mempunyai kekuatan hukum tetap, maka eksekusi atas perbuatan tersebut ditangguhkan sampai Presiden selaku Kepala Negara memberikan “fiat eksekusi”. Mengenai pidana mati ini Presiden harus diberi kesempatan untuk memberikan grasi/tidak. Pemberian grasi ini selalu mungkin, walaupun orang yang dijatuhi pidana mati itu tidak menggunakan hak grasi yang ada padanya dalam waktu yang ditentukan. Kepala negara adakalanya juga memberi grasi kepala siterpidana dan merubah pidana itu, misalnya menjadi pidana seumur hidup.

Pidana Penjara

Pidana penjara merupakan pidana terberat kedua setelah pidana mati. Pidana penjara merupakan pidana utama diantara pidana hilang kemerdekaan. Lama pidana penjara, bisa seumur hidup dan dapat selama waktu tertentu. Pidana selama waktu tertentu, minimum (paling pendek) adalah satu hari dan maksimum (paling lama) lima belas tahun.

Maksimum lima belas tahun dapat dinaikkan menjadi dua puluh tahun apabila;

Kejahatan diancam dengan pidana mati.

Kejahatan diancam dengan pidana seumur hidup.

Terjadi perbuatan pidana karena adanya perbarengan, *recidive* atau karena yang ditentukan dalam Pasal 52 dan 52 bis KUHP. Karena keadaan khusus, seperti misalnya Pasal 347 ayat 2, Pasal 349 KUHP.

Pidana penjara selama waktu tertentu sekali-kali tidak boleh lebih dari dua puluh tahun. Hal ini hendaknya benar-benar diperhatikan oleh pihak yang berwenang memutus perkara, sebab kalau kurang hati-hati bisa jadi seseorang mendapat jumlah (lamanya) pidana lebih dari 20 Tahun. Untuk menghindari kesalahan fatal ini para penegak hukum harus benar-benar mengindahkan/memperhatikan asas-asas dan peraturan-peraturan dasar yang telah ditetapkan oleh perundang-undangan pidana kita, yaitu batas maksimum penjatuhan pidana.

Di samping berkelakuan baik sekali, terhukum (terpidana) juga dapat dibebaskan dari semua atau sebagian dari pidananya, apabila mereka memenuhi salah satu dari syarat-syarat berikut:

Orang yang bersangkutan telah berjasa terhadap negara.

Yang dimaksud dengan ini adalah antara lain orang yang dalam menjalankan pidananya terbukti telah melakukan perbuatan yang luar biasa bagi keselamatan negara.

Negara yang bersangkutan dianggap patut dibebaskan dari pidananya itu disebabkan lain-lain hal yang penting sekali bagi negara.

Yang dimaksud dengan ini ialah antara lain perbuatan atau pikiran luar biasa yang telah dibuktikan oleh si terhukum yang penting sekali bagi negara.

Orang yang bersangkutan mendapat pidana karena perbuatannya melanggar peraturan Hindia Belanda atau peraturan Jepang yang sekarang tidak diancam lagi dengan pidana.

Pemidanaan tidak dimaksudkan untuk menderitakan dan tidak diperkenankan merendahkan martabat manusia.

Dari ketentuan Pasal 54 ayat (2) Konsep Rencana KUHP 2006, sudah tampak jelas bahwa tujuan dari pemidanaan, yaitu sebagai sarana perlindungan masyarakat, rehabilitasi, dan resosialisasi, pemenuhan

pandangan hukum adat, serta aspek psikologis untuk menghilangkan rasa bersalah bagi yang bersangkutan. (Ayat 1) Meskipun pidana pada dasarnya merupakan suatu nestapa, namun pemidanaan tidak dimaksudkan untuk menderitakan dan tidak merendahkan martabat manusia. (ayat 2).

Pidana Kurungan

Melihat urutannya, pidana kurungan adalah lebih ringan dari pidana penjara. Sifat lebih ringan ini jelas kelihatan dari pelaksanaannya. Terpidana kurungan ditempatkan dalam keadaan yang lebih baik. Hal ini dapat dilihat dari hal-hal sebagai berikut:

- a. Terpidana penjara dapat diangkut ke mana saja untuk menjalani pidananya, sedangkan bagi yang terpidana kurungan tanpa persetujuannya tidak dapat diangkut ke suatu tempat lain di luar daerah tempat kediamannya atau diluar daerah tempat ia tinggal pada waktu itu. (Pasal 21 KUHP).

Pekerjaan terpidana kurungan lebih ringan dari pada pekerjaan yang diwajibkan kepada terpidana penjara. (Pasal 19 ayat 2 KUHP).

Orang yang dipidana kurungan boleh memperbaiki nasibnya dengan biaya sendiri (pasal 23 KUHP, lembaga yang diatur dalam pasal ini terkenal dengan nama *pistole*).

Di samping itu, lebih ringannya pidana kurungan dapat juga dilihat dari maksimum pidananya, dimana maksimum pidana kurungan adalah lebih pendek yaitu 1 Tahun (dan dapat menjadi 1 tahun 4 bulan), sedangkan pidana penjara maksimum 15 Tahun (dan dalam keadaan tertentu dapat menjadi 20 Tahun).

Sebagaimana halnya pidana penjara, pidana kurungan juga mengenal minimum umum dan maksimum umum. Minimum pidana kurungan adalah 1 hari dan maksimum pidana kurungan adalah 1 Tahun. Dalam hal ini ada pemberatan pidana seperti:

Karena perbarengan

Karena pengulangan

Karena ketentuan Pasal 52 dan 52 bis KUHP, maksimum pidana kurungan dapat ditambah $\frac{1}{3}$ nya sehingga menjadi 1 Tahun 4 bulan. Pidana kurungan tidak boleh lebih dari 1 Tahun 4 bulan.

Pidana Denda

Berbeda dengan pidana denda dan pidana kurungan, pidana denda hanya mengenal minimum umum yaitu tiga rupiah tujuh puluh lima sen sebagaimana diatur dalam Pasal 30 ayat 1 KUHP.

Ketentuan minimum denda dengan perhitungan sen itu harus dibaca rupiah sesuai dengan Peraturan Pemerintah Pengganti Undang-undang No.18 Tahun 1960 terutama Pasal 1 ayat (1), dimana kata sen harus dibaca rupiah dan dikalikan 15.

Apabila denda tidak dibayar, dapat diganti dengan kurungan (Pasal 30 ayat (2) KUHP). Lamanya kurungan pengganti (denda) minimum 1 hari dan maksimum 6 bulan. (Pasal 30 ayat (3) KUHP).

Dalam keadaan tertentu seperti dalam hal perbarengan, pengulangan dan ketentuan sebagaimana diatur dalam Pasal 52 dan 52 bis KUHP, maksimum kurungan pengganti dapat ditambahkan $\frac{1}{3}$ sehingga menjadi 8 bulan (Pasal 30 ayat (5) KUHP). Maksimum kurungan pengganti, tidak boleh lebih dari 8 bulan (Pasal 30 ayat 6 KUHP).

Pidana Tutupan

Jenis pidana ini baru masuk kedalam KUHP Pasal 10 pada Tahun 1946 berdasarkan UU 20 Tahun 1946 (berita RI Tahun II nomor 24). Sasaran diadakan pidana tutupan ini adalah ditujukan pada orang yang melakukan kejahatan yang dapat diancam pidana penjara karena terdorong oleh maksud yang patut dihormati, hakim boleh menjatuhkan pidana tutupan.

Ini berarti bahwa dalam keadaan tertentu hakim dapat menjatuhkan pidana penjara, sebagaimana diatur dalam Pasal 2 ayat (2) UU No. 20 Tahun 1946 yang antara lain mengatakan, apabila "Perbuatan yang merupakan kejahatan atau cara melakukan perbuatan itu atau akibat dari

perbuatan tadi adalah demikian sehingga hakim berpendapat, bahwa hukuman penjara lebih pada tempatnya”.

Pencabutan Hak-hak Tertentu

Dari rumusan jenis pidana tambahan ini, sudah dapat dipastikan, bahwa tidak semua hak dapat dicabut, sebab pencabutan semua hak akan bertentangan dengan KUH Perdata, khususnya Pasal 3 nya yang mengatakan “Tiada pidana yang dapat mengakibatkan kematian perdata atau kehilangan semua hak-hak sipil”

Menurut **Van Schravendijk**, hukuman tambahan pencabutan hak-hak tertentu itu “Sebetulnya lebih baik bersifat “Tindakan” dari pada hukuman tidak dapat mengulangkan delik yang dilakukan olehnya. Kerap kali hukuman ini tidak juga dirasai oleh si terhukum sebagai suatu “Kesengsaraan”, kadang-kadang sebaliknya, umpamanya jika dicabut hak si terhukum untuk “Masuk pada kekuasaan bersenjata”.

Pencabutan hak-hak tidak dengan sendirinya karena hukum, tetapi harus melalui (dengan putusan hakim). Tenggang waktu pencabutan hak-hak tertentu tidaklah tanpa batas (selama-lamanya) tetapi untuk sementara waktu. Demikian juga tidak semua jabatan dapat diputuskan untuk dicabut oleh hakim, tetapi ada jabatan tertentu yang hanya dapat dicabut/dipecat oleh penguasa lain.

Perampasan Barang-barang Tertentu

Sebagaimana halnya pencabutan hak, pidana (tambahan) perampasan barang juga mengenai barang-barang tertentu saja. Jadi tidak mungkin akan ada perampasan terhadap seluruh harta benda (kekayaan), ataupun sebagian tertentu dari harta benda (kekayaan), sebab barang-barang yang dirampas itu harus disebut secara limitatif, dicantumkan secara tegas satu persatu di dalam putusan hakim.

Sejak berlakunya KUHP pada Tahun 1981, ketentuan HIR dan RBG tersebut diatur dalam Pasal 273 ayat (3) KUHP yang menentukan: “Jika putusan pengadilan juga menetapkan bahwa barang bukti dirampas untuk

negara, selain pengecualian sebagaimana tersebut pada Pasal 46, jaksa menguasai benda tersebut kepada kantor lelang negara dan dalam waktu tiga bulan untuk dijual lelang, yang hasilnya dimasukkan ke kas negara untuk dan atas nama "Jaksa". Selanjutnya ditentukan bahwa jangka waktu tersebut dapat diperpanjang untuk paling lama satu bulan (Pasal 273 ayat (4) KUHAP). "Dan apabila perkara sudah diputus, maka benda yang dikenakan penyitaan dikembalikan kepada orang atau kepada mereka yang disebut dalam putusan tersebut, kecuali jika menurut putusan hakim benda itu dirampas untuk negara, untuk dimusnahkan atau untuk dirusakkan sampai titik dapat dipergunakan lagi atau jika benda tersebut masih diperlukan sebagai barang bukti dalam perkara lain.

BAB 7

TINDAK PIDANA KORUPSI DAN PERTANGGUNGJAWABAN PIDANA KORPORASI DALAM PERSPEKTIF PENEGAKAN HUKUM

Tindak Pidana Korupsi

Perkembangan peradaban dunia semakin hari seakan-akan berlari menuju modernisasi. Perkembangan yang selalu membawa perubahan dalam setiap sendi kehidupan tampak lebih nyata. Seiring dengan itu pula bentuk-bentuk kejahatan juga senantiasa mengikuti perkembangan jaman dan bertransformasi dalam bentuk-bentuk yang semakin canggih dan beranekaragam. Kejahatan dalam bidang teknologi dan ilmu pengetahuan senantiasa turut mengikutinya. Kejahatan masa kini memang tidak lagi selalu menggunakan cara-cara lama yang telah terjadi selama bertahun-tahun seiring dengan perjalanan usia bumi ini. Bisa kita lihat contohnya seperti, kejahatan dunia maya (*cybercrime*), tindak pidana pencucian uang (*money laundering*), tindak pidana korupsi dan tindak pidana lainnya.

Salah satu tindak pidana yang menjadi musuh seluruh bangsa di dunia ini. Sesungguhnya fenomena korupsi sudah ada di masyarakat sejak lama, tetapi baru menarik perhatian dunia sejak perang dunia kedua berakhir. Di Indonesia sendiri fenomena korupsi ini sudah ada sejak Indonesia belum merdeka. Salah satu bukti yang menunjukkan bahwa korupsi sudah ada dalam masyarakat Indonesia jaman penjajahan yaitu dengan adanya tradisi memberikan upeti oleh beberapa golongan masyarakat kepada penguasa setempat.

Kemudian setelah perang dunia kedua, muncul era baru, gejala korupsi ini meningkat di Negara yang sedang berkembang, Negara yang

baru memperoleh kemerdekaan. Masalah korupsi ini sangat berbahaya karena dapat menghancurkan jaringan sosial, yang secara tidak langsung memperlemah ketahanan nasional serta eksistensi suatu bangsa. Reimon Aron seorang sosiolog berpendapat bahwa korupsi dapat mengundang gejolak revolusi, alat yang ampuh untuk mengkreditkan suatu bangsa. Bukanlah tidak mungkin penyaluran akan timbul apabila penguasa tidak secepatnya menyelesaikan masalah korupsi. (*B. Simanjuntak, S.H., 1981:310*)

Di Indonesia sendiri praktik korupsi sudah sedemikian parah dan akut. Telah banyak gambaran tentang praktik korupsi yang terekspos ke permukaan. Di negeri ini sendiri, korupsi sudah seperti sebuah penyakit kanker ganas yang menjalar ke sel-sel organ publik, menjangkit ke lembaga-lembaga tinggi Negara seperti legislatif, eksekutif dan yudikatif hingga ke BUMN. Apalagi mengingat di akhir masa orde baru, korupsi hampir kita temui dimana-mana. Mulai dari pejabat kecil hingga pejabat tinggi.

Walaupun demikian, peraturan perundang-undangan yang khusus mengatur tentang tindak pidana korupsi sudah ada. Di Indonesia sendiri, undang-undang tentang tindak pidana korupsi sudah 4 (empat) kali mengalami perubahan. Adapun peraturan perundang-undangan yang mengatur tentang korupsi, yakni :

Undang-undang Nomor 24 Tahun 1960 tentang Pemberantasan Tindak Pidana Korupsi.

Undang-undang Nomor 3 Tahun 1971 tentang Pemberantasan Tindak Pidana Korupsi.

Undang-undang Nomor 31 Tahun 1999 tentang Pemberantasan Tindak Pidana Korupsi.

Undang-undang Nomor 20 Tahun 2001 tentang Perubahan atas Undang-undang Pemberantasan Tindak Pidana Korupsi.

Dalam ensiklopedia Indonesia disebut "Korupsi" (dari bahasa Latin: *corruption* = penyuapan; *corruptore* = merusak) gejala dimana para pejabat, badan-badan Negara menyalahgunakan wewenang dengan

terjadinya penyuapan, pemalsuan serta ketidakberesan lainnya.

Adapun arti harfiah dari korupsi dapat berupa :

Kejahatan kebusukan, dapat disuap, tidak bermoral, kejahatan, dan ketidakjujuran.

Perbuatan yang buruk seperti penggelapan uang, penerimaan sogok dan sebagainya.

Berdasarkan undang-undang bahwa korupsi diartikan:

Barang siapa dengan melawan hukum melakukan perbuatan memperkaya diri sendiri atau orang lain atau suatu badan yang secara langsung merugikan keuangan Negara dan atau perekonomian Negara dan atau perekonomian Negara atau diketahui patut disangka olehnya bahwa perbuatan tersebut merugikan keuangan Negara (Pasal 2);

Barang siapa dengan tujuan menguntungkan diri sendiri atau orang lain atau suatu badan menyalahgunakan kewenangan, kesempatan atau sarana yang ada padanya karena jabatan atau kedudukan secara langsung dapat merugikan Negara atau perekonomian Negara (Pasal 3).

Barang siapa melakukan kejahatan yang tercantum dalam Pasal 209, 210, 387, 388, 415, 416, 417, 418, 419, 420, 425, 435 KUHP.

Tindak Pidana Korupsi yang diatur dalam UU No.31 Tahun 1999 antara lain:

Secara melawan hukum melakukan perbuatan memperkaya diri sendiri atau orang lain yang suatu korporasi yang dapat merugikan keuangan negara atau perekonomian negara (Pasal 2)

Setiap orang yang dengan tujuan menguntungkan diri sendiri atau orang lain atau suatu korporasi, menyalahgunakan kewenangan, kesempatan, atau sarana yang ada padanya karena jabatan atau kedudukan atau sarana yang ada padanya karena jabatan atau kedudukan yang dapat merugikan keuangan negara atau perekonomian negara (Pasal 3).

Tindak pidana sebagaimana dimaksud dalam Pasal 209 Kitab Undang-undang Hukum Pidana (Pasal 5).

Melakukan tindak pidana sebagaimana dimaksud dalam Pasal 210 Kitab Undang-undang Hukum Pidana (Pasal 6).

Melakukan tindak pidana sebagaimana dimaksud dalam Pasal 387 atau Pasal 388 Kitab Undang-undang Hukum Pidana (Pasal 7).

Melakukan tindak pidana sebagaimana dimaksud dalam Pasal 415 Kitab Undang-undang Hukum Pidana (Pasal 8).

Melakukan tindak pidana sebagaimana dimaksud dalam Pasal 416 Kitab Undang-undang Hukum Pidana (Pasal 9).

Melakukan tindak pidana sebagaimana dimaksud dalam Pasal 417 Kitab Undang-undang Hukum Pidana (Pasal 10).

Melakukan tindak pidana sebagaimana dimaksud dalam Pasal 148 Kitab Undang-undang Hukum Pidana (Pasal 11).

Melakukan tindak pidana sebagaimana dimaksud dalam Pasal 419, Pasal 420, Pasal 423, Pasal 425, atau Pasal 435 Kitab Undang-undang Hukum Pidana (Pasal 12).

Memberikan hadiah atau janji kepada pegawai negeri dengan mengingat kekuasaan atau wewenang yang melekat pada jabatan atau kedudukan, atau oleh pemberi hadiah atau janji dianggap melekat pada jabatan atau kedudukan tersebut (Pasal 13).

Pertanggungjawaban Pidana pada Perkara Tindak Pidana Korupsi

Dalam Undang-Undang Nomor 31 Tahun 1999 tentang Pemberantasan Tindak Pidana Korupsi dan Undang-Undang Nomor 20 Tahun 2001 tentang Pemberantasan Tindak Pidana Korupsi, pertanggung jawaban pidana pada perkara tindak pidana korupsi yaitu:

Korporasi adalah kumpulan orang dan/atau kekayaan yang terorganisasi baik merupakan badan hukum maupun bukan badan hukum.

Pegawai Negeri adalah meliputi :

- a. Pegawai Negeri sebagaimana dimaksud dalam Undang-undang tentang Kepegawaian;
Pegawai Negeri sebagaimana dimaksud dalam Kitab Undang-undang Hukum Pidana;
Orang yang menerima gaji atau upah dari keuangan negara atau daerah;
Orang yang menerima gaji atau upah dari suatu korporasi yang menerima bantuan dari keuangan negara atau daerah; atau
Orang yang menerima gaji atau upah dari korporasi lain yang mempergunakan modal atau fasilitas dari negara atau masyarakat.
Setiap orang adalah orang perseorangan atau termasuk korporasi.

C. Korporasi

Definisi Tindak Pidana Korporasi, yaitu tindak pidana yang dapat di mintakan pertanggungjawaban pidana kepada korporasi sesuai dengan undang-undang yang mengatur tentang korporasi. Selanjutnya Pasal 3 dikatakan bahwa tindak pidana oleh Korporasi merupakan tindak pidana yang dilakukan oleh orang berdasarkan hubungan kerja, atau berdasarkan hubungan lain, baik sendiri-sendiri maupun bersama-sama yang bertindak untuk dan atas nama Korporasi di dalam maupun di luar Lingkungan Korporasi.

Kata korporasi secara etimologis dikenal dari beberapa bahasa, yaitu Belanda dengan istilah *corporatie*, Inggris dengan istilah *corporation*, Jerman dengan istilah *corporation*, dan bahasa latin dengan istilah *corporatio*.

Korporasi dilihat dari bentuk hukumnya dapat diberi arti sempit maupun arti luas. Menurut arti sempit, korporasi adalah badan hukum. Dalam arti luas korporasi dapat berbentuk badan hukum maupun bukan badan hukum.

Dalam artinya yang sempit, yaitu sebagai badan hukum, korporasi merupakan badan hukum yang keberadaan dan kewenangannya untuk dapat atau berwenang melakukan perbuatan hukum diakui oleh hukum perdata. Artinya hukum perdata lah yang mengakui keberadaan korporasi

dan memberikannya hidup untuk dapat atau berwenang melakukan figur hukum. Demikian juga halnya dengan matinya korporasi itu diakui oleh hukum.

Keberadaan suatu korporasi sebagai badan hukum tidak lahir begitu saja, artinya korporasi sebagai suatu badan hukum bukan ada dengan sendirinya, akan tetapi harus ada yang mendirikan yaitu pendiri atau pendiri-pendiri yang diakui menurut hukum perdata memiliki kewenangan secara hukum untuk dapat mendirikan korporasi. Menurut hukum perdata, yang diakui memiliki kewenangan hukum untuk dapat mendirikan korporasi adalah orang (manusia) atau *natural person* dan badan hukum atau *legal person*.

Hukum pidana Indonesia memberikan pengertian korporasi dalam arti luas. Korporasi menurut hukum pidana Indonesia tidak sama dengan pengertian korporasi dalam hukum perdata, yaitu tidak ada lagi keberadaan atau eksistensinya (berakhir) sehingga karena tidak ada lagi, maka dengan demikian korporasi tersebut tidak dapat lagi melakukan perbuatan hukum atau dalam istilah hukumnya dikatakan bahwa korporasi tersebut mati atau bubar

Batasan pengertian atau definisi korporasi, erat kaitannya dengan masalah dalam bidang hukum perdata. Sebab pengertian korporasi merupakan terminologi yang berkaitan erat dengan istilah badan hukum (*rechtspersoon*), dan badan hukum itu sendiri merupakan terminologi yang erat kaitannya dengan bidang hukum perdata.

Tahun 1976 dalam Pasal 51 KUHP Belanda ditetapkan: perbuatan pidana dapat dilakukan oleh perorangan dan oleh badan hukum; apabila suatu perbuatan pidana dilakukan oleh suatu badan hukum, tuntutan pidana dapat dilakukan dan pidana serta tindakan yang tersedia dalam undang-undang dapat dijatuhkan, kepada badan hukum, atau terhadap mereka yang memerintahkan perbuatan serta juga terhadap mereka yang telah secara nyata memimpin lakukan perbuatan yang dilarang tersebut, atau terhadap yang disebut dalam butir a dan b sekaligus. Sebagaimana halnya untuk pembuat pidana (yang fungsional) dari perorangan (*natuurlijk persoon*) yang pertama penting bagi pembuat pidana badan hukum adalah:

apakah perorangan atau badan hukum itu merupakan subjek hukum (*normadressat*).

Secara umum korporasi memiliki 5 ciri penting:

Merupakan subjek hukum buatan yang memiliki kedudukan hukum khusus.

Memiliki jangka waktu hidup yang tak terbatas.

Memperoleh kekuasaan (dari negara) untuk melakukan kegiatan bisnis tertentu.

Dimiliki oleh pemegang saham.

Tanggung jawab pemegang saham terhadap kerugian korporasi biasanya sebatas saham yang dimilikinya.]

Ketentuan Tentang Tindak Pidana Korupsi Oleh Korporasi

Selanjutnya Pasal 20 mengatur antara lain:

Dalam hal tindak pidana korupsi oleh atau atas nama suatu korporasi, maka tuntutan dan penjatuhan pidana dapat dilakukan terhadap korporasi dan atau pengurusnya.

Tindak pidana korupsi dilakukan oleh korporasi apabila tindak pidana tersebut dilakukan oleh orang-orang baik berdasarkan hubungan kerja maupun berdasarkan hubungan lain, bertindak dalam lingkungan korporasi tersebut baik sendiri maupun bersama-sama.

Dalam hal tuntutan pidana dilakukan terhadap suatu korporasi maka korporasi tersebut diwakili oleh pengurus.

Pengurus yang mewakili korporasi sebagaimana dimaksud dalam ayat (3) dapat diwakili oleh orang lain.

Hakim dapat memerintahkan supaya pengurus korporasi menghadap sendiri di pengadilan dan dapat pula memerintahkan supaya pengurus tersebut dibawa ke sidang pengadilan.

Dalam hal tuntutan pidana dilakukan terhadap korporasi, maka panggilan untuk menghadap dan Penyerahan surat panggilan tersebut disampaikan kepada pengurus di tempat tinggal pengurus atau ditempat pengurus berkantor.

Pidana pokok yang dapat dijatuhkan terhadap korporasi hanya pidana denda, dengan ketentuan maksimum pidana ditambah 1/3 (satu per tiga).

Ruang Lingkup Tindak Pidana Korporasi

Tidak seluruh tindak pidana yang diatur dalam UU Tindak Pidana Korupsi bisa di mintakan pertanggungjawaban kepada korporasi. Korporasi, UU No. 31 Tahun 1999 Pasal 1:

Angka 1: "Korporasi adalah kumpulan orang dan atau kekayaan yang terorganisasi baik merupakan badan hukum maupun bukan badan hukum."

Angka 3: "Setiap orang adalah orang perseorangan atau termasuk korporasi."

Ruang lingkungnya: Perbuatan memperkaya diri sendiri/orang lain, Penyalahgunaan wewenang, Pemberian suap, Pemberian hadiah, Pasal 21: mencegah, merintang, menggagalkan secara langsung atau tidak langsung penyidikan, penuntutan, dan pemeriksaan, Pasal 22: tidak memberi keterangan atau memberi keterangan dengan tidak benar.

Teori keadilan bermartabat di derivasi dari Pancasila khususnya Sila ke-2 dan ke-1 serta dijiwai dan menjiwai sila-sila lainnya. Adil artinya: memanusiakan manusia, yaitu diberi porsi yang semestinya sesuai dengan perbuatannya

Teori keadilan bermartabat mempunyai dimensi material dan spiritual. Kaitannya dengan pertanggungjawaban korporasi dalam tindak pidana korupsi, teori keadilan bermartabat meletakkan secara proporsional sesuai dengan tingkat kesalahannya

Dasar Hukum Tindak Pidana Korporasi

Secara hukum, pengaturan mengenai tindak pidana korporasi dapat ditinjau dari Kitab Undang-undang Hukum Pidana dan Undang-Undang sektoral yang mengatur mengenai tindak pidana khusus, termasuk tindak pidana korporasi.

Perspektif Kitab Undang-undang Hukum Pidana Indonesia, yang menjadi subjek tindak pidana adalah orang perseorangan (*natural persoon*). KUHP Indonesia saat ini hanya mengakui pertanggung jawaban oleh pengurus korporasi.

Di Belanda sendiri sejak Tahun 1976, korporasi diresmikan sebagai subjek hukum pidana dan ketentuan ini dimasukkan kedalam Pasal 51 KUHP Belanda (Sr.), yang isinya menyatakan antara lain;

Tindak pidana dapat dilakukan baik oleh perorangan maupun orporasi;

Jika suatu tindak pidana dilakukan oleh korporasi, penuntutan pidana dapat dijalankan dan sanksi pidana maupun tindakan yang disediakan dalam perundang-undangan berkenaan dengan korporasi dapat dijatuhkan.

UU yang menjadi Dasar Hukum Tindak Pidana Korporasi

UU No.7/Drt/1955 tentang Pengusutan, Penuntutan dan Peradilan Tindak Pidana Ekonomi.

UU No.11/PNPS/1964 tentang Pemberantasan Kegiatan Subversi

UU No.38/2004 tentang Jalan

UU No.31/1999 jo. UU No.21 tahun 2002 tentang Pemberantasan Tindak Pidana Korupsi

Undang-Undang Nomor 5 Tahun 1997 tentang Psikotropika Pasal 1 angka 13.

Undang-Undang No. 35 Tahun 2009 tentang Narkotika, Pasal 1 angka 19,

Undang-Undang No. 15 Tahun 2002 jo. Undang-Undang No. 25 Tahun 2003, Pasal 1 angka 2, tentang Tindak Pidana Pencucian Uang.

Undang-Undang Nomor 32 Tahun 2009 tentang Lingkungan Hidup.

Undang-Undang Nomor 8 Tahun 1999 tentang Perlindungan Konsumen.dll

**Tata Cara Penanganan Tindak Pidana Korporasi PERMA
No.13 Tahun 2016**

Pengertian Tindak Pidana Korporasi.
Hal-hal yang dipertimbangkan oleh Hakim.
Pertanggungjawaban Grup Korporasi
Pertanggungjawaban Korporasi dalam Penggabungan,
Peleburan, Pemisahan dan Pembubaran Korporasi
Korporasi yang Telah Bubar Setelah Terjadi Tindak Pidana
Pemeriksaan Korporasi
Pemeriksaan Pada Tingkat Penyidikan
Surat Dakwaan
Persidangan di Pengadilan
Alat Bukti
Korporasi Membubarkan Diri
Penggabungan atau Peleburan
Pemeriksaan Pengurus
Pemeriksaan Korporasi dan Pengurus
Gugatan Ganti Rugi dan Restitusi
Penanganan Harta Kekayaan Korporasi
Hapusnya Kewenangan Menuntut Pidana dan
Menjalankan Pidana
Putusan Dan Pelaksanaan Putusan Pengadilan
Putusan
Sanksi Pidana
Pelaksanaan Putusan
Jangka Waktu Pelaksanaan Putusan
Waktu Pelaksanaan Putusan atas Pengurus
Pelaksanaan Pidana Tambahan atau Tata Tertib
Terhadap Korporasi
Jangka Waktu Pembayaran Pidana Tambahan
Tata Cara Pelaksanaan Pidana Tambahan Berupa
Perbaikan Ketentuan Lain-Lain

Pertimbangan PERMA No.13 Tahun 2016

Pertama, bahwa korporasi sebagai suatu entitas atau subjek hukum yang keberadaannya memberikan kontribusi yang besar dalam meningkatkan pertumbuhan ekonomi dan pembangunan nasional, namun dalam kenyataannya korporasi ada kalanya juga melakukan pelbagai tindak pidana (*corporate crime*) yang membawa dampak kerugian terhadap negara dan masyarakat.

Kedua, bahwa dalam kenyataannya korporasi dapat menjadi tempat untuk menyembunyikan harta kekayaan hasil tindak pidana yang tidak tersentuh proses hukum dalam pertanggungjawaban pidana (*criminal liability*).

Ketiga, bahwa banyak undang-undang di Indonesia menempatkan korporasi sebagai subjek tindak pidana yang dapat dimintai pertanggungjawaban, namun perkara dengan subjek hukum korporasi yang diajukan dalam proses pidana masih sangat terbatas, salah satu penyebabnya adalah prosedur dan tata cara pemeriksaan korporasi sebagai pelaku tindak pidana masih belum jelas, oleh karena itu dipandang perlu adanya pedoman.

G. Pertanggungjawaban Korporasi dalam Penggabungan, Peleburan, Pemisahan dan Pembubaran Korporasi.

Dalam hal terjadi penggabungan atau peleburan Korporasi maka pertanggungjawaban pidana dikenakan sebatas nilai harta kekayaan atau aset yang ditempatkan terhadap Korporasi yang menerima penggabungan atau Korporasi hasil peleburan.

Sedangkan dalam hal terjadi pemisahan Korporasi, maka pertanggungjawaban pidana dikenakan terhadap Korporasi yang dipisahkan dan/atau Korporasi yang melakukan pemisahan dan/atau kedua-duanya sesuai dengan peran yang dilakukan.

Dalam hal Korporasi sedang dalam proses pembubaran, maka pertanggungjawaban pidana tetap dikenakan terhadap Korporasi yang akan dibubarkan.

Korporasi yang telah bubar setelah terjadinya tindak pidana tidak dapat dipidana, akan tetapi terhadap aset milik Korporasi yang diduga digunakan untuk melakukan kejahatan dan/atau merupakan hasil kejahatan, maka penegakan hukumnya dilaksanakan sesuai dengan mekanisme sebagaimana diatur dalam peraturan perundang-undangan. Gugatan terhadap aset sebagaimana dimaksud dapat diajukan terhadap mantan pengurus, ahli waris atau pihak ketiga yang menguasai aset milik Korporasi yang telah bubar tersebut.

Pemeriksaan Korporasi

Tata cara pemanggilan (Pasal 9)

Pemanggilan terhadap Korporasi ditujukan dan disampaikan kepada Korporasi ke alamat tempat kedudukan Korporasi atau alamat tempat Korporasi tersebut beroperasi. Dalam hal alamat tidak diketahui, pemanggilan ditujukan kepada Korporasi dan disampaikan melalui alamat tempat tinggal salah satu Pengurus. Dalam hal tempat tinggal maupun tempat kediaman pengurus tidak diketahui, surat panggilan disampaikan melalui salah satu media massa cetak atau elektronik dan ditempelkan pada tempat pengumuman di gedung pengadilan yang berwenang mengadili perkara tersebut.

Pemeriksaan pada Tingkat Penyidikan

Pemeriksaan terhadap Korporasi sebagai tersangka pada tingkat penyidikan diwakili oleh seorang pengurus. Penyidik yang melakukan pemeriksaan terhadap Korporasi memanggil Korporasi yang diwakili Pengurus dengan surat panggilan yang sah. Pengurus yang mewakili Korporasi dalam pemeriksaan wajib hadir dalam pemeriksaan Korporasi.

Dalam hal Korporasi telah dipanggil secara patut tidak hadir, menolak hadir atau tidak menunjuk Pengurus untuk mewakili Korporasi dalam pemeriksaan maka penyidik menentukan salah seorang Pengurus untuk mewakili Korporasi dan memanggil sekali lagi dengan perintah kepada petugas untuk membawa Pengurus tersebut secara paksa

Surat Dakwaan

Surat dakwaan terhadap Korporasi dibuat sesuai dengan Kitab Undang-Undang Hukum Acara Pidana (KUHAP). Bentuk surat dakwaan merujuk pada ketentuan Pasal 143 ayat (2) Kitab Undang-Undang Hukum Acara Pidana (KUHAP) dengan penyesuaian isi surat dakwaan sebagai berikut:

Nama Korporasi, tempat tanggal pendirian dan/atau nomor anggaran dasar/akta pendirian/peraturan/dokumen/perjanjian serta perubahan terakhir, tempat kedudukan, kebangsaan Korporasi, jenis Korporasi, bentuk kegiatan/usaha dan identitas pengurus yang mewakili dan uraian secara cermat, jelas dan lengkap mengenai tindak pidana yang didakwakan dengan menyebutkan waktu dan tempat tindak pidana itu dilakukan.

Persidangan di Pengadilan (Pasal 13)

Pengurus yang mewakili Korporasi pada tingkat penyidikan wajib pula hadir pada pemeriksaan Korporasi dalam sidang Pengadilan.

Jika Pengurus tidak hadir karena berhalangan sementara atau tetap, hakim/ketua sidang memerintahkan penuntut umum agar menentukan dan menghadirkan Pengurus lainnya untuk mewakili Korporasi sebagai terdakwa dalam pemeriksaan di sidang Pengadilan.

Dalam hal Pengurus yang mewakili Korporasi sebagai terdakwa telah dipanggil secara patut tidak hadir dalam pemeriksaan tanpa alasan yang sah, hakim/ketua sidang menunda persidangan dan memerintahkan kepada penuntut umum agar memanggil kembali Pengurus yang mewakili Korporasi tersebut untuk hadir pada hari sidang berikutnya.

Dalam hal Pengurus tetap tidak hadir pada persidangan penundaan hakim/ketua sidang memerintahkan penuntut umum supaya pengurus tersebut dihadirkan secara paksa pada persidangan berikutnya.

Alat Bukti (Pasal 14)

- a. Keterangan Korporasi merupakan alat bukti yang sah.

- b. Sistem pembuktian dalam penanganan tindak pidana yang dilakukan oleh Korporasi mengikuti Kitab Undang-Undang Hukum Acara Pidana (KUHAP) dan ketentuan hukum acara yang diatur khusus dalam undang-undang lainnya.

Penggabungan atau Peleburan (Pasal 17)

Dalam hal terjadi penggabungan atau peleburan Korporasi, maka pihak yang mewakili Korporasi dalam pemeriksaan perkara adalah Pengurus saat dilakukan pemeriksaan perkara. Dalam hal terjadi pemisahan Korporasi, maka pihak yang mewakili Korporasi dalam pemeriksaan perkara adalah Pengurus dari Korporasi yang menerima peralihan setelah pemisahan dan/atau yang melakukan pemisahan. Dalam hal Korporasi dalam proses pembubaran maka pihak yang mewakili Korporasi dalam pemeriksaan perkara adalah likuidator.

Pemeriksaan Pengurus (Pasal 18)

Pemanggilan dan pemeriksaan Pengurus yang diajukan sebagai saksi, tersangka dan/atau terdakwa dilaksanakan sesuai dengan Kitab Undang-Undang Hukum Acara Pidana (KUHAP) dan peraturan perundang-undangan lain yang berlaku.

Pemeriksaan Korporasi dan Pengurus (Pasal 19)

Pemeriksaan pada tahap penyidikan dan penuntutan terhadap Korporasi dan/atau Pengurus dapat dilakukan secara sendiri-sendiri atau bersama-sama. Dalam hal pemeriksaan pada tahap penyidikan dan penuntutan terhadap Korporasi dan Pengurus dilakukan bersama-sama, maka tata cara pemanggilan dan pemeriksaan mengikuti ketentuan yang diatur dalam Pasal 9 sampai dengan Pasal 18.

Gugatan Ganti Rugi dan Restitusi (Pasal 20)

Kerugian yang dialami oleh korban akibat tindak pidana yang dilakukan oleh Korporasi dapat di mintakan ganti rugi melalui mekanisme restitusi menurut ketentuan perundang-undangan yang berlaku atau melalui gugatan perdata.

Penanganan Harta Kekayaan Korporasi (Pasal21)

Harta kekayaan Korporasi yang dapat dikenakan penyitaan adalah benda sebagaimana dimaksud dalam Kitab Undang-Undang Hukum Acara Pidana (KUHAP).

Dalam hal benda sitaan terdiri atas benda yang dapat lekas rusak atau yang membahayakan, sehingga tidak mungkin untuk disimpan sampai putusan pengadilan terhadap perkara yang bersangkutan memperoleh kekuatan hukum tetap atau jika biaya penyimpanan benda tersebut akan menjadi terlalu tinggi atau dapat mengalami penurunan nilai ekonomis, sejauh mungkin dengan persetujuan tersangka atau kuasanya benda tersebut dapat diamankan atau dilelang sesuai dengan ketentuan peraturan perundang-undangan.

Harta kekayaan yang dilelang, tidak dapat dibeli oleh tersangka atau terdakwa dan/atau pihak yang mempunyai hubungan keluarga sedarah sampai derajat kedua, hubungan semenda, hubungan keuangan, hubungan kerja/manajemen, hubungan kepemilikan dan/atau hubungan lain dengan tersangka atau terdakwa tersebut.

Penanganan Harta Kekayaan Korporasi

Dalam hal benda sitaan, telah dilelang dan penetapan tersangka terhadap Korporasi dinyatakan tidak sah oleh putusan praperadilan atau penyidikan maupun penuntutan terhadap Korporasi dihentikan berdasarkan surat penetapan penghentian penyidikan atau penuntutan, maka uang hasil penjualan lelang barang sitaan harus dikembalikan kepada yang berhak paling lambat 30 (tiga puluh) hari sejak putusan pra peradilan berkekuatan hukum tetap atau sejak surat penetapan penghentian penyidikan atau penuntutan berlaku.

Dalam hal benda sita telah dilelang, namun berdasarkan putusan berkekuatan hukum tetap dinyatakan benda sitaan tersebut tidak dirampas untuk negara, maka uang hasil penjualan lelang barang sitaan harus dikembalikan kepada yang berhak paling lambat 30 (tiga puluh) hari sejak putusan berkekuatan hukum tetap.

Dalam hal dari penyimpanan uang hasil lelang benda sitaan terdapat bunga keuntungan maka perampasan atau pengembalian uang hasil

lelang benda sitaan juga disertai dengan bunga keuntungan yang diperoleh dari penyimpanan uang hasil lelang benda sitaan tersebut.

Hapusnya Kewenangan Menuntut Pidana dan Menjalankan Pidana (Pasal 22)

Kewenangan menuntut pidana dan menjalankan pidana terhadap Korporasi hapus karena daluwarsa sebagaimana ketentuan yang diatur dalam Kitab Undang-Undang Hukum Pidana (KUHP).

Putusan dan pelaksanaan putusan

Pengadilan Sanksi Pidana (Pasal 23)

Hakim dapat menjatuhkan pidana terhadap Korporasi atau Pengurus, atau Korporasi dan Pengurus. Hakim menjatuhkan pidana didasarkan pada masing-masing undang-undang yang mengatur ancaman pidana terhadap Korporasi dan/atau Pengurus. Penjatuhan pidana terhadap Korporasi dan/atau Pengurus tidak menutup kemungkinan penjatuhan pidana terhadap pelaku lain yang berdasarkan ketentuan undang-undang terbukti terlibat dalam tindak pidana tersebut.

Putusan (Pasal 24)

Putusan pembedaan dan putusan bukan pembedaan terhadap Korporasi dibuat sesuai dengan Kitab Undang-Undang Hukum Acara Pidana (KUHAP).

Putusan pembedaan dan bukan pembedaan terhadap Korporasi mencantumkan identitas sebagai berikut:

Nama Korporasi;

Tempat, tanggal pendirian dan/atau nomor anggaran dasar/akta pendirian/peraturan/dokumen/ perjanjian serta perubahan terakhir;

Tempat kedudukan;

Kebangsaan Korporasi;

Jenis Korporasi;

Bentuk kegiatan/usaha; dan

Identitas Pengurus yang mewakili.

Sanksi Pidana (Pasal 25)

Hakim menjatuhkan pidana terhadap Korporasi berupa pidana pokok dan/atau pidana tambahan.

Pidana pokok yang dapat dijatuhkan terhadap Korporasi adalah pidana denda. Pidana tambahan dijatuhkan terhadap Korporasi sesuai dengan ketentuan peraturan perundang-undangan. Dalam hal Korporasi dan Pengurus diajukan bersama-sama sebagai terdakwa, putusan pemidanaan dan bukan pemidanaan mengikuti ketentuan sebagaimana dimaksud pada Pasal 24 dan Pasal 25.

Pelaksanaan Putusan (Pasal 27)

Pelaksanaan putusan dilakukan berdasarkan putusan Pengadilan yang memperoleh kekuatan hukum tetap. Petikan putusan dapat digunakan sebagai dasar dalam pelaksanaan putusan

Jangka Waktu Pelaksanaan Putusan (Pasal 28)

Dalam hal pidana denda yang dijatuhkan kepada Korporasi, Korporasi diberikan jangka waktu 1 (satu) bulan sejak putusan berkekuatan hukum tetap untuk membayar denda tersebut.

Dalam hal terdapat alasan kuat, jangka waktu dapat diperpanjang paling lama 1 (satu) bulan. Jika terpidana Korporasi tidak membayar denda maka harta benda Korporasi dapat disita oleh jaksa dan dilelang untuk membayar denda.

Waktu Pelaksanaan Putusan atas Pengurus (Pasal 29)

Dalam hal pidana denda dijatuhkan kepada Pengurus, Pengurus diberikan jangka waktu 1 (satu) bulan sejak putusan berkekuatan hukum tetap untuk membayar denda tersebut.

Dalam hal terdapat alasan kuat, dapat diperpanjang paling lama 1 (satu) bulan.

Jika denda tidak dibayar sebagian atau seluruhnya, Pengurus dijatuhkan pidana kurungan pengganti denda yang dihitung secara proporsional.

Pidana kurungan pengganti dilaksanakan setelah berakhirnya hukuman pidana pokok.

Pelaksanaan Pidana Tambahan atau Tata Tertib Terhadap Korporasi

Pidana tambahan atau tindakan tata tertib atau tindakan lain terhadap Korporasi dilaksanakan berdasarkan putusan Pengadilan (Pasal

Dalam hal Korporasi dijatuhkan pidana tambahan berupa perampasan barang bukti, maka perampasan barang bukti dilaksanakan paling lama 1 (satu) bulan sejak putusan berkekuatan hukum tetap. Jangka waktu perampasan barang bukti dapat diperpanjang satu bulan apabila ada alasan yang kuat. Dalam hal terdapat keuntungan berupa harta kekayaan yang timbul dari hasil kejahatan maka seluruh keuntungan tersebut dirampas untuk negara.

Jangka Waktu Pembayaran Pidana Tambahan. Korporasi yang dikenakan pidana tambahan berupa uang pengganti, ganti rugi dan restitusi, tata cara pelaksanaannya dilakukan sesuai dengan ketentuan peraturan perundang-undangan. Jangka waktu pembayaran uang pengganti adalah paling lama 1 (satu) bulan. Jangka waktu dapat diperpanjang untuk paling lama 1 (satu) bulan. Jika terpidana Korporasi tidak membayar uang pengganti, ganti rugi dan restitusi maka harta bendanya dapat disita oleh jaksa dan dilelang untuk membayar uang pengganti, ganti rugi dan restitusi.

Tata cara pelaksanaan pidana tambahan berupa perbaikan (Pasal 33) Korporasi yang dikenakan pidana tambahan berupa perbaikan kerusakan akibat dari tindak pidana, tata cara pelaksanaannya dilakukan sesuai dengan ketentuan peraturan perundang-undangan.

Ketentuan lain-lain dan peralihan. Peraturan Mahkamah Agung ini tidak dapat menjadi dasar bagi upaya hukum terhadap perkara pidana oleh Korporasi yang telah diputus sebelum Peraturan Mahkamah Agung ini diundangkan (Pasal 34). Perkara pidana dengan terdakwa Korporasi yang telah dilimpahkan ke pengadilan tetap dilanjutkan sampai memperoleh putusan pengadilan yang memiliki kekuatan hukum tetap dengan mengacu pada ketentuan peraturan perundang-undangan yang berlaku sebelum adanya Peraturan Mahkamah Agung ini (Pasal 35).

BAB 8

ALASAN PENGHAPUS PIDANA

Pendahuluan

Ketika kita membicarakan masalah tindak pidana dalam bab terdahulu, seorang pelaku delik dapat dijatuhi pidana jika terdapat hubungan antara perbuatan kriminal pidana (*criminal act*) tanpa alasan pembenar dan pertanggungjawaban kriminal/pidana tanpa alasan pemaaf.

Perbuatan pidana (tanpa memandang pendapat monistis ataupun dualistis) adalah perbuatan yang telah ditetapkan di dalam perundang-undangan, yang melawan hukum jadi berada diluar diri pelaku. Sedangkan pertanggungjawaban pidana berkaitan dengan kesalahan dan kemampuan bertanggung jawab jadi berada di dalam diri pelaku.

Demikian maka MvT membedakan alasan penghapus pidana itu ada dua, yaitu berada di luar diri pelaku, dan yang berada di dalam diri pelaku.

Alasan Pembenar

Alasan pembenar adalah alasan yang meniadakan sifat melawan hukum dari perbuatan, sehingga menjadi perbuatan yang dibenarkan dan tidak dapat dijatuhi pidana.

Alasan pembenar ini bersifat menghapuskan sifat melawan hukum dan perbuatan yang di dalam KUHP dinyatakan sebagai dilarang. Karena sifat melawan hukumnya dihapuskan, maka perbuatan yang semula melawan hukum itu menjadi dapat dibenarkan, dengan demikian pelakunya tidak dipidana. Alasan pembenar ini kita jumpai di dalam:

Perbuatan yang merupakan pembelaan darurat (Pasal 49 ayat (1) KUHP);

Perbuatan untuk melaksanakan perintah undang-undang (pasal 50 KUHP);

Perbuatan melaksanakan perintah jabatan dari penguasa yang sah (pasal 51 ayat (1) KUHP).

Jenis-jenis alasan pembenar, alasan penghapus pidana yang termasuk alasan pembenar yang terdapat dalam KUHP adalah: Keadaan darurat (Pasal 48 KUHP)

“Barangsiapa melakukan perbuatan karena terpaksa oleh sesuatu kekuasaan yang tidak dapat dihindari tidak boleh dihukum”

Daya paksa (*overmacht*) dibedakan atas daya paksa absolut, daya paksa relatif dan keadaan darurat (*noodtoestand*). Daya paksa absolut dan relatif termasuk sebagai alasan pembenar dan daya paksa jenis keadaan darurat termasuk sebagai alasan pembenar.

Seseorang dikatakan berada dalam keadaan darurat “Apabila seseorang dihadapkan pada suatu dilema untuk memilih antara melakukan delik atau merusak kepentingan yang lebih besar”. Dalam keadaan darurat pelaku suatu tindak pidana terdorong oleh suatu paksaan dari luar, paksaan tersebut yang menyebabkan pelaku dihadapkan pada tiga keadaan darurat, yaitu perbenturan antara dua kepentingan hukum.

Alasan Pemaaf

Alasan pemaaf adalah alasan yang meniadakan kesalahan si pembuat tindak pidana. Perbuatannya tetap bersifat melawan hukum tetapi pembuatannya tidak dapat dipidana karena padanya tidak ada kesalahan.

Alasan pemaaf ini menyangkut pertanggungjawaban seorang terhadap perbuatan pidana yang telah dilakukan. Alasan pemaaf ini menghapuskan kesalahan orang yang melakukan delik atas dasar beberapa hal.

Alasan ini dapat kita jumpai di dalam hal orang itu melakukan perbuatan dalam keadaan:

Tidak dipertanggungjawabkan (*ontoerekeningsvaatbaar*);

Pembelaan terpaksa yang melampaui batas (*noodweer exceeds*);
Daya paksa (*overmacht*).

Jenis-jenis alasan pemaaf, alasan penghapus pidana yang termasuk alasan pemaaf yang terdapat dalam KUHP adalah:

Tidak mampu bertanggungjawab (Pasal 44 KUHP)

Daya paksa/*overmacht* (Pasal 48 KUHP)

Pembelaan terpaksa yang melampaui batas (Pasal 49 ayat 2 KUHP)

Melaksanakan perintah jabatan yang tidak sah (Pasal 51 ayat 2 KUHP)

Alasan Penghapus Tuntutan

Kecuali adanya alasan pembenar yang menghilangkan sifat melawan hukumnya perbuatan dan alasan pemaaf yang menghilangkan pertanggungjawaban pidana pelaku yang dengan demikian menghapus pemidanaan terhadap pelaku, terdapat pula alasan yang mendahului alasan penghapus pidana tersebut. Jika alasan ini dapat diterima maka jaksa tidak dapat melakukan penuntutan.

Alasan-alasan itu adalah: alasan dengan tempat berlakunya KUHP. Ini menjawab pertanyaan apakah perbuatan yang dilakukan oleh tersangka berada di dalam ruang lingkup kawasan KUHP. Kita harus mengingat Pasal 2-8 KUHP. Jika memang perbuatan itu dilakukan dalam pasal tersebut di atas, maka penuntutan tidak dapat dilakukan.

Alasan Penghapus Pidana

Dalam hukum pidana ada beberapa alasan yang dapat dijadikan dasar bagi hakim untuk tidak menjatuhkan hukuman/pidana karena para pelaku atau terdakwa yang diajukan ke pengadilan karena telah melakukan suatu tindak pidana. Alasan-alasan tersebut dinamakan alasan penghapus pidana. Alasan penghapus pidana adalah peraturan yang terutama ditujukan kepada hakim. Peraturan ini menetapkan dalam keadaan apa seorang pelaku, yang telah memenuhi perumusan delik yang seharusnya dipidana, tidak dipidana.

Hakim menempatkan wewenang dari pembuat undang-undang untuk menentukan apakah telah terdapat keadaan khusus seperti dirumuskan dalam alasan penghapus pidana.

M.v.T menyebutkan dua alasan penghapus pidana, yaitu:

Alasan tidak dapat dipertanggungjawabkan seorang yang terletak pada diri orang itu (*inwendig*).

Alasan tidak dapat dipertanggungjawabkan seseorang yang melakukan tindak pidana yang terletak pada diri orang, soal ini diatur dalam pasal 44 KUHP, dan menurut pasal ini seseorang tidak dapat dihukum, karena jiwanya diinggapi oleh suatu penyakit atau jiwanya tidak tumbuh dengan sempurna.

Alasan tidak dapat dipertanggungjawabkan seseorang yang terletak diluar orang itu (*uitwendig*).

Dalam hal ini, sebab-sebab seseorang tidak dapat dipertanggungjawabkan terhadap perbuatannya itu terletak diluar pelaku. Hal ini diatur dalam:

Pasal 48 KUHP (*Overmacht*)

Seseorang yang melakukan perbuatan yang dapat dihukum karena terdorong oleh sebab paksaan, orang tersebut tidak dapat dihukum.

Pasal 49 KUHP (*Noodwer*)

Barangsiapa terpaksa melakukan perbuatan untuk pembelaan karena ada serangan atau ancaman serangan ketika itu yang melawan hukum, terhadap diri sendiri maupun orang lain, terhadap kehormatan kesusilaan atau harta benda sendiri maupun orang lain, tidak dipidana.

Pembelaan yang melampaui batas, yang langsung disebabkan oleh guncangan jiwa yang hebat karena serangan itu, tidak dipidana.

Pasal 50 KUHP: menjelaskan undang-undang.

Orang yang melakukan perbuatan untuk menjalankan undang-undang, tidak dihukum.

Pasal 51 KUHP: menjalankan perintah jabatan.

Barangsiapa melakukan perbuatan untuk melaksanakan perintah jabatan yang diberikan oleh penguasa yang wenang, tidak dipidana.

Perintah jabatan tanpa wenang, tidak menyebabkan hapusnya pidana, kecuali yang diperintah, dengan etiket baik mengira bahwa perintah diberikan dengan wenang, dan pelaksanaannya termasuk dalam pekerjaannya.

Alasan penghapus pidana ini dapat digunakan untuk menghapuskan pidana bagi pelaku/pembuat (orangnya sebagai subjek), dan dapat digunakan untuk menghapuskan pidana dari suatu perbuatan/tingkah laku (sebagai objeknya). Dalam hal inilah alasan penghapus pidana itu dapat dibedakan antara, tidak dapat di pidananya pelaku/pembuat dengan tidak dapat di pidananya perbuatan/tindakan.

Dalam ajaran alasan penghapusan pidana, terdapat tiga asas yang sangat penting, yaitu:

Asas subsidiaritas;

Ada benturan antara kepentingan hukum dengan kepentingan hukum, kepentingan hukum dan kewajiban hukum, kewajiban hukum dan kewajiban hukum.

Asas proporsionalitas;

Ada keseimbangan antara kepentingan hukum yang dibela atau kewajiban hukum yang dilakukan.

Asas "*culpa in causa*".

Pertanggungjawaban pidana bagi orang yang sejak semula mengambil risiko bahwa dia akan melakukan perbuatan pidana.

Alasan penghapus pidana, dapat terjadi karena perbuatannya yang tidak dapat dipidana atau perbuatannya yang tidak dapat dipidana. Dalam hubungan ini, maka alasan penghapus pidana, dapat dibedakan menjadi:

Alasan pembenar (*rechtsvaardigingsgrond*);

Alasan pembenar, menghapuskan sifat melawan hukumnya perbuatan, artinya meskipun perbuatan itu telah memenuhi rumusan

delik sebagaimana ditentukan dalam undang-undang, dengan lain perkataan alasan pembeda menghapuskan dapat di pidananya perbuatan yang termasuk dalam alasan pembeda adalah:

Keadaan darurat (Pasal 48 KUHP).

Pembelaan terpaksa/*noodweer* (Pasal 49 ayat 1 KUHP).

Menjalankan peraturan perundang-undangan (Pasal 50 KUHP).

Menjalankan perintah jabatan yang sah (Pasal 51 ayat 1).

Alasan pemaaf (*schulduitsluitingsgrond*);

Alasan pemaaf ini menyangkut keadaan diri pribadi si pembuat, artinya si pembuat tidak dapat dicela atau tidak dapat dipersalahkan atau tidak dapat dipertanggungjawabkan, dengan perkataan lain alasan pemaaf menghapuskan dapat di pidananya si pembuat. Yang termasuk alasan pemaaf, adalah:

Tidak mampu bertanggungjawab (Pasal 44 KUHP).

Daya paksa/*overmacht* (Pasal 48 KUHP).

Pembelaan terpaksa melampaui batas (Pasal 49 ayat 2).

Menjalankan perintah jabatan yang tidak sah (Pasal 51 ayat 2).

Di samping alasan penghapus pidana yang diatur dalam undang-undang seperti diatas tersebut, Schaffmeister, Keijzer dan Sutorius mengatakan, masih ada alasan penghapus pidana di luar undang-undang, yaitu a) Izin dan norma-norma jabatan yang sudah diterima (alasan pembeda); b) Sesat (fakta dan hukum), dan ketidakmampuan yang dapat dimaafkan (alasan pemaaf).

Alasan Pengurangan Pidana

Dasar-dasar pengurangan pidana secara umum ditentukan berdasarkan alasan sebagai berikut:

Belum cukup umur (Pasal 47 KUHP)

Sejak berlakunya Undang-undang No.11 Tahun 2012 Tentang Sistem peradilan Anak maka usia anak sebagai pelaku tindak pidana yang dapat diajukan ke sidang anak adalah telah mencapai umur 12 Tahun tetapi

belum mencapai umur 18 Tahun. Dengan berlakunya undang-undang ini maka ketentuan Pasal 45 KUHP yang mengatur tentang usia anak belum dewasa yang umurnya belum 16 Tahun sebagai pelaku tindak pidana tidak berlaku lagi.

Selain itu dalam Pasal 47 KUHP alasan pengurangan pidana atas dasar pelaku belum cukup umur yakni maksimum hukuman utama dikurangi sepertiga sudah tidak berlaku lagi dan diganti dengan ketentuan yang terdapat dalam Undang-Undang No.11 tahun 2012 tentang Sistem Peradilan Anak pada Pasal 81 ayat (2) menjadi pengurangan seperdua dari ancaman pidana maksimum yang diancamkan bagi orang dewasa. Dan jika tindak pidana yang dilakukan anak merupakan tindak pidana yang diancam hukuman mati atau penjara seumur hidup maka terhadap anak diterapkan pidana maksimal 10 Tahun penjara (Pasal 81 ayat 6).

Percobaan (Pasal 53 KUHP)

“Maksimum hukuman utama bagi kejahatan dikurangi dengan sepertiganya dalam hal percobaan”

KUHP tidak memberikan definisi apakah yang dimaksud dengan percobaan tetapi KUHP hanya memberikan batasan atau ketentuan mengenai syarat-syarat supaya percobaan dapat dihukum.

Berdasarkan Pasal 53 KUHP percobaan pada kejahatan dapat dihukum apabila memenuhi syarat-syarat sebagai berikut:

- Niat sudah ada untuk berbuat kejahatan
- Perbuatan berwujud permulaan pelaksanaan
- Delik tidak selesai di luar kehendak pelaku.

Menurut arti kata sehari-hari yang diartikan percobaan yaitu menuju ke suatu hal, akan tetapi tidak sampai pada hal yang dituju itu, atau hendak berbuat sesuatu, sudah dimulai akan tetapi tidak selesai, misalnya bermaksud membunuh dan telah melakukan suatu perbuatan permulaan pelaksanaan berupa mengangkat atau mengarahkan moncong senapan tetapi korbannya tidak sampai mati karena ada kekuatan atau daya baik fisik maupun psikis yang menghalangi sehingga tidak terjadi akibat yang dimaksud, kekuatan fisik misalnya pada waktu senapan diarahkan ke

korban tiba-tiba ada saudara korban yang merampas senapan tersebut dan tidak jadilah aksi pembunuhan itu. Atau malah kekuatan itu dapat saja datangnya dari kekuatan alam, misalnya pada waktu mengarahkan senapannya, tanah yang dipijak oleh pelaku tiba-tiba longsong dan pelaku terjatuh. Kekuatan psikis dapat pula menghalangi pelaku dan mengurungkan niatnya untuk membunuh, misalnya pada waktu pelaku akan mengarahkan senapannya kepada seseorang tiba-tiba di belakang pelaku ada seekor macan sehingga ia ketakutan dan lari menyelamatkan diri hingga gagal lah rencana pelaku untuk membunuh korbannya. Kesemuanya merupakan delik tidak selesai di luar kehendak pelaku walaupun telah dilakukan perbuatan permulaan pelaksanaan. Tetapi walaupun demikian terhadap pelaku tetap dapat dipertanggungjawabkan sebagai percobaan pembunuhan dengan dakwaan melanggar Pasal 340 KUHP jo Pasal 53 KUHP dengan ancaman hukuman menurut Pasal 53 ayat

KUHP maksimum hukuman utama dikurangi sepertiga.

Pembantuan (Pasal 56 dan Pasal 57 KUHP)

Selama-lamanya hukuman pokok bagi kejahatan dikurangi dengan sepertiganya dalam hal membantu melakukan kejahatan.

Jika kejahatan itu diancam dengan hukuman mati atau hukuman penjara seumur hidup maka dijatuhkan hukuman penjara selama-lamanya lima belas tahun.

Menurut Pasal 56 KUHP pembantuan ada dua jenis yakni:

Pembantuan pada saat kejahatan dilakukan (Pasal 56 ke-1 KUHP)

Pembantuan sebelum kejahatan dilakukan dengan memberikan kesempatan, sarana atau keterangan (Pasal 56 ke-2 KUHP)

Dilihat dari perbuatannya, pembantuan bersifat *accessoir* artinya untuk adanya pembantuan harus ada orang yang melakukan kejahatan (harus ada orang yang dibantu), tetapi dilihat dari pertanggung jawabannya

tidak aksesoir, artinya di pidananya pembantu tidak tergantung pada dapat tidaknya si pelaku dituntut atau di pidana.¹⁵

Pada prinsipnya KUHP menganut sistem bahwa pidana pokok untuk pembantu lebih ringan dari pembuat. Prinsip ini terlihat di dalam Pasal 57 ayat (1) dan (2) bahwa maksimum pidana pokok untuk pembantuan dikurangi sepertiga, dan apabila kejahatan diancam pidana mati atau penjara seumur hidup maka maksimum pidana untuk pembantu ialah 15 Tahun penjara.¹⁶

Alasan yang bersifat khusus terdapat dalam Pasal 308, 341, 342 KUHP.

Alasan Penambahan Pidana

Dalam KUHP dikenal tiga macam alasan penambahan pidana secara umum yaitu:

Kedudukan sebagai pejabat (Pasal 52 KUHP)

Pasal 52 KUHP: *"jikalau seorang pegawai negeri melanggar kewajibannya yang istimewa dalam jabatannya karena melakukan perbuatan yang dapat dihukum, atau pada waktu melakukan perbuatan yang dapat dihukum memakai kekuasaan, kesempatan atau daya upaya yang diperoleh dari jabatan maka hukumannya dapat ditambah dengan sepertiganya"*.

Syarat yang pertama ialah orang itu harus pegawai negeri. Mengenai pegawai negeri lihat Pasal 92 KUHP. Syarat yang kedua pegawai negeri itu harus melanggar kewajibannya yang istimewa dalam jabatannya atau memakai kekuasaan, kesempatan, atau daya upaya (alat) yang diperoleh dari jabatannya. Yang dilanggar itu harus suatu kewajiban istimewa bukan kewajiban biasa.

Contohnya: Seorang polisi ditugaskan menjaga suatu bank negara supaya pencuri tidak masuk, malah ia yang mencuri. Contoh lain Seorang

Barda Nawawi Arief, *Sari Kuliah Hukum Pidana II*, (Semarang: Badan Penyediaan Bahan Kuliah Fakultas Hukum Universitas Diponegoro, 1993), Hlm.41
Ibid, Hlm.44

bendaharawan yang menggelapkan uang. Menurut Pasal 52 KUHP hukumannya dapat ditambah sepertiganya.

Recidive atau pengulangan (Pasal 486, 487, 488 KUHP)

Pemberatan pidana pada *recidive* dalam Pasal 486, 487, dan 488 KUHP adalah penambahan sepertiga dari ancaman pidana pasal-pasal yang ditentukan dalam rumusan Pasal 486, 487, dan 488 KUHP.

Recidive adalah pengulangan tindak pidana. *Recidivist* adalah orang yang telah melakukan suatu kejahatan dan terhadap perbuatan mana telah dijatuhi hukuman, akan tetapi setelah itu ia sebelum lima tahun berlalu melakukan jenis kejahatan itu lagi atau menurut undang-undang sama jenisnya.

Syarat *Recidive* adalah:

Mengulangi kejahatan yang sama atau oleh undang-undang dianggap sama macamnya, sama macamnya maksudnya kali ini mencuri, lain kali mencuri lagi. Oleh undang-undang dianggap sama macamnya yaitu semua pasal yang tersebut dalam Pasal 486 KUHP meskipun lain macamnya tetapi dianggap sama.

Antara melakukan kejahatan yang satu dengan yang lain sudah ada putusan hakim.

Harus hukuman penjara.

Antaranya tidak lebih dari lima tahun terhitung sejak tersalah menjalani sama sekali atau sebahagian dari hukuman yang telah dijatuhkan.

Gabungan (Pasal 63-71 KUHP)

Gabungan peristiwa pidana (*samenloop*) yaitu apabila satu orang yang melakukan beberapa peristiwa pidana. *Concursus* dibedakan atas 3 jenis yaitu:

Concursus idealis (gabungan satu perbuatan) Pasal 63 KUHP

Voogezette handeling (perbuatan berlanjut) Pasal 64 KUHP

Concursus realis (gabungan beberapa perbuatan) Pasal 65 KUHP

BAB 9

GUGURNYA HAK MENUNTUT DAN GUGURNYA HUKUMAN

Gugurnya Hak Menuntut

Oleh undang-undang ditentukan bahwa hak penuntutan hanya ada pada penuntutan umum yaitu jaksa yang diberi wewenang oleh Undang-undang No.8 Tahun 1981 tentang Hukum Acara Pidana (Pasal 13 dan Pasal 14) di lingkungan peradilan umum dan auditor berdasarkan Pasal 17 ayat (3) Undang-undang No.1 Tahun 1958 di lingkungan Peradilan Militer.¹⁷

Pengertian penuntutan ditentukan secara otentik di dalam Pasal 1 ayat (7) KUHAP yang berbunyi:

“Penuntutan adalah tindakan penuntut umum untuk melimpahkan perkara pidana ke pengadilan negeri yang berwenang dalam hal dan menurut cara yang diatur dalam undang-undang ini dengan permintaan supaya diperiksa dan diputus oleh hakim di sidang pengadilan”

Ayat (6) KUHAP yang pada dasarnya berbunyi:

“penuntut umum adalah jaksa yang diberi wewenang oleh undang-undang ini untuk melakukan dan melaksanakan penetapan hakim”

Pada dasarnya semua pelaku (dalam arti luas) dari suatu tindak pidana harus dituntut di muka sidang pengadilan pidana. Berbicara mengenai peniadaan penuntutan, ternyata ada juga yang diatur secara khusus di luar Bab VIII Buku I KUHP. Peniadaan penuntutan antara lain terdapat dalam Pasal 483, 484, jo. 61 dan 62 KUHP (mengenai delik pers); pasal 166, 221 ayat (2); Pasal-pasal delik aduan jika mengadu tidak diajukan oleh yang berhak mengadu; Pasal 14 KUHAP jo. Pasal 8 UU Pokok Kejaksaan mengenai penutupan perkara yang pada prinsipnya berdasarkan

S.R. Sianturi, *Asas-asas Hukum Pidana dan Penerapannya*, (Jakarta: 1986), Hlm.425

hak oportunitas; Pasal 72 KUHPM yang pada prinsipnya mengandung asas utilitas 134 KUHPM.¹⁸

Alasan gugurnya hak menuntut baik dalam KUHP maupun di luar KUHP sebagai berikut:

***Ne bis in idem* (Pasal 76 KUHP)**

Arti sebenarnya dari *ne bis in idem* ialah "Tidak atau jangan untuk kedua kalinya". Ketentuan ini didasarkan pada pertimbangan, bahwa pada suatu saat (nantinya) harus ada akhir pemeriksaan/penuntutan dan akhir dari berlakunya ketentuan pidana terdapat suatu delik tertentu. Asas ini merupakan pegangan agar tidak lagi mengadakan pemeriksaan/penuntutan terhadap pelaku yang sama dari suatu tindak pidana yang sudah mendapatkan putusan hakim yang tetap. Dengan lain perkataan menghindari dua putusan terhadap pelaku dan tindakan yang sama. Juga untuk menghindari usaha penyidikan/penuntutan terhadap pelaku dan delik yang sama, yang sebelumnya telah pernah ada putusan yang mempunyai kekuatan hukum tetap.

Tujuan dari asas ini ialah agar kewibawaan negara tetap dijunjung tinggi yang berarti juga menjamin kewibawaan hakim, serta agar terpelihara perasaan kepastian hukum dalam masyarakat.¹⁹

Pasal 76 ayat (1) KUHP sebagai landasan asas *ne bis in idem* menegaskan bahwa:

"Kecuali dalam hal putusan hakim masih mungkin diulangi, maka orang tidak boleh dituntut dua kali karena perbuatan yang oleh hakim Indonesia terhadap dirinya telah diadili dengan putusan yang sudah berkekuatan hukum tetap".

Adapun syarat-syarat agar penuntutan terhadap seseorang gugur berdasarkan *ne bis in idem* adalah:

Ada putusan hakim yang berkekuatan hukum tetap

Orang yang akan diajukan atas perkara tersebut adalah sama

Andi sofyand dan Nur azisa, *HUKUM PIDANA*, Pustaka Pena Press, Makassar, 2016, Hlm. 240
S.R. Sianturi, *Asas-asas Hukum Pidana dan Penerapannya*, (Jakarta: 1986), Hlm.427

Perbuatan yang akan dituntut kedua kalinya adalah sama dengan perbuatan yang telah diputus terdahulu.

Matinya Terdakwa (Pasal 77 KUHP)

Bila seorang terdakwa meninggal dunia sebelum ada putusan pengadilan yang mempunyai kekuatan hukum tetap, menurut Pasal 77 KUHP hak untuk melakukan penuntutan hapus.

Pasal 77 KUHP berbunyi "*Kewenangan menuntut pidana hapus, jika terdakwa meninggal dunia*".

Penghentian penyidikan maupun menghentikan penuntutan karena tersangka atau terdakwa meninggal dunia adalah suatu hal yang wajar karena untuk adanya penuntutan harus ada orang yang dapat di pertanggungjawaban atas perbuatannya. Sedangkan pertanggungjawaban pidana melekat pada si pembuat (orang yang melakukan tindak pidana itu), jika orang yang harus dipertanggungjawabkan atas perbuatannya tidak ada karena meninggal dunia tentunya penyidikan atau penuntutan harus dihentikan demi hukum.

Sifat hukum pidana pada dasarnya adalah pribadi. Hal ini ditinjau dari beberapa karakteristik dalam hukum pidana bahwa:

Unsur pribadi yang melekat pada diri pelaku misalnya unsur kesalahan merupakan bagian dari unsur yang menentukan dapat tidaknya seorang pelaku pidana.

Ketentuan ini adalah konsekuensi dari sifat pribadi dari peradilan pidana dan sifat penghukuman. Jikalau yang melakukan perbuatan pada meninggal dunia, maka tidak ada lagi orang yang harus dituntut.

Daluarsa Hak Penuntutan (Pasal 78 KUHP)

Van Bemmelen mengatakan bahwa tujuan adanya lembaga daluarsa ini adalah untuk memutus suatu perkara yang sudah sangat lama yang mungkin telah dilupakan orang, tidak perlu diadili lagi. Mungkin juga, segala bukti-bukti di dalam perkaranya sudah hilang atau menjadi kabur karena terlalu lama, sehingga tidak dapat dipercaya lagi. Namun demikian ia

menghimbau, justru daluarsa dalam delik-delik yang sifatnya berbahaya atau mereka yang berstatus recidive. Sementara Remelink memasukkan kejahatan perang dan pelanggaran beserta hak asasi manusia seperti genosida dan kejahatan terhadap kemanusiaan sebagai bagian dari kejahatan yang tidak memiliki tempo daluarsa.

Tenggang waktu daluarsa penuntutan diatur dalam Pasal 78 ayat (1)

KUHP, yaitu:

Pelanggaran dan kejahatan percetakan daluarsanya sesudah 1 Tahun.

Kejahatan yang diancam pidana denda, kurungan atau penjara maksimal 3 Tahun daluarsanya sesudah 6 Tahun.

Kejahatan yang diancam pidana penjara lebih dari 3 Tahun daluarsanya sesudah 12 Tahun.

Kejahatan yang diancam pidana mati atau penjara seumur hidup daluarsanya sesudah 18 Tahun.

Bagi orang yang pada saat melakukan perbuatan umurnya belum 18 Tahun maka berdasarkan Pasal 78 ayat (2) KUHP masing-masing tenggang waktu daluarsa di atas dikurangi menjadi sepertiga.

Kapan mulai perhitungan daluarsa? Pasal 79 KUHP menegaskan bahwa tenggang waktu daluarsa dihitung mulai keesokan harinya sesudah perbuatan dilakukan.

Pasal 80 ayat (1) KUHP menegaskan bahwa tenggang waktu daluarsa berhenti/tercegah apabila ada tindakan penuntutan.

Alasan untuk penghapusan hak penuntutan adalah karena tidak/belum dapat dilaksanakan hak penuntutan selama tenggang waktu tertentu sebab tindak pidana tersebut belum/tidak diketahui oleh pejabat ataupun sudah diketahui akan tetapi pelakunya melarikan diri/menghilang. Apabila telah ada tindakan penuntutan (yang diketahui oleh tersangka atau telah diberitahukan kepadanya sesuai dengan cara-cara yang ditentukan dalam perundang-undangan), akan tetapi selama jangka waktu yang ditentukan, perkara tersebut tidak diajukan untuk diperiksa oleh pengadilan maka setelah tenggang waktu itu hak penuntutan juga

ditentukan hapus. Mengenai apa yang dimaksud dengan tindakan penuntutan lihat ketentuan Pasal 14 KUHP.²⁰

Pembayaran denda maksimum terhadap pelanggaran yang diancam pidana denda (Pasal 82 KUHP)

Konsep yang dikenal berdasarkan asas *ius puniendi*, membuat pemikiran tentang sistem penyelesaian perkara pidana hanya dapat dilakukan melalui lembaga peradilan. Konsep ini pada akhirnya berimbas pada permasalahan di lembaga pengadilan, bahwa terjadinya penumpukan perkara dan kinerja hakim-hakim dipertanyakan, karena semua perkara pidana dari yang ringan hingga yang berat harus ditangani oleh mereka. Hal ini agaknya tidak perlu terjadi, karena KUHP telah memberikan jalan berupa ketentuan dalam Pasal 82 KUHP, bahwa penyelesaian perkara pidana oleh penuntut umum yang tentunya ditujukan kepada tindak pidana yang diancam dengan denda saja.²¹

Penghapusan hak penuntutan bagi penuntut umum yang diatur dalam Pasal 82 KUHP mirip dengan ketentuan hukum perdata mengenai transaksi atau perjanjian. Di satu pihak penyidik atau penuntut umum dan pihak lainnya tersangka merupakan pihak-pihak yang sederajat terhadap hukum. Dalam perjanjian ini penuntut umum wajib menghentikan usaha penuntutannya (bahkan haknya untuk menuntut dihapuskan), dan sebagai imbalannya tersangka wajib membayar maksimum denda yang hanya satu-satunya diancamkan, ditambah dengan biaya penuntutan apabila usaha penuntutan sudah dimulai. Pembayaran harus dilakukan kepada penuntut umum dalam waktu yang ditentukan oleh penuntut umum tersebut. Namun demikian, dalam perkara-perkara kecil (dalam hal ini pelanggaran yang hanya diancam dengan pidana denda saja). Sifat hukum publik itu perlu disimpangi untuk mempermudah dan mempercepat acara penyelesaiannya.²²

S.R. Sianturi, *Asas-asas Hukum Pidana dan Penerapannya*, (Jakarta: 1986), Hlm.425
Eva Achjani Zulfa, *Gugurnya hak menuntut. Dasar Penghapus, Peringan, dan Pemberatan Pidana*, (Bogor: Ghalia Indonesia, 2010), Hlm.13
S.R. Sianturi, *Ibid*, Hlm.432

Abolisi dan Amnesti (diluar KUHP)

Amnesti adalah pernyataan terhadap seseorang/orang banyak yang terlibat dalam suatu tindak pidana untuk meniadakan suatu akibat hukum pidana yang timbul dari tindak pidana tersebut. Amnesti diberikan kepada orang-orang yang sudah ataupun yang belum dijatuhi hukuman, yang sudah ataupun yang belum diadakan pengusutan atau pemeriksaan terhadap tindak pidana tersebut.

Pemberian amnesti pernah diberikan oleh suatu negara terhadap delik yang bersifat politik seperti pemberontakan atau suatu pemogokan kaum buruh yang membawa akibat luas terhadap kepentingan negara.

Abolisi berarti penghapusan atau pembasmian. Menurut istilah abolisi diartikan sebagai peniadaan tuntutan pidana. Artinya abolisi bukan suatu pengampunan dari Presiden kepada para terpidana. Tetapi merupakan sebuah upaya Presiden untuk menghentikan proses pemeriksaan dan penuntutan kepada seorang tersangka. Karena dianggap pemeriksaan dan penuntutan tersebut dapat mengganggu stabilitas pemerintahan. Pemberian amnesti berakibat semua akibat hukum pidana terhadap orang yang telah melakukan suatu tindak pidana dihapuskan, sedangkan dengan pemberian abolisi hanya dapat diberikan sebelum ada putusan sedang pada amnesti kapan saja bisa diberikan.

Gugurnya Hak Menjalani Pidana

Gugurnya hukuman ditinjau dari sudut penuntut umum berarti gugurnya hak (kewenangan) penuntut umum selaku eksekutor untuk memerintahkan terpidana menjalani pidananya.

Aturan tentang gugurnya hak pelaksanaan pidana (gugurnya hukuman), diilhamin oleh pikiran yang sama seperti gugurnya hak penuntutan. Pengejaran hukum terhadap seseorang yang melakukan perbuatan terlarang, pada suatu ketika harus dihentikan karena beberapa alasan.

Gugurnya hukuman dapat terjadi dalam hal sebagai berikut:

Meninggalnya terpidana (Pasal 83 KUHP)

Memang dapat dimengerti bahwa seseorang yang telah dijatuhi pidana oleh pengadilan, sebelum menjalani pidana terpidana meninggal dunia, maka dengan sendirinya kewajiban untuk menjalani pidana itu menjadi gugur. Pasal 83 KUHP berbunyi: "Kewenangan menjalankan pidana dihapus jika terpidana meninggal dunia".

Hak untuk melaksanakan hukuman yang dimiliki oleh jaksa dengan sendirinya gugur dengan meninggalnya terpidana. Ketentuan hukum yang logis ini, sesungguhnya dapat dikecualikan di dalam hal pidana denda. Meskipun orang yang dikenakan pidana denda itu meninggal dunia, karena denda itu dapat saja dilaksanakan terhadap harta orang yang mati itu.

Ketentuan yang demikian itu memang diadakan dalam perkara pelanggaran tentang penghasilan Negara dan cukai yang dijatuhi hukuman denda dan perampasan barang maka denda, perampasan barang dan ongkos perkara dapat ditagih kepada ahli warisnya.²³

Daluarsa menjalankan pidana (Pasal 84 KUHP)

Menurut Pasal 84 ayat (2) KUHP tenggang waktu daluarsa menjalankan pidana itu lamanya:

Untuk pelanggaran daluarsa 2 Tahun

Untuk kejahatan percetakan daluarsa 5 Tahun'

Untuk kejahatan lainnya daluarsanya sama dengan daluarsa penuntutan ditambah sepertiga.

Tenggang waktu daluarsa itu di dalam hal apapun tidak boleh lebih pendek dari lamanya hukuman. Dalam hal pidana mati tidak ada daluarsanya sebagaimana ditegaskan dalam Pasal 84 ayat (3) KUHP.

Berdasarkan Pasal 85 ayat (1) KUHP, tenggang daluarsa dihitung mulai pada keesokan harinya sesudah putusan hakim yang telah berkekuatan hukum tetap. Pada umumnya putusan hakim yang dapat

R. Tresna, *Azas-Azas Hukum Pidana*, (Bandung: Universitas Padjajaran, 1959), Hlm.194

dijalankan, bertepatan dengan saat putusan hakim yang sudah dapat di eksekusi sebelum keputusan itu berkekuatan tetap yaitu “*verstek-vonnis*” (keputusan di luar hadirnya terdakwa).

Apabila terpidana dalam rangka menunggu putusan banding (kasasi) tetap ditahan berarti ia belum melaksanakan pidana. Karena itu perhitungan daluarsa ditunda sampai putusan banding (kasasi) dapat dilaksanakan. Penundaan lainnya adalah apabila terpidana mengadakan perlawanan (*verzet*) terhadap putusan hakim (perkara kecil, perkara subversi dan sebagainya), bila terpidana mohon grasi dan selama menunggu Keputusan Presiden mengenai grasi ia belum melaksanakan pidana, bila terpidana masih ditahan baik dalam rangka perkara itu sendiri ataupun karena penahanan untuk perkara lainnya yang telah dihapus.

Penghentian perhitungan tenggang daluarsa terjadi apabila terpidana melarikan diri atau pelepasan bersyarat terhadapnya dicabut. Maka tenggang waktu yang sudah berjalan sampai ia melarikan diri atau pelepasan bersyarat dicabut otomatis dihentikan. Artinya tidak dihitung lagi, melainkan timbul awal perhitungan tenggang daluarsa yang baru yaitu esok hari setelah ia lari atau esok harinya setelah pencabutan bersyarat tersebut.

Amnesti dan grasi

Menurut Ali Yuswandi, amnesti adalah suatu pengampunan dari Presiden yang dapat menghapuskan semua akibat hukum pidana bagi orang-orang yang telah melakukan suatu tindak pidana. Amnesti dapat diberikan kepada orang-orang yang telah melakukan tindak pidana dengan tidak terikat oleh waktu kapan amnesti diberikan. Jadi amnesti dapat diberikan sesudah maupun sebelum ada keputusan pengadilan.

Sedangkan menurut Eva Achjani Zulfa, amnesti diartikan dengan hak prerogatif Presiden sebagai kepala negara untuk menghentikan proses peradilan pidana di semua tahapan, sehingga akibat hukum terhadap orang yang telah melakukan suatu tindak pidana menjadi dihapuskan. Oleh

karenanya, dengan pemberian amnesti, semua akibat hukum pidana terhadap orang yang telah melakukan suatu tindak pidana dihapuskan.

Grasi adalah wewenang dari kepala negara untuk memberikan pengampunan terhadap hukuman yang telah dijatuhkan oleh hakim berupa penghapusan seluruhnya, sebagian atau mengubah sifat/bentuk hukuman itu. Berdasarkan Pasal 1 UU No. 22 Tahun 2002, grasi adalah pengampunan berupa perubahan, peringanan, pengurangan atau penghapusan pelaksanaan pidana kepada terpidana yang diberikan oleh Presiden. Grasi merupakan upaya non hukum yang didasarkan pada hak proregatif Presiden.

Grasi tidak menghilangkan putusan hakim yang bersangkutan. putusan hakim tetap ada, tetapi pelaksanaannya dihapus atau dikurangi/diringankan. Grasi dari Presiden dapat berupa:

- Tidak mengeksekusi seluruhnya

- Hanya mengeksekusi sebagian saja

- Pidananya diganti, misalnya pidana mati diganti penjara seumur hidup, penjara diganti kurungan, kurungan diganti denda.

BAB 10 KAUSALITAS DALAM HUKUM PIDANA

Pengertian Kausalitas

Tiap-tiap peristiwa pasti ada sebabnya tidak mungkin terjadi begitu saja, dapat juga suatu peristiwa menimbulkan peristiwa yang lain. Di samping hal tersebut diatas dapat juga terjadi suatu peristiwa sebagai akibat satu peristiwa atau beberapa peristiwa yang lain. Masalah sebab dan akibat tersebut dengan nama *causalitas*, yang berasal dari kata “*causa*” yang artinya adalah sebab.

Di dalam ilmu pengetahuan hukum pidana ajaran *causalitas* ini bertujuan untuk memberikan jawaban atas pertanyaan bilamanakah suatu perbuatan dipandang sebagai suatu sebab dan akibat yang timbul atau dengan perkataan lain ajaran *causalitas* bertujuan untuk mencari hubungan sebab dan akibat seberapa jauh akibat tersebut ditentukan oleh sebab.

Secara umum setiap peristiwa social menimbulkan satu atau beberapa peristiwa social yang lain, demikian seterusnya yang satu mempengaruhi yang lain sehingga merupakan satu lingkaran sebab akibat. Hal ini disebut hubungan kasual yang artinya adalah hubungan sebab akibat atau kausalitas. Hubungan sebab akibat adalah hubungan logis dan mempunyai mata rantai dengan peristiwa berikutnya.

Setiap peristiwa selalu memiliki penyebab dan penyebab ini sekaligus menjadi sebab dari sejumlah peristiwa yang lain. Ajaran kausalitas dalam ilmu pengetahuan hukum pidana dimaknai sebagai suatu ajaran yang mencoba mengkaji dan menentukan dalam hal apa seseorang dapat dimintai pertanggungjawaban pidana sehubungan dengan rangkaian peristiwa yang terjadi sebagai akibat rangkaian perbuatan yang menyertai peristiwa-peristiwa pidana tersebut.

Ajaran kausalitas sering dikaitkan dengan unsur perbuatan yang menjadi dasar dari penentuan apakah seorang sudah melakukan suatu tindak pidana atau tidak (apa ada unsur atau tidak di dalamnya). Dalam penentuan dasar pertanggungjawaban pidana seseorang, dimana adanya kontrol pelaku (sebagai kehendak bebas keadaan lainnya diluar kehendak pelaku) sebagai penyebab, maka unsur kesalahan menjadi penting. Unsur kesalahan menjadi unsur yang menentukan dapat tidaknya seseorang dipidana sebagai pelaku tindak pidana dalam hubungannya dengan ajaran kausalitas.

Delik yang Memerlukan Ajaran Kausalitas

Ajaran kausalitas ini diterapkan dalam beberapa delik tertentu yang membutuhkan akibat untuk dapat dituntut pidana, yakni pada delik-delik materi, delik yang dikualifisir oleh akibatnya.

Ajaran kausalitas menjadi penting dalam delik materi karena jenis delik ini justru dalam rumusan deliknya mengandung unsur akibat tertentu yang dilarang terjadi. Misalnya salah satu contoh delik materiil, Pasal 338 KUHP yang mengatur tentang delik pembunuhan dimana dalam pasal tersebut dalam rumusannya mensyaratkan akibat berupa ada nyawa yang hilang. Maka dalam hal ini sangat penting artinya untuk menemukan fakta bahwa dari rangkaian beberapa perbuatan manakah yang menimbulkan akibat yang dilarang yakni berupa matinya seseorang. Demikian pula bahwa penentuan hubungan kasual antara perbuatan dengan akibat hilangnya nyawa sangat penting dikaji dalam hubungannya dengan pertanggungjawaban pidana terhadap siapa yang harus dihukum atas hilangnya nyawa seseorang.

Teori-teori Kausalitas

Hubungan sebab akibat (kausalitas) kadangkala menimbulkan berbagai permasalahan yang tidak pasti, oleh karena tidaklah mudah untuk menentukan mana yang menjadi sebab dari akibat yang terjadi, terutama apabila banyak ditemukan factor berangkai yang menimbulkan akibat.

Teori syarat mutlak

Teori ini dikemukakan oleh Von Buri yang berpendapat bahwa tiap-tiap perbuatan adalah sebab dari akibat yang timbul. Semua syarat untuk timbulnya suatu akibat adalah sama sebagai sebab yang tidak dapat dihilangkan dan harus diberi nilai yang sama.

Oleh karena semua perbuatan adalah sebab dan merupakan syarat timbulnya akibat maka ajaran Von Buri ini sangat memperluas dasar pertanggungjawaban pidana. Oleh karena perbuatan-perbuatan yang jauh hubungannya dengan akibatnya juga harus dipandang sebagai sebab dari akibat, sehingga menurut Sofjan Sastrawidjaja ajaran Von Buri tidak dipergunakan dalam hukum pidana.

Tetapi di sisi lain Moeljatno berpandangan bahwa sepanjang menentukan suatu pengertian secara ilmiah jadi terisah dan pengertian yang dianut oleh suatu undang-undang maka teori *Conditio sine qua non* adalah satu-satunya teori yang secara logis dapat dipertahankan. Teori lain tidak mempunyai dasar yang pasti dan tegas di dalam menentukan batas musabab. Untuk digunakan di dalam hukum pidana pasti teori *conditio sone qua non* adalah baik asal saja di dampingi atau dilengkapi dengan teori tentang kesalahan yang dapat meregulirnya.

Teori *conditio sone qua non* menyamakan antara syarat dan sebab. Dalam hal-hal tertentu keduanya harus dibedakan terutama dalam hukum pidana untuk menentukan unsur pertanggungjawaban pidana dari rangkaian perbuatan itu maka haruslah dipilih perbuatan yang secara hukum bahwa perbuatan itu sudah sangat membahayakan kepentingan umum seseorang secara langsung. Untuk itu perlu dilakukan pembatasan-pembatasan tentang perbuatan yang dapat dinilai sebagai sebab timbulnya akibat.

Teori Mengindividualisir/Teori Khusus

Teori ini mengadakan pembatasan antara syarat dengan sebab secara pandangan khusus yaitu secara konkrit mengenai perkara tertentu saja. Caranya mencari sebab adalah setelah akibatnya timbul (*post factum*) yaitu dengan mencari keadaan yang nyata (*in concreto*), dari rangkaian perbuatan-perbuatan dipilih satu perbuatan yang dapat dianggap sebagai

sebab dari akibat. Kelompok teori yang termasuk dalam golongan ini adalah:

a. Teori pengaruh Terbesar/ *der meist wirksame bedingung* dari Birkmeijer.

Menurut teori ini bahwa rangkaian dari faktor-faktor yang oleh Von Buri diterima sebagai sebab maka dicari faktor yang dipandang paling berpengaruh atas terjadinya akibat yang bersangkutan.

Syarat yang harus dianggap sebagai sebab atas terjadinya akibat adalah syarat yang paling besar pengaruhnya/syarat yang paling kuat pengaruhnya (Birkmayer)/syarat yang paling dekat (Jan Remmelink) kepada timbulnya akibat itu. Diberikannya pemisalan jika dua kuda menghela sebuah kereta maka berjalannya kereta itu adalah disebabkan oleh tarikan dari salah seekor kuda yang terkuat diantaranya.

Teori yang paling menentukan *gleichgewicht* atau *uebergewicht* dari Karl Binding

Binding merupakan ahli yang mengusung teori ini dengan asumsinya bahwa sebab dari suatu perubahan adalah identik dengan perubahan dalam keseimbangan antara faktor yang menahan (negatif) dan faktor positif. Faktor positif adalah yang memiliki keunggulan terhadap syarat-syarat negatif. Satu-satunya sebab ialah faktor atau syarat yang terakhir yang mampu menghilangkan keseimbangan. Syarat yang harus dianggap sebagai sebab adalah syarat positif (yang menjurus kepada timbulnya akibat) untuk melebihi syarat negatif (yang menahan timbulnya akibat).

Teori Kepastian/ *die art des werden* dari Kohler

Menurut teori ini bahwa sebab adalah syarat yang menurut sifat menimbulkan akibat. Ajaran Kohler ini merupakan variasi dari ajaran Birkmeijer yang bukanlah mana yang kuantitatif paling berpengaruh, melainkan mana yang kualitatif menurut sifatnya penting untuk timbulnya akibat. Ajaran Kohler ini akan menimbulkan kesulitan apabila syarat-syarat itu hampir sama nilainya, misalnya seseorang yang sangat peka terhadap suatu racun lalu racun dimakamkan kepadanya dalam dosis tertentu yang

secara normal tidak akan mengakibatkan matinya orang. Apabila ia mati maka kepekaan itulah yang lebih menentukan dari pada racunnya.

Teori *letze bedingung* dari Ortmann

Menurut teori ini bahwa sebab adalah syarat penghabisan yang menghilangkan keseimbangan antara syarat positif lah yang menentukan. Teori ini dapat menimbulkan kesulitan karena mungkin akan terjadi orang yang seharusnya dipidana tetapi tidak dipidana. Misalnya A bermaksud membakar rumah B yang atapnya dibuat dari jerami. Di atas atap rumah B, A meletakkan gelas pembakar, sedemikian rupa sehingga apabila matahari menyinari gelas tadi akan menimbulkan panas (api) dan terjadilah kebakaran. Menurut ajaran Ortmann, A tidak dapat dipidana karena faktor yang penghabisan adalah matahari (keadaan alam).

Teori Menggeneralisir/Teori Umum

Penganut lainnya juga menganut ajaran pembatasan, mendasarkan penelitiannya kepada fakta sebelum delik terjadi (*ante factum*) yaitu pada fakta yang pada umumnya menurut perhitungan yang layak dapat dianggap sebagai sebab yang menimbulkan akibat itu. Fakta yang dianggap sebagai itu mencakupi dan selanjutnya menimbulkan akibat itu. Ajaran ini disebut teori umum. Dalam teori ini dikenal teori yang berbeda. Perbedaannya bertolak pangkal pada pengertian dari istilah perhitungan yang layak.

a. Teori Keseimbangan/Teori *Adequat* dari Von Kries

Menurut teori ini bahwa yang harus dianggap sebagai sebab yang menimbulkan akibat adalah syarat yang menurut "Perhitungan yang normal" seimbang dengan akibat itu. Von Kries memberikan ukuran yang subjektif bahwa yang dimaksud dengan "Perhitungan yang normal" adalah keadaan yang diketahui atau harus diketahui oleh pembuat atau yang disebut dengan *adequate subjektif*/keseimbangan subjektif.

Atau dengan kata lain bahwa yang menjadi sebab dari rangkaian faktor-faktor yang berhubungan dengan terwujudnya delik, hanya satu sebab saja yang dapat diterima, yaitu yang sebelumnya telah dapat diketahui oleh pembuat. Misalnya orang yang menaruh branggas di antara jerami lebih dahulu mengetahui atau secara patut dapat menduga (jadi

dapat diramalkan dengan kepastian lebih dahulu) akan terjadinya akibat kebakaran. Menurut Von Kries yang harus dicari ialah pengetahuan atau dugaan pembuat sebelum (*ante factum*) terwujudnya akibat. Perbuatan pembuat harus sepadan, sesuai atau sebanding dengan akibat, yang sebelumnya dapat diketahui, setidaknya-tidaknya dapat diramalkan dengan pasti oleh pembuat.

Teori Keseimbangan Objektif dari Rumelin

Menurut teori ini bahwa yang dimaksud dengan "Perhitungan yang normal" itu bukan hanya keadaan yang kemudian akan diketahui secara subjektif tetapi juga keadaan-keadaan yang akan diketahui secara objektif.

c. Teori Keseimbangan Gabungan (Subjektif dan Objektif) dari Simons

Teori ini merupakan gabungan antara teori keseimbangan yang subjektif dari Von Kries dan teori keseimbangan yang objektif dari Rumelin. Menurut Simons untuk menentukan syarat sebagai sebab yang menimbulkan akibat haruslah memperhitungkan:

Keadaan yang diketahui oleh pembuat sendiri dan

Keadaan yang diketahui oleh orang banyak, meskipun tidak diketahui pembuat sendiri.

Teori Relevansi dari Mezger

Menurut teori ini bahwa dalam menentukan hubungan sebab akibat tidak mengadakan perbedaan antara syarat dengan sebab seperti teori yang menggeneralisir dan teori yang mengindividualisir, melainkan dimulai dengan menafsirkan rumusan tindak pidana yang membuat akibat yang dilarang itu dicoba menemukan perbuatan manakah kiranya yang dimaksud pada waktu undang-undang itu dibuat. Jadi pemilihan dari syarat-syarat yang relevan itu berdasarkan kepada apa yang dirumuskan dalam undang-undang dari rumusan delik yang hanya membuat akibat yang dilarang dicoba untuk menentukan akibat perbuatan-perbuatan apakah kiranya yang dimaksud pada waktu membuat larangan itu.

BAB 11 PENAFSIRAN DALAM HUKUM PIDANA

Pentingnya Penafsiran

Penafsiran merupakan suatu cara atau metode yang bertujuan untuk mencari dan menemukan kehendak pembuat undang-undang yang telah di nyatakan oleh pembuat undang-undang itu secara kurang jelas.

Dalam hal penerapan hukum pidana tidak dapat dihindari adanya penafsiran (*interpretatie*) karena hal-hal sebagai berikut:

Hukum tertulis sifatnya statis dan tidak dapat dengan segera mengikuti arus perkembangan masyarakat. Dengan berkembangnya masyarakat berarti berubahnya hal-hal yang dianutnya, dengan nilai-nilai ini dapat mengukur segala sesuatu, misalnya tentang rasa keadilan masyarakat. Hukum tertulis bersifat kaku, tidak dengan mudah mengikuti perkembangan dan kemajuan masyarakat. Oleh karena itu, hukum selalu ketinggalan. Untuk mengikuti perkembangan itu acap kali praktik hukum menggunakan suatu penafsiran.

Ketika hukum tertulis dibentuk, terdapat suatu hal yang tidak diatur karena tidak menjadi perhatian pembentuk undang-undang. Namun setelah undang-undang dibentuk dan dijalankan, barulah muncul persoalan mengenai hal-hal yang tidak diatur tadi. Untuk memenuhi kebutuhan hukum dan mengisi kekosongan norma semacam ini, dalam keadaan yang mendesak dapat menggunakan suatu penafsiran.

Kekurangan yang menjelaskan arti beberapa istilah atau kata dalam undang-undang itu sendiri (Bab IX Buku I KUHP) tidak mungkin memuat seluruh istilah atau kata-kata penting dalam pasal-pasal perundang-undangan pidana, mengingat begitu banyaknya rumusan

ketentuan hukum pidana. Pembentuk undang-undang memberikan penjelasan hanyalah pada istilah atau unsur yang benar-benar ketika undang-undang dibentuk dianggap sangat penting, sesuai dengan maksud dari dibentuknya norma tertentu yang dirumuskan. Dalam banyak hal, pembentuk undang-undang menyerahkan pada perkembangan praktik melalui penafsiran-penafsiran hakim. Oleh karena itu, salah satu pekerjaan hakim dalam menerapkan hukum ialah melakukan penafsiran hukum.

Acap kali suatu norma dirumuskan secara singkat dan bersifat sangat umum sehingga menjadi kurang jelas maksud dan artinya. Oleh karena itu, dalam menerapkan norma tadi akan menemukan kesulitan. Untuk mengatasi kesulitan itu dilakukan jalan menafsirkan. Dalam hal ini hakim bertugas untuk menemukan pikiran-pikiran apa yang sebenarnya yang terkandung dalam norma tertulis. Contohnya dalam rumusan Pasal 1 ayat (2) KUHP perihal unsur "Aturan yang paling menguntungkan terdakwa" mengandung ketidakjelasan arti dan maksud dari "Aturan yang paling menguntungkan". Hal tersebut dapat menimbulkan bermacam pendapat hukum dari kalangan ahli hukum. Timbulnya beragam pendapat seperti ini karena adanya penafsiran.

Berdasarkan hal diatas sangatlah jelas bahwa perkembangan masyarakat dimana kebutuhan hukum dan rasa keadilan juga berubah sesuai dengan nilai-nilai yang dianut dalam masyarakat, maka untuk memenuhi tuntutan rasa keadilan masyarakat sesuai dengan nilai-nilai yang berkembang dan dianut masyarakat tersebut, dalam praktik penerapan hukum diperlukan penafsiran.

KUHP tidak memberikan petunjuk tentang bagaimana cara hakim untuk melakukan penafsiran. Cara-cara penafsiran ada dalam doktrin hukum pidana. Untuk melakukan penafsiran, cara yang akan digunakan diserahkan pada praktik hukum. Hanya saja terhadap suatu cara penafsiran telah terjadi perbedaan pendapat yaitu terhadap penggunaan penafsiran analogi, dimana ada sebagian pakar hukum yang keberatan berkaitan

dengan masalah asas legalitas tentang berlakunya hukum pidana sebagaimana dirumuskan dalam Pasal 1 ayat (1) KUHP.

Metode Penafsiran dalam Hukum Pidana

Dalam menafsirkan atau mencari arti suatu istilah atau perkataan maka metode yang harus dipedomani adalah harus melalui tahapan-tahapan sumber hukum sebagai berikut:

Penafsiran Autentik

Penafsiran autentik (resmi) atau penafsiran sah (autentik, resmi) ialah penafsiran yang pasti terhadap arti kata-kata itu sebagaimana yang diberikan oleh pembentuk undang-undang, atau penafsiran ini sudah ada dalam penjelasan pasal demi pasal, misalnya Pasal 98 KUHP: arti waktu "malam" berarti waktu antara matahari terbenam dan matahari terbit; Pasal 101 KUHP: "ternak" berarti hewan yang berkuku satu, hewan memamah biak dan babi (periksa KUHP Buku I Titel IX).

Contoh lainnya dalam penjelasan atas Pasal 12b ayat (1) UU No. 20 Tahun 2001, menjelaskan yang dimaksud dengan gratifikasi dalam ayat ini adalah pemberian dalam arti luas, yakni meliputi pemberian uang, barang, rabat (*discount*), komisi, pinjaman tanpa bunga, tiket perjalanan, fasilitas penginapan, perjalanan wisata, pengobatan cuma-cuma dan fasilitas lainnya. Gratifikasi tersebut baik yang diterima di dalam negeri maupun luar negeri dan yang dilakukan dengan menggunakan sarana elektronik atau sarana tanpa elektronik.

Dikatakan penafsiran otentik karena tertulis secara resmi dalam undang-undang artinya berasal dari pembentuk UU itu sendiri, bukan dari sudut pelaksana hukum yakni hakim. Dalam penafsiran bermakna hakim kebebasannya dibatasi.

Hakim tidak boleh memberikan arti diluar dari pengertian autentik. Sedangkan diluar KUHP penafsiran resmi dapat dilihat dari ketentuan-ketentuan umum dan penjelasan pasal demi pasal.

Penafsiran Menurut Penjelasan Undang-Undang

Apabila istilah yang dicari maknanya tidak ada dalam perundang-undangan melalui penafsiran autentik maka selanjutnya harus mencari penafsirannya dalam penjelasan undang-undang itu (*Memorie van Toelichting/MvT*) karena setiap perundang-undangan terdapat penjelasan pasalnya.

Penafsiran Menurut Yurisprudensi

Jika sekiranya sumber hukum perundang-undangan tidak memberikan makna tentang istilah yang dicari baik dalam penjelasannya maka sebagai langkah selanjutnya harus dicari dalam yurisprudensi putusan kasasi Mahkamah Agung, putusan banding pengadilan tinggi atau putusan pengadilan negeri.

Yurisprudensi adalah putusan pengadilan yang telah mempunyai kekuatan hukum tetap yang lazim diikuti oleh pengadilan lain tentang kaidah hukumnya. Misalnya penafsiran unsur penganiayaan dalam Pasal 351 ayat (1) KUHP. Dalam salah satu yurisprudensi didapati kaidah hukum tentang penganiayaan yakni perbuatan yang dengan sengaja menyebabkan perasaan tidak enak, rasa sakit atau luka.

Yurisprudensi dalam putusan mahkamah agung Reg. No.42K/Kr/1965 Tanggal 8 januari 1966 mengandung kaidah hukum bahwa suatu tindakan pada umumnya dapat hilang sifat melawan hukumnya bukan hanya berdasarkan suatu ketentuan undang-undang, tetapi juga berdasarkan asas-asas keadilan atau asas-asas hukum yang tidak tertulis dan bersifat umum sebagaimana misalnya tiga faktor, yaitu Negara tidak dirugikan, kepentingan umum dilayani dan terdakwa tidak mendapat untung. Putusan Mahkamah Agung NO. 117 K/Kr/1968 Tanggal 27-7-1969 mengandung kaidah hukum bahwa dalam *noodtoestand*/keadaan darurat harus dilihat adanya pertentangan antara kepentingan hukum dengan kewajiban hukum dan pertentangan antara dua kewajiban hukum.

Penafsiran Menurut Dotrin (Ilmu Pengetahuan Hukum Pidana)

Dalam ilmu pengetahuan hukum pidana terdapat beberapa metode penafsiran yang dapat dijadikan rujukan dalam memberikan arti terhadap suatu istilah.

Penafsiran Tata Bahasa (*gramaticale interpretatie*)

Penafsiran menurut tata bahasa disebut juga penafsiran menurut atau atas dasar bahasa sehari-hari yang digunakan oleh masyarakat yang bersangkutan. sebagai contoh dapat dikemukakan hal yang berikut: Suatu peraturan perundangan melarang orang memarkir kendaraannya pada suatu tempat tertentu. Peraturan tersebut tidak menjelaskan apakah yang dimaksudkan dengan istilah “kendaraan” itu.

Contoh lain kata “dipercayakan” sebagaimana dirumuskan dalam Pasal 432 KUHP secara gramatikal diartikan dengan “diserahkan”, kata “meninggalkan” dalam Pasal 305 KUHP diartikan secara gramatikal dengan “menelantarkan”.

Penafsiran Historis (*historiche interpretatie*)

Penafsiran historis merujuk kepada sejarah pembentukan perundang-undangan yaitu:

Sejarah hukumnya, yang diselidiki maksudnya berdasarkan sejarah terjadinya hukum tersebut. Sejarah terjadinya hukum dapat diselidiki dari memori penjelasan, laporan-laporan perdebatan dalam DPR dan surat menyurat antara Menteri dengan Komisi DPR yang bersangkutan, misalnya rancangan UU, memori tanggapan pemerintah, notulen rapat/sidang, pandangan-pandangan umum, dan lain-lain. Sejarah undang-undangnya, yang diselidiki maksud pembentuk UU pada waktu membuat UU itu, misalnya denda 25. Sekarang ditafsirkan dengan uang Republik Indonesia sebab harga barang lebih mendekati pada waktu KUHP.

Penafsiran Logis (*logische interpretatie*)

Penafsiran ini berdasarkan hal-hal yang masuk akal berdasarkan pikiran yang objektif, misalnya Pasal 55 ayat (1) butir 1 KUHP yang

berbunyi “Dipidana sebagai pelaku tindak pidana mereka yang melakukan, yang menyuruh melakukan, yang turut serta melakukan perbuatan”. Apa yang dimaksud dengan turut serta melakukan, terdapat perbedaan pendapat. Pendapat pertama mengartikan turut serta sebagai orang yang harus langsung ikut serta dalam pelaksanaan. Sedangkan pendapat kedua mengartikan turut serta sebagai orang yang tidak perlu ikut serta dalam pelaksanaan perbuatan asal saja apa yang diperbuatnya itu sangat penting untuk pelaksanaan delik. Misalnya orang yang turut serta menganiaya tidak harus ikut memukul, sudah cukup bila hanya memegang orang yang dianiaya. Pendapat kedua inilah yang diikuti di Indonesia.

penafsiran Sistematis (*systematische interpretatie*)

Penafsiran ini berdasarkan sistem dalam undang-undang itu, di sini arti dari ketentuan ditetapkan berdasarkan atas hubungan ketentuan itu dengan ketentuan-ketentuan yang lain. Misalnya makna pencurian dalam Pasal 363 KUHP ditambah dengan unsur pemberatannya.

Penafsiran Teleologis (*teleologis interpretatie*)

Penafsiran teologis berdasarkan maksud dan tujuan pembentukan suatu undang-undang dalam hubungannya dengan tujuan yang hendak dalam masyarakat. Pasal 98 KUHP mengatur tentang penggabungan perkara gugatan ganti kerugian. Apa dasar pembenaran pasal tersebut yang memungkinkan kasus pidana dan kasus perdata di gabungkan pemeriksaannya. Berdasarkan penafsiran teologis maka dapat dipahami bahwa tujuannya untuk memberikan kemudahan kepada korban kejahatan untuk lebih cepat dan mudah untuk mendapatkan penggantian nilai kerugiannya melalui putusan penggabungan perkaranya.

Penafsiran Kebalikan (*argumentum a contrario*)

Penafsiran ini berdasarkan kebalikan pengertian antara soal yang dihadapi dengan soal yang diatur dalam suatu ketentuan undang-undang. Berdasarkan kebalikan pengertian itu dapat ditarik kesimpulan bahwa soal yang dihadapi itu berada diluar suatu ketentuan undang-undang itu. Misalnya Pasal 285 KUHP menentukan bahwa memperkosa seorang

wanita diancam dengan pidana maksimal dua belas tahun penjara. Pasal ini mengharuskan bahwa pemerkosa harus laki-laki. Dengan menggunakan penafsiran kebalikan, dimungkinkan kah dalam pasal tersebut memidana seorang wanita yang memperkosa laki-laki? Jawabannya adalah tidak karena Pasal 285 KUHP tidak menyebutkan perkosaan terhadap seorang laki-laki.

Penafsiran Membatasi (*restrictive interpretatie*)

Penafsiran ini membatasi arti perkataan atau istilah yang terdapat dalam ketentuan undang-undang. Misalnya Pasal 346 KUHP tentang (pengguguran kandungan yang dapat dipidana), syaratnya jika janin dalam perut seorang wanita itu masih hidup, dan jika janin sudah mati maka tidak termasuk pengertian abortus menurut pasal ini sehingga tidak dapat dipidana berdasarkan pasal ini.

Penafsiran Memperluas (*extensieve interpretatie*)

Penafsiran ini memperluas arti perkataan atau istilah yang terdapat dalam undang-undang sehingga suatu peristiwa dapat dimasukkan ke dalamnya. Misalnya istilah “mengambil” sebagai salah satu unsur delik pencurian, secara umum dimaknai sebagai perbuatan memindahkan barang dari tempat asal ke tempat lain dengan tangan. Tetapi makna ini diperluas artinya sehingga termasuk pula perbuatan pencurian dengan mengalirkan suatu barang berupa listrik dalam sebuah kabel secara melawan hukum.

Penafsiran Analogi (*analogische interpretatie*)

Penafsiran analogi adalah apabila terhadap suatu perbuatan yang pada saat dilakukannya tidak merupakan tindak pidana, diterapkan ketentuan hukum pidana yang berlaku untuk tindak pidana lain, serta mempunyai sifat dan bentuk yang sama dengan perbuatan tersebut, sehingga kedua perbuatan tersebut dipandang analog satu dengan yang lainnya.

Analogi dapat dipergunakan dalam seluruh bidang hukum kecuali dalam hukum pidana karena bertentangan dengan asas legalitas dengan tujuan kepastian hukumnya.

Alasan yang dikemukakan oleh pihak yang menyetujui adanya penafsiran analogi dalam hukum pidana yaitu perkembangan masyarakat yang sangat cepat sehingga hukum pidana harus berkembang sesuai dengan masyarakat tersebut. Sementara yang menentang adanya penafsiran analogi ini beralasan bahwa penerapan analogi sangat berbahaya karena dapat menyebabkan ketidakpastian hukum dalam masyarakat.

Sulit sekali membedakan analogi dengan penafsiran ekstensif. Dalam taksiran ekstensif, kita berpegang pada aturan yang ada, memaknai sebuah kata dengan makna yang hidup dalam masyarakat sekarang, tidak menurut maknanya ketika waktu undang-undang dibentuk. Sedangkan dalam penafsiran analogi, bahwa peraturan yang menjadi soal itu tidak dapat dimasukkan dalam aturan yang ada, akan tetapi perbuatan itu menurut hakim termasuk kedalam perbuatan yang mirip perbuatan itu.

Penafsiran ekstensif dan analogi pada hakikatnya adalah sama, hanya ada perbedaan gradial saja, tetapi dipandang secara psikologis bagi orang yang menggunakannya ada perbedaan yang besar antara keduanya, yaitu pada penafsiran ekstensif masih berpegang pada bunyinya aturan, hanya ada perkataan yang tidak lagi diberi makna seperti pada waktu terjadinya undang-undang, tetapi pada waktu penggunaannya, maka dari itu dinamai interpretasi. Sedangkan pada penafsiran analogi sudah tidak lagi berpegang pada aturan yang ada, melainkan pada inti, ratio dari adanya. Oleh karena inilah yang bertentangan dengan asas legalitas, sebab asas ini mengharuskan adanya suatu aturan sebagai dasar.

BAB 12

Perkembangan Keilmuan Hukum Pidana

Ilmu Hukum Pidana dan Kriminologi

Di samping ilmu hukum pidana, yang sesungguhnya dapat juga dinamakan ilmu tentang hukumnya kejahatan, ada juga ilmu tentang kejahatannya sendiri yang dinamakan kriminologi. Kecuali objeknya berlainan, tujuannya pun berbeda. Kalau objek ilmu hukum pidana adalah aturan-aturan hukum yang mengenai kejahatan atau yang bertalian dengan pidana, dan tujuannya agar dapat mengerti dan digunakan dengan sebaik-baiknya serta seadil-adilnya, maka objek kriminologi adalah orang yang melakukan kejahatan (si penjahat) itu sendiri. Adapun tujuannya: agar menjadi mengerti apa sebab-sebabnya sehingga sampai berbuat jahat itu. Apakah memang karena bakatnya adalah jahat, ataukah didorong oleh keadaan masyarakat di sekitarnya baik keadaan sosiologis maupun ekonomis. Ataukah ada sebab-sebab lain lagi. Jika sebab-sebab itu sudah diketahui, maka di samping pemidanaan, dapat diadakan tindakan-tindakan yang tepat, agar orang lain tidak lagi berbuat demikian, atau agar orang-orang lain tidak akan melakukannya.

Berhubung dengan ini, terutama di negeri-negeri Angielsaks, kriminologi biasanya dibagi menjadi tiga bagian:

Criminal biology, yang menyelidiki dalam diri orang itu sendiri akan sebab-sebab dari perbuatannya, baik dalam jasmani maupun rohaninya.

Criminal sociology, yang mencoba mencari sebab-sebab dalam lingkungan masyarakat dimana penjahat itu berada (dalam milieunya).

Criminal policy, yaitu tindakan-tindakan apa yang sekiranya harus dijalankan supaya orang lain tidak berbuat demikian.

Ada yang berpendapat bahwa nanti kalau perkembangan kriminologi sudah sempurna, maka tidak diperbolehkan lagi adanya pidana. Sebab kata mereka itu, meskipun telah berabad-abad orang menjatuhkan pidana pada orang yang berbuat kejahatan, namun kejahatan masih tetap dilakukan orang. Ini menandakan bahwa pidana itu tidak mampu untuk mencegah adanya kejahatan, jadi bukanlah obat bagi penjahat. Bagaimana akan mungkin itu. Kalau penjahat di ibaratkan orang yang sakit, dan pidana yang bersifat memberi nestapa sebagai pembalasan atas kejahatan yang dilakukan, hal itu dijadikan obat untuk si sakit tadi, untuk dapat mengobatinya, tentunya terlebih dahulu diperlukan mengetahui sebab-sebab dari pada penyakit itu. Dan karenanya yang diperlukan bukanlah pidana yang bersifat memberi nestapa sebagai pembalasan atas kejahatan yang telah dilakukan, melainkan tindakan-tindakan.

Pandangan semacam ini hemat saya agak terlalu simplistis. Sebab kiranya, pandangan bahwa pidana adalah semata-mata sebagai pembalasan kejahatan yang dilakukan, sekarang sudah ditinggalkan, dan telah diinsafi bahwa senyatanya adalah lebih kompleks. Kalau sekarang sifat pembalasan masih ada, maka itu adalah hanya suatu faset, suatu segi yang kecil. Faset-faset yang lain dan lebih penting hemat saya umpamanya adalah menenteramkan kembali masyarakat yang telah digoncangkan dengan adanya perbuatan pidana di satu pihak, dan di lain pihak, mendidik kembali orang yang melakukan perbuatan pidana tadi agar supaya menjadi anggota masyarakat yang berguna.

Adapun caranya untuk mencapai usaha pemasyarakatan ini adalah bermacam-macam, yang boleh berganti dan berubah menurut perkembangan ilmu pendidikan dalam bidang tersebut. Dengan demikian makna pidana seharusnya lalu berubah. Tidak lain sebagai penderitaan fisik dan perendahan martabat manusia sebagai pembalasan dari kejahatan yang telah dilakukan, tetapi mencakup seluruh sarana yang dipandang layak dan dapat di praktikkan dalam suatu masyarakat yang tertentu. Sebagai contoh dalam Pasal 21. *Fundamentals of Criminal legislation for the USSR an the Union Republica.* 1958 ditentukan ada 7 macam pidana yaitu:

Deprivation of liberty;
Transportation;
Exile;
Corrective labour without deprivation of liberty;
Deprivation of the right to occupy a certain post or engaged in certain activity;
Fines;
Social censure.

Pada umumnya sekarang orang menganggap bahwa dengan adanya kriminologi di samping ilmu hukum pidana, pengetahuan tentang kejahatan menjadi lebih luas. Karena dengan demikian orang lalu mendapat pengertian baik tentang penggunaan hukumnya terhadap kejahatan terhadap kejahatan maupun tentang pengertiannya mengenai timbulnya kejahatan dan cara-cara pemberantasannya, sehingga memudahkan penentuan adanya kejahatan dan bagaimana menghadapinya untuk kebaikan masyarakat dan penjahatnya itu sendiri.

Ilmu hukum pidana dan kriminologi seperti dalam pandangan diatas, lalu merupakan pasangan, merupakan dwitunggal. Yang satu melengkapi yang lain. Kedua ilmu ini di *wissenschaft*, dan dalam negeri-negeri Angellsaks: *Criminal science*.²⁴

Perkembangan Ilmu Hukum Pidana

Berdasarkan perkembangan ilmu pengetahuan hukum, khususnya dalam hukum pidana telah mulai ditumbuhkan "*law reform*" pada periode akhir abad ke-20 mencakup:

Hukum tidak bebas nilai dari asas perikemanusiaan yang bersumber dari hak asasi manusia;

Moeljatno, *ASAS-ASAS HUKUM PIDANA*, (Jakarta: PT. RINEKA CIPTA, 2008), Hlm, 14-16

Hukum yang harus mengandung unsur peradaban manusia yang semakin maju, bukan hukum yang bersifat barbar baik pada tingkat pembentukan maupun dampaknya;
Hukum harus menumbuhkan kesejahteraan bersama yang bersumber dari aspek sosial sebagai pelayanan hukum;
Tatanan hidup manusia tidak cukup hanya mengandalkan aturan hukum, tetapi juga harus dilengkapi oleh norma moral di lingkungan masyarakat ataupun penguasa.

Masyarakat dan anggotanya terutama orang-orang hukum dituntut untuk mampu mengadaptasi pikiran yang berkembang menurut zamannya dan dalam keadaan tertentu menjadi pihak yang beraksi dalam pembaharuan dan perkembangan keilmuan hukum pidana itu sendiri, karena hukum dan keadilan mencakup lingkungan yang luas serta selalu berkembang. Dengan demikian, bantuan hukum dan penyuluhan hukum perlu menjangkau masyarakat kecil yang berada di lingkungan Lembaga Pemasyarakatan sebagai akibat peradilan pidana.

Perbedaan pendapat tentang cita-cita keadilan bersifat relatif dan elastis imajiner berhubung sifat manusia itu sendiri cenderung berbeda pengetahuan dan kecakapan untuk memahami hukum dan keadilan.

Keadilan hukum akan terwujud bukan dari pemikiran teoritis ilmiah yang fragmentaris di antara kalangan teoretisi dan praktisi hukum, melainkan keterpaduan di antara mereka. Kemajuan ilmu pengetahuan hukum pidana atau yang lainnya pada masa sekarang ini di samping hasil karya teoretisi juga memerlukan karya praktisi yang mendayagunakan teori hukum untuk menunjang konsepsi pembaharuan hukum, dalam hal ini khususnya hukum pidana.

Peranan manusia untuk menjalankan hukum menjadi faktor utama untuk pelaksanaan dan penegakan hukum. Pengetahuan, kecakapan dan tingkah laku para pelaksana akan banyak mengungkapkan adanya semacam sub-kultur hukum dalam kehidupan hukum bagi kehidupan masyarakat agar diskrepansi hukum dapat dicegah. Dengan demikian, perlu dipikirkan agar lembaga pengkaji dan penelitian hukum non-pemerintah bersama-

sama dengan pemerintah dikembangkan lebih luas dengan kegiatan berkala terprogram. Hasil karyanya akan dapat mendorong para petugas hukum di pusat atau daerah yang menyadari adanya kemajuan hukum dan keadilan, untuk menghindarkan budaya pengaruh atasan yang dinilai sebagai kekuasaan yang terselubung dalam hukum.

BAB 13

PENAFSIRAN UNDANG-UNDANG HUKUM PIDANA

Suatu undang-undang diusahakan untuk dapat dirumuskan se jelas mungkin, namun demikian ini dalam kenyataannya masih dijumpai istilah-istilah yang tidak jelas. Apabila undang-undang tersebut tidak jelas maka menimbulkan persoalan, apa arti istilah itu?

Soal penafsiran adalah soal yang penting sekali dan juga merupakan tugas yang penting pula bagi hakim. Hukum pidana itu sendiri tidak menentukan syarat-syarat penafsiran. Adapun yang diterangkan dalam Buku I KUHP bukanlah syarat-syarat penafsiran Undang-undang Hukum Pidana, akan tetapi hanya merupakan penafsiran dari beberapa kata atau istilah yang dipergunakan dalam KUHP. Ini adalah biasa disebut dengan *Authentieke Interpretatie*.

Oleh karena hukum pidana sendiri tidak menentukan syarat-syarat penafsiran, maka masalah penafsiran disandarkan pada doktrin dan yurisprudensi. Pada umumnya syarat-syarat penafsiran yang berlaku bagi lain-lain hukum adalah berlaku juga bagi penafsiran dalam hukum pidana, kecuali beberapa syarat. Syarat pokok untuk mengadakan penafsiran undang-undang adalah bahwa undang-undang tersebut harus ditafsirkan atas dasar undang-undang itu sendiri.

Ini berarti bahwa untuk menafsirkan undang-undang itu tidak boleh diambil bahan-bahan penafsiran dari luar undang-undang. Di samping itu, kita tidak boleh mengabaikan kenyataan, bahwa meskipun undang-undang itu dibentuk dengan istilah-istilah yang tegas, namun masih menimbulkan kemungkinan untuk mengadakan berbagai penafsiran, bahkan dapat pula menimbulkan keraguan. Berhubungan dengan itu, adalah juga merupakan

syarat penting, bahwa apabila susunan kata-kata sudah tegas, arti katalah yang harus dipakai sebagai dasar penafsiran.

Baru apabila ternyata, bahwa kata-kata yang dipergunakan oleh undang-undang memberikan kemungkinan untuk menafsirkan dalam beberapa arti, kita mempergunakan cara lain penafsiran. Jadi cara lain penafsiran itu, hanya dipergunakan apabila kata-kata dalam undang-undang tidak tegas. Macam-macam penafsiran itu adalah:

Penafsiran secara gramatikal, adalah penafsiran yang didasarkan hukum tata bahasa sehari-hari. Hal ini dilakukan apabila ada suatu istilah yang kurang terang atau kurang jelas dapat ditafsirkan menurut tata bahasa sehari-hari.

Penafsiran secara autentik, yaitu penafsiran yang diberikan oleh undang-undang itu sendiri. Dalam Bab X Pasal 86 sampai Pasal 101 KUHP dicantumkan penafsiran autentik.

Penafsiran secara sistematis, adalah penafsiran yang menghubungkan dengan bagian dari suatu undang-undang itu dengan bagian lain dari undang-undang itu juga.

Penafsiran menurut sejarah undang-undang, adalah penafsiran dengan melihat kepada berkas-berkas atau bahan-bahan waktu undang-undang itu dibuat.

Penafsiran menurut sejarah hukum, adalah penafsiran dengan melihat kepada sejarah hukum. Misalnya dengan melihat hukum yang pernah berlaku.

Penafsiran ekstensif, adalah penafsiran dengan memperluas arti dari suatu istilah yang sebenarnya.

Penafsiran analogis, yaitu penafsiran suatu istilah berdasarkan ketentuan yang belum diatur oleh undang-undang, tetapi mempunyai asas yang sama dengan sesuatu hal yang telah diatur dalam undang-undang.

Penafsiran secara teologis, yaitu penafsiran yang didasarkan kepada tujuan daripada undang-undang itu.

Penafsiran mempertentangkan/redeneering *acontratio*, adalah penafsiran secara menemukan kebalikan dari pengertian suatu istilah yang sedang dihadapi. Misalnya kebalikan dari ungkapan tiada pidana tanpa kesalahan adalah pidana hanya dijatuhkan kepada seseorang yang padanya terdapat kesalahan. Contoh lainnya adalah dilarang melakukan suatu tindakan tertentu, kebalikannya adalah jika seseorang melakukan tindakan yang tidak dilarang, tidak tunduk pada ketentuan larangan tersebut.

Penafsiran mempersempit/*restrictieve interpretatie*, yaitu penafsiran yang mempersempit pengertian suatu istilah, misalnya: Undang-undang dalam arti luas adalah semua produk perundang-undangan seperti UUD, Undang-undang, Perpu, Peraturan Pemerintah, dan sebagainya, sedang undang-undang dalam arti sempit hanya undang-undang yang dibuat pemerintah bersama DPR.

Dalam membicarakan penafsiran analogi ini terdapat dua paham atau aliran yang saling berbeda, yaitu:

Paham klasik (diperoleh oleh Simons, untuk menjaga kepastian hukum maka penafsiran analogi tidak dibolehkan. Dasarnya Pasal 1 ayat (1) KUHP).

Paham modern, tokohnya adalah Pompe, dia mengatakan:

Asas *nullum delictum*, dibuat pada abad ke-18 yang bertujuan mencegah ke sewenang-wenangan penguasa, sedangkan sekarang telah ada *trias politica* di mana kekuasaan negara dibagi dalam beberapa badan sehingga tercegah lah tindakan sewenang-wenang dari penguasa.

Hukum dan undang-undang sifatnya statis sedangkan masyarakat adalah dinamis. Sehingga hukum dan undang-undang selalu tertinggal oleh perkembangan masyarakat, oleh karena itu penafsiran analogi ini dapat diterapkan untuk menjaga agar hukum tidak tertinggal.

BAB 14

LANDASAN FILSAFAT KEADILAN DALAM PEMIDANAAN

Filsafat Keadilan

Dalam hal pemidanaan “Model Keadilan” yang dikatakan Sue Titus Reid sebagai justifikasi modern untuk pemidanaan. Model ini disebut pendekatan keadilan atau model *just desert* (ganjaran setimpal) yang didasarkan atas dua teori (tujuan) pemidanaan, yaitu pencegahan (*prevention*) dan retribusi (*retribution*). Dasar retribusi menganggap bahwa pelanggar akan dinilai dengan sanksi yang patut diterima oleh mereka mengingat kejahatan-kejahatan yang telah dilakukannya. Juga dianggap bahwa sanksi yang tepat akan mencegah para kriminal itu melakukan tindakan-tindakan kejahatan lagi dan juga mencegah orang-orang lain melakukan kejahatan.

Sehubungan dengan model keadilan yang didasarkan pada tujuan pencegahan dan retribusi itu, Gerry A. Ferguson mengatakan bahwa pencegahan bertujuan mencegah pengulangan pelanggaran di kemudian hari. Sedangkan retribusi memusatkan pada kerugian yang ditimbulkan oleh perbuatan kriminal pelanggar dan dimaksudkan untuk memastikan si pelanggar membayar tindak pidana yang dilakukannya. Ganjaran yang setimpal (*just desert*) menjelaskan konsepsi bahwa alasan retribusi yang mendasari bukan balas dendam, namun lebih tepatnya adalah beratnya sanksi seharusnya didasarkan atas beratnya perbuatan si pelanggar. Dengan demikian, sanksi “ganjaran harus setimpal” harus sebanding dengan perbuatan si pelanggar dan tingkat kerugian yang ditimbulkan oleh pelanggar.

Model keadilan tersebut muncul karena ketidakpuasan yang meningkat pada tujuan rehabilitasi. Pada 1976 Andrew von Hirsch menunjukkan ketidakpercayaan atas kekuasaan negara (pembentuk undang-undang) dalam laporan "*committee for the study of Incarceration*". Sebagai wakil komisi, Andrew melaporkan bahwa para anggota komite menolak rehabilitasi dan *indeterminate sentence* serta menegaskan kembali ke tujuan pencegahan dan *just desert* sebagai alasan untuk pemidanaan. Komite ini mengusulkan pemidanaan-pemidanaan yang lebih pendek dan penggunaan pengurangan secara tepat.²⁵ Tujuan rehabilitasi juga telah ditolak oleh Ernest van den Haag yang menekankan "*just desert*" dan aspek utilitarian dalam pemidanaan.²⁶

Orang yang paling sering disebut sebagai bertanggungjawab atas popularitas dari "model keadilan" adalah David fogel. Dia merumuskan dua belas dalil yang berdasarkan itu diyakininya model keadilan bisa diuji. Dia menegaskan bahwa pemidanaan diperlukan untuk mengimplementasikan hukum pidana yang didasarkan atas keyakinan bahwa orang-orang bertindak sebagai akibat dari kehendak bebasnya dan harus dianggap sebagai manusia yang bertanggungjawab, berkemauan dan bercita-cita. Seluruh proses agen sistem peradilan pidana akan dilakukan dalam bidang keadilan.

Selanjutnya, Fogel menegaskan, memang keleluasaan tidak dapat dihilangkan, namun dalam "model keadilan" hal ini akan dikontrol, dipersempit dan ditinjau. Penekanan dialihkan dari processor (publik, administrasi, dan lain-lain) kepada konsumen *Criminal Justice Sistem*, pergeseran dari apa yang disebut oleh Fogel sebagai *imperial perspective* atau perspektif resmi ke perspektif keadilan atau konsumen. Keadilan bagi pelanggar tidak akan berhenti dengan proses pemidanaan, namun harus berlanjut di seluruh proses koreksi.

Andrew von Hirsch, *Doing Justice. The Coice of Punishments*, (Hill & Wang, New York, 1976), Hlm.87

Ernest van den haag, *Punishing Criminal: Concerning a very Old and Painful Question*, (Basic Books, New York, 1975), Hlm.44

Di samping *just desert model*, terdapat model lain yang dikenal sebagai *restorative justice* model, terdapat model lain yang dikenal sebagai *restorative justice* model. Model ini, yang diajukan oleh kaum Abolisisionis, sering dihadapkan dengan model keadilan lain dalam hukum pidana sekarang, yaitu *retributive justice model*.

Bila disimak karakteristik "*restoratif justice model*", dapat ditegaskan bahwa pandangannya lebih banyak dipengaruhi paham Abolisisionis yang menganggap sistem peradilan pidana mengandung masalah atau cacat struktural sehingga secara realistis harus diubah dasar-dasar struktur dari sistem tersebut. Analisis paham Abolisisionis, menurut Brants dan Silvis sebagaimana dikutip Romli Atmasasmita, lebih banyak ditujukan terhadap kegagalan dari sistem peradilan pidana dibandingkan terhadap keberhasilannya.²⁷

Dalam konteks sistem hukum pidana, Cohen berpendapat bahwa nilai-nilai yang melandasi paham abolisionis masih masuk akal untuk mencari alternatif sanksi yang lebih manusiawi, layak dan efektif daripada lembaga seperti penjara.

Perkembangan Landasan Filsafat Keadilan

Perkembangan sistem sanksi dalam hukum pidana dan sistem pembedanya memang tidak terlepas dari sistem penelitian yang banyak dilakukan oleh para kriminologi, seperti bentuk sanksi pidana pengawasan, pidana kerja sosial, perampasan keuntungan yang diperoleh dari tindak pidana dan perbaikan akibat-akibat tindak pidana. Yang menjadi persoalan, bagaimanakah memilih dan menetapkan bentuk-bentuk sanksi baru tersebut menjadi jenis sanksi pidana maupun sanksi tindakan. Menurut hemat penulis, seyogyanya tetap memperhatikan latar belakang kesesuaian bentuk sanksi tersebut dengan hakikat permasalahan deliknya. Dengan kata lain, masalah penalisasi tak dapat dipisahkan dari masalah kriminalisasinya

Romli Atmasasmita, *Sistem Peradilan Pidana; Perspektif Eksistensialisme dan Abolisisionisme*, (Binacipta, Bandung, 1996), Hlm.101

karena keduanya merupakan satu kesatuan bila dilihat dari sudut kebijakan kriminal (*criminal policy*).

Berbagai penelitian yang dilakukan para ahli kriminologi itu juga tidak lepas dari latar belakang perkembangan kejahatan yang selalu melekat pada perkembangan suatu masyarakat. Dari hasil penelitian tersebut, timbullah pemikiran-pemikiran baru untuk meninjau kembali masalah kebijakan sanksi sebagai sub-sistem pidana yang berlaku selama ini.

Semangat perubahan dan perkembangan yang terjadi dalam sistem pidana ini membuat hampir semua negara, tak terkecuali di Indonesia berlomba-lomba melakukan reorientasi terhadap hukum pidananya, termasuk pula stelsel sanksinya. Hal ini dilakukan karena mereka merasakan bahwa hukum pidana yang dimiliki pada umumnya telah ketinggalan zaman. Dalam hal ketinggalan zaman ini, Andi Hamzah mengutip pendapat Hermann Mannheim bahwa masalah utama yang dihadapi oleh hukum pidana adalah:

Penentuan pandangan tentang nilai-nilai terpentingnya manakah (*the most important values*) yang ada pada masa pembangunan ini;

Penentuan apakah nilai-nilai itu diserahkan untuk dipertahankan oleh hukum pidana ataukah diserahkan pada usaha-usaha lain untuk mempertahankannya.²⁸

Bila nilai-nilai yang ditentukan ini akan dipertahankan oleh hukum pidana, pertanyaannya adalah: sanksi macam apa dan bagaimana yang akan ditetapkan dalam suatu undang-undang pidana? Dari pertanyaan semacam ini, maka lahirlah pemikiran-pemikiran baru yang berkembang dalam hukum pidana, khususnya mengenai masalah jenis sanksi yang dikenal dengan istilah *double track sistem*. Sebelum itu, masih banyak negara yang sistem pidanaannya menganut *single track sistem*.

Dalam filsafat pidana bersemayam ide-ide dasar pidana yang menjernihkan pemahaman tentang hakikat pidana sebagai tanggung jawab subjek hukum terhadap perbuatan pidana dan otoritas

Herman Mannheim, *Criminal Justice and Social Reconstruction*, (Oxford University Press, New York, 1946), Hlm.8

publik kepada negara berdasarkan atas hukum untuk melakukan pemidanaan. Sedangkan teori pemidanaan berada dalam proses keilmuan yang mengorganisasi, menjelaskan dan memprediksi tujuan pemidanaan bagi negara, masyarakat dan subjek hukum terpidana.

Selanjutnya, filsafat pemidanaan itu, menurut hemat penulis, mempunyai dua fungsi.

Pertama, fungsi fundamental yaitu sebagai landasan dan asas normatif atau kaidah yang memberikan pedoman, kriteria atau paradigma terhadap masalah pidana dan pemidanaan. Fungsi ini secara formal dan intrinsik bersifat primer dan terkandung di dalam setiap ajaran sistem filsafat. Maksudnya, setiap asas yang diterapkan sebagai prinsip maupun kaidah itulah yang diakui sebagai kebenaran atau norma yang wajib ditegakkan, dikembangkan dan di aplikasikan.

Kedua, fungsi dalam hal ini sebagai meta teori. Maksudnya, filsafat pemidanaan berfungsi sebagai teori yang mendasari dan melatarbelakangi setiap teori-teori pemidanaan.²⁹

Berdasarkan kedua fungsi diatas, dalam proses implementasinya, penetapan sanksi pidana dan tindakan merupakan aktivitas program legislasi dan/atau yudiksi untuk menormatiskan jenis dan bentuk sanksi (pidanaan) sebagai landasan keabsahan penegakan hukum melalui penerapan sanksi.

Bandingkan dengan Haryatmoko, *Relevansi Filsafat di Dalam Ilmu-Ilmu Sosial*, (1997, Colloque Guru Besar Filsafat UBHARA, Surabaya).

BAB 15

ALASAN-ALASAN MENGHILANGKAN SIFAT TINDAK PIDANA (*Straf-uitsluiting-gronden*)

Dalam bab sebelumnya telah diuraikan unsur-unsur tindak pidana yang merupakan syarat-syarat untuk menentukan sampai di mana perbuatan seorang manusia dapat dikenai hukuman pidana.

Ternyata, rincian unsur-unsur tersebut ditemukan oleh ilmu pengetahuan hukum diluar KUHP. Hanya untuk membuat unsur-unsur itu lebih terang, agar mudah dapat dimengerti, maka dicari contoh-contoh dalam beberapa pasal dari Buku II dan Buku III KUHP.

Lain halnya dengan alasan-alasan yang dalam keadaan-keadaan khusus menyebabkan suatu perbuatan yang pada umumnya merupakan tindak pidana, kehilangan sifat tindak pidana, sehingga si pelaku sebagai kekecualian bebas dari hukuman pidana. Alasan-alasan ini semua termuat dalam titel III dari Buku I KUHP. Akan tetapi, tidak ternyata bahwa rincian ini diadakan secara limitatif, tetapi secara enusiatif yang berarti bahwa kalau perlu ilmu pengetahuan hukum dapat menambah alasan-alasan tersebut berdasar atas hukum adat-kebiasaan atau asas yurispudensi atau putusan-putusan para hakim.

Titel III tersebut tidak hanya memuat alasan-alasan yang menghilangkan, tetapi juga yang mengurangi dan yang mempertinggi sifat tindak pidana. Judul titel III itu adalah "*uitsluiting, Vermindering en Verhoging der Strafbaarheid*".

Alasan mempengaruhi beratnya hukuman pidana termuat dalam pasal 47 tentang orang belum dewasa di bawah umur 16 Tahun sebagai pelaku, sedangkan alasan mempertinggi beratnya hukuman pidana termuat

dalam pasal 52 tentang seorang pegawai negeri yang sebagai pelaku tindak pidana mengabaikan suatu kewajiban kepegawaian khusus, atau yang dalam melakukan suatu tindak pidana mempergunakan kekuasaan, kesempatan, atau sarana yang diberikan kepadanya oleh jabatannya.

Ada dua pasal lagi, yaitu pasal 45 dan pasal 46 yang mengatur hal memperlakukan secara khusus pelaku tindak pidana yang belum dewasa dan yang pada waktu melakukan tindak pidana belum sampai berumur 16 tahun. Pasal-pasal lainnya memuat alasan-alasan menghilangkan sifat tindak pidana, yaitu pasal 44, 48, 49, 50, dan 51. Ini adalah alasan-alasan yang berlaku bagi semua tindak pidana. Di samping itu, terdapat beberapa pasal KUHP tentang tindak-tindak pidana tertentu yang memuat juga alasan menghilangkan sifat tindak pidana, misalnya pasal 166, Pasal 221 ayat 2, Pasal 310 ayat 3. Pasal-pasal ini selanjutnya akan saya bahas seperlunya.

Dua Macam Alasan Menghilangkan Sifat Tindak Pidana

Di atas sudah dijelaskan bahwa salah satu unsur tindak pidana adalah sifat melanggar hukum (*wederrechtelijkheid, onrechtmatigheid*) dari perbuatan tindak pidana. Juga dikemukakan bahwa norma-norma hukum yang dilanggar itu berada di bidang hukum perdata, hukum tata negara, dan hukum tata usaha pemerintahan.

Satu dari dua macam alasan menghilangkan sifat tindak pidana adalah menghilangkan sifat melanggar hukum atau *wederrechtelijkheid* atau *onrechtmatigheid* ini, yaitu:

Keperluan membela diri atau *noodweer* (Pasal 49 ayat 1 KUHP).

Adanya suatu perbuatan undang-undang yang pelaksanaannya justru berupa perbuatan yang bersangkutan (Pasal 50: *uitvoering van een wettelijk voorschrift*).

Apabila perbuatan yang bersangkutan itu dilakukan untuk melaksanakan suatu perintah jabatan yang diberikan oleh seorang penguasa yang berwenang (Pasal 51 ayat (1): *uitvoering van bevoegdelyk gegeven ambtelyk bevel*).

Oleh karena yang dihilangkan itu adalah sifat melanggar hukum atau *wederrechtelijkheid* atau *onrechtmatigheid* sehingga perbuatan si pelaku

menjadi “diperbolehkan” atau *rechtmatic*, maka alasan menghilangkan sifat tindak pidana ini juga dikatakan alasan membenarkan atau menghalalkan perbuatan yang pada umumnya merupakan tindak pidana.

Macam kedua dari alasan-alasan menghilangkan sifat tindak pidana adalah demikian, bahwa semua unsur tindak pidana, termasuk unsur sifat melanggar hukum atau *wederrechtelijkheid* tetap ada, tetapi ada hal-hal khusus yang menjadikan si pelaku toh tidak dapat dipertanggungjawabkan. Dua hal ini melekat pada *persoon* atau pribadi dari si pelaku.

Dengan demikian, alasan-alasan semacam ini juga dinamakan *fait d’excuse* atau “hal memaafkan si pelaku”, sedangkan alasan-alasan golongan kesatu tadi dinamakan *fait justificatief* atau hal menghalalkan perbuatannya.

Fait D’excuse atau Hal Memaafkan si Pelaku

“Hal memaafkan si pelaku” ini termuat dalam:

Pasal 44 ayat (1) KUHP yang menyatakan tidak dapat dihukum seorang yang perbuatannya tidak dapat dipertanggungjawabkan kepada orang itu berdasar kurang bertumbuhnya atau ada gangguan penyakit pada daya berpikir seorang pelaku itu.

Pasal 48 KUHP yang menyatakan, tidak dapat dihukum seorang yang untuk melakukan perbuatan yang bersangkutan, didorong oleh suatu paksaan yang tidak dapat dicegah.

Pasal 49 ayat (2) KUHP yang menyatakan, tidak dapat dihukum seorang yang melanggar batas membela diri disebabkan oleh suatu perasaan goyang sebagai akibat serangan terhadap dirinya.

Pasal 51 ayat (2) KUHP yang menyatakan bahwa suatu perintah jabatan yang tidak sah tidak menghilangkan sifat tindak pidana, kecuali apabila si pelaku sebagai orang bawahan secara jujur mengira bahwa si pemberi perintah berwenang untuk itu, dan lagi perbuatan yang bersangkutan berada dalam lingkungan pekerjaan seorang bawahan tadi.

Keperluan Membela Diri (*Noodweer*)

Pasal 49 ayat (1) KUHP berbunyi:

“Tidaklah dihukum seorang yang melakukan suatu perbuatan, yang diharuskan (geboden) untuk keperluan mutlak membela badan (lijf), kesusilaan (eerbaarheid), atau barang-barang (goed) dari dirinya sendiri atau orang lain, terhadap suatu serangan (aanranding) yang bersifat melanggar hukum (wederrechtelijk) dan yang dihadapi seketika itu (ogenblikkelijk) atau di khawatirkan segera akan menimpa (onmiddelijk dreigend)”.

Unsur pertama dari keperluan membela diri adalah harus ada serangan oleh seorang A terhadap seorang B. Misalnya, A mendekati B dengan memegang tongkat untuk memukul B dengan tongkat itu. B dapat menghindarkan diri dari pukulan ini dengan lari dan menyelamatkan diri. Kini tidak ada soal membela diri.

Apabila B menghindarkan diri dari pukulan secara meloncat ke samping atau secara menangkis pukulan dengan menyodok tangan si A ke samping, maka sudah ada semacam membela diri. Akan tetapi, belum ada persoalan yang diliputi oleh Pasal 49 KUHP.

Baru apabila B untuk membela diri mengambil suatu tongkat pula, kemudian menyerang si A sehingga si A kena pukulan dari si B dan kewalahan, kemudian orang banyak datang dan memisah mereka.

Kasus semacam inilah yang menimbulkan persoalan, apakah B dapat dikatakan bersalah melakukan tindak pidana penganiayaan (*mishandeling*) terhadap A. Kini, ternyata ada serangan oleh A yang tidak diperbolehkan oleh hukum dan yang dihadapi oleh B seketika itu yang serangannya ditujukan kepada badan si B. Dalam keadaan ini, karena B tidak sempat lagi untuk lari, bagi B tidak ada jalan lain, jadi diharuskan untuk membela diri. Pembelaan ini perlu secara mutlak oleh karena kalau B tidak memukul kembali, dialah yang mendapat pukulan dari A. Dengan demikian, terpenuhilah semua unsur dari keperluan membela diri atau *noodweer* yang disebutkan dalam Pasal 49 ayat 1 KUHP.

Dapat dikatakan bahwa B berhak untuk membela diri, dan guna ini B terpaksa memukul si A dengan suatu tongkat pula. Dan, oleh karena ada

hak B untuk berbuat demikian, maka perbuatan si B tidak bersifat melanggar hukum, jadi tidak *wederrechtelijk*, menjual halal.

Oleh karena serangan (pembalasan) oleh B terhadap A adalah halal, maka serangan dari B ini tidak mungkin dilakukan perbuatan membela diri, baik oleh si A sendiri maupun oleh kawannya, si C misalnya.

Lain keadaannya dalam hal "Melampaui batas pembelaan diri" dari Pasal 49 ayat (2) KUHP atau dalam hal perbuatan dalam keadaan memaksa dari pasal 48 KUHP. Kedua persoalan ini akan saya bahas di bawah.

Melampaui Batas Membela Diri (*Noodweer-Exces*)

Ini diatur dalam Pasal 49 ayat (2) KUHP yang berbunyi: Tidaklah kena hukuman pidana suatu pelampauan batas keperluan membela diri apabila ini akibat langsung dari gerak perasaan, yang disebabkan oleh serangan lawan. Gerak perasaan ini dapat berupa rasa ketakutan, rasa kebingungan, rasa marah, rasa jengkel, dan sebagainya, yang semua mungkin timbul selaku akibat dari serangan terhadap dirinya, baik badan maupun kesusilaan ataupun barang miliknya sendiri atau milik orang lain. Dapat dimengerti bahwa dalam gerak perasaan ini orang dapat melakukan perbuatan-perbuatan kejam terhadap si penyerang.

Pelampauan batas ini terjadi apabila:

Serangan balasan dilanjutkan pada waktu serangan lawan sudah dihentikan.

Tidak ada imbalan antara kepentingan yang mula-mula diserang dan kepentingan lawan yang diserang kembali.

Oleh karena pelampauan batas keperluan membela diri pada hakikatnya tidak diperbolehkan, maka seorang yang berdasar atas Pasal 49 ayat (2) KUHP tidak dapat dihukum, tetap melakukan perbuatan melanggar hukum. Perbuatannya tetap tidak halal. Hanya orangnya, si pelaku, tidak dapat dihukum.

Kini ada *fait d'excuse* yang berarti bahwa si pelaku dapat dimaafkan, dan karena itu perbuatannya tidak dapat dipertanggungjawabkan kepadanya. Dengan demikian, terhadap perbuatan yang melampaui batas keperluan membela diri ini dapat dilakukan pembalasan pula secara

membela diri. Ini teorinya, tetapi dalam praktik peristiwa seperti ini sulit tergambar.

Kalau peristiwa pengeroyokan seorang pencuri oleh orang banyak dapat masuk pelampauan batas keperluan membela diri yang memenuhi syarat-syarat dari Pasal 49 ayat (2) KUHP, maka orang-orang yang mengeroyok itu tidak dapat dihukum. Akan tetapi, si pencuri berhak membela diri (*noodweer*) terhadap pengeroyokan itu sehingga si pencuri yang dalam membela diri ini mungkin melukai salah seorang dari pengeroyok-pengeroyokan tidak dapat dihukum karena penganiayaan dari Pasal 351 KUHP.

Peranan rasa takut ada kalanya hanya berupa meringankan hukuman seperti tindak pidana mempersilahkan seorang anak dibawah umur 7 Tahun agar ditemukan dan dipiara oleh orang lain dari Pasal 305 KUHP. Menurut Pasal 308 KUHP, hukuman yang diancamkan dalam Pasal 305 dikurangi separo apabila perbuatan itu dilakukan oleh seorang ibu pada waktu dekat sesudah anak itu dilahirkan olehnya, dan lagi perbuatannya itu didorong oleh rasa takut akan kehilangan oleh khalayak ramai bahwa ia melahirkan anak itu, hal tersebut biasanya terjadi diluar perkawinan.

Hal Memaksa (Overmacht)

Mirip dengan hal keperluan membela diri dan hal pelampauan batas keperluan membela diri, adalah hal “keadaan memaksa” dari Pasal 48 KUHP yang berbunyi:

“Tidaklah dihukum seorang yang melakukan perbuatan, yang didorong oleh hal memaksa”

Saya katakan “mirip” karena sebenarnya ketiganya soal mengenai suatu keadaan tertentu dimana seorang terpaksa melakukan perbuatan yang dalam keadaan biasa si pelaku mendapat hukuman pidana.

Paksaan Mutlak (Absolute Dwang, Vis Absoluta)

Paksaan dapat bersifat mutlak (absolut), yaitu suatu paksaan yang tidak mungkin dapat di tentang. Misalnya seorang A yang sepuluh kali lebih

kuat daripada B, memegang tangan si B dan memukulkan tangan si B kepada si C. Ini adalah paksaan mutlak yang bersifat fisik.

Ada paksaan mutlak yang bersifat psikis, yaitu apabila seorang ahli hipnotis, D, menidurkan seorang lain, E, dan menyuruh orang itu mengambil barang orang lain.

Dalam kedua contoh ini tidak dapat dikatakan bahwa si B dan si E tadi melakukan suatu perbuatan. Mereka merupakan alat belaka yang sama sekali tidak berdaya.

Maka, bukan inilah yang dimaksudkan oleh pasal 48 KUHP, dimana ditunjuk kepada seorang yang masih dapat dikatakan melakukan perbuatan.

Paksaan Tak Mutlak atau Relatif (Vis Compulsiva)

Ini selalu bersifat psikis, bukan fisik, dan inilah yang dimaksudkan oleh Pasal 48 KUHP dengan hal memaksa.

Sifat memaksa yang tidak mutlak ini adalah demikian bahwa dari seorang manusia biasanya tidak dapat diharapkan bahwa ia akan menentang paksaan itu oleh karena-jika menentang-kepentingannya atau kepentingan orang lain atau kepentingan umum akan sangat dirugikan.

Secara relatif dan psikis orang dapat disiksa oleh orang lain dan juga dapat dipaksa oleh keadaan yang gawat.

Contoh dari paksaan oleh orang manusia: seorang A dengan menodong mempergunakan pistol menyuruh B untuk mengambil barang milik si C atau untuk memukul si C.

Contoh dari paksaan oleh keadaan gawat: dua orang, D dan E, bersama-sama memanjat gunung dengan menggunakan tali dadung yang dipegang oleh kedua orang itu. Pada suatu waktu terjadi keadaan bahwa si D hanya ada dua alternatif, yaitu melepaskan talinya dengan akibat bahwa si E akan jatuh kedalam jurang. Apabila si D melepaskan talinya dengan akibat bahwa E jatuh kedalam jurang dan mungkin akan meninggal dunia, maka bisa dikatakan bahwa D berbuat terdorong oleh hal memaksa berupa keadaan gawat.

Perimbangan Antara Berbagai Kepentingan

Dalam suatu keadaan gawat (*noodtoestand*), seseorang sering harus memilih antara dua kepentingan, yang salah satu harus dikorbankan untuk menyelamatkan kepentingan orang lain. Kalau ini terjadi, timbul persoalan, apakah kini selalu ada *overmacht* dari Pasal 48 KUHP, dengan kata lain, apakah kini perbuatan seseorang yang dianggap terpaksa berbuat sesuatu itu, selalu bebas ataukah ia tetap dianggap melakukan perbuatan melanggar hukum.

Dalam hal ini harus ditinjau dan diperbandingkan nilai dari kepentingan yang dikorbankan sangat lebih besar daripada kepentingan yang diselamatkan.

Tentang hal ini saya berpendapat sebagai berikut. Apabila kepentingan yang dikorbankan sangat lebih berat dari pada kepentingan yang diselamatkan, maka tidak ada hal memaksa, dan si pelaku harus dihukum apabila kepentingan yang dikorbankan hanya sedikit lebih berat dari pada kepentingan yang diselamatkan, ataukah apabila kedua kepentingan itu sama beratnya, maka ada hal memaksa, dan si pelaku tidak kena hukuman pidana. Lain halnya apabila seseorang berkewajiban menyelamatkan kepentingan orang lain dulu, misalnya seorang nakhoda kapal laut dalam hal kapalnya akan tenggelam, harus dipersilahkan penumpang-penumpang lain menyelamatkan diri dulu, dan baru kemudian boleh menyelamatkan dirinya sendiri.

Apabila kepentingan yang dikorbankan lebih ringan daripada kepentingan yang diselamatkan, maka tentunya juga ada hal memaksa, bahkan apabila kepentingan yang diselamatkan itu sangat lebih berat daripada kepentingan yang dikorbankan, maka perbuatan si pelaku tidak lagi *wederrechtelijk* dan menjadi halal, dengan akibat bahwa terhadap perbuatan ini tidak boleh dilakukan pembelaan diri. Maka, ini merupakan kekecualian daripada yang saya dalilkan di atas bahwa suatu perbuatan yang dilakukan dalam keadaan memaksa (*overmacht*) tetap bersifat melanggar hukum.

Dari peristiwa semacam yang baru saja saya sebutkan tadi, penulis Hazewinkel-Suriga memberikan dua contoh:

Apabila ada suatu kapal laut tenggelam di tengah lautan dan salah seorang penumpang mengambil sekoci milik orang lain untuk menyelamatkan dirinya.

Seorang pekerja dalam suatu pabrik, untuk menyelamatkan badannya terpaksa memotong suatu ban mesin (*drijfriem*).

Dalam kedua contoh ini, para pelaku tidak saja melakukan perbuatan dalam keadaan memaksa (*overmacht*), tetapi perbuatannya bahkan menjadi halal, tidak *wederrechtelijk*, jadi menyimpang dari yang biasanya dianggap pada perbuatan yang dalam keadaan memaksa.

Jalanpikiran Van Hattum berlainan. Pasal 48 KUHP tentang *overmacht* dianggap tidak berlaku apabila peristiwanya adalah sedemikian rupa bahwa perbuatan yang bersangkutan sampai dianggap halal. Jadi, untuk membebaskan si pelaku dari hukuman pidana tidak perlu dicari alasan dalam Pasal 48 KUHP.

Dua contoh dikemukakan:

Seorang dokter untuk segera menolong seorang yang sakit keras harus mengendarai mobil dengan sangat cepat sehingga melampaui batas larangan mengendarai mobil dengan cepat.

Seorang sopir oleh penumpang dengan todongan pistol dipaksa mengendarai mobil dengan cepat sehingga melampaui batas kecepatan.

Menurut Van Hattum, hanya dalam peristiwa Nomor 2 Pasal 48 KUHP berlaku, sedangkan dalam peristiwa Nomor 1 tidak berlaku sebab dokter itu dengan alasan lain tidak dapat dihukum, yaitu berdasar atas hal bahwa dokter harus dianggap boleh melanggar larangan mengendarai mobil dengan cepat.

Tindak-tindak Pidana Tertentu yang di Maafkan

Di atas sudah saya sebutkan tiga tindak pidana tertentu yang dimaafkan para pelaku berdasar keperluan membela diri (*noodweer*) atau

keadaan memaksa (*overmacht*) yang termuat dalam Pasal 166, Pasal 221 ayat (2), dan Pasal 310 ayat (3) KUHP. Pasal 166 KUHP

“Pada pasal-pasal 164 dan 165 ditetapkan bahwa apabila seorang mengetahui adanya rancangan komplotan orang-orang untuk melakukan tindak-tindak pidana berat mengenai keamanan negara, seperti pemberontakan atau mengulingkan pemerintah (pasal-pasal 104-108, 113, 115, 124, 187, 187 bis), maka orang itu diwajibkan melaporkan hal itu kepada pegawai kepolisian atau kejaksaan”.

Pasal 166 menentukan bahwa pasal-pasal 164 dan 165 tidak berlaku apabila kewajiban lapor ini diabaikan untuk menghindarkan penuntutan di muka hakim dari ia sendiri, dari sanak sekeluarga sampai derajat ketiga di samping dari suami atau istri.

Pasal 221 ayat(2) KUHP

“Ayat ke-1 dari Pasal 221 KUHP melarang orang menyembunyikan orang lain yang bersalah atau sedang dituntut di muka hakim karena melakukan suatu kejahatan. Menurut ayat (2) dari Pasal 221 larangan ini tidak berlaku bagi orang yang melakukan perbuatan itu untuk menghindarkan penuntutan salah seorang dari sanak keluarga sampai derajat ketiga di samping, atau dari suami, atau istri, atau bekas suami, atau bekas istri”.

Pasal 310 ayat (3) KUHP

“Pasal 310 ayat (1) dan (2) melarang menghina orang lain secara memfitnah (smaad). Menurut ayat (3) larangan ini tidak berlaku apabila si pelaku berbuat untuk kepentingan umum atau untuk membela diri”.

Perintah Jabatan (*Ambtelijk Bevel*)

Pasal 51 ayat (1) KUHP menyatakan bahwa tidak dikenakan hukuman pidana seorang yang melakukan suatu perbuatan untuk melaksanakan suatu perintah, diberikan oleh seorang atasan yang berwenang untuk memberikan perintah itu.

Hal ini sifatnya sama seperti hal pelaksanaan suatu peraturan hukum perundang-undangan. Maka, juga kini hilanglah sifat melanggar hukum, dan

hilang suatu unsur mutlak dari tindak pidana. Suatu perintah yang sah sebenarnya merupakan perintah untuk melaksanakan suatu peraturan hukum perundang-undangan.

Ayat (2) dari Pasal 51 analog dengan *noodweer-excess*, yaitu menyatakan tidak dikenakan hukuman pidana juga dalam hal ada perintah, dikeluarkan oleh seorang pengusaha yang tidak berwenang untuk itu, namun si pelaku harus mengira secara jujur (*te goeder trouw*) bahwa perintah itu sah dan beres. Akan tetapi untuk ini, perbuatan yang dilakukan oleh seorang bawahan itu harus berada di dalam lingkungan pekerjaan jabatan.

Kini disebutkan hubungan atasan terhadap bawahan, maka timbul persoalan apakah perintah dari ayat (1) hanya meliputi kepegawaian. Misalnya, seorang swasta mendapat perintah dari seorang polisi lalu-lintas untuk merusak suatu barang milik orang lain yang menghalang-halangi lalu lintas. Menurut para penulis, perbuatan seorang swasta ini dilindungi oleh Pasal 51 KUHP meskipun tidak ada hubungan atasan terhadap bawahan antara seorang pegawai polisi dan seorang swasta. Juga oleh para penulis dianggap sebagai perintah, suatu instruksi dari seorang atasan kepada semua bawahannya tanpa menyebutkan nama orang-orang tertentu untuk melakukan hal-hal, yang tanpa instruksi ini merupakan tindak pidana.

Kekurangan atau Penyakit Dalam Daya Berpikir

Hal ini sebagai alasan menghilangkan sifat tindak pidana disebutkan dalam Pasal 44 ayat (1) KUHP sebagai berikut:

“Tidaklah dihukum seorang yang melakukan suatu perbuatan, yang tidak dipertanggungjawabkan kepadanya oleh karena daya berpikir kurang bertumbuh atau terganggu oleh suatu penyakit”.

Perbedaan alasan menghilangkan sifat tindak pidana ini dengan alasan-alasan lain yang telah saya bahas diatas adalah bahwa kalau alasan-alasan lain itu semua mengenai keadaan di luar badan si pelaku, yang mempengaruhi tindak-tindak si pelaku, maka kini ada alasan yang berada di dalam badan si pelaku, dan khususnya di dalam bagian batiniah atau kerohanian dari badan itu. Maka, alasan ini oleh para penulis Belanda

dinamakan *inwendige oorzaken van strafuitsluiting*, sedangkan alasan-alasan lain dinamakan *uitwendige oorzaken van strafuitsluiting*.

Dengan demikian, juga khusus tampak bahwa kini hanya terlihat pribadi atau pesona si pelaku tanpa mengenai unsur-unsur lain dari tindak pidana. Dengan perkataan lain, kini lebih tampak dari hal memaksa, hal pelampauan batas keperluan membela diri, dan hal perintah jabatan yang tidak sah, bahwa perbuatan si pelaku tetap tidak diperbolehkan, tidak menjadi halal. Hanya si pelaku tidak dapat kena hukuman pidana berdasar keadaan khusus dari daya berpikir si pelaku.

Penambahan Alasan Menghilangkan Sifat Tindak Pidana Secara Analogi

Di atas telah pernah diutarakan bahwa pada umumnya oleh para penulis Belanda dianggap, Pasal 1 ayat (1) KUHP melanggar memperluas berlakunya suatu ketentuan hukum pidana secara analogi.

Akan tetapi, terdapat dua putusan dari dua Pengadilan Tinggi (*Hoge Raad*) di Belanda yang menimbulkan perkiraan bahwa Hoge Raad tidak menolak analogi.

Ada dua negara, yaitu Rusia dan Jerman, yang secara tegas memperbolehkan analogi dalam hukum pidana.

Sebagai pandangan pribadi saya menyatakan bahwa menurut hemat saya sebaiknya tidak secara mutlak dilarang atau diperbolehkan analogi dalam hukum pidana, tetapi harus pada tiap-tiap soal *in concreto* dilihat pada maksud dan tujuan sebenarnya dari pembentuk undang-undang mengenai soal khusus yang bersangkutan dan berdasar atas tinjauan inilah agar dipikirkan benar-benar apa sebaiknya analogi dilakukan atau tidak.

Sekarang harus dibahas, apakah penyebutan dalam KUHP dari pelbagai alasan menghilangkan sifat tindak pidana dapat diperlukan secara analogi kepada alasan-alasan lain, yang tidak termuat dalam undang-undang, tetapi dirasakan sebagai layak berdasar atas adat-kebiasaan atau atas pendapat-pendapat dalam ilmu pengetahuan hukum.

Dalam hal ini, ternyata di antara para penulis Belanda ada yang meragu-ragukan, apakah menurut pembentuk undang-undang di Belanda analogi ini diperbolehkan atau tidak.

Putusan Hoge Raad di Belanda dalam Tahun 1916 mengenai *geen straf zonder schuld* dalam hubungannya menimbulkan kesan bahwa dalam perkara yang bersangkutan dianggap ada alasan menghilangkan sifat tindak pidana di luar undang-undang.

Bagi saya, tidak sukar untuk menetapkan sikap tentang hal ini, yaitu sama dengan sikap saya terhadap memperluas berlakunya ketentuan-ketentuan hukum pidana sampai diluar undang-undang, jadi harus ditinjau soal-soal tertentu satu per satu, apakah analogi diperbolehkan atau tidak.

Pada akhirnya, rasa keadilan lah yang tetap menjadi pegangan bagi saya.

Persetujuan Orang yang di Rugikan

Dalam hukum perdata, tidak ada perbuatan melanggar hukum apabila perbuatan dilakukan dengan persetujuan pihak yang dirugikan.

Berbeda dengan hukum pidana, justru termasuk unsur dari hukum pidana sebagai bagian dari hukum publik bahwa pelaksanaannya pada hakikatnya terjadi terlepas dari kemauan orang-orang oleh karena titik berat dari kepentingan yang bersangkutan terletak pada kebutuhan orang banyak sebagai kelompok.

Maka, pada umumnya, ketentuan-ketentuan hukum pidana tetap terlanggar meskipun ada persetujuan dari pihak yang dirugikan. Hanya selaku kekecualian, sifat tindak pidana di hilangkan dengan adanya persetujuan dari pihak yang dirugikan.

Misalnya, tidak ada tindak pidana pencurian apabila pengambilan barang dengan maksud untuk memilikinya disetujui oleh pemilik barang. Ini sudah dapat dilihat dari isi Pasal 362 KUHP, di mana dicantumkan sebagai unsur bahwa maksud memiliki barang itu harus *wederrechtelijk* atau "Tidak diperbolehkan".

Berbeda dengan tindak pidana "penganiayaan", dalam Pasal 351 KUHP tidak disebutkan *wederrechtelijkheid* sebagai unsur pidana. Maka,

persetujuan orang yang dianiaya tidak menghilangkan sifat tindak pidana dari penganiayaan.

Berkaitan dengan hal ini, maka dipersoalkan apakah seorang dokter bedah yang melakukan pembedahan seorang pasien dapat dikatakan bersalah melakukan tindak pidana “Penganiayaan”.

Agar dokter bedah ini dapat dibebaskan dari hukuman, harus dicari alasan lain, yaitu adanya kewajiban pekerjaan dari seorang dokter bedah untuk melakukan pembedahan itu.

Dalam hal seorang ayah memukul anaknya yang nakal, alasan untuk membebaskan ayah itu dari hukuman ditemukan pada hal lain lagi, yaitu adanya kewajiban mendidik (*opvoedingsplicht*) dari ayah terhadap anak.

Tentunya keduanya ada pembatasan. Baik dokter bedah maupun si ayah tidak boleh melampaui batas, yaitu bagi dokter batas menyembuhkan orang sakit, dan bagi si ayah adalah batas untuk memperbaiki tabiat si anak. Kalau batas-batas ini dilampaui, baik dokter maupun ayah tidak luput dari hukuman pidana berdasarkan tindak pidana “Penganiayaan”.

Sering dipersoalkan apabila seorang perempuan hamil tua ada kesulitan dalam melahirkan anak sehingga dokternya menghadapi alternatif salah satu harus dikorbankan, si ibu atau si anak.

Dalam hal ini, ada setengah orang yang secara tegas menghendaki hidupnya si ibu harus diamankan. Akan tetapi, ada orang lain yang secara tegas pula mengatakan bahwa hidup si bayi harus di prioritaskan. Ada pula yang berpendapat harus diserahkan kepada kehendak Tuhan, artinya tidak boleh diadakan apa-apa, jadi yang menganggap tidak boleh diadakan diskriminasi.

Sebenarnya, kini ada peristiwa *noodtoestand* atau keadaan memaksa, di mana persetujuan pihak yang bersangkutan tidak ada peranan yang menentukan.

Penuntutan Orang yang Belum Dewasa

Pasal-pasal 45, 46, dan 47 KUHP memuat peraturan khusus untuk orang-orang belum dewasa sebagai berikut.

Pasal 45

Dalam penuntutan di muka hakim pidana dari seorang belum dewasa, tentang suatu perbuatan yang dilakukan sebelum orang itu mencapai usia 16 tahun, maka pengadilan dapat:

Memerintahkan, bahwa si bersalah akan dikembalikan kepada orang tua, wali, atau pemelihara, tanpa menjatuhkan hukuman pidana, atau Apabila perbuatannya masuk golongan "Kejahatan" atau salah satu dari "Pelanggaran-pelanggaran" yang termuat dalam Pasal 489, 490, 492, 496, 497, 503-505, 514, 517-519, 526, 531, 532, 536, dan 540, dan lagi dilakukan sebelum lewat dua tahun setelah penghukuman orang itu karena salah satu kejahatan, memerintahkan, bahwa si terdakwa diserahkan di bawah kekuasaan pemerintah, tanpa menjatuhkan diserahkan di bawah kekuasaan pemerintah, tanpa menjatuhkan suatu hukuman pidana, atau

Menjatuhkan suatu hukuman pidana.

Pasal 46

Apabila pengadilan memerintahkan agar si terdakwa

diserahkan di bawah kekuasaan pemerintah, maka terdakwa:

Dapat dimasukkan dalam suatu lembaga pendidikan dari pemerintah (*landsopvoedings-gesticht*), agar ia di situ, atau kemudian secara lain, oleh pemerintah dididik seperlunya atau,

Dapat diserahkan kepada seorang penduduk Indonesia atau suatu perkumpulan badan hukum yang berkedudukan di Indonesia, atau suatu yayasan atau lembaga sosial yang berkedudukan di Indonesia agar ia dididik di situ atau kemudian oleh pemerintah secara lain: dua-duanya selambat-lambatnya sampai si terdakwa mencapai usia 18 Tahun.

Ketentuan-ketentuan untuk melaksanakan ayat (1) ini akan dimuat dalam suatu undang-undang (*ordonnantie*).

Pasal 47

Apabila terdakwa dijatuhi hukuman oleh pengadilan, maka maksimum hukumannya dikurangi dengan sepertiga.

Apabila terdakwa dihukum perihal suatu kejahatan, yang dapat dijatuhi hukuman mati atau hukuman penjara seumur hidup, maka maksimum hukuman menjadi hukuman penjara selama 15 Tahun.

Tidak boleh dijatuhkan hukuman-hukuman tambahan dari Pasal 10 di bawah huruf b, Nomor 1 dan 3.

Pendidikan Oleh Pemerintah

Dari ketiga macam putusan yang dapat diambil oleh pengadilan terhadap pelaku tindak pidana yang masih muda usianya, hanya satu yang ada pembalasan, yaitu mengenai penyerahan kepada pemerintah untuk dididik.

Putusan ini hanya dapat diambil terhadap residivis, yaitu yang sudah pernah dihukum. Di samping itu, hanya apabila tindak pidana yang dilakukan masuk golongan kejahatan dan beberapa pelanggaran tertentu, yang antara lain kenakalan dari Pasal 489, menghasut hewan supaya menentang orang atau orang lain dari Pasal 490, mengganggu lalu lintas dalam keadaan mabuk dari Pasal 492, membakar bangunan miliknya sendiri tanpa izin dari seorang penguasa dari Pasal 496, membakar barang di jalan raya dekat barang-barang lain sehingga mengkhawatirkan kebakaran dari Pasal 497, mengganggu tetangga dari Pasal 503, mengemis ditempat umum dari Pasal 504, melakukan pengembaraan atau gelandangan dari Pasal 505, melakukan kecurangan sebagai kuli bangunan dan sebagainya dari Pasal 514.

Oleh karena si pelaku, penyerahan kepada pemerintah ini kiranya dirasakan lebih berat dari pada hukuman pidana meskipun sudah dikurangi maksimumnya dengan sepertiga.

Peradilan anak-anak atau *kinderrechtsspraak* ini di Indonesia belum begitu berkembang, tetapi sudah mulai menarik perhatian khalayak ramai.

Pihak departemen anak-anak atau Kehakiman telah berusaha mengirim beberapa hakim ke luar negeri, antara lain ke Belanda dan Amerika Serikat untuk mempelajari jalannya peradilan anak-anak disana.

Penyalahgunaan Jabatan Pegawai Negeri

Oleh Pasal 52 KUHP maksimum hukuman ditambah dengan sepertiga dalam hal seorang pegawai negeri dengan melakukan suatu tindak pidana melalaikan suatu kewajiban jabatan khusus, atau dalam melakukan tindak pidana mempergunakan kekuasaan, kesempatan, atau sarana, yang diperolehnya dalam jabatannya.

Noyon dalam bukunya *Het Wetboek van Strafrecht Verklaard jilid I* halaman 274 mengingatkan bahwa tindak pidana yang kini dimaksudkan justru bukan kejahatan-kejahatan jabatan dan pelanggaran-pelanggaran jabatan dari titel XXVIII dari Buku II dan titel VIII dari Buku III KUHP yang hanya dapat dilakukan oleh pegawai negeri, melainkan tindak-tindak pidana yang didapat dilakukan oleh siapa pun, tetapi dalam hal si pelaku itu kebetulan seorang pegawai negeri, maka ada kemungkinan si pelaku sebagai pegawai negeri melanggar suatu kewajiban jabatan khusus atau mempergunakan kekuasaan, kesempatan, atau sarana, yang diperolehnya dalam jabatannya.

Menurut Pasal 92 KUHP, istilah “pegawai negeri” meliputi juga orang-orang anggota Dewan Perwakilan Rakyat di pusat dan daerah yang dipilih dalam pemilihan umum, meliputi juga orang-orang yang bekerja dalam angkatan-angkatan bersenjata (TNI dan Polri).³⁰

Wirjono Prodjodikoro, *Asas-Asas HUKUM PIDANA DI INDONESIA*, (Bandung: PT. Refika Aditama, 2009), Hlm. 80-104

BAB 16

PERKEMBANGAN PEMIKIRAN HUKUM PIDANA

Posisi Hukum Korban Kejahatan

Sistem Peradilan Pidana

Sistem peradilan pidana yang merupakan terjemahan dari *Criminal Justice System* secara singkat dapat diartikan sebagai suatu sistem dalam masyarakat untuk menanggulangi kejahatan agar hal tersebut masih berada dalam batas-batas toleransi masyarakat. Gambaran ini hanyalah salah satu dari tujuan sistem peradilan pidana yang ada secara universal, sehingga cukup tugas sistem peradilan pidana itu memang dapat dikatakan luas, yaitu:

Mencegah masyarakat menjadi korban kejahatan;

Menyelesaikan kejahatan yang terjadi sehingga masyarakat menjadi puas bahwa keadilan telah ditegakkan dan pelaku kejahatan telah dipidana; dan

Berusaha agar mereka yang pernah melakukan kejahatan itu tidak mengulangi perbuatannya lagi.

Sebagai suatu sistem, Sistem Peradilan Pidana mempunyai komponen-komponen penyelenggara, antara lain Kepolisian, Kejaksaan, Pengadilan dan (Lembaga Pemasyarakatan) yang kesemuanya akan saling terkait dan diharapkan adanya suatu kerja sama yang terintegrasi. Jika terdapat kelemahan pada salah satu sistem kerja komponennya, akan mempengaruhi komponen lainnya dalam sistem yang terintegrasi itu.³¹

Mien Rukmini, *Perlindungan HAM Melalui Asas Praduga Tidak Bersalah dan Asas Persamaan Kedudukan dalam Hukum Pada Sistem Peradilan Pidana Indonesia*, (Bandung, 2003), Hlm.77

Sistem peradilan pidana dapat dilihat dari berbagai perspektif, antara lain polisi, jaksa, hakim, tersangka/terdakwa dan korban kejahatan. Diantara perspektif tersebut, perspektif korban kejahatan akan membawa pada kecerahan sekaligus sebagai penyempurna dari perspektif lainnya yg dijadikan acuan dalam penyelenggaraan peradilan pidana sekarang ini. Sistem peradilan harus melindungi semua orang dan keadilan (substansial) ditujukan kepada orang yang melanggar haknya dan orang yang disangka melanggar hukum pidana harus diperlakukan secara adil (*fair trial*) atau keadilan prosedural.³²

Peradilan pidana selama ini lebih mengutamakan perlindungan kepentingan pembuat kejahatan (*offender centered*), dilatar-belakangi oleh pandangan bahwa sistem peradilan pidana diselenggarakan untuk mengadili tersangka dan bukan untuk melayani kepentingan korban kejahatan.

Alasan lain yang mendukung pandangan tersebut antara lain: kejahatan adalah melanggar kepentingan publik (hukum publik), maka reaksi terhadap kejahatan menjadi monopoli negara sebagai representasi publik atau masyarakat. Pandangan tersebut mendominasi praktik peradilan pidana, akibatnya orang yang melanggar haknya dan menderita akibat kejahatan diabaikan oleh sistem peradilan pidana.

Pengabaian kepentingan korban kejahatan tersebut tidak sesuai dengan prinsip penyelenggaraan negara hukum Indonesia, di mana negara berkewajiban untuk mengayomi semua pihak, baik kepentingan anggota masyarakat yang disangka melanggar hukum apalagi anggota masyarakat yang menjadi korban dari suatu kejahatan. Nasib korban kejahatan tersebut di ibaratkan seperti mengalami bencana alam dan sistem peradilan pidana tidak memperdulikan nasib orang yang menderita karena bencana alam.

Korban Kejahatan dalam Sistem Peradilan Pidana

Menurut Stanciu, *korban* (dalam pengertian luas) adalah orang yang menderita akibat dari ketidakadilan. Dengan demikian, lanjut Stanciu, ada

Mudzakkir, "Posisi Hukum Korban Kejahatan dalam Sistem Peradilan Pidana", (Disertasi, Program Pascasarjana FH-UI, Jakarta, 2001), Hlm.9

dua sifat yang mendasar (melekat) dari korban tersebut, yaitu: *suffering* (penderitaan) dan *injustice* (ketidakadilan). Timbulnya korban tidak dapat dipandang sebagai akibat perbuatan yang *illegal*, sebab hukum (*legal*) sebenarnya juga dapat menimbulkan ketidak-adilan, selanjutnya menimbulkan korban, seperti korban akibat prosedur hukum. Seperti dalam kasus kejahatan, konsep tentang korban seharusnya tidak saja dipandang dalam pengertian yuridis, sebab masyarakat sebenarnya selain dapat menciptakan penjahat, juga dapat menciptakan korban. Dengan demikian, seorang korban ditempatkan pada posisi sebagai akibat kejahatan yang dilakukan terhadapnya baik dilakukan secara individu, kelompok ataupun oleh negara.³³

Konsep kejahatan dan siapa yang menjadi korban kejahatan adalah pangkal-tolak untuk menjelaskan bagaimana posisi hukum korban. Ada dua konsep kejahatan, *pertama*, kejahatan dipahami sebagai pelanggaran terhadap negara atau kepentingan publik yang dipresentasikan oleh instrumen demokratik negara. *Kedua*, kejahatan dipahami sebagai pelanggaran terhadap kepentingan orang perseorangan dan juga melanggar kepentingan masyarakat, negara dan esensinya juga melanggar kepentingan pelakunya sendiri. Konsep yang pertama dilandasi oleh pemikiran yang berbasis pada konsep keadilan retributif (*retributive justice*) dan konsep yang kedua pada konsep keadilan restoratif.³⁴

Konsep Keadilan dan Perkembangan Korban Kejahatan

Ada dua konsep keadilan dalam hukum pidana yang mempengaruhi perubahan yang fundamental dalam sistem hukum pidana, yaitu keadilan retributif dan keadilan restoratif. Kedua konsep ini memiliki sejumlah perbedaan dalam melihat beberapa hal tentang konsep-konsep dasar dalam hukum pidana (formil dan materil) dan penyelenggaraan peradilan pidana.

M. Arief Amrullah, Politik Hukum Pidana: Dalam Rangka Perlindungan Korban Kejahatan Ekonomi di Bidang Perbankan, (Malang, Bayumedia Publishing, 2003), Hlm.61
Mudzakkir, *Ibid*, Hlm.207

Menurut perspektif keadilan retributif, kejahatan adalah pelanggaran terhadap tertib publik atau suatu perbuatan melawan masyarakat, melawan badan kolektif dari warga negara, menentang serangkaian standar oleh institusi-institusi demokratik masyarakat. Oleh sebab itu, administrasi peradilan menekankan pada pertanggungjawaban secara eksklusif oleh negara (memonopoli penuntutan dan penegakkannya).

Sedangkan perspektif keadilan restoratif memandang kejahatan, meskipun kejahatan dilakukan juga melanggar hukum pidana, adalah konflik antar individu yang menimbulkan kerugian pada korban, masyarakat dan pelanggar sendiri.

Perkembangan perhatian terhadap korban kejahatan tidak dapat dilepaskan dari perkembangan kejahatan itu sendiri, sedangkan perkembangan kejahatan itu dipengaruhi pula oleh perkembangan masyarakatnya. Dalam hubungan ini, Susanto menulis bahwa wajah kejahatan dipengaruhi oleh bentuk masyarakatnya, artinya masyarakat industri akan memiliki wajah kejahatan yang berbeda dengan masyarakat agraris. Demikian juga, dengan kajian tentang korban, semula yang dikenal sebatas korban konvensional (seperti pembunuhan, pemerkosaan, dan sejenisnya), tetapi dalam perkembangannya muncul korban kejahatan ekonomi, yang merupakan produk dari kejahatan koperasi.

Kritik terhadap pembedaan model retributif, bahwa pidana itu dipusatkan kepada pelanggar karena pelanggarannya dan untuk kepentingan pelanggar. Korban terisolasi dan tidak memperoleh bantuan dan dikonfrontir dengan sikap agresi dari terdakwa dan penasehat hukumnya yang kadang-kadang mengajukan pertanyaan yang tidak relevan atau merendahnya. Dalam banyak hal, polisi dan jaksa, melakukan tugas dengan dalih membantu kepentingan korban, tetapi dalam praktiknya korban lah yang justru membantu institusi tersebut dalam melaksanakan tugasnya, karena korban diposisikan sebagai saksi yang tiada lain adalah sebagai salah satu alat bukti dalam proses pembuktian. Scheider mengatakan bahwa korban sesungguhnya dikorbankan untuk kedua kali, yakni oleh kejahatan (pelanggaran hukum pidana) dan oleh reaksi masyarakat terhadap kejahatan.

Di bawah filsafat keadilan restoratif, kejahatan tidak selalu dibatasi sebagai sarangan pada negara, tetapi suatu pelanggaran oleh seseorang terhadap yang lain, akan tetapi ini bukan berarti mengambil kembali wewenang balas dendam dari negara kepada korban kejahatan. Keadilan restoratif berpijak pada hubungan yang manusiawi antara korban dengan pelanggar dan fokusnya pada dampak yang ditimbulkan oleh kejahatan pada semua pihak, bukan hanya pada korban, tetapi juga pada masyarakat dan pelanggar sendiri. Oleh sebab itu, dalam pemidanaan yang bersendikan pada perspektif keadilan restoratif, empat unsur yang memainkan peranan, yaitu korban kejahatan, masyarakat, negara, dan pelanggar.

Pidana dan pemidanaan menjadi bagian dari penyelesaian konflik dan menekankan pada perbaikan terhadap akibat kejahatan. Penyelesaian konflik melalui mediasi antara korban dengan pelaku telah melahirkan sikap yang kreatif, yaitu meminta pelaku secara personal mempertanggungjawabkan perbuatannya; menekan dampak kemanusiaan perbuatan jahat (kejahatan); memberikan kesempatan terhadap pelaku untuk mempertanggungjawabkan tindakan mereka dengan menghadapi korban dan membuat kesepakatan; mempromosikan keterlibatan masyarakat dan korban secara aktif dalam proses peradilan; dan mempertinggi kualitas keadilan yang dirasakan baik oleh korban maupun pelaku.

Jadi, elemen-elemen keadilan restoratif dalam pemidanaan adalah konsensasi, mediasi, rekonsiliasi, penyembuhan dan pemaafan. Elemen-elemen tersebut berbeda dengan elemen keadilan retributif, yaitu pembalasan, pemidanaan, isolasi, stigmatisasi, dan penjeraan.

Pembaharuan Hukum Pidana

Proses depenalisasi atau dekriminalisasi dan kriminalisasi mempunyai peranan penting untuk mengisi pembaharuan hukum pidana, tetapi perlu juga diperhatikan jangan sampai terjadi *overcriminalization* karena akan menambah beban bagi petugas peradilan pidana yang pada gilirannya dapat mengurangi kepercayaan atau kehandalan sistem pidana itu sendiri.

Persoalan kriminalisasi, dekriminalisasi, penalisasi dan depenalisasi ini dijadikan topik khusus dalam Kongres Internasional yang diadakan oleh *International Association of Penal Law* pada Juni Tahun 1987 di *Stockholm* (Sweden). Salah satu pembicaranya seorang Guru Besar Ilmu Hukum dari *University of Paris, Mireille Delmas Marthy* mengemukakan pendapatnya, bahwa sistem hukum telah terjadi begitu kompleks sehingga pandangan tradisional tidak mencukupi lagi untuk memastikan relevansi dan rasionalitas setiap cabang hukum. Jelas sangat penting bahwa *International Association of Penal Law*, dengan menyeleksi topik ini telah menunjukkan ketidaksiadaannya untuk mengisolasi hukum pidana dari cabang-cabang pemberian sanksi lainnya dari hukum, khususnya dari tetangganya yang terdekat, yakni *administratif penal law*.

Dalam kaitannya dengan masalah kriminalisasi dan penalisasi yang berhubungan dengan *administratif penal law* tersebut. Dionysios D. Spinellis, Guru Besar Hukum Pidana dan Kriminologi dari Universitas Athena, Yunani yang juga menjadi salah satu pembicaraan dalam kongres tersebut memberikan petunjuk-petunjuknya sebagai berikut:

Hukum pidana harus benar-benar terbatas pada tindakan-tindakan serius yang membahayakan kondisi-kondisi kehidupan bersama manusia di masyarakat. Hukum pidana harus memberikan lebih banyak usaha dalam menyelidiki secara saksama kasus-kasus tersebut, sementara menjamin hak-hak terdakwa (hak-hak korban).

Dalam proses pemedanaan banyak pelanggaran kecil yang semestinya dikenakan pada sebuah sistem sanksi administratif. Tetapi karena sistem tersebut akan menimbulkan tindakan sewenang-wenang terhadap individu, syarat-syarat berikut ini harus dipenuhi:

Pelanggaran-pelanggaran harus digambarkan secara tepat dalam hukum;

Sanksi-sanksi harus ditetapkan setepat mungkin;

Para pegawai negara yang menerapkan sanksi-sanksi tersebut harus cukup terdidik.

Sebuah prosedur yang tepat dan sederhana harus ditetapkan.

Naik banding atau jalan lain di hadapan pengadilan adalah sebuah kondisi yang sangat diperlukan.

Penting juga untuk dikemukakan tentang metode pendekatan dalam kebijakan kriminal dan penalisasi. Ada tiga metode pendekatan menurut Muladi untuk melakukannya, yaitu:

Metode evolusioner

Metode ini memberikan perbaikan, penyempurnaan dan amandemen terhadap peraturan-peraturan yang sudah lama ada dalam KUHP;

Metode Global

Metode ini dilakukan dengan membuat peraturan sendiri diluar KUHP, misalnya Undang-undang Tindak Pidana Korupsi, Undang-undang lingkungan Hidup dan lain-lain.

Metode Kompromis

Metode ini dilakukan dengan cara menambah bab tersendiri dalam KUHP mengenai tindak pidana tertentu, misalnya tambahan Bab XXIX A dalam KUHP tentang Kejahatan Penerbangan dan Sarana/Prasarana Penerbangan.

Kritik Terhadap Penggunaan Pidana Penjara Sebagai Salah Satu Sarana Politik Kriminal

Walau pidana penjara ini dapat dikatakan telah menjadi “pidana dunia”, artinya terdapat di seluruh dunia, namun dalam perkembangannya banyak yang mempersoalkan kembali manfaat penggunaan pidana penjara sebagai salah satu sarana untuk menanggulangi masalah kejahatan yang sering dipersoalkan ialah masalah efektivitasnya.

Kritik yang cukup menarik dilihat dari sudut politik kriminal ialah adanya pernyataan bahwa orang tidak menjadi lebih baik tetapi justru menjadi lebih jahat setelah menjalani pidana penjara; terutama apabila pidana penjara ini dikenakan kepada anak-anak atau para remaja. Sehubungan dengan hal ini sering pula diungkapkan bahwa rumah penjara merupakan perguruan tinggi kejahatan atau pabrik kejahatan khususnya

mengenai yang terakhir ini, malahan ada tulisan dari Ramsey Clark yang berjudul:

“Prisons; Factories of Crime”. Mengenai kritik terhadap pidana penjara ini, *The American Correctional Association* pada Tahun 1959 telah mengemukakan bahwa pidana penjara yang dilaksanakan berdasarkan pandangan yang bersifat pembedaan semata-mata, akan lebih banyak menghasilkan penjahat daripada mencegahnya. Dinyatakan selanjutnya, bahwa pidana penjara yang bersifat pembedaan (*punitive imprisonment*) saat ini tidaklah merupakan alat pencegah yang efektif untuk kebanyakan penghuni penjara.

Dalam perkembangan terakhir, kritik-kritik tajam terhadap pidana penjara itu memuncak sampai ada gerakan untuk menghapus pidana penjara. Telah dua kali konferensi internasional mengenai penghapusan pidana penjara (internasional Conference on Prison Abolition) ini diselenggarakan.

Adanya kritik terhadap segi-segi negatif dari pidana penjara, telah menimbulkan gelombang usaha untuk mencari bentuk-bentuk alternatif dari pidana penjara. Sementara itu usaha ini dibarengi pula dengan adanya kecenderungan dalam praktik untuk menghindari atau membatasi penerapan pidana penjara serta usaha untuk memperbaiki pelaksanaannya.

Bertolak dari kritik-kritik negatif seperti dikemukakan diatas, maka dirasakan perlu untuk melakukan reorientasi, reevaluasi dan reformasi terhadap politik kriminal, khususnya dalam menggunakan pidana penjara sebagai salah satu sarana politik kriminal. Dengan perkataan lain, apakah kebijakan legislatif dalam menetapkan pidana penjara selama ini mempunyai dasar pembenaran yang cukup beralasan dan telah sesuai dengan kecenderungan untuk membatasi penggunaannya?

Peninjauan dan penilaian kembali terhadap masalah pidana dan pembedaan, termasuk kebijakan dalam menetapkan pidana penjara, merupakan suatu hal yang wajar dan memang diperlukan. Hal ini merupakan sesuatu yang melekat dengan sifat dan hakikat kejahatan itu sendiri yang selalu mengalami perubahan dan perkembangan. Bahwa

dimana-mana telah terjadi perkembangan kriminalitas yang mengikat, baik dari segi kualitas maupun kuantitas. Sejarah menunjukkan bahwa berubah dan berkembangnya kejahatan, diikuti pula dengan berubah dan berkembangnya pidana itu sendiri. Sehubungan dengan hal ini, S.Bala-krishnan mengemukakan: "Hukum pidana sedang berubah dan memang seharusnya memerlukan perubahan sesuai dengan perubahan masyarakat. Perubahan ini tidak hanya mengenai perbuatan apa yang merupakan atau dinyatakan sebagai kejahatan, tetapi juga mengenai apa yang seharusnya dijadikan pidana untuk suatu kejahatan, karena gagasan-gagasan mengenai pidana juga telah berubah sesuai dengan perubahan-perubahan itu sendiri, terutama mengenai pandangan hidup tentang moral dan kemasyarakatan".

Perbandingan Pidana Islam dengan Hukum Pidana Positif di Indonesia.

Mengenai gagasan dasar yang dikandung oleh sistem pidana dan ppidanaan dalam tradisi Islam dan Pidana Positif di Indonesia, antara lain, pengkajian yang dilakukan dalam tulisan ini menemukan hal-hal sebagai berikut:

Sistem Hukum Islam, tidak membedakan secara tegas antara konsep hukum perdata dan hukum pidana sedangkan dalam Hukum positif dibedakan secara jelas. Hal ini terutama terlihat dalam konsep Hukum Islam mengenai sanksi *qishash* dan *diyat* yang memberikan kepada pihak korban hak untuk menuntut penjatuhan pidana kepada pelaku.

Dalam sistem Pidana Islam, kepentingan korban sangat diperhatikan dan karena itu ancaman yang diberikan kepada setiap pelaku kejahatan bersifat sangat tegas dalam hukum positif sanksi hukumannya tidak begitu berat. Jaminan ketertiban hukum dan keadilan dalam masyarakat ditata sedemikian rupa sehingga setiap perbuatan jahat yang dianggap mengganggu ketertiban dan tatanan keadilan itu diancam secara tegas oleh sistem sanksi yang keras dan

terhadap korban dari pembuatan jahat itu diberikan sedemikian rupa sehingga kepentingannya sangat diperhatikan.

Para ulama dahulu membagi dunia ini menjadi tiga klasifikasi:

Negara-negara Islam;

Negara-negara yang berperang dengan Negara Islam; dan

Negara-negara yang mengadakan perjanjian damai dengan Negara-negara Islam. Arah dan semangat ajaran Islam bukan kepada perang, melainkan kepada damai.

Para ulama terdapat tiga macam pendapat tentang masalah ini, yaitu: teori dari Imam Abu Hanifah, teori dari Imam Abu Yusuf, dan teori dari Imam Malik, Imam Syafi'i, dan Imam Ahmad.

Imam Abu Hanifah menyatakan bahwa aturan pidana ini hanya berlaku secara penuh untuk Wilayah Negeri-negeri muslim. Di luar negeri muslim, aturan tadi tidak berlaku lagi, kecuali kejahatan-kejahatan yang berkaitan dengan hak perseorangan (*haqq al-adamiy*). Teori ini mirip dengan teori territorialitas.

Imam Abu Yusuf berpendapat bahwa sekalipun diluar wilayah Negara muslim, aturan itu tidak berlaku. Akan tetapi, setiap yang dilarang tetap haram dilakukan, sekalipun tidak dapat dijatuhi hukuman. Teori ini mirip dengan teori nasionalitas.

Sedangkan imam malik, imam syafi'i, dan imam ahmad berpendapat bahwa aturan-aturan pidana itu tidak terikat oleh wilayah, melainkan terikat oleh subjek hukum. Jadi, setiap muslim tidak boleh melakukan hal-hal yang dilarang dan/atau meninggalkan hal-hal yang diwajibkan. Teori ini mirip dengan teori internasionalitas.

BAB 17

KEBIJAKAN KRIMINALISASI DALAM PERATURAN PERUNDANG- UNDANGAN DAN TEKNIS PEMBUATAN PERATURAN PERUNDANG-UNDANGAN

Konsepsi Kebijakan Kriminalisasi

Kebijakan kriminalisasi merupakan penetapan perbuatan yang semula bukan tindak pidana menjadi suatu tindak pidana dalam suatu aturan perundang-undangan. Pada hakikatnya, kebijakan kriminalisasi merupakan bagian dari kebijakan kriminal dengan menggunakan sarana hukum pidana, dan oleh karena itu termasuk bagian dari kebijakan hukum pidana.³⁵

Dalam rangka menanggulangi kejahatan diperlukan berbagai sarana sebagai reaksi yang dapat diberikan kepada pelaku kejahatan, berupa sanksi pidana maupun non pidana, yang dapat di integritaskan satu dengan yang lainnya. Apabila sarana pidana dianggap relevan untuk menanggulangi kejahatan, berarti diperlukan konsepsi politik hukum pidana, yakni mengadakan pemilihan untuk mencapai hasil perundang-undangan pidana yang sesuai dengan keadaan dan situasi pada suatu waktu dan untuk masa-masa yang akan datang.

Konsepsi politik hukum pidana untuk penanggulangan kejahatan, di samping lewat pengadaan pembuatan undang-undang pidana yang merupakan bagian integral dari usaha kesejahteraan masyarakat (*social*

Barda Nawawi Arief, *Kebijakan Legislatif: dalam penanggulangan Kejahatan dengan Pidana Penjara*, (Semarang, Universitas Diponegoro, Cet Ketiga, 2000), Hlm.2-3

welfare), dan dari kebijakan social (*social policy*). Konsepsi kebijakan sosial (*social welfare*) dapat diartikan sebagai segala usaha yang rasional untuk mencapai kesejahteraan masyarakat yang tercakup dalam konsepsi (*social defence*), perlindungan masyarakat. Sehingga mata rantai pengertian *social policy*, sekaligus di dalamnya tercakup *social welfare policy* dan *social defence policy*.

Dipandang dari sudut yang luas tentang kebijakan hukum pidana pada prinsipnya bukanlah semata-mata pekerjaan teknik perundang-undangan yang dapat dilakukan secara yuridis normatif dan sistematis-dogmatik, tetapi juga memerlukan pendekatan yuridis faktual yang dapat berupa pendekatan sosiologis, psikologis, historis dan komparatif, bahkan memerlukan pula pendekatan integral dengan kebijakan sosial dengan pembangunan nasional pada umumnya.

Dua pokok pemikiran dalam kebijakan kriminalisasi dengan menggunakan sarana penal (hukum pidana) ialah masalah penentuan:

- Perbuatan apa yang seharusnya dijadikan tindak pidana, dan;
- Sanksi apa yang sebaiknya dikenakan kepada si pelanggar.

Bertolak dari pendekatan disensi kebijakan itu pula, Sudarto berpendapat bahwa dalam menghadapi masalah sentral yang pertama di atas, yang sering disebut masalah kriminalisasi, harus diperhatikan hal-hal yang pada intinya sebagai berikut:

- a. Penggunaan hukum pidana harus memperhatikan tujuan pembangunan nasional, yaitu mewujudkan masyarakat adil makmur yang merata materiil dan spiritual berdasarkan Pancasila, sehubungan dengan ini maka (penggunaan) hukum pidana bertujuan untuk menanggulangi kejahatan, demi kesejahteraan dan pengayoman masyarakat.

Perbuatan yang diusahakan untuk di cegah atau ditanggulangi dengan hukum pidana harus merupakan "perbuatan yang tidak dikehendaki", yaitu perbuatan yang mendatangkan kerugian (materiil dan atau spiritual) atas warga masyarakat.

Penggunaan hukum pidana harus pula memperhitungkan prinsip “biaya dan hasil” (*cost benefit principle*).

Penggunaan hukum pidana harus pula memperhatikan kapasitas atau kemampuan daya kerja dari badan-badan penegak hukum, yaitu jangan sampai ada kelampauan beban tugas (*overbelasting*).

Pendekatan yang berorientasi pada kebijakan sosial terlihat pula dalam Laporan Simposium Pembaharuan Hukum Pidana Nasional pada Agustus 1980 di Semarang:

“Masalah kriminalisasi dan dekriminalisasi atau suatu perbuatan haruslah sesuai dengan politik kriminil yang di anut oleh bangsa Indonesia, yaitu sejauh mana perbuatan tersebut bertentangan atau tidak bertentangan dengan nilai-nilai fundamental yang berlaku dalam masyarakat dan oleh masyarakat dianggap patut atau tidak patut dihukum dalam rangka menyelenggarakan kesejahteraan masyarakat”.

Khususnya mengenai kriteria kriminalisasi dan dekriminalisasi, laporan simposium itu antara lain merekomendasikan bahwa untuk menetapkan suatu perbuatan itu sebagai tindakan kriminil, perlu memperhatikan kriteria umum sebagai berikut.

Apakah perbuatan itu tidak disukai atau dibenci oleh masyarakat karena merugikan, atau dapat merugikan, mendatangkan korban atau dapat mendatangkan korban.

Apakah biaya mengkriminalisasi seimbang dengan hasilnya yang akan dicapai, artinya cost pembuatan undang-undang, pengawasan dan penegakan hukum, serta beban yang dipikul oleh korban, pelaku dan pelaku kejahatan itu sendiri harus seimbang dengan situasi kejahatan hukum yang akan dicapai.

Apakah akan makin menambah beban aparat penegak hukum yang tidak seimbang atau nyata-nyata tidak dapat diemban oleh kemampuan yang dimilikinya.

Apakah perbuatan-perbuatan itu menghambat atau menghalangi cita-cita bangsa Indonesia, sehingga merupakan bahaya bagi keseluruhan masyarakat.

Di samping kriteria umum diatas, Simposium memandang perlu pula untuk memperhatikan sikap dan pandangan masyarakat mengenai patut tercelanya suatu perbuatan tertentu, dengan melakukan penelitian, khususnya yang berhubungan dengan kemajuan teknologi dan perubahan sosial.

Demikian pula menurut Bassiouni, keputusan untuk melakukan kriminalisasi dan dekriminalisasi harus didasarkan pada faktor-faktor kebijakan tertentu yang mempertimbangkan bermacam-macam faktor.

Penjelasan lebih dari kebijakan tersebut dapat dikembangkan sebagai berikut:

Keseimbangan sarana-sarana yang digunakan dalam hubungannya dengan hasil yang ingin dicapai.

Analisa biaya terhadap hasil-hasil yang diperoleh dalam hubungannya dengan tujuan-tujuan yang dicari.

Penilaian atau penaksiran tujuan-tujuan yang dicari itu dalam kaitannya dengan prioritas-prioritas lainnya dalam mengalokasikan sumber daya manusia.

Pengaruh sosial dari kriminalisasi dan dekriminalisasi yang berkenaan dengan atau dipandang dari pengaruh-pengaruhnya yang sekunder.

Problem dari pendekatan yang berorientasi pada kebijakan adalah kecenderungan untuk menjadi pragmatis dan kuantitatif serta tidak memberi kemungkinan untuk masuknya faktor-faktor yang subjektif, misalnya nilai-nilai, ke dalam proses pembuatan keputusan. Namun demikian, pendekatan yang berorientasi pada kebijakan ini menurut Bassiouni seharusnya dipertimbangkan sebagai salah satu *scientific device* dan digunakan sebagai alternatif dari pendekatan pertimbangan nilai yang bersifat emosional (*the emosionally laden value judgement approach*) oleh badan legislatif. Dikemukakan pula bahwa perkembangan dari *a policy oriented approach* ini lamban datangnya karena proses legislatif belum siap untuk pendekatan yang demikian.

Kelambanan yang dimaksud antara lain terletak pada sumber-sumber keuangan untuk melakukan orientasi ilmiah itu. Kelambanan yang

demikian ditambah dengan proses kriminalisasi yang berlangsung terus tanpa didasarkan pada penilaian-penilaian yang terpuji dan tanpa suatu evaluasi mengenai pengaruh terhadap keseluruhan sistem, dapat mengakibatkan timbulnya: (a) Krisis kelebihan kriminalisasi (*the crisis of overcriminalization*), dan (b) Krisis pelampauan batas dari hukum pidana (*the crisis of overreach of the criminal law*). Akibat yang pertama mengenai banyaknya atau melimpahnya jumlah kejahatan dan perbuatan-perbuatan yang dikriminalisasikan, dan yang kedua mengenai usaha pengendalian perbuatan dengan tidak menggunakan sanksi pidana yang efektif.

Pendekatan kebijakan seperti dikemukakan di atas jelas merupakan pendekatan yang rasional, karena karakteristik dari suatu politik kriminal yang rasional, karena karakteristik dari suatu politik kriminal yang rasional tidak lain daripada penerapan metode-metode yang rasional. Menurut G.P Hocfnagels suatu politik kriminal harus rasional; kalau tidak demikian tidak sesuai dengan definisinya sebagai *a rational total of the responses to crime*. Di samping itu, karena konsepsi mengenai kejahatan dan kekuasaan atau proses untuk melakukan kriminalisasi sering ditetapkan secara emosional.

Pendekatan yang rasional memang merupakan keharusan yang melekat pada setiap langkah kebijakan, seperti dikatakan oleh Sudarto, "dalam melaksanakan politik (kebijakan, pen.), orang mengadakan penilaian dan melakukan pemilihan dari sekian banyak alternatif yang dihadapi, dengan menggunakan kebijakan hukum pidana harus merupakan suatu usaha atau langkah-langkah yang dibuat dengan sengaja dan sadar. Memilih dan menetapkan hukum pidana sebagai sarana untuk menanggulangi kejahatan harus benar-benar telah memperhitungkan semua faktor yang dapat mendukung fungsi hukum pidana itu dalam kenyataan. Jadi diperlukan pula pendekatan fungsional, yang bersifat melekat (*inherent*) pada setiap kebijakan yang rasional.

Pendekatan lain yang diperhatikan juga tentang sikap dan pandangan masyarakat mengenai patut tercelahnya suatu perbuatan tertentu dengan melakukan penelitian, khususnya yang berhubungan dengan kemajuan teknologi dan perubahan sosial, yang berhubungan dengan kriminalisasi dan dekriminalisasi atau atas suatu perbuatan harus sesuai dengan politik

kriminal yang dianut oleh bangsa Indonesia, yaitu sejauh mana perbuatan tersebut bertentangan dengan nilai-nilai fundamental yang berlaku dalam masyarakat dianggap patut atau tidak patut dihukum dalam rangka menyelenggarakan kesejahteraan masyarakat.

Konsep Pembuatan Peraturan Perundang-undangan

Kriminalisasi haruslah diwujudkan dalam bentuk aturan tertulis dalam bentuk Peraturan Perundang-undangan. Aturan perundang-undangan harus tunduk pada aturan sinkronisasi dan asas-asas hukum dalam aturan perundang-undangan dan tidak boleh bertentangan dengan aturan yang lebih tinggi tingkatannya.

Secara teoritik, tata urutan perundang-undangan dapat dikaitkan dengan ajaran Hans Kelsen mengenai *Stufenbau des Recht* atau *The hierarchy of law* yang berintikan bahwa kaidah hukum merupakan suatu susunan berjenjang dan setiap kaidah hukum yang lebih rendah bersumber kaidah yang lebih tinggi. Memahami teori *Stufenbau des Recht*, harus dihubungkan dengan ajaran Kelsen yang lain yaitu *Reine Rechtslehre* atau *The pure theory of law* (teori hukum murni) dan bahwa hukum itu tidak lain “*command of the sovereign*” kehendak berkuasa.

Peraturan hukum keseluruhannya diturunkan dari norma dasar yang berada di puncak piramid, dan semakin ke bawah semakin beragam dan menyebar. Norma dasar teratas adalah abstrak dan makin ke bawah semakin konkret. Dalam proses itu, apa yang semula berupa sesuatu yang “seharusnya” berubah menjadi sesuatu yang “dapat” dilakukan.

“Hans Kelsen mengatakan bahwa hukum termasuk dalam sistem norma yang dinamik (*nomodynamics*) karena hukum itu selalu dibentuk dan dihapus oleh lembaga-lembaga atau otoritas-otoritas yang berwenang membentuknya, sehingga dalam hal ini tidak dilihat dari segi norma tersebut, tetapi dari segi berlakunya atau pembentukannya”.

Hukum itu adalah sah (*valid*) apabila dibuat oleh lembaga atau otoritas yang berwenang membentuknya dan berdasarkan norma yang lebih tinggi sehingga dalam hal ini norma yang lebih rendah (*inferior*) dapat

dibentuk oleh norma yang lebih tinggi (*superior*), dan hukum itu berjenjang-jenjang dan berlapis-lapis membentuk suatu hierarki. Lebih jauh Hans Kelsen mengemukakan teorinya mengenai jenjang norma hukum (*stufentheorie*), bahwa norma-norma hukum itu berjenjang-jenjang dan berlapis-lapis dalam suatu hierarki tata susunan, dimana suatu norma yang lebih rendah berlaku, bersumber, dan berdasar pada norma yang lebih tinggi, norma yang lebih tinggi berlaku, bersumber dan berdasar pada norma yang lebih tinggi lagi demikian seterusnya sampai pada suatu norma yang tidak dapat ditelusuri lebih lanjut dan bersifat hipotetis dan fiktif, yaitu Norma Dasar (*Grundnorm*).

Grundnorm merupakan induk yang melahirkan peraturan hukum dalam suatu tatanan sistem hukum tertentu. Jadi, antara *grundnorm* yang ada pada tata hukum A tidak mesti sama dengan *grundnorm* pada tata hukum B. *Grundnorm* ibarat bahan bakar yang menggerakkan seluruh sistem hukum. *Grundnorm* memiliki fungsi sebagai dasar mengapa hukum itu di taati dan mempertanggungjawabkan pelaksanaan hukum.

Norma dasar (*Grundnorm*) atau disebut juga *Ursprungsnorm* atau *urnorm* sebagaimana yang disebut bersifat *presupposed* dan tidak dapat ditelusuri lebih lanjut dasar berlakunya sehingga diperlukan menerimanya sebagai suatu yang tidak dapat diperdebatkan lagi, sesuatu yang fiktif, suatu aksioma. Menurut Hamid Attamimi diperlukan untuk tidak menggoyahkan lapis-lapis tata hukum yang pada akhirnya menggantungkan atau mendasarkan diri kepadanya. Di dalam suatu negara Norma Dasar ini disebut juga *Staatsfundamentalnorm* (Nawiasky). *Staatsfundamentalnorm* suatu negara merupakan landasan dasar filosofinya yang mengandung kaidah-kaidah dasar bagi pengaturan negara lebih lanjut.

Sedikit berbeda dengan pandangan Hans Kelsen, menurut pandangan Hans Nawiasky, norma yang tertinggi dalam suatu negara disebutnya Norma Fundamental Negara (*Staatsfundamentalnorm*), yaitu norma yang tidak dibentuk oleh suatu norma yang lebih tinggi tetapi *presupposed* atau ditetapkan terlebih dahulu oleh masyarakat dalam suatu negara dan merupakan suatu norma yang menjadi tempat bergantungnya norma-norma hukum di bawahnya. Dikatakan bahwa norma yang tertinggi

itu dibentuk oleh norma yang lebih tinggi lagi, ia bukan norma yang tertinggi.

Menurut sistem hukum Indonesia, peraturan perundang-undangan (hukum tertulis) disusun dalam suatu tingkatan yang disebut hierarki peraturan perundang-undangan. Terlihat di dalam Undang-undang Nomor

Tahun 2004 tentang pembentukan peraturan perundang-undangan. Peraturan perundang-undangan yang tersusun secara hierarkis tersebut mengandung konsekuensi bahwa suatu peraturan perundang-undangan yang lebih rendah tingkatannya tidak boleh bertentangan dengan peraturan perundang-undangan yang lebih tinggi tingkatannya.

Hukum pidana lokal mempunyai kekuatan berlaku karena dibuat oleh badan legislatif, sedangkan badan legislatif mempunyai wewenang untuk itu atas dasar ketentuan Undang-undang Dasar (Konstitusi). Konstitusi menurut Hans Kelsen kekuatan hukumnya berasal dari luar hukum, yaitu dari *hypothese* atau *grundnorm*. Ilmu pengetahuan hukum menganggap benar adanya *hypothese* atau *grundnorm* yang pertama kali, maka kalau *grundnorm* itu telah diterima oleh masyarakat harus di taati. Jadi ilmu pengetahuan hukum itu menurut Kelsen menyelidiki tingkatan norma-norma, kekuatan berlaku dari tiap norma yang tergantung dari hubungannya yang logis dengan norma yang lebih tinggi, sampai akhirnya pada suatu *hypothese* yang pertama. *Hypothese* pertama bersifat abstrak, tetapi bila ditelusuri menuruni tangga urutan norma-norma itu maka makin lama norma tersebut menjadi lebih konkrit, sehingga pada akhirnya sampai pada norma yang memaksakan kewajiban kepada individu tertentu yang mungkin berupa suatu putusan pengadilan atau perintah jabatan atau perikatan itu hanyalah pelaksanaan dari suatu norma yang lebih tinggi. Pandangan Hans Kelsen tentang tata hukum sebagai suatu bangunan norma-norma yang tersusun secara hierarkis disebut *Stufenbau Theori*.

Perubahan hukum, yang mengungkapkan karakter dinamis dari sistem normatif dan fungsi norma dasar, juga mengungkapkan suatu ke khas-an lebih lanjut dari hukum, hukum mengatur pembentukannya sendiri karena suatu norma hukum menentukan cara untuk membuat suatu norma hukum lainnya, dan juga, sampai derajat tertentu, menentukan cara untuk

membuat suatu norma hukum lainnya tersebut. Karena suatu norma hukum itu valid lantaran dibuat menurut cara yang ditentukan oleh suatu norma hukum lainnya, dan norma hukum lainnya ini adalah landasan validitas norma hukum yang disebut pertama hubungan antara norma yang mengatur pembentukan norma lain dengan norma lainnya ini dapat digambarkan sebagai hubungan antara “super-ordinasi” dan “sub-ordinasi” yang merupakan kiasan keruangan.

Norma yang menentukan pembentukan norma lain adalah norma yang lebih tinggi, norma yang dibentuk menurut peraturan ini adalah norma yang lebih rendah. Tata hukum, terutama tata hukum yang dipersonifikasikan dalam bentuk negara, bukanlah sistem atau sederajat, melainkan suatu tata urutan norma-norma dari tingkatan-tingkatan yang berbeda. Kesatuan norma-norma ini ditunjukkan oleh fakta bahwa pembentukan norma yang satu, yakni norma yang lebih rendah ditentukan oleh norma lain yang lebih tinggi, yang pembentukannya ditentukan oleh norma lain yang lebih tinggi lagi, dan bahwa regresus ini (rangkaiannya proses pembentukan hukum) di akhiri oleh suatu norma dasar tertinggi, yang karena menjadi dasar tertinggi dari validitas keseluruhan tata hukum, membentuk kesatuan tata hukum.

Dalam teori perundang-undangan juga harus tunduk pada asas-asas tertentu, yaitu:

Asas yang bersumber pada politik konstitusi dan ketentuan UUD (asas konstitusional dalam penerapan hukum);

Asas tidak berlaku surut (*nonretroaktif*);

Asas peralihan hukum;

Asas pertingkatan peraturan perundang-undangan (*lex superior derogat legi inferiori*);

Asas aturan hukum yang khusus akan mengesampingkan aturan hukum yang umum (*lex specialis derogat legi generali*);

Asas aturan hukum yang baru mengesampingkan atau meniadakan aturan hukum yang lama (*lex posterior derogat legi priori*);

Asas mengutamakan atau mendahulukan hukum tertulis dari hukum tidak tertulis;

Asas kepatuhan, keadilan, kepentingan umum, dan ketertiban umum.

Peraturan perundang-undangan pidana atau yang mengandung unsur pidana juga menggunakan asas legalitas, digunakan asas legalitas yang mengandung makna, *pertama* bahwa ketentuan dapat di pidananya suatu perbuatan harus terjadi melalui undang-undang dalam arti formal atau berdasarkan kekuatan undang-undang dalam arti formal, yang berarti undang-undang dalam arti materil yang dibuat oleh pembentuk undang-undang yang lebih rendah yang dikuasakan oleh pembentuk undang-undang dalam arti formal untuk berbuat demikian, sedangkan aspek asas legalitas *kedua* mengandung makna bahwa pembentuk undang-undang yang lebih rendah dapat membuat peraturan pidana selama mendapatkan legitimasi dari undang-undang dalam arti formal, tetapi tidak boleh menciptakan sanksi pidana selain yang ditentukan oleh undang-undang dalam arti formal.

Syarat pertama untuk menindak terhadap suatu perbuatan yang melanggar hukum, yaitu adanya suatu ketentuan dalam undang-undang pidana yang merumuskan perbuatan yang tercela itu dan memberikan suatu sanksi terhadapnya, ini disebut legalitas negara dalam hukum pidana.

Konsep bahwa tindak pidana adalah melanggar kepentingan negara sebagai representasi kepentingan publik umum-nya menjadi dasar pemberian kewenangan negara untuk menentukan, membuat peraturan, menuntut dan menghukum seseorang yang melanggar peraturan yang telah dibuat oleh negara. Ini diperkuat oleh pengklasifikasian ilmu hukum, dimana hukum pidana adalah bagian dari hukum publik yang tidak membolehkan campur tangan individu.

Aspek Teknis Perundang-undangan

Teknik perundang-undangan sebagai senyawa dari tuntunan teori dan perintah norma perundang-undangan, bertujuan untuk menghasilkan peraturan perundang-undangan yang baik. Suatu peraturan perundang-undangan yang baik, dapat dilihat dari aspek-aspeknya, yaitu ketepatan, kesesuaian, dan aplikasi.

Ketepatan

Aspek ketepatan dalam pembuatan peraturan perundang-undangan dititik beratkan pada ketepatan:

- Struktur;
- Pertimbangan;
- Dasar hukum;
- Bahasa (peristilahan);
- Pemakaian huruf;
- Tanda baca; dan
- Materi muatan (isi)

Ketepatan pertimbangan diukur dari kelugasan dan kejelasan drafter di dalam mendeskripsikan pokok pikiran yang menjadi latar belakang pengaturan terhadap urusan yang hendak diatur, sehingga tampak jelas landasan filosofisnya, landasan sosiologisnya, dan landasan yuridisnya.

Ketepatan dasar hukum diukur dari kuatnya kaitan (relevansi) dari semua peraturan yang ditulis pada bagian dasar hukum mengingat, demikian pula ketepatan susunan hirarkinya. Ketepatan penggunaan bahasa (peristilahan), diukur dari efektifnya penggunaan bahasa dan peristilahan di dalam batang tubuh peraturan, dan dari nihilnya pengertian bias di dalam peraturan yang dirancang.

Kalimat norma harus pula mengindahkan kaidah tata bahasa baku yang mencerminkan kecermatan bertutur secara logis menurut logika bahasa Indonesia dan logika hukum sekaligus. Ketepatan pemakaian huruf diukur dari tepatnya penggunaan huruf, kapan ungkapan ditulis dengan huruf kapital semua, kapan setiap awal kata ditulis dengan huruf kapital, dan kapan ditulis secara kombinasi.

Pemakaian huruf menjadi perhatian pula, kapan menggunakan huruf kapital semua, kapan menggunakan huruf kecil, kapan menggunakan gabungan huruf kapital dan huruf kecil, serta apabila butir-butir kalimat ditandai dengan huruf, maka huruf apakah yang digunakan (kapital atau huruf kecil)? Mengenai hal ini, drafter perlu mengindahkan perintah norma dan asas kelaziman yang benar.

Pemakaian tanda baca di dalam peraturan terikat pula pada kaidah tata tulis peraturan dan kaidah tata bahasa baku, pada bagian mana tanda baca titik dua, titik koma dan titik tulis. Penggunaan tanda kurung dan garis miring dapat ditulis dimana saja tetapi sangat dibatasi. Tanda kurung dua, pada dasarnya hanya menjadi hak ayat, namun dapat pula digunakan untuk dua (2) kepentingan, yaitu pembuatan judul dalam dua (2) bahasa seperti pada undang-undang ratifikasi terhadap suatu konvensi internasional, serta pada sebutan huruf berkaitan dengan angka atau nilai mata uang. Untuk selain uang lebih nilainya langsung ditulis dengan huruf sehingga kehadiran tanda kurung tidak dipertemukan lagi, sebab betapa kroditnya peraturan dengan tanda kurung dua, apabila seluruh angka diikuti semua dengan huruf. Misalnya, pernyataan tentang umur seseorang.

Adapun garis miring dianjurkan untuk tidak digunakan di dalam peraturan oleh karena garis lebih sering berfungsi simbol di dalam kalimat yang memiliki arti bias, yaitu dapat berarti “atau”, dapat pula berarti “dan”, serta dapat pula berarti “dalam hal ini...”, dan sebagainya. Oleh karena itu, dianjurkan pula untuk tidak digunakan untuk menyatakan maksud alternatif sekaligus kumulatif seperti yang masih terdapat dalam naskah Undang-undang Nomor 10 Tahun 2004 tentang pembentukan peraturan perundang-undangan. Apabila dipaksakan penggunaan tanda baca garis miring pada ungkapan “dan/atau”, maka pengertian ungkapan tersebut dapat berarti: “dan atau”, dapat pula berarti “dan atau”. Padahal maksud yang ingin di nyatakan oleh perancang peraturan bukanlah itu, melainkan: “selain kumulatif, berlaku pula alternatif”.

Ketepatan materi muatan diukur dari banyaknya permasalahan yang timbul apabila suatu urusan tidak diatur, serta urusan dimaksud termasuk

urusan rumah tangga daerah. Materi muatan peraturan, dikelompokkan ke dalam:

BAB Ketentuan Umum;
BAB Urusan Yang Diatur;
BAB Ketentuan Peralihan;
BAB Ketentuan Penutup;
Lampiran.

Materi muatan (*onderwerp*), harus sesuai dengan jenis peraturan yang dirancang. Tidak setiap urusan dapat dijadikan materi muatan dari peraturan tertentu. Ada urusan yang hanya menjadi kompetensi undang-undang untuk mengaturnya, dan seterusnya ada urusan yang hanya menjadi kompetensi perda untuk mengaturnya. Jadi, tidak semua hal dan urusan dapat dijadikan substansi materi muatan peraturan tertentu.

Struktur bagian-bagian (anatomi) peraturan perundang-undangan dalam jenis peraturan apa saja, selalu terdiri dari:

Judul peraturan;

Judul peraturan menginformasikan jenis peraturan dan nama daerah pemilik peraturan, nomor dan tahun peraturan, serta nama urusan yang diatur dan nama daerah sebagai lokus urusan yang berfungsi sebagai wilayah yurisdiksi kewenangan daerah mengatur. Kalimat judul, harus singkat, kalimat informatif sempurna, dan mampu menggambarkan seluruh esensi yang ditulis dibawah judul itu.

Pembukaan peraturan;

Substansi pembukaan peraturan tergelar mulai dari frase pembuka peraturan (landasan filosofis vertikal) sampai dengan frase “Memutuskan Menetapkan” substansi pembukaan peraturan dimaksud.

Frase pembuka peraturan, berbunyi “DENGAN RAHMAT TUHAN YANG MAHA ESA” atau “BISMILLAHIRRAHMANIR RAHIM ATAS BERKAT RAHMAT ALLAH YANG MAHA KUASA”.

- b. Nama jabatan penandatanganan peraturan, yaitu: “PRESIDEN REPUBLIK INDONESIA” atau “MENTERI...REPUBLIK INDONESIA” atau “GUBERNUR...” atau “BUPATI...” atau “WALIKOTA...”.

Konsideran (pertimbangan)

Pertimbangan yang melatarbelakangi pembuatan peraturan harus mendeskripsikan pokok pikiran yang setidaknya-tidaknya mengandung 3 (tiga) landasan yaitu landasan filosofis, landasan sosiologis, dan layanan yuridis, dan pernyataannya dituangkan di dalam kalimat konsideran menimbang, hal itu penting karena dengan pertimbangan yang dijadikan landasan itu, diketahui dengan jelas hubungan kompetensi mengatur dari jenis peraturan yang sedang dirancang.

Bagian mengingat (Dasar Hukum)

Bagian dasar hukum, berisi peraturan perundang-undangan yang disusun secara hierarkis menurut kelompok jenis peraturan, mulai dari peraturan yang lebih tinggi pada bagian atas hingga peraturan setingkat pada bagian terbawah.

Frase landasan filosofis Horizontal

Frase (ungkapan) ini disebut landasan filosofis horizontal oleh karena kandungan makna kalimat di dalamnya berisi pernyataan persetujuan rakyat melalui wakil rakyat di DPR/DPRD dan Presiden/Kepala Daerah.

Pernyataan memutuskan menetapkan

Pernyataan memutuskan menetapkan peraturan ini merupakan isi bagian akhir pembukaan peraturan.

Batang tubuh peraturan;

Bagian batang tubuh peraturan berisi urusan-urusan yang merupakan materi muatan dari peraturan yang terurai dalam Bab atau Pasal 1 sampai dengan sebelum Bab Penutup.

Pengelompokan materi muatan peraturan dilakukan sebagai berikut.

Bab Ketentuan umum.

Bab Ketentuan Pidana.

Bab Ketentuan Penyidikan.

Bab Ketentuan Peradilan.

Bahasa dan/atau peristilahan yang digunakan di dalam peraturan yang digunakan harus mengacu pada kaidah tata bahasa baku sedangkan istilah termasuk di dalamnya ungkapan, singkatan, dan sebutan perlu diinterpretasikan di dalam peraturan yang bersangkutan dan tempat penulisan interpretasi itu adalah di Bab Ketentuan Umum atau pada Pasal.1. pengertian konsep pun dijelaskan di dalam Pasal 1 ini.

Penutup;

Bagian batang tubuh peraturan berisi perintah pengaturan lanjut (delegasi perundangan), saat mulai berlaku peraturan, dan perintah pengundangan.

Lampiran (jika diperlukan).

Lampiran ini merupakan ketentuan pelengkap yang mempunyai kekuatan mengikat sebagai norma hukum. Untuk itu, di dalam kausal ayat dari pasal batang tubuh peraturan, perlu disusun kalimat norma pengikat yang berbunyi.

Kesesuaian

Aspek kesesuaian dalam pembuatan peraturan perundang-undangan dititik beratkan pada kesesuaian isi dengan landasan-landasannya, yaitu:

- a. Kesesuaian dengan landasan filosofis, artinya bahwa peraturan perundang-undangan dibuat dalam rangka mewujudkan, melaksanakan, dan memelihara cita hukum yang menjadi patokan hidup masyarakat.
- b. Kesesuaian dengan landasan sosiologis, artinya bahwa peraturan perundang-undangan yang dibuat sesuai dengan kebutuhan, tuntutan dan perkembangan masyarakat.
- c. Kesesuaian dengan landasan yuridis, artinya bahwa kewenangan membentuk peraturan perundang-undangan, berada di tangan pelaku yang tepat.

- d. Kesesuaian dengan landasan teknik perancangan, artinya bahwa cara-cara tertentu, yang ditetapkan dalam peraturan yang menetapkan cara pembentukan peraturan perundang-undangan sudah diikuti dengan baik dan benar.

Aplikasi

Suatu rancangan peraturan perundang-undangan harus terukur sehingga peraturan ini dapat dilaksanakan dan dapat ditegakkan. Suatu peraturan perundang-undangan harus memperhitungkan daya dukung lingkungan baik lingkungan pemerintahan yang akan melaksanakannya maupun masyarakat yang menjadi sasaran pengaturan dan potensi wilayah tempat peraturan perundang-undangan itu berlaku.

Daya dukung tersebut antara lain berkaitan dengan sumber daya aparatur, finansial, manajemen, kondisi masyarakat dan lain sebagainya. Peraturan perundang-undangan harus memberikan kepastian hukum baik bagi pemerintah maupun masyarakat, dengan memperhitungkan pula aspek penegakannya.

Apabila peraturan mengatur pembebanan penduduk dan atau eksplorasi sumber daya alam, maka di samping memperhatikan kemampuan daya pikul penduduk, perancang peraturan harus memperhatikan pula potensi alam daerah yang bersangkutan.³⁶

Teguh Prasetyo, *Ibid*, Hlm, 133-153

BAB 18

KEBIJAKAN KRIMINALISASI DALAM PERATURAN DAERAH

Kewenangan Daerah Membuat Peraturan Daerah

Peraturan Daerah mengatur urusan rumah tangga di bidang otonomi dan urusan rumah tangga di bidang tugas pembantuan. Di bidang otonomi, Perda dapat mengatur segala urusan pemerintahan dan kepentingan masyarakat.

Undang-undang No. 22 Tahun 1999 tentang pemerintahan daerah yang kemudian diperbaharui dengan UU No. 32 Tahun 2004 mengatur beberapa prinsip mengenai Perda, antara lain:

Kepala daerah menetapkan Perda setelah mendapatkan persetujuan bersama DPRD;

Perda dibentuk dalam rangka penyelenggaraan otonomi daerah provinsi/kabupaten/kota dan tugas pembantuan;

Perda merupakan penjabaran lebih lanjut dari peraturan perundang-undangan yang lebih tinggi dengan memperhatikan ciri khas masing-masing daerah;

Perda tidak boleh bertentangan dengan kepentingan umum, Perda lain, atau peraturan perundang-undangan yang lebih tinggi;

Perda dapat memuat ketentuan beban biaya paksaan penegakan hukum, atau pidana kurungan paling lama enam bulan atau denda sebanyak-banyaknya lima puluh juta rupiah;

Keputusan kepala daerah ditetapkan untuk melaksanakan Perda;

Perda dan keputusan kepala daerah yang mengatur, dimuat dalam lembaran daerah;

Perda dapat menunjuk pejabat tertentu sebagai pejabat penyidik pelanggaran Perda (PPNS Perda dan keputusan kepala daerah).

Dalam perda dan penegakannya membentuk pejabat-pejabat yang diberi wewenang untuk melakukan penyelidikan dan penyidikan terhadap dugaan pelanggaran atas Perda. Sebagai pedoman dalam pembuatan perda pidana atau perda yang membuat ketentuan pidana, tertuang di dalam Pasal 143 ayat (2) UU No. 32 Tahun 2004.

Pembatalan Perda yang dilakukan oleh Departemen Dalam Negeri sebenarnya kurang tepat. Mengingat dilihat dari pembuatannya Perda adalah merupakan hukum lokal yang dibuat oleh legislatif (DPRD bersama Pemerintah Daerah/Kota). Apabila Perda itu dianggap bertentangan dengan peraturan perundang-undangan di atasnya maka pembatalan Perda harus melalui proses *Judicial Review* ke Mahkamah Agung, jadi dalam hal ini Departemen Dalam Negeri sebagai eksekutif tidak tepat apabila membatalkan Perda yang dianggap bermasalah dan Perda merupakan produk undang-undang yang bersifat lokal.

Kebijakan penggunaan sanksi pidana melalui penyantunan bab tentang "ketentuan pidana" dalam suatu Peraturan Daerah (Perda), pada dasarnya dapat dibenarkan dari perspektif hukum pidana, khususnya dilihat dari aspek-aspek yang terkandung dalam asas legalitas.

Perbuatan pidana hanya menunjuk kepada sifatnya perbuatan yang dilarang oleh hukum, dan pertanggung jawaban pidana (kesalahan) menunjuk kepada orang yang melanggar dengan dapat dijatuhi pidana sebagaimana di ancamkan. Rumusan di dalam suatu pasal sedapat-dapatnya disesuaikan atau konsisten dengan pemikiran bahwa yang dilarang oleh aturan hukum adalah perbuatannya, dan yang diancam dengan pidana adalah orangnya yang melanggar hukum larangan.

Tata urutan (hierarki) peraturan perundang-undangan ini penting karena berpengaruh terhadap derajat kekuatan masing-masing peraturan perundang-undangan. Pasal 7 UU No.10 Tahun 2004 merumuskan:

UU 1945;

UU/Perpu;

Peraturan Pemerintah;
Peraturan Presiden;
Peraturan Daerah.

“Sesuai dengan tata urutan perundang-undangan ini, maka setiap aturan hukum yang lebih rendah tidak boleh bertentangan dengan aturan hukum yang lebih tinggi”.

Pengaturan diatas sesuai dengan asas hukum, tentang: “*lex superiore derogat lege inferiore*” artinya hukum yang lebih tinggi mengalahkan hukum yang tingkatannya di bawahnya. Dimaksudkan agar tercipta kepastian hukum dalam sistem peraturan perundang-undangan.

Ajaran tentang tata urutan (hierarki) peraturan perundang-undangan demikian mengandung beberapa prinsip.

Peraturan perundang-undangan tingkat lebih rendah harus bersumber atau memiliki dasar hukum dari suatu peraturan perundang-undangan tingkat lebih tinggi.

Isi atau muatan peraturan perundang-undangan yang lebih rendah tidak boleh menyimpangi atau bertentangan dengan peraturan perundang-undangan yang lebih tinggi tingkatannya.

Di samping itu, dalam pelaksanaan prinsip “*lex superiore derogat lege inferiore*” dan prinsip “*lex specialis derogat lege generalis*”, bahwa norma hukum yang khusus, baik materinya maupun wilayah berlakunya ataupun waktu berlakunya, dapat saja mengatur yang berbeda dari norma hukum yang bersifat umum tersebut.³⁷

Strategi yang Perlu di Kembangkan Untuk Mewujudkan Sinkronisasi antara Hukum Pidana Lokal dan Hukum Pidana Kodifikasi

Strategi yang perlu dikembangkan terdiri dari beberapa aspek, antara lain (1) Aspek materi hukum, (2) Aspek sanksi, dan (3) Aspek penegak hukum.

Ibid, 157-167

Aspek materi hukum

Perda sering tidak mencantumkan apakah suatu perbuatan yang dilarang masuk pelanggaran atau kejahatan. Pembagian antara pelanggaran dan kejahatan ini sangat penting, karena akan mendasari seluruh sistem pidana di Indonesia, sekalipun akan ditinggalkan dalam penyusunan KUHP yang baru. Ini merupakan pemilihan yang juga penting dari sudut pandang hukum acara pidana, karena berkaitan dengan kompetensi absolut.

Perlu diperhatikan dalam setiap langkah kebijakan, termasuk dalam hal kebijakan untuk melakukan proses kriminalisasi perda, tentu dapat menimbulkan konsekuensi logis tertentu. Konsekuensi logis yang mungkin akan muncul sebagai akibat dari kriminalisasi Perda sepanjang yang mampu diidentifikasi menurut penulis adalah sebagai berikut:

Reaksi masyarakat

Masyarakat dapat merespon dan memberikan reaksi atas setiap proses kriminalisasi, baik yang bersifat menyetujui (dengan atau tanpa persyaratan tertentu), atau bahkan berupa penolakan. Materi tertentu yang diatur dalam suatu peraturan perundang-undangan jika merupakan sesuatu yang sangat sensitif misalnya menyangkut masalah agama, kepercayaan, ideologi, atau menyangkut hajat hidup orang banyak, seringkali dapat menimbulkan suasana perdebatan (pro-kontra) yang jika kepentingan masyarakat akan terkena peraturan tersebut tidak di akomodasi dengan baik dapat menimbulkan keadaan yang kontra produktif.

Tambahan beban terhadap sistem peradilan pidana.

Bagaimanapun setiap ada penambahan perundang-undangan pidana (dalam hal ini Perda pidana atau bermuatan pidana) dapat menyebabkan tambahan beban terhadap sistem peradilan pidana, baik beban administratif, keuangan, dan kemampuan aparaturnya untuk melaksanakan upaya penegakan hukum pidana.

Kesiapan masyarakat untuk menerima peraturan baru.

Masyarakat tidak perlu dipersiapkan dengan sebaik-baiknya untuk menerima kehadiran suatu peraturan baru, apalagi ketentuan ini berbentuk Perda yang hanya mengatur dalam wilayah lokal baik

Provinsi/Kabupaten/Kota, sehingga dengan demikian diperlukan langkah-langkah sosialisasi sebelum suatu peraturan diberlakukan.

Berkaitan dengan materi hukum yang diatur Perda dalam proses kriminalisasi harus memperhatikan berbagai aspek pertimbangan, sebagai berikut:

Penggunaan hukum pidana dalam Perda harus memperhatikan tujuan pembangunan nasional, yaitu mewujudkan masyarakat adil dan makmur yang merata material spiritual berdasarkan Pancasila, sehubungan dengan ini maka (penggunaan) hukum pidana bertujuan untuk menanggulangi kejahatan dan mengadakan perbaikan terhadap tindakan penanggulangan itu sendiri, demi kesejahteraan dan pengayoman masyarakat;

Perumusan hukum pidana dalam perda harus memperhatikan batasan wewenang yang diberikan undang-undang di atasnya, baik perda pidana yang delegasi undang-undang atau tidak delegasi undang-undang;

Perumusan pidana dalam perda memperhatikan aspirasi dan potensi yang ada di daerah/karakteristik daerah, dimana perda itu dikeluarkan;

Perbuatan yang diusahakan untuk dicegah atau ditanggulangi dengan hukum pidana di dalam perda harus merupakan perbuatan yang tidak dikehendaki, yaitu perbuatan yang mendatangkan kerugian (material dan atau spiritual) atas warga masyarakat;

Penggunaan hukum pidana dalam Perda harus pula memperhitungkan prinsip biaya dan hasil (*cost and benefit principles*) juga *cost* atau biaya sosial;

Penggunaan hukum pidana dalam Perda harus pula memperhatikan kapasitas atau kemampuan daya kerja dari badan-badan penegak hukum, yaitu jangan sampai ada kelampauan beban tugas (*overbelasting*);

Aspek sanksi

Sanksi pidana dalam perda dapat dikualifikasikan sebagai berikut:

Sanksi kurungan;

Sanksi denda;

Sanksi administratif.

Pada sanksi pidana Perda delegasi undang-undang dan tidak delegasi undang-undang pada umumnya menggunakan sanksi kurungan dan denda, walaupun ada beberapa Perda yang mencantumkan sanksi administratif.

Pemerintahan Daerah dalam merumuskan sanksi pidana harus memperhatikan batasan wewenang yang telah diberikan oleh peraturan di atasnya, dalam perumusan sanksi pidana tidak boleh melebihi wewenang yang telah diberikan, baik oleh undang-undang pemerintahan daerah atau hukum pidana kodifikasi, sanksi kurungan yang diberikan jika merujuk pada hukum pidana kodifikasi tidak boleh melebihi 1 (satu) Tahun, karena sanksi pidana dalam Perda umumnya bukanlah kejahatan tetapi hanya pelanggaran kecuali sanksi pidana pada Perda di Nangroe Aceh Darusalam (NAD).

Sanksi administratif, merupakan sanksi alternatif untuk memperlancar jalannya pembangunan. Sanksi administratif memiliki kekhasan dengan bersumber dari hubungan pemerintah-warga. Tanpa perantara seorang hakim, sanksi itu dapat langsung dijatuhkan oleh perintah. Dalam hal penjatuhan sanksi administratif instansi penuntut umum (Jaksa) tidak dilibatkan.

Kebijakan pemerintah daerah dalam merumuskan perda pidana atau bermuatan pidana perlu dipertimbangkan untuk mengefektifkan pelaksanaan sanksi denda di masa akan datang yang berguna untuk mengurangi beban sistem peradilan pidana dan dapat menambah pendapatan asli daerah (PAD).

Putusan hakim pada pelanggaran Perda supaya mengutamakan pidana denda, apabila itu tidak efektif maka baru diterapkan sanksi kurungan. Kebijakan Pemerintahan Daerah yang hanya mengingatkan jumlah ancaman pidana denda bukanlah suatu jaminan untuk dapat mengefektifkan sanksi pidana denda. Kebijakan legislatif yang perlu

dipikirkan ialah kebijakan yang mencakup keseluruhan sistem sanksi pidana itu sendiri. Penetapan jumlah atau besarnya sanksi pidana denda hanya merupakan bagian saja dari keseluruhan sistem sanksi pidana denda.

Merumuskan suatu sistem sanksi pidana denda dalam Perda, harus pula mencakup kebijakan-kebijakan yang dapat diharapkan menjamin pelaksanaan pidana denda Perda, perlu dipertimbangkan antara lain mengenai:

Sistem penetapan jumlah atau besarnya pidana denda;

Batas waktu pelaksanaan pembayaran denda;

Tindakan-tindakan paksaan yang diharapkan dapat menjamin terlaksananya pembayaran denda dalam hal pelanggar tidak dapat membayar dalam batas waktu yang telah ditetapkan;

Paksaan pidana denda dalam hal-hal khusus (misalnya terhadap seorang anak yang belum dewasa atau belum kerja dan masih dalam tanggungan orang tua);

Pedoman atau kriteria untuk menjatuhkan pidana denda.

Ketentuan diatas dapatlah ditarik beberapa kriteria atau pedoman dalam menjatuhkan pidana denda, yang pokok-pokoknya yaitu sebagai berikut.

Pidana denda baru dijatuhkan apabila:

Dengan memperhatikan sifat pelanggaran dan riwayat hidup serta watak pelanggar, pemberian pidana denda kepada pelanggar cukup memberikan perlindungan kepada masyarakat; Pelanggaran telah memperoleh keuntungan materiil dari pelanggaran yang dilakukannya atau pengadilan berpendapat bahwa pidana denda itu sendiri dapat mencegah terjadinya pelanggaran dan dapat memperbaiki si pelanggar;

Pelanggar dapat atau mampu membayar dan denda yang dijatuhkan tidak akan mencegah pelanggar untuk memberikan ganti rugi atau mengadakan perbaikan terhadap orang yang menjadi korban;

Dalam menetapkan jumlah dan cara pembayaran denda, hendaknya diperhitungkan sumber-sumber keuangan pelanggar dan beban/besarnya pembayaran yang akan dikenakan.

Dengan memperhatikan beberapa kriteria diatas, maka jelaslah bahwa agar pidana denda itu dapat menjadi sarana yang efektif perlu diperhatikan:

Faktor tujuan dari pidana itu sendiri (perlindungan masyarakat, pencegahan kejahatan, perbaikan si pelanggar dsb);

Faktor kemampuan dari si pelanggar; dan

Faktor orang yang menjadi korban pelanggaran.

Aspek penegak hukum

Penegakan hukum perbuatan pidana pada Perda di daerah akan menjadi sangat penting, karena dalam era otonomi daerah, pemerintah daerah mempunyai keleluasaan dalam mengurus dan mengatur pemerintahan di daerah.

Kendala di lapangan dalam pelaksanaan Perda, yakni dengan dapat dipaksakan daya berlaku oleh aparaturnegara untuk menciptakan masyarakat yang damai, tertib, dan adil. Berdasarkan perundang-undangan yang tidak sama pengaturan penegakan hukum untuk Perda, bukan mustahil di lingkungan Pemerintah akan terjadi duplikasi pengaturan tentang pejabat yang diberi wewenang menegakkan peraturan daerah, yaitu antara PPNS dan Satuan Polisi Pamong praja.

Upaya mencegah duplikasi pengaturan itu ada kemungkinan pemerintah daerah akan menempuh kebijakan melakukan pembagian kewenangan antara PPNS dengan Satuan Polisi Pamong praja. Apabila pemerintah daerah mengambil kebijakan seperti ini maka diperlukan kajian atau dilakukan penelitian untuk mengetahui bagaimana pembagian kewenangan itu dilaksanakan, karena di dalam Hukum Acara Pidana berlaku asas umum, yaitu hanya pejabat yang diberi wewenang khusus oleh Undang-undang saja yang berhak melaksanakan proses pemeriksaan perkara pidana.

Penegakan hukum khususnya di dalam hukum pidana merupakan pelaksanaan hukum, untuk menentukan tentang apa yang menurut hukum dan apa yang bertentangan/melawan hukum, menentukan tentang perbuatan mana yang dapat dihukum/dipidana menurut ketentuan hukum pidana materil, dan petunjuk tentang bertindak serta upaya-upaya yang diharuskan untuk kelancaran berlakunya hukum, baik sebelum maupun sesudah perbuatan melanggar hukum itu terjadi sesuai dengan ketentuan hukum pidana formil. Dalam pengertian penegakan hukum (hukum pidana) terkandung makna ketentuan yaitu kekuasaan yang harus ada untuk dapat dijalankannya fungsi hukum, sehingga penegakan hukum mempunyai kaitan antara hukum dan kekuasaan.

Penegakan hukum perdata dapat diartikan sebagai suatu upaya untuk mewujudkan atau menerapkan ketentuan hukum ke dalam peristiwa-peristiwa yang nyata. Jika berhadapan dengan hukum pidana, maka penegakan hukum pidana berarti upaya untuk mewujudkan atau menerapkan hukum pidana itu ke dalam perbuatan-perbuatan konkret. Penegakan hukum pidana demikian dapat pula dilihat sebagai suatu upaya penanggulangan kejahatan.

Perda pidana atau yang bermuatan pidana supaya tidak ada kerancuan dalam proses penyelidikan dan penyidikan hanya ditangani oleh Pejabat Pegawai Negeri Sipil (PPNS) di lingkungan Pemerintahan Daerah itu.

Sebagaimana diatur di dalam KUHAP Pasal 6, sebagai berikut:

Penyidik adalah:

Pejabat polisi negara Republik Indonesia;

Pejabat pegawai negeri sipil tertentu yang diberi

wewenang khusus oleh undang-undang;

Acara pemeriksaan di persidangan, mengingat tindak pidana dalam Perda adalah pelanggaran yang ancaman hukumannya di bawah 1 (satu) Tahun, maka dapat dilakukan acara pemeriksaan singkat dalam proses beracara di pengadilan, yang tata cara acara pemeriksaan singkat sebagaimana diatur pada Pasal 203 KUHAP, sebagai berikut:

Yang diperiksa menurut acara pemeriksaan singkat ialah perkara kejahatan atau pelanggaran yang tidak termasuk ketentuan Pasal 205 dan yang menurut penuntut umum pembuktian serta penerapan hukumnya mudah dan sifatnya sederhana.

Dipergunakannya acara pemeriksaan singkat dalam perkara Perda untuk mempermudah jalannya pemeriksaan dan kesinkronkan dengan peraturan di atasnya, sehingga tercipta lah sistem peradilan pidana yang tidak saling bertentangan dan dapat dijalankan.³⁸

Ibid, 167-176

BAB 19

RUU KUHP (VERSI TAHUN 2015)

Hal-hal Baru Dalam RUU-KUHP:

Terdiri dari 2 buku yaitu:

Buku I: Ketentuan Umum: ada VI BAB, terdiri dari Pasal 1-211.

Buku II: Tindak Pidana: ada XXXVIII BAB, terdiri dari Pasal 212-766.

Asas Legalitas, berdasarkan RUU KUHP dijelaskan pada Pasal 1 ayat (1), ayat (2) menjelaskan dengan tegas larangan menggunakan analogi:

Pasal 1:

Tiada seorang pun dapat dipidana atau dikenakan pidana, kecuali perbuatan yang dilakukan telah ditetapkan sebagai tindak pidana dalam peraturan perundang-undangan yang berlaku pada saat perbuatan itu dilakukan.

Dalam menetapkan adanya tindak pidana dilarang menggunakan analogi.

Pasal 2 RUU-KUHP mengatur:

- a. Memberlakukan hukum yang hidup dalam masyarakat yang menentukan bahwa seseorang patut di pidana walaupun perbuatan tersebut tidak diatur dalam peraturan perundang-undangan.
Berlakunya hukum yang hidup dalam masyarakat di atas, sepanjang sesuai dengan nilai-nilai yang terkandung dalam Pancasila, hak asasi manusia, dan prinsip-prinsip hukum umum yang diakui oleh masyarakat bangsa-bangsa.

Pasal 3 mengatur adanya perubahan perundang-undangan, dengan ketentuan:

Jika terjadi perubahan peraturan perundang-undangan sesudah perbuatan dilakukan, maka diterapkan peraturan yang paling

menguntungkan (ayat (1) ketentuan ini mirip dengan Pasal 1 ayat (2) KUHP)

Jika setelah putusan pidana telah memperoleh kekuatan hukum tetap, perbuatan yang terjadi tidak lagi merupakan tindak pidana menurut peraturan perundang-undangan yang baru, maka pelaksanaan putusan pidana dihapuskan (ayat 2).

Artinya: Jika narapidana sedang menjalani pidana, maka pelaksanaan sisa pidana diadakan; Jika pidana belum dijalani, maka pelaksanaannya menjadi gugur (tidak perlu dijalani).

Jika setelah putusan pidana telah memperoleh kekuatan hukum tetap, perbuatan yang terjadi diancam dengan pidana yang lebih ringan menurut peraturan perundang-undangan yang baru, maka pelaksanaan putusan pidana disesuaikan dengan batas-batas pidana menurut peraturan perundang-undangan yang baru.

Asas-asas berlakunya Hukum Pidana,

Asas Wilayah atau Teritorial:

Ketentuan pidana dalam peraturan perundang-undangan Indonesia berlaku bagi setiap orang yang melakukan:

Pasal 4:

Ketentuan pidana dalam peraturan perundang-undangan Indonesia berlaku bagi setiap orang yang melakukan:

Tindak pidana di wilayah Negara Kesatuan Republik Indonesia (NKRI);

Tindak pidana dalam kapal atau pesawat udara Indonesia;

Tindak pidana di bidang teknologi informasi yang akibatnya dirasakan atau terjadi di wilayah Indonesia dan kapal atau pesawat udara Indonesia.

Asas Nasional

Pasif: Pasal 5:

Ketentuan pidana dalam Undang-undang Indonesia berlaku bagi setiap orang diluar Wilayah Negara Republik Indonesia yang melakukan tindak pidana terhadap:

WNI

Berdasarkan KUHP, lihat kasus CHARLES BRONGSONGAN di atas, yaitu KUHP tidak menjangkau seorang WNA di luar negeri yang melakukan tindak pidana kepada WNI di luar negeri.

Kepentingan Negara Indonesia yang berhubungan dengan:

- Keamanan Negara atau proses kehidupan ketatanegaraan;
- Martabat Presiden, Wakil Presiden, atau pejabat Indonesia di luar negeri;
- Pemalsuan atau peniruan segel, cap Negara, materai, mata uang, kartu kredit;
- Perekonomian, perdagangan, dan perbankan Indonesia ;
- Keselamatan atau keamanan pelayaran dan penerbangan;
- Keselamatan atau keamanan bangunan, peralatan, dan asset nasional atau Negara Indonesia;
- Keselamatan atau keamanan peralatan komunikasi elektronik;
- Tindak pidana jabatan atau korupsi; atau
- Tindak pidana pencucian uang.

Asas

Universal: Pasal 6:

Ketentuan pidana dalam Undang-undang Indonesia berlaku bagi setiap orang di luar wilayah Negara Republik Indonesia melakukan tindak pidana menurut perjanjian atau hukum internasional yang telah dirumuskan sebagai tindak pidana dalam Undang-undang Indonesia.

Pasal 7:

Ketentuan pidana dalam Undang-undang Indonesia berlaku bagi setiap orang di wilayah Negara asing yang penuntutannya diambil alih oleh Indonesia atas dasar suatu perjanjian yang memberikan kewenangan kepala Indonesia untuk menuntut pidana.

Asas Nasional Aktif:

Pasal 8:

KUHP berlaku bagi warga negara Indonesia yang melakukan tindak pidana di luar wilayah Negara Republik Indonesia, dengan perkecualian:

Jika hanya diancam dengan pidana denda kategori I atau kategori II saja, maka WNI tersebut tidak perlu dituntut di Indonesia.

Penuntutan terhadap tindak pidana sebagaimana diatur di atas, dapat juga dilakukan walaupun tersangka menjadi warga Negara Indonesia setelah tindak pidana tersebut dilakukan.

Jika berdasarkan KUHP Negara Luar Negeri, tindak pidana tersebut tidak diancam dengan pidana mati, WNI tersebut tidak dapat dipidana mati.

Waktu tindak pidana diatur dalam RUU-KUHP,

Pasal 9:

Waktu tindak pidana adalah pada waktu pembuat melakukan perbuatan yang dilarang oleh peraturan perundang-undangan = LEX TEMPORIS DELICTI.

Tempat tindak pidana,

Pasal 10:

Tempat tindak pidana adalah:

Tempat pembuat melakukan perbuatan yang dilarang;

Tempat terjadinya akibat dari perbuatan yang dilarang; atau

Tempat yang menurut perkiraan pembuat akan terjadi akibat.

Diatur tentang Makna Tindak Pidana,

Pasal 11:

Tindak pidana adalah perbuatan melakukan atau tidak melakukan sesuatu yang oleh peraturan perundang-undangan dinyatakan sebagai perbuatan yang dilarang dan diancam dengan pidana;

Untuk dinyatakan sebagai tindak pidana, selain perbuatan tersebut dilarang dan diancam dengan pidana oleh peraturan perundang-

undangan, harus juga bersifat melawan hukum atau bertentangan dengan hukum yang hidup dalam masyarakat;

- c. Setiap tindak pidana selalu dipandang bersifat melawan hukum, kecuali ada alasan pembenar.

Hakim dalam mengadili perkara pidana,

Pasal 12:

Mempertimbangkan tegaknya hukum dan keadilan;
Jika terdapat pertentangan yang tidak dapat dipertemukan,
hakim mengutamakan keadilan.

Diatur tindak pidana persiapan,

Pasal 15:

RUU-KUHP mengenal tindak pidana persiapan selain tindak pidana percobaan. Masalah tindak pidana persiapan ini tidak dikenal dalam KUHP.

Persiapan melakukan tindak pidana terjadi, jika pembuat:

Berusaha untuk mendapatkan atau menyiapkan sarana;

Mengumpulkan informasi; atau

Menyusun perencanaan tindakan; atau

Melakukan tindakan-tindakan serupa yang dimaksud menciptakan kondisi untuk dilakukannya suatu perbuatan yang secara langsung ditujukan bagi penyelesaian tindak pidana,

Termasuk jika pembuat dengan sengaja mendapatkan, membuat, menghasilkan, mengimpor, mengangkut, mengeksplor, atau mempunyai dalam persediaan atau penyimpanan barang, uang atau alat pembayaran lainnya, alat penghantar informasi, tempat persembunyian atau transportasi yang dimaksudkan untuk melakukan tindak pidana.

Persiapan melakukan tindak pidana dipidana, jika ditentukan secara tegas dalam Undang-undang;

Pidana untuk persiapan melakukan tindak pidana adalah 1/3 (satu pertiga) dari ancaman pidana pokok yang diancamkan untuk tindak pidana yang bersangkutan;

e. Persiapan melakukan tindak pidana yang diancam dengan pidana mati atau penjara seumur hidup, dipidana penjara paling lama 10 (sepuluh) Tahun;

Pidana tambahan untuk persiapan melakukan tindak pidana sama dengan tindak pidana yang bersangkutan.

Makna tindak pidana percobaan,

Pasal 17:

Percobaan melakukan tindak pidana dipidana, jika pembuat telah mulai melakukan permulaan pelaksanaan dari tindak pidana yang dituju, tetapi pelaksanaannya tidak selesai atau tidak mencapai hasil atau tidak menimbulkan akibat yang dilarang.

Permulaan pelaksanaan sebagaimana dimaksud pada ayat (1) terjadi jika:

Perbuatan yang dilakukan itu diniatkan atau ditujukan untuk terjadinya tindak pidana;

Perbuatan yang dilakukan langsung mendekati atau berpotensi menimbulkan tindak pidana yang dituju;

Pembuat telah melakukan perbuatan melawan hukum.

Pasal 18:

Tindak pidana jika setelah melakukan permulaan pelaksanaan:

Pembuat tidak menyelesaikan perbuatannya karena kehendaknya sendiri secara sukarela;

Pembuat dengan kehendaknya sendiri mencegah tercapainya tujuan atau akibat perbuatannya.

Dalam hal perbuatan sebagaimana dimaksud pada ayat (1) huruf b telah menimbulkan kerugian atau menurut peraturan perundang-undangan telak merupakan tindak pidana tersendiri, maka pembuat dapat dipertanggungjawabkan untuk tindak pidana tersebut.

Pasal 19:

Percobaan melakukan tindak pidana yang hanya diancam dengan pidana denda Kategori I, tidak dipidana.

Pengulangan/recidive, diatur dalam buku I RUU KUHP, sedangkan dalam KUHP diatur dalam buku II.

Pasal 24:

Pengulangan tindak pidana terjadi, apabila orang yang sama melakukan tindak pidana lagi dalam waktu 5 Tahun sejak:
Menjalani seluruh atau sebagian pidana pokok yang dijatuhkan;
Pidana pokok yang dijatuhkan telah dihapuskan; atau
Kewajiban menjalani pidana pokok yang dijatuhkan belum daluwarsa.

Makna pertanggungjawaban Pidana,

Pasal 36:

Yaitu diteruskannya celaan yang objektif yang ada pada tindak pidana dan secara subjektif kepada seseorang yang memenuhi syarat untuk dapat dijatuhi pidana karena perbuatannya itu.

Pasal 31-35 diatur dengan tegas kategori alasan pembeda yaitu:

Melaksanakan perintah undang-undang.

Melaksanakan perintah jabatan.

Keadaan darurat.

Pembelaan terhadap serangan seketika atau ancaman serangan segera yang melawan hukum terhadap diri sendiri atau orang lain, kehormatan kesusilaan, harta benda sendiri atau orang lain.

Tidak ada sifat melawan hukum dari perbuatannya.

Diatur dengan tegas, makna alasan pemaaf yaitu:

Pasal 42:

Tidak dipidana, jika seseorang tidak:

Seseorang tidak mengetahui atau sesaat mengenai keadaan yang merupakan unsur tindak pidana; atau

Berkeyakinan bahwa perbuatannya tidak merupakan suatu tindak pidana, kecuali ketidaktahuan, kesesatan, atau keyakinannya itu patut dipersalahkan kepadanya.

Jika seseorang sebagaimana dimaksud dalam ayat (1) patut dipersalahkan atau dipidana maka maksimum pidananya dikurangi dan tidak melebihi $\frac{1}{2}$ (satu perdua) dari maksimum pidana untuk tindak pidana yang dilakukan.

Pasal 43:

Tidak dipidana, seseorang yang melakukan tindak pidana karena:

Dipaksa oleh kekuatan yang tidak dapat ditahan;

Dipaksa oleh adanya ancaman, tekanan, atau kekuatan yang tidak dapat dihindari

Pasal 44:

Tidak dipidana, pembelaan terpaksa yang melampaui batas, yang langsung disebabkan keguncangan jiwa yang hebat karena serangan seketika atau ancaman serangan yang segera.

Pasal 45:

Perintah jabatan yang diberikan tanpa wewenang tidak mengakibatkan hapusnya pidana, kecuali jika orang yang diperintahkan dengan iktikad baik mengira bahwa perintah tersebut diberikan dengan wewenang dan pelaksanaannya termasuk dalam lingkungan pekerjaannya.

Pasal 46:

Tidak ada kesalahan sebagaimana dimaksud dalam Pasal 37 ayat (1);

Pada waktu melakukan tindak pidana menderita gangguan jiwa, penyakit jiwa, atau retardasi mental sebagaimana dimaksud dalam Pasal 40; atau

Belum mencapai umur 12 (dua belas) Tahun, sebagaimana dimaksud dalam Pasal 113 ayat (1).

Subjek hukum pidana adalah:

Manusia. (Pasal 48)

Korporasi. (Pasal 47)

Pasal 54,

Mencegah dilakukannya tindak pidana dengan menegakkan norma hukum demi pengayoman masyarakat;
Memasyarakatkan terpidana dengan mengadakan pembinaan sehingga menjadi orang yang baik dan berguna;
Menyelesaikan konflik yang ditimbulkan oleh tindak pidana, memulihkan keseimbangan, dan mendatangkan rasa damai dalam masyarakat, dan
Membebaskan rasa bersalah pada terpidana
Tidak dimaksudkan untuk menderitakan dan merendahkan martabat manusia.

Pasal 55:

Dalam memidana, hakim wajib mempertimbangkan:

- Kesalahan pembuat tindak pidana;
- Motif dan tujuan melakukan tindak pidana;
- Sikap batin pembuat tindak pidana;
- Apakah tindak pidana dilakukan dengan berencana.
- Cara melakukan tindak pidana;
- Sikap dan tindakan pembuat sesudah melakukan tindak pidana;
- Riwayat hidup dan keadaan sosial ekonomi pembuat tindak pidana;
- Pengaruh pidana terhadap masa depan pembuat tindak pidana;
- Pengaruh tindak pidana terhadap korban atau keluarga korban;
- Pemaafan dari korban dan/atau keluarganya, dan/atau
- Pandangan masyarakat terhadap tindak pidana yang dilakukan;

Ringannya perbuatan, keadaan pribadi pembuat, atau keadaan pada waktu dilakukan perbuatan atau yang terjadi kemudian, dapat dijadikan dasar pertimbangan untuk tidak menjatuhkan pidana atau mengenakan tindakan dengan mempertimbangkan segi keadilan dan kemanusiaan.

Jenis-jenis pidana dalam RUU-KUHP:

Pasal 65:

Pidana pokok terdiri atas:

Pidana penjara;

Pidana tutupan;

Pidana pengawasan;

Pidana denda; dan

Pidana kerja sosial;

Urutan pidana sebagaimana dimaksud dalam ayat (1) menentukan berat ringannya pidana.

Pasal 66:

Pemerintah kembali mendorong Pasal 66 yang menyatakan pidana mati merupakan pidana pokok yang bersifat khusus dan selalu diancamkan secara alternatif. Ini artinya berarti putusan pidana dan tindakan yang telah memperoleh kekuatan hukum tetap dapat dilakukan perubahan atau penyesuaian dengan mengingat perkembangan narapidana dan tujuan pemidanaan.

Pasal 67:

Pidana tambahan terdiri atas:

Pencabutan hak-hak tertentu;

Perampasan barang tertentu dan/atau tagihan;

Pengumuman putusan hakim;

Pembayaran ganti kerugian; dan

Pemenuhan kewajiban adat setempat dan/atau kewajiban menurut hukum yang hidup.

Pidana tambahan dapat dijatuhkan bersama-sama dengan pidana pokok, sebagai pidana yang berdiri sendiri atau

Bagi terpidana seumur hidup yang sudah menjalani pidana 17 Tahun dan berkelakuan baik, maka dapat dilakukan pembebasan bersyarat (KUHP tidak mengenal ini).

Pasal 71:

Pidana penjara sejauh mungkin tidak dijatuhkan terhadap:

- Terdakwa berusia di bawah 18 (delapan belas) Tahun atau diatas 70 (tujuh puluh) Tahun;
- Terdakwa baru pertama kali melakukan tindak pidana;
- Kerugian dan penderitaan korban tidak terlalu besar;
- Terdakwa telah membayar kerugian kepada korban;
- Terdakwa tidak mengetahui bahwa tindak pidana yang dilakukan akan menimbulkan kerugian yang besar;
- Tindak pidana terjadi karena hasutan yang sangat kuat dari orang lain;
- Korban tindak pidana mendorong terjadinya tindak pidana tersebut;
- Tindak pidana tersebut merupakan akibat dari suatu keadaan yang tidak mungkin terulang lagi;
- Kepribadian dan perilaku terdakwa meyakinkan bahwa ia tidak akan melakukan tindak pidana yang lain;
- Pidana penjara akan menimbulkan penderitaan yang besar bagi terdakwa atau keluarganya;
- Pembinaan yang bersifat non-institusional diperkirakan akan cukup berhasil untuk diri terdakwa;
- Penjatuhan pidana yang lebih ringan tidak akan mengurangi sifat beratnya tindak pidana yang dilakukan terdakwa;
- Tindak pidana terjadi dikalangan keluarga; atau
- Terjadi karena kealpaan.

Dikenal pidana denda dalam bentuk kategori:

Pasal 80:

Jika tidak ditentukan minimum khusus maka pidana denda paling sedikit Rp100.000,00 (seratus ribu rupiah).

- Kategori I Rp6.000.000,00 (enam juta rupiah);
- Kategori II Rp30.000.000,00 (tiga puluh juta rupiah);
- Kategori III Rp120.000.000,00 (seratus dua puluh juta rupiah);
- Kategori IV Rp300.000.000,00 (tiga ratus juta rupiah);

Kategori V Rp1.200.000.000,00 (satu miliar dua ratus juta rupiah);
Kategori VI Rp12.000.000.000,00 (dua belas miliar rupiah);
Pidana denda paling banyak untuk korporasi adalah kategori lebih tinggi berikutnya.

- Pidana penjara paling lama 7 (tujuh) Tahun sampai dengan 15 (lima belas) Tahun adalah pidana denda Kategori V;
- Pidana mati, pidana penjara seumur hidup, atau pidana penjara paling lama 20 (dua puluh) Tahun adalah pidana denda kategori VI.
- Pidana denda paling sedikit untuk korporasi sebagaimana dimaksud pada ayat (5) adalah pidana denda Kategori IV.

Terhadap pelaku tindak pidana yang masih anak-anak, diatur mengenai ke khususan jenis dan cara pemidanaan:
Yang dapat diajukan ke depan sidang berumur 12-18 Tahun.
Dikenal pidana verbal yaitu:

- Pidana peringatan
- Teguran keras

Pidana dengan syarat:

- Pidana pembinaan diluar lembaga;
- Pidana kerja sosial; atau
- Pidana pengawasan;

d. Pidana denda; atau

Pidana pembatasan kebebasan:

- 1) Pidana pembinaan di dalam lembaga;
- 2) Pidana penjara; atau
- 3) Pidana tutupan.

Pidana tambahan terdiri atas:

- 1) Perampasan barang-barang tertentu dan/atau tagihan;
- 2) Pembayaran ganti kerugian; atau
- 3) Pemenuhan kewajiban adat.

Faktor yang memperingan pidana antara lain:

Percobaan melakukan tindak pidana;

Pembantuan terjadinya tindak pidana;
Penyerahan diri secara sukarela kepada yang berwajib setelah melakukan tindak pidana;
Tindak pidana yang dilakukan oleh wanita hamil;
Pemberi ganti kerugian yang layak atau perbaikan kerusakan secara sukarela sebagai akibat tindak pidana yang dilakukan;
Tindak pidana yang dilakukan karena keguncangan jiwa yang sangat hebat;
Tindak pidana yang dilakukan oleh pembuat sebagaimana dimaksud dalam Pasal 39; atau
Faktor lain yang bersumber dari hukum yang hidup dalam masyarakat.

Peringatan pidana adalah pengurangan 1/3 (satu pertiga) dari ancaman pidana maksimum maupun minimum khusus untuk tindak pidana tertentu.

Untuk tindak pidana yang diancam pidana mati dan penjara seumur hidup, maksimum pidananya penjara 15 (lima belas) tahun.

Berdasarkan pertimbangan tertentu, peringatan pidana dapat berupa perubahan jenis pidana dari yang lebih berat ke jenis pidana yang lebih ringan.

Faktor yang memperberat pidana:

Pelanggaran suatu kewajiban jabatan yang khusus diancam dengan pidana atau tindak pidana yang dilakukan oleh pegawai negeri dengan menyalahgunakan kewenangan, kesempatan, atau sarana yang diberikan kepadanya karena jabatan;

Penggunaan bendera kebangsaan, lagu kebangsaan, atau lambang negara Indonesia pada waktu melakukan tindak pidana;

Penyalahgunaan keahlian atau profesi untuk melakukan tindak pidana;

Tindak pidana yang dilakukan orang dewasa bersama-sama dengan anak dibawah umur 18 (delapan belas) Tahun;

- e. Tindak pidana yang dilakukan secara bersekutu, bersama-sama, dengan kekerasan, dengan cara yang kejam, atau dengan berencana;
Tindak pidana yang dilakukan pada waktu terjadi huru hara atau bencana alam;
Tindak pidana yang dilakukan pada waktu negara dalam keadaan bahaya;
Pengulangan tindak pidana; atau
Faktor lain yang bersumber dari hukum yang hidup dalam masyarakat.

Diatur tentang beberapa pengertian istilah, misalnya: anak kunci, ancaman kekerasan, dll. (Pasal 157 dan selanjutnya). Berdasarkan ketentuan penutup, nampaknya masih dimungkinkan adanya Tindak Pidana Khusus dan atau Hukum Pidana Khusus.

Pasal 211:

Ketentuan dalam Bab I sampai Bab V Buku Kesatu berlaku juga bagi perbuatan yang dapat dipidana menurut peraturan perundang-undangan lain, kecuali ditentukan lain menurut peraturan perundang-undangan tersebut.

Dikenal pidana minimal, untuk tindak pidana pembunuhan, diancam dengan ancaman paling lama 15 Tahun dan paling sedikit 3 Tahun. Termasuk pengkhianatan terhadap negara, diancam dengan pidana paling singkat 3 Tahun dan paling lama 15 Tahun.

Tindak pidana yang tersebar di berbagai Undang-Undang, dimasukkan dalam RUU KUHP:

Terorisme;

Tindak pidana penerbangan dan sarana penerbangan;

Tindak pidana terhadap harkat dan martabat Presiden dan Wakil Presiden;

Pengkhianatan kepada Presiden dan wapres;

Tindak pidana praktik dokter dan dokter gigi;

Tindak pidana pemilu;

Senjata api;

Penyadapan;
Penggunaan ijazah atau gelar akademik palsu;
Contempt of court (*penghinaan terhadap pengadilan*);
Tindak pidana lingkungan hidup;
Tindak pidana terhadap informatika dan telematika;
Transplantasi organ tubuh;
Tindak pidana terhadap HAM;
Pemalsuan dan penggunaan merek dagang;
Pornografi dan pornoaksi;
Zina dan perbuatan cabul;
Penyalahgunaan narkotika dan psikotropika;
TPPO (*Tindak Pidana Perdagangan Orang*);
KDRT (*Kekerasan Dalam Rumah Tangga*);
Tindak pidana terhadap hak cipta dan merek;
Tindak pidana asuransi;
Tindak pidana persaingan curang;
Tindak pidana korupsi;
Tindak pidana pelayaran;
Pencucian uang.

DAFTAR PUSTAKA

- Amrullah. M. Arief, *Politik Hukum Pidana: Dalam Rangka Perlindungan Korban Kejahatan Ekonomi di Bidang Perbankan*, (Malang, Bayumedia Publishing, 2003).
- Arief. Barda Nawawi, *Kebijakan Legislatif: dalam penanggulangan Kejahatan dengan Pidana Penjara*, (Semarang, Universitas Diponegoro, Cet Ketiga, 2000).
- Arief. Barda Nawawi, *Sari Kuliah Hukum Pidana II*, (Semarang: Badan Penyediaan Bahan Kuliah Fakultas Hukum Universitas Diponegoro, 1993).
- Atmasasmita. Romli, *Sistem Peradilan Pidana; Perspektif Eksistensialisme dan Abolisionisme*, (Binacipta, Bandung, 1996).
- Azisa. Nur dan Andi sofyon, *HUKUM PIDANA*, (Pustaka Pena Press, Makassar, 2016).
- Haag. Ernest van den, *Punishing Criminal: Concerning a very Old and Painful Question*, (Basic Books, New York, 1975).
- Haryatmoko, *Relevansi Filsafat di Dalam Ilmu-Ilmu Sosial*, (1997, Colloque Guru Besar Filsafat UBHARA, Surabaya).
- Hirsch. Andrew von, *Doing Justice. The Coice of Punishments*, (Hill & Wang, New York, 1976).
- Mannheim. Herman, *Criminal Justice and Social Reconstruction*, (Oxford University Press, New York, 1946).
- Moeljatno, *ASAS-ASAS HUKUM PIDANA*, (Jakarta: PT. RINEKA CIPTA, 2008).

- Mudzakkir, "*Posisi Hukum Korban Kejahatan dalam Sistem Peradilan Pidana*", (Disertasi, Program Pascasarjana FH-UI, Jakarta, 2001).
- Prasetyo. Teguh, *Hukum Pidana*, (Jakarta: PT. RajaGrafindo Persada, 2010).
- Prodjodikoro. Wirjono, *Asas-Asas HUKUM PIDANA DI INDONESIA*, (Bandung: PT. Refika Aditama, 2009).
- Purwoleksono. Didik Endro, *Hukum Pidana*, (Surabaya: Airlangga University Press, 2014).
- Riyanto. Sigit dan Hery Firmansyah, *Hukum Pidana Materil & Formil : Berlakunya Hukum Pidana*, (Jakarta: USAID-The Asia Foundation-Kemitraan Partnership, 2015).
- Rukmini. Mien, *Perlindungan HAM Melalui Asas Praduga Tidak Bersalah dan Asas Persamaan Kedudukan dalam Hukum Pada Sistem Peradilan Pidana Indonesia*, (Bandung, 2003).
- Sastrawidjaja. Sofjan, *Hukum Pidana*, (Bandung: C.V. Armico, 1990).
- Sianturi. S.R., *Asas-asas Hukum Pidana dan Penerapannya*, (Jakarta: 1986).
- Tresna. R, *Azas-Azas Hukum Pidana*, (Bandung: Universitas Padjajaran, 1959).
- Widnyana. I Made, *Asas-asas Hukum Pidana*, (Jakarta: PT. Fikahati Aneska, 2010).
- Zulfa. Eva Achjani, *Gugurnya hak menuntut. Dasar Penghapus, Peringan, dan Pemberatan Pidana*, (Bogor: Ghalia Indonesia, 2010).

Perkembangan hukum pidana yang berdimensi material tidak mengalami lompatan yang dramatis, hal ini dapat disadari mengingat fungsi hukum pidana lebih banyak sebagai sarana kontrol daripada rekayasa sosial. Dalam substansi buku Hukum Pidana ini sudah mengandung sistematika perkembangan hukum pidana potensial yang bersambung dengan hukum pidana masa kini dan masa depan. Yang membahas tentang hukum pidana positif Indonesia. Kajian ini merupakan studi hukum normatif yang sangat mendasar untuk mengetahui hukum positif yang berlaku, serta didukung oleh teori, konsep, dan pendapat pakar hukum pidana yang teruji keilmuannya.

Dalam kupasan dari bab 1-19 dimungkinkan terbukanya pandangan baru yang membicarakan asas legalitas dan asas *nullum delictum nulla poena sine pravelia legi poenale*. Terhadap kedua asas tersebut terbuka kemungkinan adanya kelemahan sehingga perlu dikembangkan menjadi hukum modern. Atas dasar itu hukum pidana harus ada pertimbangan dan perkembangan, baik cepat maupun lambat.



H. SUYANTO, S.H., M.H., M.Kn., lahir di Gresik, 17 Mei 1977. Pendidikan dimulai di Fakultas Hukum Universitas Darul 'Ulum Jombang, Magister Hukum Universitas Narotama Surabaya, Magister Kenotariatan Universitas Airlangga Surabaya, Doktor Ilmu Hukum Universitas 17 Agustus 1945 Surabaya.

Pengalaman Kerja Advokat PERADI dari 2002 – Desember 2014, Dosen tetap Universitas Gresik Tahun 2011 sampai sekarang, Dekan Fakultas Hukum Universitas Gresik tahun 2017 sampai sekarang, Anggota majelis pengawas notaris daerah kabupaten Gresik tahun 2013-2017, Wakil ketua 1 Ikatan Pejabat Pembuat Akta Tanah (IPPAT) Pengda Lamongan Tahun 2016-2019, Wakil Ketua Ikatan Notaris Indonesia (INI) Pengda Lamongan tahun 2017-2020.



Penerbit Deepublish (CV WUDI UTAMA)
Jl. Rajawali, Gang Elang 6 No. 3, Dromo, Sardonokerta, Ngaglik, Bekasi
Jl. Kalurang Km 5,3 Yogyakarta 55581
Telp/Fax : (0274) 4533427
Anggota IKAPI (076/DN/2012)
✉ cs@deepublish.co.id @penerbitbuku_deepublish
Penerbit Deepublish www.penerbitbukudeepublish.com

Kategori 1 Hukum Pidana

ISBN 978-602-470-432-0



9 786024 764532