



“Pada dasarnya, kehadiran hukum pidana di tengah masyarakat dimaksudkan untuk memberikan rasa aman kepada individu maupun kelompok dalam masyarakat dalam melaksanakan aktifitas kesehariannya. Rasa aman yang dimaksudkan dalam hal ini adalah keadaan tenang, tanpa ada kekhawatiran akan ancaman ataupun perbuatan yang dapat merugikan antar individu dalam masyarakat. Kerugian sebagaimana dimaksud tidak hanya terkait kerugian sebagaimana yang kita pahami dalam istilah keperdataan, namun juga mencakup kerugian terhadap jiwa dan raga. Raga dalam hal ini mencakup tubuh yang juga terkait dengan nyawa seseorang, jiwa dalam hal ini mencakup perasaan atau keadaan psikis.....”



Dr. Tofik Yanuar Chandra, SH., MH

HUKUM PIDANA

ISBN 978-623-99381-61

9 786239 938161

Penerbit:

PT. SANGIR MULTI USAHA
Tower B Lt. 1 No. 2,
Apartemen Signature Park Grande,
Jl. M.T. Haryono, Kav. 20 Jakarta

HUKUM PIDANA

Penulis:

Dr. Tofik Yanuar Chandra, SH., MH

Editor:

Yasmon Putra, SH

Penerbit



PT. Sangir Multi Usaha

Dr. Tofik Yanuar Chandra, S.H., M.H.

HUKUM PIDANA

Penerbit:



PT. SANGIR MULTI USAHA

HUKUM PIDANA

Oleh :

Dr. Tofik Yanuar Chandra, S.H., M.H.

Editor :

Yasmon Putera, SH.

ISBN : 978-623-99381-61

Desain Cover & Lay Out:

Tim Kreatif PT. Sangir Multi Usaha

Penerbit:

PT. Sangir Multi Usaha

Dicetak Oleh:

CV. Tazkia Rizki Utama

Cetakan Pertama

Maret 2022

Hak Cipta Dilindungi Undang-Undang

KATA PENGANTAR

Puji syukur kehadapan Tuhan Yang Maha Esa karena atas berkat karuniaNya, Buku Hukum Pidana berhasil diselesaikan. Buku Hukum Pidana ini dimaksudkan sebagai buku pedoman pelaksanaan proses pembelajaran, baik untuk mahasiswa maupun bagi dosen dan tutor, sehingga diharapkan pelaksanaan perkuliahan berjalan sesuai dengan rencana dan jadwal yang ditentukan di dalam buku ajar.

Buku ini menjelaskan topik-topik umum dan khusus dalam Hukum Pidana yang membahas tentang masalah-masalah yang berhubungan dengan Pidana dan Proses Pemidanaan dalam mencari kepastian hukum dengan menggunakan Asas-asas hukum yang akurat dalam perbuatan melawan hukum formil maupun materil yang kiranya agar dapat membantu para pembaca dalam mengetahui dan memahami materi tentang Hukum pidana.

Topik yang akan dibahas dalam buku ini merupakan tema utama, yakni diantaranya adalah metode dalam memahami hukum pidana dan asas-asas didalamnya, aspek-aspek yang berhubungan dengan batasan dan lingkup pemberlakuan asas hukum pidana, penerapan sistem Pertanggungjawaban Hukum Pidana juga pemidanaan, jenis-jenis delik, hapusnya penuntutan dan pemidanaan, ditambahkan dengan tindak pidana dalam kejadian tindak pidana khusus.

Dalam proses penyusunan Buku Hukum Pidana ini, banyak pihak yang telah membantu dalam pelaksanaannya. Untuk itu dalam kesempatan ini kami menyampaikan rasa terima kasih kepada :

1. Segenap pimpinan dan rekan-rekan Dosen serta staff di Universitas Jayabaya, khususnya di Fakultas Hukum Universitas Jayabaya,
2. Rekan - rekan advokat pada Law Office Dr.Tofik Yanuar Chandra, SH., MH, serta para pihak yang telah membantu penyelesaian buku ini. Akhirnya, mohon maaf atas segala kekurangan dan kelemahan pada buku ini.

Harapan penulis semoga Buku ini bisa memberikan manfaat kepada semua pihak khususnya para pembaca yang punya perhatian tentang Ilmu Hukum, khususnya Ilmu Hukum Pidana.

Jakarta, April 2022

Penulis



DAFTAR ISI

- 1. SISTEM HUKUM, KEDUDUKAN HUKUM DAN PENGERTIAN HUKUM PIDANA - 1**
 1. Tinjauan Singkat Tentang Sistem Hukum - 1
 2. Kedudukan Hukum Pidana - 14
 3. Pengertian Hukum Pidana - 19
 4. Pembagian Hukum Pidana - 23
 5. KUHP dan Sejarahnya - 30
- 2. TINDAK PIDANA DAN UNSUR-UNSURNYA - 38**
 1. Pengertian Tindak Pidana - 38
 2. Unsur-Unsur Tindak Pidana - 41
 3. Pembagian Tindak Pidana - 42
- 3. SUBJEK HUKUM DAN SUBJEK HUKUM PIDANA - 50**
 1. Pengertian Subjek Hukum - 50
 2. Pengertian dan Pembagian Subjek Hukum Pidana - 57
- 4. KESALAHAN, KESENGAJAAN, KEALPAAN - 60**
 1. Pengertian dan dasar hukumnya 60
 2. Pembagian Kesalahan,Kesengajaan, Kealpaan - 63
- 5. RUANG LINGKUP BERLAKUNYA HUKUM PIDANA - 69**
 1. Berlakunya Menurut Waktu - 69

- a. Asas Legalitas - 69
- 2. Berlakunya menurut Tempat - 70
 - a. Asas Teritorialitas - 70
 - b. Asas Nasionalitas Aktif - 71
 - c. Asas Nasionalitas Pasif - 72
 - d. Asas Universal - 74
- 6. PEIDANA DAN PEMIDANAAN - 75**
 - 1. Pengertian dan Dasar Hukum - 75
 - 2. Teori-Teori Pemidanaan - 76
 - 3. Bentuk-Bentuk Pidana - 78
- 7. ALASAN PENGHAPUS, PERINGAN, PEMBERAT PIDANA - 88**
 - 1. Alasan Penghapus Pidana - 88
 - 2. Alasan Peringan Pidana - 89
 - 3. Alasan Pemberat Pidana - 91
- 8. PERCOBAAN MELAKUKAN TINDAK PIDANA - 94**
 - 1. Pengertian - 94
 - 2. Teori-Teori Percobaan - 98
- 9. PENYERTAAN DALAM TINDAK PIDANA - 100**
 - 1. Pengertian dan Dasar Hukum - 100
 - 2. Pembagian - 101
 - 3. Pertanggungjawaban Pidana - 103
- 10. GABUNGAN TINDAK PIDANA - 107**
 - 1. Pengertian dan Dasar Hukum - 107
 - 2. Unsur-Unsur - 109

- 11. ALASAN GUGURNYA HAK PENUNTUTAN DAN KEWAJIBAN MENJALANI PIDANA - 113**
1. Alasan Gugurnya Hak Penuntutan - 113
 2. Alasan Gugurnya Kewajiban Jalani Pidana
- 12. PENGULANGAN TINDAK PIDANA - 122**
1. Pengertian -122
 2. Dasar Hukum;
 3. Unsur-Unsur;
- 13. DELIK ADUAN - 130**
1. Pengertian - 130
 2. Pembagian - 131
- 14. PENAFSIRAN DALAM HUKUM PIDANA - 134**
1. Pengertian - 134
 2. Metode Penafsiran Hukum - 135
 3. Pembagian.

Bab 1

SISTEM HUKUM, KEDUDUKAN HUKUM DAN PENGERTIAN HUKUM PIDANA

1. Tinjauan Singkat Tentang Sistem Hukum;

Sistem berasal dari bahasa Yunani “*systema*” yang dapat diartikan sebagai keseluruhan yang terdiri dari macam-macam bagian. Prof. Subekti, SH menyebutkan sistem adalah suatu susunan atau tatanan yang teratur, suatu keseluruhan yang terdiri atas bagian-bagian yang berkaitan satu sama lain, tersusun menurut suatu rencana atau pola, hasil dari suatu penulisan untuk mencapai suatu tujuan”.¹

Dalam suatu sistem yang baik tidak boleh terdapat suatu pertentangan antara bagian-bagian. Selain itu juga tidak boleh terjadi duplikasi atau tumpang tindih diantara bagian-bagian itu. Suatu sistem mengandung beberapa asas yang menjadi pedoman dalam pembentukannya.²

Dapat dikatakan bahwa suatu sistem tidak terlepas dari asas-asas yang mendukungnya. Untuk itu hukum adalah suatu sistem artinya suatu susunan atau tatanan teratur dari aturan-aturan hidup, keselu-

¹ Inu Kencana Syafiie, 2003, Sistem Adminitrasi Negara Republik Indonesia (SANRI), Jakarta, Bumi Aksara, hlm. 2

² Ibid.

ruhannya terdiri bagian-bagian yang berkaitan satu sama lain.³

Secara Istilah, *system* (dalam bahasa Inggris) atau *systema* (dalam bahasa Yunani) dapat diartikan sebagai keseluruhan yang terdiri dari berbagai macam bagian. Beberapa sarjana mendefinisikan berbeda-beda, namun bersifat saling mengisi dan melengkapi.

D. Keuning mengkompilasi definisi sistem dari beberapa pendapat, diantaranya :⁴

1. Menurut Ludwig Von Bertalanffy: *system are complex of element standing in interaction.*
2. Menurut A.D. Hall dan R.E. Fagen: *a system is a set of the object together with the relationship between the objects and between the attributes.*
3. Menurut Dr. Abdul R. Saliman, sistem adalah suatu kesatuan begian-bagian yang saling berinteraksi, bagian-bagian tersebut memiliki fungsi masing-masing dan merupakan satu kesatuan yang utuh serta adanya sesuatu yang membatasi lingkungan internal dengan ling-kungan eksternalnya.

Apabila kita mengartikan istilah sistem hukum, tidak berarti menggabungkan pengertian sistem dan pengertian hukum secara langsung. Istilah sistem hukum mengandung pengertian yang spesifik dalam ilmu hukum yang penjelasannya dapat diuraikan sebagai berikut :

Menurut JH. Merryman dalam bukunya “*The Civil Law Tradition* : an introduction to the legal system of Western Europe and Latin America, halaman 1 mengata-

³ SF, Marbun dkk, 2001, *Dimensi-dimensi Pemikiran Hukum Administrasi Negara*, Yogyakarta, UII Press. Hlm. 21

⁴ Ade Maman Suherman, *Pengantar Perbandingan Sistem Hukum*, Raja Grafindo Persada, Jakarta, 2004, hlm. 4-5

kan : *legal system is an operating set of legal institutions, procedures, and rules.* (sistem hukum adalah seperangkat lembaga (hukum), prosedur, dan aturan-aturan hukum yang beroperasi).

Dapat disimpulkan bahwa sistem hukum adalah kesatuan utuh dari tatanan-tatanan yang terdiri dari bagian-bagian atau unsur-unsur yang satu sama lain saling berhubungan dan berkaitan secara erat. Untuk mencapai suatu tujuan kesatuan tersebut perlu kerja sama antara bagian-bagian atau unsur-unsur tersebut menurut rencana dan pola tertentu.

Menurut Friedman, sistem hukum merupakan suatu sistem yang meliputi substansi, struktur, dan budaya hukum, dengan rincian sebagai berikut:

1. Struktur Hukum

Struktur hukum (*legal structure*) merupakan institusionalisasi dari entitas-entitas hukum. Sebagai contoh adalah struktur kekuasaan pengadilan (di Indonesia) yang terdiri dari pengadilan tingkat I, Pengadilan Banding, dan Pengadilan Tingkat Kasasi, jumlah hakim serta *integrated justice system*. Selain itu, juga dikenal adanya Peradilan Umum, Peradilan Agama, Peradilan Militer, Peradilan Tata Usaha Negara, dan Peradilan Pajak. Selanjutnya Friedman menegaskan bahwa hukum memiliki elemen pertama dari sistem hukum, antara lain struktur hukum, tatanan kelembagaan, dan kinerja lembaga.

2. Substansi Hukum

Adapun, yang dimaksud dengan substansi hukum (*legal substance*) adalah aturan atau norma yang merupakan pola prilaku manusia dalam

masyarakat yang berada dalam sistem hukum tersebut. Sebagai contohnya:

1. Pengemudi yang melebihi batas kecepatan akan dikenakan denda.
2. Seseorang yang membeli barang harus menyerahkan sejumlah uang kepada penjual barang tersebut.

Di Indonesia, dikenal adanya hukum materiil (hukum perdata, hukum tata negara, hukum pidana, hukum administrasi), dan hukum formiil (hukum acara perdata, hukum acara pidana, dan hukum acara lainnya).

3. Budaya Hukum

Budaya hukum (*legal culture*) adalah sikap dan nilai-nilai yang terkait dengan tingkah laku bersama yang berhubungan dengan hukum dan lembaga-lembaganya.

Pengertian lain sistem hukum adalah konteks Indonesia yang dinyatakan oleh Badan Hukum Nasional (BPHN). Sistem hukum mempunyai unsur sebagai berikut:

1. Materi hukum (tatanan hukum), yang di dalamnya meliputi:
2. Perencanaan hukum;
3. Pembentukan hukum;
4. Penelitian hukum;
5. Pengembangan hukum.

Untuk membentuk materi hukum harus diperhatikan politik hukum yang telah ditetapkan, yang dapat berbeda dari waktu ke waktu karena adanya kepentingan dan kebutuhan.

1. Aparatur hukum, yaitu mereka yang mempunyai tugas dan fungsi penyuluhan hukum, penerapan hukum, penegakan hukum, dan pelayanan hukum.
2. Sarana dan prasarana hukum, yang meliputi hal-hal yang bersifat fisik.
3. Budaya hukum yang dianut oleh masyarakat, termasuk para pejabatnya.
4. Pendidikan hukum.

Pembagian Hukum itu sendiri di golongkan dalam beberapa jenis :

1. Berdasarkan Wujudnya

Hukum tertulis, yaitu hukum yang dapat kita temui dalam bentuk tulisan dan dicantumkan dalam berbagai peraturan negara, Sifatnya kaku, tegas Lebih menjamin kepastian hukum Sangsi pasti karena jelas tertulis Contoh: UUD, UU, Perda.

Hukum tidak tertulis, yaitu hukum yang masih hidup dan tumbuh dalam keyakinan masyarakat tertentu (hukum adat). Alam praktik ketatanegaraan hukum tidak tertulis disebut konvensi Contoh: pidato kenegaraan presiden setiap tanggal 16 Agustus.⁵

2. Berdasarkan Ruang atau Wilayah Berlakunya

Hukum lokal, yaitu hukum yang hanya berlaku di daerah tertentu saja (hukum adat Manggarai-Flores, hukum adat Ende Lio-Flores, Batak, Jawa Minang-kabau, dan sebagainya).

Hukum nasional, yaitu hukum yang berlaku di negara tertentu (hukum Indonesia, Malaysia, Mesir dan sebagainya).

⁵ Sunaryati Hartono, 1991, Politik Hukum Menuju Satu Sistem Hukum Nasional, Bandung, Alumni, hlm. 32

Hukum internasional, yaitu hukum yang mengatur hubungan antara dua negara atau lebih (hukum perang, hukum perdata internasional, dan sebagainya).⁶

3. Berdasarkan Waktu yang Diaturnya

Hukum yang berlaku saat ini (*ius constitutum*); disebut juga hukum positif. Hukum yang berlaku pada waktu yang akan datang (*ius constituendum*) disebut Hukum asasi (hukum alam).⁷

Macam-Macam Sistem Hukum Dunia

Manusia yang hidup di dunia memerlukan hukum, sebab hukum selain dapat mencegah terjadinya konflik juga dapat menanggulanginya apabila konflik itu telah terjadi. Berdasarkan itulah masing-masing negara di dunia memiliki sistem hukum yang disesuaikan dengan karakter masyarakatnya. Berikut beberapa sistem hukum yang berlaku di dunia, yaitu:

1. Sistem Hukum Eropa Kontinental (civil law system)

Sistem hukum ini berkembang di negara-negara Eropa daratan dan sering disebut sebagai "Civil Law" yang semula berasal dari kodifikasi hukum yang berlaku di kekaisaran romawi pada masa pemerintahan Kaisar justinianus abad VI sebelum masehi.⁸

Sistem Hukum Eropa Kontinental berkembang di negara-negara Eropa daratan seperti Jerman,

⁶ Ibid.

⁷ Ibid.

⁸ Dedi Soemardi, 1997, Pengantar Hukum Indonesia, Jakarta, Indhillco.hlm. 73

Belanda, Prancis, Italia, Amerika Latin, Asia (termasuk Indonesia karena bekas jajahan Belanda), berasal dari kodifikasi hukum yang berlaku di Kekaisaran Romawi pada masa pemerintahan Kaisar Yustinianus yang disebut *Corpus Juris Civilis*

Dalam Sistem Hukum Eropa Kontinental hukum digolongkan menjadi 2 bagian utama, yakni :

1. Hukum Publik

adalah hukum yang mengatur hubungan antara negara dengan alat-alat perlengkapan atau hubungan antara negara dengan warga-negaranya.⁴ Hukum publik terdiri dari: Hukum Tata Negara, Hukum Administrasi Negara, Hukum Pidana, dan Hukum Internasional.

2. Hukum Privat

Yaitu hukum yang mengatur hubungan antara orang yang satu dengan orang yang lain, dengan menitikberatkan pada kepentingan perorangan.⁹ Dalam arti luas, hukum privat meliputi hukum perdata dan hukum dagang. Sedangkan dalam arti sempit, hukum privat hanya terdiri dari hukum perdata.³

Sistem *Civil Law* mempunyai tiga karakteristik, yaitu adanya kodifikasi, hakim tidak terikat kepada presiden sehingga undang- undang menjadi sumber hukum yang terutama, dan sistem peradilan bersifat inkuisitorial. Karakteristik utama yang menjadi dasar sistem Hukum *Civil Law* adalah hukum memperoleh kekuatan mengikat, karena diwujudkan dalam peraturan-peraturan yang berbentuk undang-

⁹ C.S.T. Kansil, Pengantar Ilmu Hukum, Jakarta: Balai Pustaka, 2002, hlm. 46

undang dan tersusun secara sistematik di dalam kodifikasi.

Karakteristik dasar ini dianut mengingat bahwa nilai utama yang merupakan tujuan hukum adalah kepastian hukum. Kepastian hukum hanya dapat diwujudkan kalau tindakan-tindakan hukum manusia dalam pergaulan hidup diatur dengan peraturan-peraturan hukum tertulis.

Dengan tujuan hukum itu dan berdasarkan sistem hukum yang dianut, hakim tidak dapat leluasa menciptakan hukum yang mempunyai kekuatan mengikat umum. Hakim hanya berfungsi menetapkan dan menafsirkan peraturan-peraturan dalam batas-batas wewenangnya. Putusan seorang hakim dalam suatu perkara hanya mengikat para pihak yang berperkara saja (*Doktrins Res Ajudicata*).¹⁰

Karakteristik kedua pada sistem *Civil Law* tidak dapat dilepaskan dari ajaran pemisahan kekuasaan yang mengilhami terjadinya Revolusi Perancis. Menurut Paul Scolten, bahwa maksud sesungguhnya pengorganisasian organ-organ negara Belanda adalah adanya pemisahan antara kekuasaan pembuatan undang-undang, kekuasaan peradilan, dan sistem kasasi adalah tidak dimungkinkannya kekuasaan yang satu mencampuri urusan kekuasaan lainnya.

Penganut sistem *Civil Law* memberi keleluasaan yang besar bagi hakim untuk memutus perkara tanpa perlu meneladani putusan-putusan hakim terdahulu. Yang menjadi pegangan hakim

¹⁰ Ibid.

adalah aturan yang dibuat oleh parlemen, yaitu undang-undang.¹¹

Karakteristik ketiga pada sistem hukum *Civil Law* adalah apa yang oleh Lawrence Friedman disebut sebagai digunakannya sistem Inkuisitorial dalam peradilan. Di dalam sistem itu, hakim mempunyai peranan yang besar dalam mengarahkan dan memutus-kan perkara; hakim aktif dalam menemukan fakta dan cermat dalam menilai alat bukti.

2. Sistem hukum anglo saxon (*Common Law System*)

Nama lain dari sistem hukum Anglo-Saxon adalah "Anglo Amerika" atau *Common Law*. Merupakan sistem hukum yang berasal dari Inggris yang kemudian menyebar ke Amerika Serikat dan negara-negara bekas jajahannya.

Sistem hukum anglo saxon merupakan suatu sistem hukum yang didasarkan pada yurispudensi, yaitu keputusan-keputusan hakim terdahulu yang kemudian menjadi dasar putusan hakim-hakim selanjutnya. Sistem Hukum Anglo Saxon cenderung lebih mengutamakan hukum kebiasaan, hukum yang berjalan dinamis sejalan dengan dinamika masyarakat. Pembentukan hukum melalui lembaga peradilan dengan sistem jurisprudensi dianggap lebih baik agar hukum selalu sejalan dengan rasa keadilan dan kemanfaatan yang dirasakan oleh masyarakat secara nyata.

¹¹ Jeremias Lemek, 2007, Mencari Keadilan: Pandangan Kritis Terhadap Penegakan Hukum DiIndonesia. Jakarta, Galang Press. Hlm. 45

Sistem Hukum ini mula-mula berkembang di negara Inggris dan dikenal dengan istilah *Common Law* atau *Unwritten Law* (Hukum tidak tertulis) dan sering juga disebut dengan *Case Law*. Sistem Hukum ini kemudian berkembang di negara-negara anggota persemakmuran Inggris, Amerika Utara, Kanada dan Amerika Serikat, Irlandia, Australia, Selandia Baru, Afrika Selatan, Kanada (kecuali Provinsi Quebec) dan Amerika Serikat (walaupun negara bagian Louisiana mempergunakan sistem hukum ini bersamaan dengan sistem hukum Eropa Kontinental Napoleon). Selain negara-negara tersebut, beberapa negara lain juga menerapkan sistem hukum Anglo-Saxon campuran, misalnya Pakistan, India dan Nigeria yang menerapkan sebagian besar sistem hukum Anglo saxon, namun juga memberlakukan hukum adat dan hukum agama.¹²

Putusan hakim/pengadilan merupakan Sumber hukum dalam sistem hukum Anglo saxon. Dalam sistem hukum ini peranan yang diberikan kepada seorang hakim sangat luas. Hakim berfungsi tidak hanya sebagai pihak yang bertugas menetapkan dan menafsirkan peraturan-peraturan hukum saja. Hakim juga berperan besar dalam membentuk seluruh tata kehidupan masyarakat. Hakim mempunyai wewenang yang sangat luas untuk menafsirkan peraturan hukum yang berlaku. Selain itu, bisa menciptakan hukum baru yang akan menjadi pegangan bagi hakim-hakim lain untuk menyelesaikan perkara sejenis.

¹² Ibid.

Sistem hukum ini menganut doktrin yang dikenal dengan nama "*the doctrine of precedent / Stare Decisis*". Doktrin ini pada intinya menyatakan bahwa dalam memutuskan suatu perkara, seorang hakim harus mendasarkan putusannya pada prinsip hukum yang sudah ada dalam putusan hakim lain dari perkara sejenis sebelumnya (preseden).¹³

Dalam perkembangannya, sistem hukum ini mengenal pembagian hukum publik dan hukum privat. Hukum privat dalam sistem hukum ini lebih ditujukan pada kaidah-kaidah hukum tentang hak milik, hukum tentang orang, hukum perjanjian dan tentang perbuatan melawan hukum. Hukum publik mencakup peraturan-peraturan hukum yang mengatur kekuasaan dan wewenang penguasa/negara serta hubungan-hubungan antara masyarakat dan negara.

Sistem hukum ini mengandung kelebihan dan kekurangan. Kelebihannya hukum anglo saxon yang tidak tertulis ini lebih memiliki sifat yang fleksibel dan sanggup menyesuaikan dengan perkembangan zaman dan masyarakatnya karena hukum-hukum yang diberlakukan adalah hukum tidak tertulis (*Common law*). Kelemahannya, unsur kepastian hukum kurang terjamin dengan baik, karena dasar hukum untuk menyelesaikan perkara/masalah diambil dari hukum kebiasaan masyarakat/hukum adat yang tidak tertulis.¹⁴

¹³ <http://nuravik.wordpress.com/2014/10/27/kedudukan-hukum-administrasi-negara-dalam-tata-hukum/>

¹⁴ Ibid.

3. Sistem Hukum Adat

Sistem Hukum Adat terdapat dan berkembang di lingkungan kehidupan sosial di Indonesia, Cina, India, Jepang, dan negara lain. Di Indonesia sistem hukum adat diadopsi dalam bentuk subsistem hukum, yaitu hukum adat. Asal mula istilah hukum adat adalah dari istilah *Adatrech* yang dikemukakan oleh Snouck Hurgronye.

Sumber utama sistem hukum adat adalah hukum tidak tertulis yang tumbuh dan berkembang berdasarkan kesadaran hukum masyarakat adat. Sifat hukum adat adalah tradisional dengan berpangkal pada kehendak nenek moyang. Tolak ukurnya adalah kehendak suci dari nenek moyangnya. Yang berperang dalam menjalankan sistem hukum adat adalah pemuka adat (pengetua-pengetua adat) karena ia adalah pemimpin yang disegani oleh masyarakat.

Sistem Hukum Adat juga bisa diartikan sebagai seperangkat norma dan aturan adat/kebiasaan yang berlaku di suatu wilayah. misalnya di perkampungan pedesaan terpencil yang masih mengikuti hukum adat dan memiliki sanksi sesuai dengan aturan hukum yang berlaku di wilayah tertentu.

4. Sistem Hukum Islam

Sistem Hukum Islam berasal dari Arab, kemudian berkembang ke negara-negara Asia, Afrika, Eropa, Amerika secara individual maupun secara kelompok. Sistem Hukum Islam bersumber pada:

- a. Al-Qur'an merupakan kita suci agama Islam;

- b. Hadits/Sunnah Nabi Muhammad Sallallahu alaihi wasallam yang merupakan perkataan dan cara hidup nabi;
- c. Ijma merupakan kesepakatan para ulama besar;
- d. Qiyas merupakan analogi dalam mencari sebanyak mungkin persamaan antara 2 (dua) kejadian atau persoalan hukum.

Berikut beberapa ciri khas Sistem Hukum Islam yang membedakan dengan sistem hukum yang lain, yakni:

- a. Bersumber pada wahyu Allah (Al-Qur'an), Sunnah Rasul, dan Ijtihad;
- b. Ketentuan-ketentuannya didasarkan pada akhlak dan agama;
- c. Sanksi terhadap pelanggarannya adalah rangkap, yakni sanksi di dunia dan sanksi di akhirat;
- d. Tujuannya agar masyarakat tenteram dunia dan akhirat.

Sistem Hukum Islam terdiri atas :

1. Hukum Ibadat (hukum hubungan manusia dengan tuhan);
2. Hukum Muamalat (hukum hubungan manusia dengan manusia)
3. Jinayah, yaitu hukum pidana.

5. Sistem Hukum di Indonesia

Sistem hukum di Indonesia seringkali juga disebut dengan Sistem Hukum Pancasila, yang dipengaruhi oleh tiga pilar sistem hukum yaitu :

1. Sistem Hukum Adat;
2. Sistem Hukum Islam;
3. Sistem Hukum Eropa Kontinental;

2. KEDUDUKAN HUKUM PIDANA;

Hukum Pidana berada dalam bidang hukum publik, sebagaimana Hukum Tata Negara, Hukum Administrasi Negara, dan Hukum Internasional. Dengan kedudukan sebagai hukum publik, kepentingan yang hendak dilindungi oleh hukum pidana adalah kepentingan umum, sehingga kedudukan negara dengan alat penegak hukumnya menjadi dominan.

Tidak sedikit para ahli yang dengan tegas menyatakan bahwa hukum pidana memang merupakan hukum publik. Diantaranya adalah:

1. Van Apeldoren

“Melihat dalam peristiwa pidana (*straafbaarfeit*) suatu pelanggaran tata tertib hukum (*recht orde*) umum tidak melihat dalam peristiwa pidana itu suatu pelanggaran-pelanggaran kepentingan khusus (*bijzondere belangen*) daripada individu. Oleh sebab itu, penuntutan peristiwa pidana itu tidak dapat diserahkan kepada individu yang dirugikan oleh peristiwa pidana itu, tetapi penuntutan harus dijalankan oleh pemerintah”

2. Van Hamel

“Melihat hukum pidana sebagai hukum publik karena menjalankan hukum pidana itu sepenuhnya terletak dalam tangan pemerintah”

3. Simons

“Hukum pidana sebagai hukum publik karena :

- Hukum pidana itu mengatur hubungan hukum antara individu dengan masyarakat sebagai masyarakat;

- Hukum pidana dijalankan untuk kepentingan masyarakat dan hanya dijalankan dalam hal kepentingan masyarakat itu benar-benar memerlukan;
- Sifat hukum pidana itu ternyata khusus dalam hal seseorang melakukan tindak pidana tertentu tetap menjadi peristiwa pidana biarpun peristiwa itu dilakukan dengan persetujuan dari yang dikenakan akibat tindakan tersebut;
- Dan ternyata dalam hal penuntut umumnya dituntut tidaknya suatu peristiwa pidana tidak tergantung pada kehendak dari yang dirugikan oleh peristiwa pidana itu;
- Penuntutan suatu peristiwa pidana terletak dalam tangan suatu alat negara yaitu dalam tangan Kejaksaan”

4. Pompe

“Dalam hukum pidana kepentingan khusus para individu bukanlah suatu persoalan primer, titik beratnya adalah kepentingan umum. Perhubungan hukum yang ditimbulkan suatu peristiwa pidana dan yang bersifat pida, bukanlah suatu koordinasi (tingkat sederajat) antara yang bersalah dan yang dirugikan (seperti dalam hukum privat), tetapi perhubungan itu bersifat subordinasi (tingkat yang dibawah suatu tingkat lain) dari yang bersalah pada pemerintah yang bertugas memperhatikan kepentingan umum”

Bukti yang mendukung Hukum Pidana termasuk dalam Hukum Publik.

Contoh : Pasal 344, Pasal 362, penangkapan, penahanan, penuntutan pelaku tindak pidana

tidak ditentukan oleh pihak korban, tetapi oleh negara.

5. Moeljatno mengatakan bahwa hukum pidana di golongkan dalam golongan hukum publik. Pengertian hukum publik adalah hukum yang mengatur hubungan antara negara dan perseorangan atau mengatur kepentingan umum. Pendapat yang sama dikemukakan oleh Simons. Dia mengatakan bahwa hukum pidana mengatur hubungan antara para individu sebagai anggota masyarakat dengan warga negara, sehingga merupakan bagian dari hukum publik.
6. Alga juga mengemukakan pendapatnya bahwa hukum pidana termasuk hukum publik, karena pembentukan dan pelaksanaan hukum pidana berhubungan erat dengan eksistensi badan negara. Pernyataan tingkah laku yang dapat dipidana misalnya dinyatakan oleh badan perundang-undangan. Demikian juga penuntutan perkara pidana dilakukan oleh badan lembaga kejaksaan. Sementara, Van Hamel berpendapat bahawa hukum pidana itu sebagai hukum publik, karena menjalankan hukum pidana itu sepenuhnya terletak di tangan pemerintah (negara).
7. Pendapat yang sedikit berbeda dikemukakan oleh Andi Zainal Abidin yang mengatakan bahwa, sebagian besar kaidah-kaidah dalam hukum pidana bersifat (hukum) publik, sebagian lagi bercampur dengan hukum publik dan hukum privat, memiliki sanksi istimewa karena sifatnya yang keras yang melebihi sanksi di bidang hukum lain, berdiri sendiri, dan kadangkala menciptakan kaidah baru yang sifat dan tujuannya berbeda dengan kaidah hukum yang telah ada. Lebih lanjut

dikatakan olehnya bahwa ketentuan hukum pidana memang bersifat publik dan dimaksudkan untuk melindungi kepentingan umum. Sekalipun pihak yang dirugikan karena pencurian misalnya tidak melapor terjadinya tindak pidana, polisi tetap berkewajiban untuk menyidik dan memeriksa perkara tersebut, dan penuntut umum wajib menuntut perkara tersebut di pengadilan.

Secara teoritis terdapat beberapa kriteria yang dapat dijadikan dasar apakah suatu bidang hukum itu merupakan hukum publik dan hukum privat.

Pertama, kepentingan hukum yang dilindungi. Apabila substansi dari suatu bidang hukum itu lebih berorientasi untuk memberikan perlindungan terhadap kepentingan yang bersifat perseorangan, maka bidang hukum tersebut dapat dikatakan sebagai hukum privat. Namun jika yang hendak dilindungi adalah kepentingan yang bersifat umum, maka bidang hukum itu dikatakan sebagai hukum publik.

Kedua, kedudukan para pihak di mata hukum (negara). Jika pihak-pihak yang berperkara dihadapan hukum negara memiliki kedudukan yang sejajar dan bersifat individual, hal demikian disebut sebagai hukum privat. Tetapi jika para pihak yang berperkara itu tidak dalam kedudukan yang sejajar, dalam arti satu pihak memiliki kedudukan yang lebih tinggi dibandingkan dengan pihak lain, maka hal demikian disebut sebagai hukum publik. Kedudukan jaksa sebagai wakil dari hukum negara memiliki kedudukan yang lebih tinggi dibandingkan dengan kedudukan terdakwa di pengadilan.

Ketiga, pihak yang mempertahankan kepentingan. Jika pihak yang mempertahankan kepentingan atas terjadinya pelanggaran hukum dihadapan hukum negara adalah adalah perseorangan, maka bidang hukum yang demikian disebut dengan bidang hukum privat. Namun bila pihak yang mempertahankan kepentingan atas terjadinya pelanggaran hukum adalah bukan perseorangan, tetapi negara, maka bidang hukum itu dikelompokkan kedalam hukum publik.

Tiga kriteria tersebut yang kemudian memasukkan hukum pidana sebagai bagian dari hukum publik ternyata menimbulkan implikasi yang luas terutama berkaitan dengan konsep pelanggaran, kedudukan hukum negara dan penegak hukumnya, dan proses penyelesaian pelanggaran. Tiga hal itu sesungguhnya merupakan implikasi yang secara langsung disebabkan oleh konstruksi bahwa hukum pidana sebagai bagian hukum publik.

Secara garis besar ada dua Tujuan dari Hukum Pidana:

1. Tujuan Preventif, Yaitu untuk menakut-nakuti setiap orang agar mereka tidak melakukan perbuatan pidana.
2. Tujuan Represif, Yaitu untuk mendidik orang yang melakukan perbuatan yang tergolong perbuatan pidana agar mereka menjadi orang yang baik dan dapat diterima kembali dalam masyarakat.

3. PENGERTIAN HUKUM PIDANA;

Pada dasarnya, kehadiran hukum pidana di tengah masyarakat dimaksudkan untuk memberi-kan rasa aman kepada individu maupun kelompok dalam masyarakat dalam melaksanakan aktifitas kesehariannya. Rasa aman yang dimaksudkan dalam hal ini adalah keadaan tenang, tanpa ada kekhawatiran akan ancaman ataupun perbuatan yang dapat merugikan antar individu dalam masyarakat. Kerugian sebagaimana dimaksud tidak hanya terkait kerugian sebagaimana yang kita pahami dalam istilah keperdataan, namun juga mencakup kerugian terhadap jiwa dan raga. Raga dalam hal ini mencakup tubuh yang juga terkait dengan nyawa seseorang, jiwa dalam hal ini mencakup perasaan atau keadaan psikis.

Istilah hukum pidana merupakan terjemahan dari istilah bahasa Belanda "*Strafrecht*", Straf berarti pidana, dan Recht berarti hukum.

Menurut Wirjono Prodjodikoro bahwa istilah hukum pidana itu dipergunakan sejak pendudukan Jepang di Indonesia untuk pengertian strafrecht dari bahasa Belanda, dan untuk membedakannya dari istilah hukum perdata untuk pengertian *burgelijkrecht* dari bahasa Belanda.

Pengertian hukum pidana, banyak dikemukakan oleh para sarjana hukum, diantaranya adalah:

1. Simons

Hukum Pidana adalah,

- 1) Keseluruhan larangan dan perintah yang oleh negara diancam dengan nestapa yaitu suatu pidana apabila tidak ditaati;
- 2) Keseluruhan peraturan yang menetapkan syarat-syarat untuk penjatuhan pidana, dan ;

- 3) Keseluruhan ketentuan yang memberikan dasar untuk penjatuhan dan penerapan pidana;

- 2. Pompe**

Hukum pidana adalah semua aturan-aturan hukum yang menentukan terhadap perbuatan-perbuatan apa seharusnya dijatuhi pidana dan apakah macamnya pidana itu.

- 3. Andi Hamzah**

Hukum pidana adalah sejumlah peraturan hukum yang mengandung larangan dan perintah atau keharusan terhadap pelanggarannya diancam dengan pidana (sanksi hukum) bagi barang siapa yang membuatnya.

- 4. Moeljatno**

"Hukum pidana adalah sebagian daripada keseluruhan hukum yang berlaku disuatu negara, yang mengadakan dasar-dasar aturan-aturan untuk:

1. Menentukan perbuatan-perbuatan mana yang tidak boleh dilakukan, yang dilarang, dengan disertai ancaman atau sanksi yang berupa pidana tertentu bagi barangsiapa melanggar larangan tersebut.
2. Menentukan kapan dan dalam hal-hal apa kepada mereka yang telah melanggar larangan-larangan tersebut dapat dikenakan atau dijatuhi pidana sebagaimana yang diancamkan.
3. Menentukan dengan cara bagaimana pengenaan pidana itu dapat dilaksanakan apabila ada orang yang di sangka telah melanggar larangan tersebut.

- 5. Soedarto:**

Hukum pidana memuat aturan-aturan hukum yang mengikatkan kepada perbuatan-

perbuatan yang memenuhi syarat tertentu suatu akibat yang berupa pidana. Selanjutnya Soedarto menyatakan bahwa sejalan dengan pengertian hukum pidana, maka tidak terlepas dari KUHP yang memuat dua hal pokok, yakni:

1. Memuat pelukisan dari perbuatan-perbuatan orang yang diancam pidana, artinya KUHP memuat syarat-syarat yang harus dipenuhi yang memungkinkan pengadilan menjatuhkan pidana. Jadi di sini seolah-olah negara menyatakan kepada umum dan juga kepada para penegak hukum perbuatan-perbuatan apa yang dilarang dan siapa yang dapat dipidana.
2. KUHP menetapkan dan mengumumkan reaksi apa yang akan diterima oleh orang yang melakukan perbuatan yang dilarang itu. Dalam hukum pidana modern reaksi ini tidak hanya berupa pidana, tetapi juga apa yang disebut dengan tindakan, yang bertujuan untuk melindungi masyarakat dari perbuatan-perbuatan yang merugikannya.

6. Satochid Kartanegara

Hukuman pidana adalah sejumlah petaturan yang merupakan bagian dari hukum positif yang mengandung larangan-larangan dan keharusan-keharusan yang ditentukan oleh negara atau kekuasaan lain yang berwenang untuk menentukan peraturan pidana, larangan atau keharusan itu disertai ancaman pidana, dan apabila hal ini dilanggar timbulah hak negara untuk melakukan tuntutan, menjatuhkan pidana, melaksanakan pidana.

7.W.L.G. Lemaire:

Hukum pidana itu terdiri dari norma-norma yang berisi keharusan-keharus-an dan larangan-larangan yang (oleh pembentuk undang-undang) telah dikaitkan dengan suatu sanksi berupa hukuman, yakni suatu penderitaan yang bersifat khusus. Dengan demikian dapat juga dikatakan, bahwa hukum pidana itu merupakan suatu sistem norma-norma yang menentukan terhadap tindakan-tindakan yang mana (hal melakukan sesuatu atau tidak melakukan sesuatu dimana terdapat suatu keharusan untuk melakukan sesuatu) dan dalam keadaan-keadaan begaimana hukum itu dapat dijatuhkan, serta hukuman yang bagaimana yang dapat dijatuhkan bagi tindakan-tindakan tersebut.

8. W.F.C. van Hattum:

Hukum pidana adalah suatu keseluruhan dari asas-asas dan peraturan-peraturan yang diikuti oleh negara atau suatu masyarakat hukum umum lainnya, dimana mereka itu sebagai pemelihara dari ketertiban hukum umum telah melarang dilakukannya tindakan-tindakan yang bersifat melanggar hukum dan telah mengaitkan pelanggaran terhadap peraturan-peraturannya dengan suatu penderitaan yang bersifat khusus berupa hukuman.

Dari beberapa pendapat yang telah dikutip tersebut dapat diambil gambaran tentang hukum pidana, bahwa hukum pidana setidaknya merupakan hukum yang mengatur tentang:

1. Larangan untuk melakukan suatu perbuatan;
2. Syarat-syarat agar seseorang dapat dikenakan sanksi pidana;

3. Sanksi pidana apa yang dapat dijatuhkan kepada seseorang yang melakukan suatu perbuatan yang dilarang (delik).
4. Cara mempertahankan/memberlakukan hukum pidana.

4. PEMBAGIAN HUKUM PIDANA;

Hukum pidana dapat dibagi atas dasar hukum pidana objektif dan hukum pidana subjektif; hukum pidana materiil dan hukum pidana formil; hukum pidana umum dan hukum pidana khusus; hukum pidana nasional, hukum pidana lokal dan hukum pidana internasional; serta hukum pidana tertulis dan hukum pidana yang tidak tertulis.

A. Hukum Pidana Dalam Arti Objektif Dan Dalam Arti Subjektif

Hazewinkel Suringa mendefinisikan hukum pidana objektif yang juga disebut sebagai jus poenale sebagai perintah dan larangan yang pelanggaran terhadap larangan dan norma tersebut diancam pidana oleh badan yang berhak; ketentuan-ketentuan mengenai upaya-upaya yang dapat digunakan jika norma itu dilanggar yang disebut sebagai hukum *penitentiaire* tentang hukum dan sanksi dan aturanaturan yang menentukan kapan dan dimana berlakunya norma tersebut. Sedangkan hukum pidana yang subjektif atau jus puniendi menurut Suringa adalah hak negara untuk menuntut pidana, hak untuk menjatuhkan pidana dan hak untuk melaksanakan pidana (Suringa, 1953: 1).

Senada dengan Suringa adalah Vos yang juga membagi hukum pidana menjadi hukum pidana objektif dan hukum pidana subjektif. Secara tegas dinyatakan oleh Vos bahwa hukum pidana terdiri dari objektif (*jus poenale*) dan subjektif (*jus puniendi*). *Jus poenale* adalah aturan-aturan hukum objektif, yakni aturan hukum pidana. Hukum pidana materiil mengatur keadaan yang timbul dan tidak sesuai dengan hukum serta hukum acara beserta sanksi (hukum penintentiair) aturan mengenai kapan, siapa dan bagaimana pidana dijatuahkan. Sedangkan hukum pidana subjektif atau *jus puniendi* – masih menurut Vos – adalah hak subjektif penguasa terhadap pemidanaan, terdiri dari hak untuk menuntut pidana, menjatuhkan pidana dan melaksanakan (Suringa, 1953: 2).

Demikian pula Simons mengatakan bahwa Hukum pidana dapat dibedakan menjadi hukum pidana objektif dan hukum pidana subjektif. Hukum pidana objektif adalah seluruh larangan atau dilarang sebagai pelanggaran oleh negara atau kekuasaan umum yang dapat dikenai pidana terhadap pelanggar dan bagaimana pidana itu diterapkan. Hukum pidana objektif adalah hukum pidana positif atau *jus poenale*. Hukum pidana subjektif adalah hak negara memberikan hukuman terhadap pelanggaran yang dilakukan, disebut juga *jus puniendi* (Simons, 1937: 1).

Berdasarkan apa yang dikemukakan oleh Suringa, Vos dan Simons dapat disimpulkan bahwa hukum pidana objektif berkaitan dengan substansi hukum pidana yang berisi perbuatan-perbuatan yang dilarang dan formil hukum pidana sepanjang menyangkut acara pengenaan pidana tersebut.

Sedangkan hukum pidana subjektif terkait hak negara untuk melaksanakan kewenangan terhadap orang yang telah melakukan suatu tindak pidana.

B. Hukum Pidana Materiil dan Hukum Pidana Formil

Hukum pidana materiil berisi perbuatan-perbuatan yang tidak boleh dilakukan atau perbuatan-perbuatan yang harus dilakukan dengan disertai ancaman pidana. Singkatnya, hukum pidana materiil berisi mengenai perbuatan-perbuatan pidana.

Hukum pidana formil pada dasarnya sama dengan hukum formil lainnya yaitu untuk menegakkan hukum materiil. Dengan demikian hukum pidana formil adalah untuk menegakkan hukum pidana materiil. Hukum pidana formil pada dasarnya berisi mengenai cara bagaimana menegakkan hukum pidana materiil melalui suatu proses peradilan pidana.

Pembagian hukum pidana menjadi hukum pidana materiil dan formil secara tegas dikatakan oleh van Hamel, “..... hukum pidana biasanya juga meliputi pemisahan dua bagian, yang materiil dan yang formal. Hukum pidana materiil menunjuk pada asas-asas dan keten-tuan-ketentuan yang menetapkan pidana bagi yang melanggarinya ; yang formal mengenai bentuk dan jangka waktu yang mengikat pene-gakan hukum materiil.....” (Van Hamel, 1913: 4).

Hukum pidana materiil di Indonesia dikodifikasikan dalam Kitab Undang-Undang Hukum Pidana (KUHP). Pada tahun 1946 dengan Undang-Undang Nomor 1 Tahun 1946 tentang

Peraturan Hukum Pidana, dengan perubahan dan tambahan hukum pidana materiil tersebut diberlakukan secara univikasi di seluruh wilayah Republik Indonesia. Keten-tuan Pasal VI Undang-Undang Nomor 1 Tahun 1946 merubah nama resmi *Wetbook van Strafrecht voor Nederlandsch-Indie* menjadi *Wetbook van Strafrecht* atau Kitab Undang-Undang Hukum Pidana yang masih berlaku sampai dengan saat ini. KUHP terdiri dari tiga buku dan 569 Pasal.

Berbeda dengan KUHP, Kitab Undang-Undang Hukum Acara Pidana atau KUHAP yang kita miliki merupakan karya agung Bangsa Indoensia. KUHAP adalah hukum pidana formil atau hukum acara pidana yang berisi bagaimana cara untuk menegakkan hukum pidana materiil. Tegasnya, KUHAP berisi tata cara atau proses terhadap seseorang yang melanggar hukum pidana. KUHAP diundangkan dengan Undang-Undang Nomor 8 Tahun 1981 Tentang Hukum Acara Pidana yang terdiri dari 22 bab dan 286 pasal.

C. Hukum Pidana Umum dan Hukum Pidana Khusus

Hukum pidana umum adalah hukum pidana yang ditujukan dan berlaku untuk semua warga Negara sebagai subjek hukum tanpa membeda-bedakan kualitas pribadi subjek hukum tertentu. Materiil hukum pidana umum ini bersumber pada KUHP dan formil hukum pidana umum bersumber pada KUHAP. Selain hukum pidana umum ini, ada juga yang disebut sebagai hukum pidana khusus. Pembagian hukum pidana

khusus dapat didasarkan atas dasar subjek hukumnya maupun atas dasar pengaturannya.

Dilihat dari subjek hukumnya, hukum pidana khusus adalah hukum pidana yang dibentuk oleh negara hanya dikhkususkan berlaku bagi subjek hukum tertentu saja, misalnya. hukum pidana militer. Hukum pidana militer merupakan hukum pidana khusus yang tertua di dunia yang hanya diperuntukkan bagi mereka yang menjadi anggota militer aktif. Hukum pidana militer ini dituangkan dalam Kitab Undang-Undang Hukum Pidana Militer (KUHPM). Pelanggaran terhadap KUHPM juga tidak diadili di lingkungan peradilan umum melainkan diadili di lingkungan peradilan militer.

Dilihat dari pengaturannya, hukum pidana khusus adalah ketentuan-ketentuan hukum pidana yang secara materiil menyimpang dari KUHP atau secara formil menyimpang dari KUHAP. Atas dasar pengaturan tersebut, hukum pidana khusus dibagi menjadi dua bagian yaitu hukum pidana khusus dalam undang-undang pidana dan hukum pidana khusus bukan dalam undang-undang pidana.

Hukum pidana khusus dalam undang-undang pidana contohnya adalah Undang-Undang Pemberantasan Tindak Pidana Korupsi, Undang-Undang pemberantasan Tindak Pidana Terorisme, Undang-Undang Pencegahan Dan Pemberantasan Tindak Pidana Pencucian Uang dan lain sebagainya. Dalam sejumlah undang-undang tersebut, aturan mengenai hukum materiil maupun aturan mengenai hukum formilnya menyimpang dari KUHP dan KUHAP.

Oleh sebab itu dalam konteks teori tindak pidana korupsi, tindak pidana terorisme dan tindak pidana pencucian uang sering disebut sebagai tindak pidana khusus dan undang-undangnya disebut sebagai hukum pidana khusus. Keberlakuan hukum pidana khusus ini didasarkan pada asas lex specialis derogat legi generali atau hukum khusus menggesampingkan hukum umum. Adanya tindak pidana khusus disebabkan perkembangan jaman sehingga kejahatan-kejahatan yang dilakukan semakin canggih dengan modus operandi (cara melakukan kejahatan) yang rumit dan kompleks.

D. Hukum Pidana Nasional, dan Hukum Pidana Internasional

Pada dasarnya ada kesatuan hukum pidana nasional yang berlaku di seluruh wilayah Indonesia yang disebut sebagai unifikasi hukum pidana. Hukum pidana nasional ini baik meliputi hukum pidana materiil maupun hukum pidana formil, baik hukum pidana umum maupun hukum pidana khusus. Dasar keberlakuan hukum pidana nasional adalah atas teritoria I yang berarti bahwa ketentuan pidana berlaku bagi setiap orang yang melakukan tindak pidana di seluruh wilayah Indonesia. Hukum pidana nasional ini oleh Dewan Perwakilan Rakyat bersama Presiden. Bentuk hukum dari hukum pidana nasional adalah undang-undang. Hukum pidana nasional ini dimuat dalam KUHP dan undang-undang khusus, baik yang termasuk undang-undang pidana maupun bukan undang-undang pidana sebagaimana telah dijelaskan di atas.

Hukum pidana internasional yang bertolak dari perkembangan zaman bahwa terdapat perbuatan-

perbuatan yang dilarang yang kekuatannya berlakunya tidak hanya dipertahankan oleh kedaulatan suatu negara tetapi juga dipertahankan oleh masyarakat internasional. Perbuatan-perbuatan tersebut kemudian dikualifikasikan sebagai kejahatan internasional yang merupakan substansi pokok dari hukum pidana internasional.

Roling mendefinisikan hukum pidana internasional sebagai hukum yang menentukan hukum pidana nasional yang akan diterapkan terhadap kejahatan-kejahatan yang nyatanya dilakukan jika terdapat unsur-unsur internasional di dalamnya.¹⁵

5. KUHP DAN SEJARAHNYA.

Tidak dipungkiri hukum pidana di Indonesia merupakan produk dari barat. KUHP di Indonesia mempunyai nama asli *wetboek van strafrech voor nederlandsch indie* (W.v.S), merupakan titah raja atau *Koninklijk Besluit* (K.B), pada 15 Oktober 1915. Titah raja tersebut berlaku di Indonesia ketika penjajahan Belanda, sehingga dengan titah raja tersebut terjadi dualistik dalam sistem hukum di Indonesia.

Wetboek van strafrech voor nederlandsch indie (W.v.S), tersebut merupakan jiplakan dari *code Penal* Perancis yang oleh Kaisar Napoloen Bona-parte dinyatakan berlaku di Belanda pada abad 19. Pada tanggal 15 Oktober 1915 KUHP baru bagi orang Indonesia (WvSI) yang mulai diberlakukan di Indonesia 1 Januari 1918.

¹⁵ Atmasasmita, Romli, 2000, Pengantar Hukum Pidana Internasional, Bandung: PT Rafika Aditama, hlm. 23

Dualistik sistem yang terjadi mempunyai pengertian bahwa bagi orang Eropa berlaku satu sistem hukum Belanda, yakni titah raja atau *Koninklijk Besluit* (K.B), dan bagi orang bumi putra berlaku hukum pidana adat. Hukum yang berlaku bagi orang Eropa tersebut merupakan aturan yang berasaskan hukum Belanda kuno dan hukum Romawi. Kemudian hukum yang berlaku bagi orang bumi putra sendiri merupakan hukum yang tertulis dan tidak tertulis, namun sebagian besar tidak tertulis.¹⁶

Pada 10 Februari 1866 merupakan awal pengenalan kodifikasi kitab Undang-Undang Hukum Pidana yang berlaku di Indonesia. Untuk bangsa Eropa menggunakan *Het Wetboek Van Strafrecht Voor Europeanen*, berlaku mulai 1 januari 1867. Kemudian dari peraturan pemerintah (ordonansi) pada 6 Mei 1872 ditetapkan pula *Het Wetboek Van Strafrech Voor Inlands en Daarmede Gelijkgestelde*. Ordonansi tersebut merupakan aturan pidana yang diperuntukkan bagi orang bumi putra, dan mulai berlaku pada 1 januari 1873. *Het Wetboek Van Strafrech Voor Inlands en Daarmede Gelijkgestelde* merupakan aturan yang telah disesuaikan dengan agama dan lingkungan hidup bumi putra.

Ada perbedaan mengenai kedua aturan tersebut, yakni mengenai sanksi. Jika orang bumi putra melakukan perbuatan pidana sanksinya adalah kerja paksa (rodi), sedangkan orang Eropa hanya dikenakan hukuman penjara atau kurungan.¹⁷

¹⁶ A. Zainal Abidin Farid, *Hukum Pidana1*, Jakarta: Sinar Grafika, 1995, hlm. 60

¹⁷ Ibid, hlm. 62-61

Dualistik sistem yang terjadi akhirnya berakhir setelah ditetapkannya *Koninklijk Besluit Van Srtafrech Voor Nederlandsh* sebagai hukum pidana di Hindia Belanda, dan berlaku pada 1 Januari 1918. *Koninklijk Besluit Van Srtafrech Voor Nederlandsh* merupakan aturan pidana khusus bagi daerah jajahan yang dibentuk pada tahun 1913.

Pada mulanya dualistik hukum akan tetap dipertahankan, yakni dengan membuat aturan bagi orang Belanda dan bumi putra. Ketika kedua aturan tersebut telah diselesaikan, ternyata menteri daerah jajahan ketika itu (Mr. Indenburg) berpendapat lain, bahwa harus ada satu saja hukum pidana di Hindia Belanda. Namun dari hasil kodifikasi tersebut tidak sama dengan apa yang berlaku di negara asalnya, karena terdapat penyesuaian menurut kebutuhan dan keadaan tertentu. Terdapat pasal-pasal yang dihapus guna menyesuaikan dengan kondisi dan misi kolonialisme. Akan tetapi azas-azas dan dasar filsafatnya tetap sama, yakni dari masa liberal kapitalis.¹⁸

Kodifikasi yang dilakukan Belanda ternyata sepenuhnya tidak didukung oleh orang-orang Belanda sendiri, seperti Van Vollenhoven. Ia berpendapat bahwa jika kodifikasi secara sepihak dilakukan maka tatanan masyarakat adat akan hancur. Karena tidak benar pemberian hukum Belanda kepada orang bumi putra akan memperkaya peradaban pribumi. Belanda hanya memberi ruang kepada hukum adat ketika masyarakat adat benar-benar membutuhkannya. Selama ini masyarakat adat

¹⁸ Sudarto, Hukum Pidana I, Semarang: Yayasan Sudarto d/a Fakultas Hukum Undip, 1990, hlm. 15

telah terbiasa hidup dengan hukum apa adanya, baik tertulis ataupun tidak tertulis.¹⁹

Terdapat persamaan sejarah berlakunya hukum pidana di Belanda dan Indonesia, yakni sama-sama datang dari luar atau hasil dari kolonialisme. Berawal ketika Prancis menjajah Belanda pada Tahun 1811, dengan membawa code penal (kodifikasi hukum pidana) yang dibuat tahun 1810 saat Napoleon Bonaparte menjadi penguasa. Pada tahun 1813 Prancis meninggalkan negeri jajahannya, namun Belanda masih mempertahankan code penal Napoleon tersebut sampai tahun 1886. Pada tahun 1886 mulai diberlakukan wetboek strfrecht sebagai pengganti code penal Napoleon. Sebagaimana diketahui bahwa hukum pidana berasal dari Belanda, maka terjadi ketimpangan dalam aplikasinya, tidak memenuhi aspirasi dan kebutuhan hukum masyarakat, seperti yang paling krusial adalah bahasa.

Setelah proklamasi kemerdekaan, sesuai dengan pasal II Aturan Peralihan UUD 1945 menyatakan bahwa tetap berlakunya *Koninklijk Besluit Van Srtafrech Voor Nederlandsh Indie*. kemudian dilahirkannya Undang-Undang No. 1 tahun 1946, sebagai wahana penyesuaian terhadap situasi dan kondisi masyarakat setempat. Dari Undang-undang tersebut maka nama *Wetboek Van Srtafrech Voor Nederlandsh Indie* dapat disebut dalam bahasa Indonesia, yakni Kitab Undang-undang Hukum Pidana, yang kemudian terbit Undang-undang (UU) No. 73 Tahun 1958 Undang-undang (UU) tentang Menyatakan Berlakunya

¹⁹ Soetandyo Wignjosoebroto, Dari Hukum Kolonial Ke Hukum Nasional, dinamika sosial politik dalam perkembangan hukum di Indonesia, Jakarta: PT. Rajagrafindo Persada, 1994, hlm. 126-127

Undang-Undang No. 1 Tahun 1946 Republik Indonesia Tentang Peraturan Hukum Pidana Untuk Seluruh Wilayah Republik Indonesia Dan Mengubah Kitab Undang-Undang Hukum Pidana.

Adapun isi dari KUHP disusun dalam 3 (tiga) buku, 49 Bab, 569 Pasal, dimana Buku I mengatur tentang Ketentuan Umum, dari pasal 1 sampai dengan pasal 103. Buku II tentang Kejahatan dari pasal 104 sampai dengan pasal 488, dan Buku III tentang Pelanggaran dari pasal 489 sampai dengan pasal 569.

Subjek Hukum Pidana

Sedangkan yang dapat dianggap sebagai subjek dalam *straafbaarfeit* adalah manusia, artinya *natuurlijke personen*, sedangkan hewan dan badan-badan hukum (*rechts personen*) tidak dapat dianggap sebagai subjek. Ajaran ini dianut oleh Simons, Vos, Pompe, Hazewinkel Suringa, kecuali Van Hattum.

Van Hattum mengatakan bahwa dalam hukum pidana Negeri Belanda hanya manusia dan badan hukum (suatu kelompok manusia yang mempunyai tujuan tertentu) dapat menjadi subjek dari *straafbaar feit*, hewan, orang mati dan lain-lain barang yang tidak hidup tidak dapat dituntut menurut hukum.

Menurut sistem KUHP Indonesia, yang dapat menjadi subjek hukum pidana ialah *natuurlijke person* atau manusia. Hal itu dapat dilihat dalam tiap-tiap pasal dalam KUHP Buku II dan Buku III. Sebagian besar kaidah-kaidah hukum pidana diawali dengan kata *barangsiapa* sebagai kata terjemahan dari kata Belanda *hij*.

Seiring berjalannya waktu dan penggalian terhadap ilmu hukum pidana, manusia bukanlah satu-satunya subjek hukum. Diperlukan suatu hal lain

yang menjadi subjek hukum pidana. Disamping orang dikenal subjek hukum selain manusia yang disebut Badan Hukum.

Badan Hukum adalah organisasi atau kelompok manusia yang mempunyai tujuan tertentu yang dapat menyandang hak dan kewajiban. Negara dan perseroan terbatas misalnya adalah organisasi atau kelompok manusia yang merupakan badan hukum.

Berbicara tentang sejarah korporasi sebagai subjek hukum pidana, menurut KUHP Indonesia yang dibentuk berdasarkan ajaran kesalahan individual. System hukum pidana di Indonesia tidak memungkinkan penjatuhan denda kepada korporasi, oleh karena pihak yang dijatuhi pidana denda diberikan pilihan untuk menggantinya dengan pidana denda kurungan pengganti denda (Pasal 30 (1-4) KUHP).

Disamping itu tidak berlakunya pidana bagi korporasi di dalam, karena KUHP Indonesia meng-anut sistem hukum Eropa Kontinental (*civil law*) agak tertinggal jika dibandingkan dengan negara-negara "*common law*" seperti Inggris, Amerika Serikat dan Kanada. Di negara-negara "*Common Law*" tersebut perkembangan pertanggungjawaban pidana korporasi sudah dimulai sejak Revolusi Industri. Pengadilan Inggris mengawalinya pada tahun 1842, dimana korporasi telah dijatuhi pidana denda karena kegalalannya untuk memenuhi suatu kewajiban hukum.

Perkembangan Pertanggungjawaban pidana korporasi dalam hukum pidana Indonesia terjadi melalui 3 (tiga) tahap yaitu :

1. **Tahap Pertama**, Pada tahap ini yang dipandang sebagai pelaku tindak pidana adalah manusia alamiah (*natuurlijke persoon*). Pandangan ini dianut

oleh KUHP yang sekarang berlaku di Indonesia. Pandangan ini dipengaruhi oleh asas "*societas delinquere non potest*" yaitu badan hukum tidak dapat melakukan tindak pidana. Apabila dalam suatu perkumpulan terjadi tindak pidana maka tindak pidana tersebut dianggap dilakukan oleh pengurus korporasi tersebut. Pandangan ini merupakan dasar bagi pembentukan Pasal 59 KUHP (Pasal 51 W.v.S. Nederland) yang menyatakan : "Dalam hal-hal di mana karena ditentukan pidana terhadap pengurus, anggota-anggota badan pengurus atau komisaris-komisaris, maka pengurus, anggota badan pengurus atau komisaris yang ternyata tidak ikut campur melakukan pelanggaran tidak dipidana". Dari ketentuan di atas maka terlihat bahwa para penyusun KUHP dahulu dipengaruhi oleh asas "*societas delinquere non potest*" atau "*universitas delinquere non potest*". Asas ini merupakan contoh yang khas dari pemikiran dogmatis dari abad ke-19, di mana kesalahan menurut hukum pidana selalu disyaratkan sebagai kesalahan dari manusia.

2. **Tahap Kedua**, Pada tahap ini korporasi diakui dapat melakukan tindak pidana, akan tetapi yang dapat dipertanggungjawabkan secara pidana, adalah para pengurusnya yang secara nyata memimpin korporasi tersebut, dan hal ini dinyatakan secara tegas dalam peraturan perundang-undangan yang mengatur tentang hal tersebut.
3. **Tahap Ketiga**, Dalam tahap ini dibuka kemungkinan untuk menuntut korporasi dan meminta pertanggungjawabannya menurut hukum pidana. Alasan menuntut pertanggungjawaban

pidana terhadap korporasi ini antara lain karena misalnya dalam delik-delik ekonomi dan fiskal, keuntungan yang diperoleh korporasi atau kerugian yang diderita masyarakat, dapat demikian besarnya, sehingga tak akan mungkin seimbang bilamana pidana hanya dijatuhkan kepada pengurus korporasi saja. Juga diajukan alasan bahwa dengan hanya memidana para pengurus tidak atau belum ada jaminan bahwa korporasi tidak akan mengulang delik tersebut. Dengan memidana korporasi dengan jenis dan beratnya yang sesuai dengan sifat korporasi itu, diharapkan dapat dipaksa korporasi untuk mentaati peraturan yang bersangkutan.



Bab 2

TINDAK PIDANA DAN UNSUR-UNSURNYA

1. PENGERTIAN TINDAK PIDANA

Istilah tindak pidana pada hakikatnya merupakan istilah yang berasal dari terjemahan kata *Strafbaar feit* dalam bahasa Belanda, kadang-kadang juga *delict* yang berasal dari bahasa Latin *delictum*. Hukum pidana negara-negara Anglo-Saxon memakai istilah *offense* atau *criminal act* untuk maksud yang sama. Karena Kitab Undang-Undang Hukum Pidana (KUHP) Indonesia bersumber pada *Wetboek van Strafrecht* (WvS) Belanda, istilah aslinya pun sama, yaitu *strafbaar feit*.²⁰ Pembentuk undang-undang Indonesia telah menggunakan perkataan *strafbaar feit* untuk menyebutkan apa yang dikenal sebagai tindak pidana.

Kata *Strafbaar feit* kemudian diterjemahkan dalam berbagai terjemahan dalam bahasa Indonesia. Penerapan kata yang digunakan untuk menerjemahkan kata *Strafbaar feit* oleh sarjana-sarjana Indonesia antara lain sebagai berikut:

1. *Tindak Pidana*, dapat dikatakan berupa istilah resmi dalam perundang-undangan pidana Indonesia. Dalam hampir seluruh peraturan perundang-undangan menggunakan istilah tindak pidana,

²⁰ Andi Hamzah, *Asas-Asas Hukum Pidana*, (Jakarta: Rineka Cipta, 2010),hlm. 94.

seperti dalam UU No. 6 Tahun 1982 tentang Hak Cipta, UU No. 11/PNPS/1963 tentang Pemberantasan Tindak Pidana Subversi, UU No. 3 Tahun 1971 tentang Pemberatasan Tindak Pidana Korupsi (diganti dengan UU No. 31 Tahun 1999), dan perundang-undangan lainnya. Ahli hukum yang menggunakan istilah ini seperti Prof. Dr. Wirjono Prodjodikoro, S.H.

2. *Peristiwa pidana*, digunakan oleh beberapa ahli hukum, misalnya: Mr. R. Tresna dalam bukunya *Asas-asas Hukum Pidana*, Mr. Drs. H.J van Schravendijk dalam buku *Pelajaran tentang Hukum Pidana Indonesia*, Prof. A. Zainal Abidin, S.H., dalam buku beliau *Hukum Pidana*. Pembentuk Undang-Undang juga pernah menggunakan istilah peristiwa pidana, yaitu dalam Undang-undang Dasar Sementara tahun 1950 (baca Pasal 14 ayat 1).
3. *Delik*, yang sebenarnya berasal dari bahasa latin, "delectum" juga digunakan untuk menggambarkan tentang apa yang dimaksud dengan strafbaar feit. Istilah ini dapat dijumpai dalam berbagai literatur, misalnya Prof. Drs. E. Utrecht, S.H., walaupun juga beliau menggunakan istilah lain, yakni peristiwa pidana (dalam buku *Hukum Pidana I*). Prof. A. Zainal Abidin dalam buku beliau *Hukum Pidana I*. Prof. Moeljatno pernah juga menggunakan istilah ini, seperti pada judul buku beliau *Delik-delik Percobaan Delik-delik Penyertaan*, walaupun menurut beliau lebih tepat dengan istilah perbuatan pidana.
4. *Pelanggaran Pidana*, dapat dijumpai dalam buku Pokok-pokok Hukum Pidana yang ditulis oleh Mr. M.H. Tirtaamidjaya.
5. *Perbuatan yang boleh dihukum*, istilah ini digunakan oleh Mr. Karni dalam buku beliau *Ringkasan tentang*

Hukum Pidana. Begitu juga Schravendijk dalam bukunya *Buku Pelajaran tentang Hukum Pidana Indonesia*.

6. *Perbuatan yang dapat dihukum*, digunakan oleh Pembentuk Undang-undang dalam Undang-Undang No. 12/Drt/1951 tentang Senjata Api dan Bahan Peledak (baca Pasal 3).
7. *Perbuatan Pidana*, digunakan oleh Prof. Mr. Moeljatno dalam berbagai tulisan beliau, misalnya dalam buku *Asas-asas Hukum Pidana*.²¹

Melihat beberapa istilah tersebut di atas, Penulis dalam hal ini cenderung mempergunakan istilah tindak pidana karena menurut hemat penulis istilah tersebut sudah lebih populer dipergunakan, baik dari pihak Kementerian Hukum dan Hak Asasi Manusia, maupun dipakai dalam perundang-undangan, yang pada hakikatnya secara resmi dipergunakan dalam Undang-Undang Republik Indobesia Nomor 8 Tahun 1981 tentang Hukum Acara Pidana yang selanjutnya disingkat dengan KUHAP (Kitab Undang-Undang Hukum Acara Pidana) yang berlaku di seluruh wilayah Negara Republik Indonesia dalam lingkungan Peradilan Umum.

Tindak pidana adalah perbuatan yang melanggar larangan yang diatur oleh aturan hukum yang diancam dengan sanksi pidana. Kata tindak pidana berasal dari istilah yang dikenal dalam hukum pidana Belanda, yaitu *strafbaar feit*, kadang-kadang juga menggunakan istilah *delict*, yang berasal dari bahasa latin *delictum*. Hukum pidana negara-negara Angglo-

²¹ Adami Chazawi, *Pelajaran Hukum Pidana Bagian I*, (Jakarta: Raja Grafindo Persada, 2002), hlm. 67-68.

Saxon menggunakan istilah *offense* atau *criminal act* untuk maksud yang sama.²²

Beberapa ahli hukum mengemukakan defensi tentang tindak pidana (*strafbaar feit*). Diantaranya adalah:

- a) Menurut Pompe, "*strafbaar feit*" secara teoritis dapat merumuskan sebagai suatu pelanggaran norma (gangguan terhadap tertib hukum) yang dengan sengaja ataupun dengan tidak disengaja telah dilakukan oleh seorang pelaku, di mana penjatuhan terhadap pelaku tersebut adalah perlu demi terpeliharanya tertib hukum dan terjaminnya kepentingan hukum.²³
- b) Menurut Van Hamel bahwa *strafbaar feit* itu adalah kekuatan orang yang dirumuskan dalam undang-undang, bersifat melawan hukum, patut dipidana dan dilakukan dengan kesalahan.
- c) Menurut Indriyanto Seno Adji tindak pidana adalah perbuatan seseorang yang diancam pidana, perbuatannya bersifat melawan hukum, terdapat suatu kesalahan yang bagi pelakunya dapat dipertanggungjawabkan atas perbuatannya.²⁴
- d) Menurut E. Utrecht "*strafbaar feit*" dengan istilah peristiwa pidana yang sering juga ia sebut delik, karena peristiwa itu suatu perbuatan handelen atau

²² Nurul Irfan Muhammad. "Tindak Pidana Korupsi di Indonesia Dalam Perspektif Fiqh Jinayah", (Jakarta: Badan Litbang dan Diklat Departemen Agama RI, 2009), 31.

²³ Erdianto Effendi, Hukum Pidana Indonesia Suatu Pengantar, (Bandung: PT. Refika Aditama, 2014), hlm.97.

²⁴ Indriyanto Seno Adji, Korupsi dan Hukum Pidana, (Jakarta: Kantor Pengacara dan Konsultasi Hukum "Prof. Oemar Seno Adji & Rekan, 2002), hlm.155.

- doen positif atau suatu melalaikan natalen-negatif, maupun akibatnya (keadaan yang ditimbulkan karena perbuatan atau melakukan itu).²⁵
- e) Menurut Moeljatno tindak pidana adalah suatu perbuatan yang dilarang dan diancam dengan pidana barang siapa yang melanggar hukum.²⁶
 - f) Menurut Vos adalah salah satu diantara para ahli yang merumuskan tindak pidana secara singkat, yaitu suatu kelakuan manusia yang oleh peraturan perundang-undangan pidana diberi pidana.²⁷
 - g. Wirjono Prodjodikoro menjelaskan bahwa tindak pidana adalah suatu perbuatan yang pelakunya dapat dikenakan hukuman pidana.²⁸
 - h. Tresna menggunakan istilah pristiwa pidana, yaitu suatu perbuatan manusia yang bertentangan dengan undang-undang atau peraturan perundang-undangan lainnya, terhadap perbuatan mana yang diadakan tindakan hukuman.²⁹
 - i. Satochid Kartanegara merumuskan *strafbaar feit* adalah perbuatan yang dilarang oleh undang-undang, yang diancam dengan hukuman.³⁰

²⁵ Opcit. Hlm. 98.

²⁶ S.R Sianturi, *Asas-Asas Hukum Pidana dan Penerapannya di Indonesia* Cetakan Ke-2, Alumni AHAEM PTHAEM, Jakarta, 1998, hlm.208.

²⁷ Andi Hamzah, *Asas-Asas Hukum Pidana* Edisi Revisi, (Jakarta: Rineka Cipta, 2004), hlm. 97.

²⁸ Wirjono Prodjodikoro, *Asas-asas Hukum Pidana di Indonesia*, (Bandung: Eresco, 1986), hlm. 55.

²⁹ Tresna, *Asas-Asas Hukum Pidana*, (Jakarta: Tiara Limited, 1959), hlm. 27

³⁰ Satochid Kartanegara, *Hukum Pidana Kumpulan Kuliah*, Bagian Satu, (t.t.: Balai Lektur Mahasiswa, t.th.), hlm. 74.

- j. Roeslan Saleh merumuskan perbuatan pidana adalah perbuatan yang bertentangan dengan tata atau ketertiban yang dikehendaki oleh hukum.³¹

Di antara definisi itu yang paling lengkap ialah definisi dari Simons yang merumuskan tindak pidana sebagai berikut: "Tindak pidana adalah suatu perbuatan manusia yang bertentangan dengan hukum, diancam dengan pidana oleh Undang-undang perbuatan mana dilakukan oleh orang yang dapat dipertanggungjawabkan dan dapat dipersalahkan pada si pembuat".

2. UNSUR-UNSUR TINDAK PIDANA

Teori hukum pidana mengenal dua pendirian tentang pengertian dan unsur-unsur tindak pidana. Pendirian yang pertama dikenal sebagai pendirian atau aliran monistik, sedangkan pendirian atau aliran kedua adalah pendirian atau aliran dualistik. Pembahasan tentang kedua aliran ini diperlukan dalam memahami pemahaman secara akademis atau teoretis tentang pengertian dan unsur-unsur tindak pidana terutama dalam kaitannya dengan syarat-syarat pemidanaan.

Pendirian monistik memandang dalam pengertian tindak pidana tercakup perbuatan dan akibat serta pertanggungjawaban pidana atau kesalahan dari si pelaku. Dalam pandangan aliran monistik ini, telah dilakukannya tindak pidana berarti

³¹ Roeslan Saleh, *Perbuatan Pidana dan Pertanggungan Jawab Pidana Dua Pengertian Dasar Dalam Hukum Pidana*, (Jakarta: Aksara Baru, 1981), hlm. ix

telah dipenuhi syarat pemidanaan atau penjatuhan pidana.

D. Simons merumuskan pengertian tindak pidana (*strafbaar feit*) yaitu, tindakan melanggar hukum yang telah dilakukan dengan sengaja ataupun tidak dengan sengaja oleh seseorang yang dapat dipertanggungjawabkan atas tindakannya dan yang oleh undangundang telah dinyatakan sebagai suatu tindakan yang dapat dihukum.³²

Menurut D. Simons yang menganut pendirian/aliran monistik, unsur-unsur tindak pidana (*strafbaar feit*) terdiri atas :

1. Suatu perbuatan manusia (*menselijk handelingen*). Dengan handeling dimaksud tidak saja “een doen” (perbuatan), akan tetapi juga “een nalatten” (yang mengakibatkan);
2. Perbuatan itu (yaitu perbuatan dan mengabdikan) dilarang dan diancam dengan hukuman oleh undang-undang;
3. Perbuatan itu harus dilakukan oleh seseorang yang dapat dipertanggungjawabkan, artinya dapat dipersalahkan karena melakukan perbuatan tersebut.

D. Simons membedakan unsur-unsur tindak pidana menjadi unsur objektif dan unsur subjektif. Unsur objektif dalam tindak pidana meliputi:

- (1) perbuatan orang;
- (2) akibat yang kelihatan dari perbuatan itu;
- (3) mungkin ada keadaan tertentu yang menyertai perbuatan itu, seperti di muka umum (*openbaar*) pada Pasal 181 KUHP.

³² P.A.P. Lamintang, 1990, Loc.cit., hal. 176.

Sementara itu, unsur subjektif dalam tindak pidana itu mencakup:

- (1) orang yang mampu bertanggung jawab;
- (2) adanya kesalahan (dolus ataupun culpa).

Sedangkan unsur-unsur tindak pidana menurut Hazewinkel-Suringa meliputi:

- (1) unsur kelakuan orang;
- (2) unsur akibat (pada tindak pidana yang dirumuskan secara materiel);
- (3) unsur psikis (dengan sengaja atau dengan alpa);
- (4) unsur objektif yang menyertai keadaan tindak pidana, seperti di muka umum;
- (5) unsur syarat tambahan untuk dapat dipidananya perbuatan (Pasal 164, 165) disyaratkan apabila tindak pidana terjadi;
- (6) unsur melawan hukum.

Menurut E. Mezger yang mendefinisikan tindak pidana secara singkat yakni, keseluruhan syarat untuk adanya pidana. Dari definisi tersebut, unsur-unsur tindak pidana ialah:

- (1) perbuatan dalam arti yang luas dari manusia (aktif atau membiarkan);
- (2) sifat melawan hukum (baik yang bersifat objektif maupun yang bersifat subjektif);
- (3) dapat dipertanggungjawabkan kepada seseorang;
- (4) diancam dengan pidana.³³

Dari pengertian dan unsur-unsur tindak pidana menurut Mezger ini, terlihat pendiriannya yang monistik.

Sementara itu, pendirian/aliran dualistik berpandangan bahwa dalam rangkaian syarat-syarat

³³ Bambang Poernomo, 1985, *Asas-Asas Hukum Pidana*, Jakarta: Ghalia Indonesia, hal.41

pemidanaan, terdapat pemisahan (dualistis) antara perbuatan dan akibat di satu sisi, dengan pertanggungjawaban pidana atau kesalahan di sisi yang lain. Di satu sisi, pengertian tindak pidana hanya meliputi perbuatan dan akibat, ancaman pidana serta sifat melawan hukum. Di sisi lain terdapat pertanggungjawaban pidana atau kesalahan yang meliputi bentuknya (kesengajaan atau kealpaan) serta kemampuan bertanggung jawab.

Menurut Pompe, untuk terjadinya perbuatan tindak pidana harus dipenuhi unsur sebagai berikut:

- a. Adanya perbuatan manusia
- b. Memenuhi rumusan dalam syarat formal
- c. Bersifat melawan hukum.

Menurut Moeljatno yang menganut pendirian dualistis, unsur-unsur tindak pidana (perbuatan pidana):

- (1) Perbuatan (kelakuan dan akibat);
- (2) hal ikhwal atau keadaan yang menyertai perbuatan;
- (3) keadaan tambahan yang memberatkan pidana;
- (4) unsur melawan hukum yang objektif;
- (5) unsur melawan hukum yang subjektif.³⁴

Dalam ulasan yang dilakukan oleh Sudarto, unsur-unsur perbuatan pidana menurut Moeljatno itu disederhanakan menjadi:

- (1) perbuatan;
- (2) memenuhi rumusan undang-undang (syarat formal);
- (3) bersifat melawan hukum (syarat material).³⁵

³⁴ Moeljatno, 1987, Op.cit., hal. 63.

³⁵ Sudarto, 1990, Op.cit., hal. 43.

Dalam kaitan dengan syarat penjatuhan pidana, seorang dapat dijatuhi pidana apabila terpenuhi dua syarat yakni:

- (1) telah melakukan tindak pidana; dan
- (2) mempunyai kesalahan. Seorang

tidak dapat dijatuhi pidana kendatipun telah terbukti melakukan tindak pidana apabila tidak terpenuhi syarat lain yang berupa adanya kesalahan.

Sudarto membedakan syarat penjatuhan pidana menjadi dua, yakni

- (1) syarat yang berkaitan dengan perbuatannya, serta
- (2) syarat yang berkaitan dengan orangnya atau si pelaku. Syarat pemidanaan yang berkaitan dengan perbuatan, meliputi:
 - (a) perbuatan yang memenuhi rumusan undang-undang, dan
 - (b) bersifat melawan hukum (tidak ada alasan pemberar).

Sementara itu, syarat pemidanaan yang berkaitan dengan orang, yaitu yang berupa kesalahan dengan unsur-unsurnya meliputi:

- (a) mampu bertanggung jawab, dan
- (b) ada kesengajaan (dolus) atau kealpaan (culpa) (tidak ada alasan pemaaf).

Pandangan *dualistis* dikenal dalam sistem hukum pidana negara-negara Anglo Saxon. Praktik peradilan berdasarkan hukum pidana masa kini, memperhatikan perbuatan yang dilakukan di satu sisi dengan berpedoman pada asas legalitas, serta diri si pembuat berdasarkan asas tidak ada pidana tanpa kesalahan. Pola pengaturan yang memisahkan kedua masalah di dalam hukum pidana tersebut, memperlihatkan kecenderungan hukum pidana masa kini pada pendirian dualistik.

3. PEMBAGIAN TINDAK PIDANA

Perbuatan pidana juga dibedakan atas perbuatan pidana kesengajaan (delik dolus) dan kealpaan (delik culpa). Delik dolus adalah delik yang memuat unsur kesengajaan. Misalnya perbuatan pidana pembunuhan dalam Pasal 338 KUHP. Sedangkan delik culpa adalah delik-delik yang memuat unsur kealpaan. Misalnya Pasal 359 KUHP tentang kealpaan seseorang yang mengakibatkan matinya seseorang.³⁶

KUHP mengadakan pembagian ke dalam (2) jenis tindak pidana yaitu sebagai berikut:³⁷

b. Kejahatan (*misdrijven*);

adalah perbuatan-perbuatan optimum yang dianggap telah mengandung sifat ketidakadilan dan berdasarkan sifat itu supaya perbuatan yang demikian itu sudah patut dilarang dan diancam hukuman. Sungguhpun perbuatan itu belum dilarang dan diancam dengan hukum oleh UU, toh perbuatan itu sudah patut dihukum.

contoh : Pembunuhan, pencurian, penipuan, dll

b. Pelanggaran (*overtredingen*);

adalah perbuatan-perbuatan yang hanya dapat dihukum oleh karena dilarang oleh UU (*die hen strafwaardigheid ontlen aan de wet*).

contoh : dilarang buang sampah sembarangan, dll.

Dalam KUHP kita sebelum tahun 1918 dikenal 3 jenis tindak pidana, yaitu:

³⁶ Ibid

³⁷ Rasyid Ariman dan Fahmi Raghib, Hukum Pidana, Setara Press, Malang, 2015, hlm. 72.

- a. Kejahatan-kejahatan (*misdaden*)
- b. Perbuatan-perbuatan buruk (*wanbedrijven*)
- c. Pelanggaran-pelanggaran (*overtredingen*).

Pembagian 3 jenis ini sesuai dengan KUHP di Negeri Belanda yang waktu itu berlaku Code Penal Perancis sebagai negara penjajah yang memberlakukan KUHPnya dengan 3 pembagian yaitu:³⁸

- a. *Misdaden* : crimes
- b. *Wanbedrijven*: delits
- c. *Overtredingen* : contraventions

Hal-hal ini menunjukkan bahwa pembagian tindak pidana itu tidak selamanya harus terdiri dari dua jenis saja seperti dalam KUHP kita sekarang. KUHP sendiri tidak merumuskan atau menjelaskan dasar dari pembagian tersebut. Pembagian tersebut hanya didasarkan atas penempatan saja, yaitu: semua perbuatan yang dilarang dan diancam dengan pidana yang ditempatkan dalam Buku kedua merupakan “kejahatan”, sedangkan yang ditempatkan dalam Buku Ketiga merupakan “pelanggaran”. Hal ini ternyata dari bab-bab dari KUHP itu sendiri.³⁹

Delik juga dibedakan atas delik formal dan perbuatan pidana material. Yang pertama adalah perbuatan pidana yang perumusannya dititikberatkan pada perbuatan yang dilarang. Perbuatan pidana formal adalah perbuatan pidana yang telah dianggap selesai dengan telah dilakukannya perbuatan yang dilarang dalam undangundang, tanpa mempersoalkan akibatnya seperti yang tercantum dalam Pasal 362

³⁸ Ibid

³⁹ Ibid hlm. 73.

KUHP tentang pencurian dan Pasal 160 KUHP tentang penghasutan.

Sedangkan delik material adalah delik yang perumusannya dititikberatkan pada akibat yang dilarang. Perbuatan pidana ini baru dianggap telah terjadi atau dianggap atau dianggap telah selesai apabila akibat yang dilarang itu telah terjadi. Jadi, jenis perbuatan ini mensyaratkan terjadinya akibat untuk selesainya perbuatan seperti dalam Pasal 338 KUHP tentang pembunuhan dan Pasal 378 tentang penipuan.⁴⁰

Sementara menurut jenisnya, delik dibedakan atas:

1. delik aduan, yaitu suatu delik yang mana pemeriksaan, penuntutan, penjatuhan hukuman kepada pelaku suatu tindak pidana hanya dapat dilakukan berdasarkan pengaduan dari korban atau orang yang menderita akibat adanya peristiwa pidana itu.

1. Delik Aduan Absolut (*Absolute Klacht Delicten*); Delik aduan dimana yang dituntut adalah peristiwa pidananya, sehingga terhadap pelakunya tidak dapat dibelah/dipisahkan, sedangkan yang berhak mengadu orangnya absolut/mutlak tidak dapat digantikan.

Pasal-Pasal dalam KUHP yang termasuk Delik Aduan Absolut:

- Pasal 284 KUHP tentang perzinahan
- Pasal 310 KUHP tentang pencemaran nama baik
- Pasal 311 KUHP tentang fitnah

⁴⁰ Mahrus Ali, Dasar Dasar Hukum Pidana, Ctk. Pertama, Sinar Grafika, Jakarta, 2011, hlm. 102.

- Pasal 315 KUHP tentang penghinaan sederhana
- Pasal 316 KUHP tentang penghinaan pada pegawai negeri
- Pasal 319 KUHP tentang penghinaan
- Pasal 322 KUHP tentang membuka rahasia jabatan
- Pasal 332 KUHP tentang membawa lari perempuan dibawah umur
- Pasal 369 KUHP tentang pemerasan dengan menista
- Pasal 287 KUHP tentang perkosaan anak
- Pasal 293 KUHP tentang perbuatan cabul

2. Delik Aduan Relatif (*Relative Klacht Delicten*)

Delik aduan dimana yang dituntut adalah pelakunya bukan peristiwa, sehingga tehadap pelakunya dapat dibelah/dipisah.

Pasal-Pasal dalam KUHP yang termasuk Delik Aduan Relatif:

- Pasal 367 KUHP tentang pencurian dalam keluarga
- Pasal 370 KUHP tentang pemerasan dan penistaan dalam keluarga
- Pasal 376 KUHP tentang penggelapan dalam keluarga
- Pasal 394 KUHP tentang keterangan palsu dalam keluarga
- Pasal 404 KUHP tentang pencabutan hak gadai dalam keluarga
- Pasal 411 KUHP tentang merusak rumah/kapal milik keluarga

Pengaduan dalam suatu delik aduan, dinyatakan kadaluarsa apabila:

- a. 6 (enam) bulan setelah orang yang berhak mengadukan mendengar atau mengetahui peristiwa tersebut jika dia berada di dalam negeri;
- b. 9 (sembilan) bulan setelah orang yang berhak mengadukan mendengar atau mengetahui peristiwa tersebut jika dia berada di luar negeri;

Kecuali untuk Pasal 293 ayat (3) tentang membujuk orang yang belum dewasa untuk berbuat cabul, masa daluarsa pengaduannya adalah :

- a. 9 (sembilan) bulan setelah orang yang berhak mengadukan mendengar atau mengetahui peristiwa tersebut jika dia berada di dalam negeri;
- b. 12 (dua belas) bulan setelah orang yang berhak mengadukan mendengar atau mengetahui peristiwa tersebut jika dia berada di luar negeri;

2. **delik komissionis (*commision act*)**, adalah delik yang berupa pelanggaran terhadap larangan, yaitu berbuat sesuatu yang dilarang, misalnya melakukan pencurian, penipuan, dan pembunuhan.
3. **delik omisionnis (*ommision act*)**, adalah delik yang berupa pelanggaran terhadap perintah, yaitu tidak berbuat sesuatu yang diperintah misalnya tidak menghadap sebagai saksi di muka pengadilan sebagaimana diatur dalam Pasal 552 KUHP.

Batas waktu untuk mencabut suatu pengaduan dalam delik aduan, Pasal 75 KUHP memberikan tenggang waktu selama 3 (tiga) bulan sejak pengaduan itu disampaikan kepada pihak berwajib, kecuali untuk pencabutan tindak pidana

perzinahan sebagaimana Pasal 284 KUHP batas waktu pencabutan bukan 3 (tiga bulan) tetapi pencabutan dapat dilakukan hingga sebelum pemeriksaan dalam sidang pengadilan belum dimulai (Pasal 284 (4))

4. **Delik Kommissionis per ommissinonis**, yaitu delik yang pada umumnya dilaksanakan dengan perbuatan, tetapi dapat pula dilakukan dengan tidak berbuat. contoh : seorang ibu yang membunuh anaknya dengan cara tidak diberi makan.

Kepentingan Hukum Pidana

Strafbaarheid pada suatu delik :

1. Pelanggaran atau perkosaan kepentingan hukum (*schending of krenking van een recht belang*).
2. Sesuatu yang membahayakan kepentingan hukum (*het gevaar brengen van een recht belang*).

Kepentingan hukum (*recht belang*), yaitu tiap-tiap kepentingan yang harus dijaga, agar supaya tidak dilanggar, dan yang kesemuanya itu ditujukan untuk kepentingan masyarakat. Jadi tiap kepentingan masyarakat tidak dapat dibiarkan diganggu.

Tiga macam Kepentingan Hukum yang harus dijaga, yaitu :

1. Kepentingan perseorangan (*individuele belangen*)
 - (1) kepentingan-kepentingan individu, contohnya perlindungan terhadap hidup, kehendak, berpendapat,
 - (2) kepentingan-kepentingan keluarga, contohnya perlindungan bagi lembaga perkawinan;
 - (3) kepentingan-kepentingan hak milik, contohnya perlindungan harta benda.

2. Kepentingan masyarakat (*maatschappelijke belangen*)
 - (1) kepentingan kedamaian.
 - (2) kepentingan perlindungan dalam jaminan lembaga-lembaga sosial.
 - (3) kepentingan masyarakat dalam kemerosotan moral.
 - (4) kepentingan masyarakat dalam pemeliharaan sumber-sumber sosial;
 - (5) kepentingan pelanggaran hak.
 - (6) kepentingan kesejahteraan sosial masyarakat.
3. Kepentingan negara (*staats belangen*)
 - (1) kepentingan negara sebagai badan hukum untuk mempertahankan kepribadian dan hak miliknya.
 - (2) kepentingan negara sebagai penjaga kepentingan-kepentingan masyarakat.



Bab 3

SUBJEK HUKUM DAN SUBJEK HUKUM PIDANA

1. PENGERTIAN SUBJEK HUKUM;

Pengertian Subyek hukum ialah siapa yang dapat mempunyai hak dan cakap untuk bertindak di dalam hukum atau dengan kata lain siapa yang cakap menurut hukum untuk mempunyai hak.⁴¹

Ada beberapa pengertian tentang subyek hukum menurut para sarjana:⁴²

- a. Subyek hukum menurut Subekti adalah pembawa hak atau subyek di dalam hukum yaitu orang.
- b. Subyek hukum menurut Mertokusumo adalah segala sesuatu yang dapat memperoleh hak dan kewajiban dari hukum. Hanya manusia yang dapat menjadi subyek hukum.
- c. Subyek hukum menurut Syahran adalah pendukung hak dan kewajiban.
- d. Subyek hukum menurut Chadir Ali adalah manusia yang berkepribadian hukum, dan segala sesuatu yang berdasarkan tuntutan kebutuhan masyarakat demikian itu dan oleh hukum diakui sebagai pendukung hak dan kewajiban.

⁴¹ Kansil, C.T.S. et al, 1995, Modul Hukum Perdata, Jakarta, Pradnya Paramita, hlm. 84

⁴² Harumiati Natadimaja, 2009, Hukum Perdata Mengenai Hukum Orang Dan Hukum Benda, Yogyakarta, Graha Ilmu, hlm. 7.

- e. Subyek hukum menurut Agra adalah setiap orang yang mempunyai hak dan kewajiban sehingga mempunyai wewenang hukum atau disebut dengan *Rechtsbevoegdheid*.

Berdasarkan pendapat para sarjana di atas dapat disimpulkan bahwasannya subyek hukum adalah segala sesuatu yang dapat memperoleh hak dan kewajiban dari hukum sehingga segala sesuatu yang dimaksud dalam pengertian tersebut adalah manusia dan badan hukum. Jadi, manusia oleh hukum diakui sebagai penyandang hak dan kewajiban sebagai subyek hukum atau sebagai orang.⁴³

Apa/siapa saja yang dapat menjadi Subjek Hukum ? pada umumnya yang diterima sebagai Subjek Hukum adalah Manusia (orang) dan Badan Hukum

1. Subjek Hukum: Manusia (orang)

Yang dapat dianggap sebagai subjek dalam *strafbaarfeit* adalah manusia, artinya *natuurlijke personen*, sedangkan hewan dan badan-badan hukum (*rechts personen*) tidak dapat dianggap sebagai subjek .

Ajaran ini dianut oleh Simons, Vos, Pompe, Hazewinkel Suringa, kecuali Van Hattum.

Van Hattum mengatakan bahwa dalam hukum pidana Negeri Belanda hanya manusia dan badan hukum (suatu kelompok manusia yang mempunyai tujuan tertentu) dapat menjadi subjek dari *strafbaar feit*, hewan, orang mati dan lain-lain

⁴³ Rachmadi Usman, 2006, Aspek-Aspek Hukum Perorangan dan Kekeluargaan di Indonesia, Jakarta, Sinar Grafika, hlm. 72

barang yang tidak hidup tidak dapat dituntut menurut hukum.

Secara umum mengapa manusia dapat disebut Subjek Hukum sangat jelas kedudukannya. Manusia dalam kelangsungan hidup sehari-hari mempunyai Hak dan Kewajiban, tanggung jawab serta aturan-aturan yang harus ditaati ketika Hak dan Kewajibannya tersebut dilanggar akan dikenai sanksi. Seseorang dianggap sebagai Subjek Hukum sejak lahir hingga meninggal dunia, bahkan terdapat perluasan seperti dalam Pasal 2 KUHPerdata yang mana menyatakan "anak dalam kandungan seorang wanita dianggap telah lahir setiap kali kepentingannya menghendakinya".

Kendati Manusia merupakan Subjek Hukum, namun tidak semua manusia dapat melakukan Perbuatan Hukum. Pada masa lalu, budak tidak dianggap sebagai Subjek Hukum melainkan Objek yang dapat diperjual belikan namun perbudakan tidak berlaku lagi di masa sekarang. KUHPerdata pasal 1330 juga menyebutkan bahwa Perempuan Dalam Pernikahan tidak dianggap cakap dalam melakukan perbuatan hukum, namun aturan tersebut telah dicabut melalui Surat Edaran Mahkamah Agung Nomor 3 Tahun 1963 Tentang Gagasan Menganggap *Burgerlijk Wetboek* Tidak Sebagai Undang-Undang dan Pasal 31 UU Perkawinan, serta Undang-Undang Perkawinan yang menganggap kesetaraan kedudukan suami dan isteri.

Manusia/Orang yang dianggap tidak dapat melakukan Perbuatan Hukum yaitu:

1. Anak yang masih di bawah umur
2. Orang yang berada dalam pengapuan (dungu, sakit ingatan, dll)

Menurut sistem KUHP Indonesia, yang dapat menjadi subjek hukum pidana ialah *natuurlijke person* atau manusia. Hal itu dapat dilihat dalam tiap-tiap pasal dalam KUHP Buku II dan Buku III. Sebagian besar kaidah-kaidah hukum pidana diawali dengan kata *barangsiapa* sebagai kata terjemahan dari kata Belanda *hij*.

Seiring berjalananya waktu dan penggalian terhadap ilmu hukum pidana, manusia bukanlah satunya subjek hukum. Diperlukan suatu hal lain yang menjadi subjek hukum pidana. Disamping orang dikenal subjek hukum selain manusia yang disebut Badan Hukum.

2. Subjek Hukum: Badan Hukum

Seiring perkembangan zaman, selain Manusia, Badan Hukum telah dianggap juga sebagai Subjek Hukum. Badan Hukum adalah organisasi atau kelompok manusia yang mempunyai tujuan tertentu yang dapat menyandang hak dan kewajiban. Negara dan perseroan terbatas misalnya adalah organisasi atau kelompok manusia yang merupakan badan hukum.

Menurut Prof Soebekti Badan Hukum adalah suatu badan atau perkumpulan yang dapat memiliki hak-hak dan melakukan perbuatan seperti menerima serta memiliki kekayaan sendiri, dan dapat digugat dan menggugat di muka hukum. Badan Hukum sendiri memiliki kekayaan yang terpisah dengan anggotanya begitu pula dengan hak dan kewajiban.

Sebelumnya Badan Hukum sebagai Subjek Hukum hanya diakui dalam Hukum Perdata. Hukum Pidana tidak menganggap Badan Hukum sebagai Subjek Hukum dan dapat dipidana. Namun seiring zaman, belakangan Korporasi dianggap sebagai salah

satu Subjek Hukum dan dapat dipidana. Dalam Undang-Undang Tindak Pidana Korupsi disebutkan "Korporasi adalah sekumpulan orang dana atau kekayaan yang terorganisir baik merupakan badan hukum maupun bukan badan hukum".

Badan hukum dibedakan menjadi dua bentuk yaitu:

1. Badan hukum dalam lingkungan hukum publik, yaitu badan-badan yang pendiriannya dan tatanannya ditentukan oleh hukum publik. Badan hukum ini merupakan hasil pembentukan dari penguasa berdasarkan perundang-undang yang dijalankan eksekutif, pemerintah atau badan pengurus yang diberi tugas untuk itu. Misalnya negara, propinsi, kabupaten, bank Indonesia, desa, dll.
2. Badan hukum dalam lingkungan hukum privat, yaitu badan-badan yang pendirian dantatanannya ditentukan oleh hukum privat. Badan hukum ini merupakan badan hukum swasta yang didirikan oleh pribadi atau orang untuk tujuan tertentu, yaitu mencari keuntungan, social pendidikan, ilmu pengetahuan, politik, kebudayaan, kesehatan, olah raga, dll. Yang termasuk dalam hukum privat misalnya koperasi, NV, dan wakaf.

Bericara tentang sejarah korporasi sebagai subjek hukum pidana, menurut KUHP Indonesia yang dibentuk berdasarkan ajaran kesalahan individual. System hukum pidana di Indonesia tidak memungkinkan penjatuhan denda kepada korporasi, oleh karena pihak yang dijatuhi pidana denda diberikan pilihan untuk menggantinya dengan pidana denda kurungan pengganti denda (Pasal 30 (1-4) KUHP).

Disamping itu tidak berlakunya pidana bagi korporasi di dalam, karena KUHP Indonesia menganut sistem hukum Eropa Kontinental (*civil law*) agak tertinggal jika dibandingkan dengan negara-negara "*common law*" seperti Inggris, Amerika Serikat dan Kanada. Di negara-negara "*Common Law*" tersebut perkembangan pertanggungjawaban pidana korporasi sudah dimulai sejak Revolusi Industri. Pengadilan Inggris mengawalinya pada tahun 1842, dimana korporasi telah dijatuhi pidana denda karena kegalannya untuk memenuhi suatu kewajiban hukum.

Perkembangan Pertanggungjawaban pidana korporasi dalam hukumpidana Indonesia terjadi melalui 3 (tiga) tahap yaitu :

1. Tahap Pertama, Pada tahap ini yang dipandang sebagai pelaku tindak pidana adalah manusia alamiah (*natuurlijke persoon*). Pandangan ini dianut oleh KUHP yang sekarang berlaku di Indonesia. Pandangan ini dipengaruhi oleh asas "*societas delinquere non potest*" yaitu badan hukum tidak dapat melakukan tindak pidana. Apabila dalam suatu perkumpulan terjadi tindak pidana maka tindak pidana tersebut dianggap dilakukan oleh pengurus korporasi tersebut. Pandangan ini merupakan dasar bagi pembentukan Pasal 59 KUHP (Pasal 51 W.v.S. Nederland) yang menyatakan : "Dalam hal-hal di mana karena ditentukan pidana terhadap pengurus, anggota-anggota badan pengurus atau komisaris-komisaris, maka pengurus, anggota badan pengurus atau komisaris yang ternyata tidak ikut campur melakukan pelanggaran tidak dipidana". Dari ketentuan di atas maka terlihat bahwa para penyusun KUHP dahulu dipengaruhi oleh asas

“societas delinquere non potest” atau *“universitas delinquere non potest”*. Asas ini merupakan contoh yang khas dari pemikiran dogmatis dari abad ke-19, di mana kesalahan menurut hukum pidana selalu disyaratkan sebagai kesalahan dari manusia.

2. Tahap Kedua, Pada tahap ini korporasi diakui dapat melakukan tindak pidana, akan tetapi yang dapat dipertanggungjawabkan secara pidana, adalah para pengurusnya yang secara nyata memimpin korporasi tersebut, dan hal ini dinyatakan secara tegas dalam peraturan perundang-undangan yang mengatur tentang hal tersebut.
3. Tahap Ketiga, Dalam tahap ini dibuka kemungkinan untuk menuntut korporasi dan meminta pertanggungjawabannya menurut hukum pidana. Alasan menuntut pertanggungjawaban pidana terhadap korporasi ini antara lain karena misalnya dalam delik-delik ekonomi dan fiskal, keuntungan yang diperoleh korporasi atau kerugian yang diderita masyarakat, dapat demikian besarnya, sehingga tak akan mungkin seimbang bilamana pidana hanya dijatuhkan kepada pengurus korporasi saja. Juga diajukan alasan bahwa dengan hanya memidana para pengurus tidak atau belum ada jaminan bahwa korporasi tidak akan mengulang delik tersebut. Dengan memidana korporasi dengan jenis dan beratnya yang sesuai dengan sifat korporasi itu, diharapkan dapat dipaksa korporasi untuk mentaati peraturan yang bersangkutan.

2. PENGERTIAN DAN PEMBAGIAN SUBJEK HUKUM PIDANA

Subjek Hukum Pidana adalah sesuatu yang oleh peraturan perundang-undangan dianggap dapat melakukan tindak pidana dan dapat dipertanggungjawabkan secara pidana atau dikenai sanksi pidana. Jadi subjek hukum pidana merupakan pelaku tindak pidana yang berdasarkan undang-undang dapat bertanggung jawab dan dikenai pidana. Subjek tindak pidana meliputi orang (manusia alamiah) dan korporasi (persyarikatan) baik yang berstatus badan hukum maupun bukan badan hukum.

Pemahaman tentang pengertian dan ruang lingkup subjek hukum pidana ini penting, berkaitan dengan banyaknya kemungkinan sebab-sebab terjadinya peristiwa yang menimbulkan korban di dalam masyarakat. Dengan adanya pembatasan ruang lingkup subjek tindak pidana di dalam undang-undang, maka pekerjaan penegakan hukum dapat dilakukan secara lebih terarah atau terfokus.

Hal ini penting agar tidak terjadi kesia-siaan dalam penggunaan sumber daya manusia dan dana atau biaya. Misalnya, jika telah diketahui bahwa seorang petani ketika bekerja di kebun atau di sawah kemudian tewas karena dipatuk ular berbisa, maka dengan mudah dapat dipahami bahwa ular bukanlah subjek hukum pidana dan karena itu tidak dapat dipertanggungjawabkan secara pidana atau dikenai sanksi pidana. Lain halnya bila ular berbisa itu sengaja dilepaskan seseorang dengan maksud supaya si petani dipatuk ular berbisa itu. Dalam hal ini yang dapat dianggap melakukan tindak pidana bukanlah

ular berbisanya melainkan orang yang sengaja melepaskan ular berbisa tersebut.

Kerangka berpikir demikian ini berlaku juga bila, seorang peternak kuda atau sapi terluka atau tewas karena ditendang atau ditanduk oleh hewan ternaknya sendiri. Hewan ternak itu bukanlah subjek hukum pidana, jadi tidak bisa dituntut atau dipertanggungjawabkan secara pidana. Demikian juga halnya jika seorang meninggal dunia karena penyakit atau ditimpa bencana alam.

KUHP eks WvS menurut Pasal 59 hanya mengakui manusia sebagai subjek hukum pidana. Berdasarkan rumusan redaksi tindak pidana di dalam KUHP, yang lazimnya menggunakan kata “barang siapa” untuk menunjukkan subjek, pada umumnya dianggap menunjuk pada pengertian manusia/orang. Nominasi pidana pokok maupun pidana tambahan sebagaimana tertuang pada Pasal 10 KUHP juga dipandang hanya dapat dijatuhkan kepada manusia sebagai subjek hukum pidana.

Menurut sistem KUHP Indonesia yang sudah ketinggalan zaman ini, yang dapat menjadi subjek hukum pidana ialah *natuurlijke person* atau manusia. Hal itu dapat dilihat dalam tiap-tiap pasal dalam KUHP Buku II dan Buku III. Sebagian besar kaidah-kaidah hukum pidana diawali dengan kata *barang siapa* sebagai kata terjemahan dari kata Belanda *hij*.

Di dalam beberapa pasal KUHP kata *barang siapa* itu harus diatafsirkan sempit berdasarkan logika, misalnya Pasal 285-288 dan 322 KUHP. Hanya laki-laki yang dapat bersetubuh dengan perempuan, yang menjadi korban dalam pasal 285-288 KUHP.

Tidaklah mungkin dipidana seorang perempuan yang dengan kekerasan atau ancaman kekerasa

memaksa seorang laki-laki bersetubuh dengannya. Karena jelas korban menurut Pasal 285 KUHP haruslah seorang perempuan. Selain itu, menurut yurisprudensi Belanda (dan mungkin juga Indonesia?) persetubuhan ialah terjadi jika kemaluan (penis) laki-laki sudah dimasukkan ke dalam vagina perempuan, sehingga mengeluarkan air mani.

Subjek delik menurut pasal 322 (1) 1e dan 2e KUHP jelaslah harus laki-laki karena didalam pasal tersebut disebut bahwa dibawa pergi ialah perempuan yang belum cukup umur (belum mencapai umur 21 tahun) dengan maksud untuk memastikan penguasaannya terhadap perempuan itu, baik di dalam maupun di luar perkawinan. Sedangkan dalam 2e disebut dibawa pergi ialah seorang perempuan dengan upaya tipu muslihat, kekerasan atau ancaman kekerasan dengan maksud yang sama dalam 1e.

Dalam perkembangan mutakhir dan penggalian terhadap ilmu hukum pidana, pendirian KUHP tersebut telah ditinggalkan, manusia bukanlah satu-satunya subjek hukum. Diperlukan suatu hal lain yang menjadi subjek hukum pidana. Disamping orang dikenal subjek hukum selain manusia yang disebut Badan Hukum. Oleh karena hukum pidana di Indonesia belakangan ini selain mengakui subjek hukum pidana berupa manusia, juga mengakui korporasi atau persyarikatan sebagai subjek hukum pidana.

Dalam berbagai perundang-undangan, subjek hukum pidana, sudah diperluas, yaitu meliputi orang (manusia) dan korporasi. Undang-Undang Darurat Nomor 7 tahun 1955 tentang Pengusutan, Penuntutan, dan Peradilan Tindak Pidana Ekonomi, dalam Pasal 15 secara tersirat atau implisit mengakui subjek tindak

pidana berupa badan hukum, perseroan, perserikatan orang atau yayasan. Dalam undang-undang ini belum dipergunakan istilah korporasi meskipun istilah-istilah yang dipergunakan sudah mencakup hakikat atau pengertian korporasi yang sesungguhnya.

Undang-Undang Nomor 5 Tahun 1997 tentang Psikotropika, mengakui subjek tindak pidana selain manusia yakni korporasi. Di dalam Undang-undang ini penyebutan korporasi terdapat dalam berbagai pasal. Berikut ini diberikan satu contoh yang diatur dalam UU Psikotropika.

Begitu juga Undang-Undang Nomor 35 Tahun 2009 tentang Narkotika, sebagaimana halnya Undang-Undang Nomor 22 Tahun 1997 tentang Narkotika, juga mengakui korporasi sebagai subjek tindak pidana selain orang.

Dengan memperhatikan perkembangan mutakhir di dalam hukum pidana dewasa ini, maka pendirian lama seperti yang dianut oleh KUHP eks WvS bahwa hanya orang atau manusia alamiah saja yang bisa melakukan tindak pidana dan karena itu merupakan satu-satunya subjek tindak pidana, telah ditinggalkan. Dewasa ini, berdasarkan pertimbangan objektif atau empiris bahwa korporasi pun dapat melakukan tindak pidana dengan dampak atau akibat-kibat negatif yang lebih dahsyat, maka korporasipun ditetapkan di dalam berbagai undang-undang sebagai subjek tindak pidana.

Sejalan dengan itu, ancaman sanksi terhadap pelaku tindak pidana yang berupa korporasi dalam berbagai peraturan perundang-undangan ditetapkan lebih tinggi dibandingkan dengan ancaman sanksi terhadap pelaku tindak pidana yang berupa orang atau manusia.

Badan Hukum adalah organisasi atau kelompok manusia yang mempunyai tujuan tertentu yang dapat menyandang hak dan kewajiban. Negara dan perseroan terbatas misalnya adalah organisasi atau kelompok manusia yang merupakan badan hukum.

Badan hukum dibedakan menjadi dua bentuk yaitu:

1. Badan hukum dalam lingkungan hukum publik, yaitu badan-badan yang pendiriannya dan tatanannya ditetukan oleh hukum publik. Badan hukum ini merupakan hasil pembentukan dari penguasa berdasarkan perundang-undang yang dijalankan eksekutif, pemerintah atau badan pengurus yang diberi tugas untuk itu. Misalnya negara, propinsi, kabupaten, bank Indonesia, desa, dll.
2. Badan hukum dalam lingkungan hukum privat, yaitu badan-badan yang pendirian dan tatanannya ditentukan oleh hukum privat. Badan hukum ini merupakan badan hukum swasta yang didirikan oleh pribadi orang untuk tujuan tertentu, yaitu mencari keuntungan, social pendidikan, ilmu pengetahuan, politik, kebudayaan, kesehatan, olah raga, dll. Yang termasuk dalam hukum privat misalnya koperasi, NV, dan wakaf.

Berbicara tentang sejarah korporasi sebagai subjek hukum pidana, menurut KUHP Indonesia yang dibentuk berdasarkan ajaran kesalahan individual. System hukum pidana di Indonesia tidak memungkinkan penjatuhan denda kepada korporasi, oleh karena pihak yang dijatuhi pidana denda diberikan pilihan untuk menggantinya dengan pidana denda kurungan pengganti denda (Pasal 30 (1-4) KUHP).

Disamping itu tidak berlakunya pidana bagi korporasi di dalam, karena KUHP Indonesia menganut system hukum Eropa Kontinental (*civil law*) agak tertinggal jika dibandingkan dengan negara-negara "*common law*" seperti Inggris, Amerika Serikat dan Kanada. Di negara-negara "*Common Law*" tersebut perkembangan pertanggungjawaban pidana korporasi sudah dimulai sejak Revolusi Industri. Pengadilan Inggris mengawalinya pada tahun 1842, dimana korporasi telah dijatuhi pidana denda karena kegagalannya untuk memenuhi suatu kewajiban hukum.



Bab 4

KESALAHAN, KESENGAJAAN, KEALPAAN

1. PENGERTIAN DAN DASAR HUKUMNYA

Hukum pidana positif Indonesia masih menganut pengertian tindak pidana dari *Strafbaar Feit WvS* Belanda. Konsekuensi dianutnya pengertian tindak pidana yang demikian menjadikan bentuk pertanggungjawaban pidana berupa kesalahan, kesengajaan dan kealpaan menjadi unsur langsung dari tindak pidana.

Hal ini berbeda dengan KUHP negara asing yang memisahkan unsur-unsur tindak pidana, dengan unsur- unsur pertanggungjawaban pidana. Di dalam Hukum Pidana Positif Indonesia, tidak ada satu ketentuanpun yang merumuskan pengertian kesalahan, kesengajaan dan kealpaan. Perumusan kedua hal tersebut baru ditentukan pada Rancangan KUHP di dalam Bab 2 Buku I.

kesengajaan dalam hukum pidana adalah merupakan bagian dari kesalahan. Kesengajaan pelaku mempunyai hubungan kejiwaan yang lebih erat terhadap suatu tindakan (yang terlarang) dibanding dengan kealpaan (*culpa*).

Karenanya ancaman pidana pada suatu delik jauh lebih berat, apabila adanya kesengajaan daripada dengan kealpaan. Bahkan ada beberapa tindakan tertentu, jika dilakukan dengan kealpaan, tidak

merupakan tindakan pidana, yang pada hal jika dilakukan dengan sengaja, ia merupakan suatu kejahanan seperti misalnya pengge-lapan (pasal 372 KUHP). Merusak barang-barang (Pasal 406 KUHP) dan lain sebagainya.

2. KESALAHAN.

Dalam hukum pidana dikenal asas yang paling fundamental, yakni Asas "Tiada Pidana Tanpa Kesalahan" yang dikenal dengan "*keine strafe ohne schuld*" atau "*geen straf zonder schuld*" atau "*nulla poena sine culpa*". Dari asas tersebut dapat dipahami bahwa kesalahan menjadi salah satu unsur pertanggungjawaban pidana dari suatu subjek hukum pidana. Artinya, seseorang yang diakui sebagai subjek hukum harus mempunyai kesalahan untuk dapat dipidana.

Kesalahan adalah dasar untuk pertanggung-jawaban. Kesalahan merupakan keadaan jiwa dari si pembuat dan hubungan batin antara si pembuat dan perbuatannya. Mengenai keadaan jiwa dari seseorang yang melakukan perbuatan, lazim disebut sebagai kemampuan bertanggung jawab, sedangkan hubungan batin antara si pembuat dan perbuatannya itu merupakan kesengajaan, kealpaan, serta alasan pemaaf.

Simons mendefinisikan tentang kesalahan yaitu "Sebagai dasar untuk pertanggungjawaban dalam hukum pidana ia berupa keadaan psychish dari si pelaku dan hubungannya terhadap perbuatannya"

Sedangkan Van Hamel mengatakan, "Kesalahan dalam suatu delik merupakan pengertian psychologis, perhubungan antara keadaan jiwa si pelaku dan terwujudnya unsur-unsur delik karena

perbuatannya. Kesalahan adalah pertanggungjawab dalam hukum”

Menurut Jonkers di dalam keterangan tentang “*schuldbegrip*” membuat pembagian atas tiga bagian dalam pengertian kesalahan yaitu:⁴⁴

1. Selain kesengajaan atau kealpaan (*opzet of schuld*);
2. Meliputi juga sifat melawan hukum (*de wederrechtelijkhed*);
3. dan kemampuan bertanggung jawab (*de toerekenbaarheid*).

Pompe berpendapat bahwa pengertian kesalahan mempunyai tanda sebagai hal yang tercela (*verwijtbaarheid*) yang pada hakikatnya tidak mencegah (*vermijdbaarheid*) kelakuan yang bersifat melawan hukum (*der wederrechtelijke gedraging*). Kemudian dijelaskan pula tentang hakikat tidak mencegah kelakuan yang bersifat melawan hukum (*vermijdbaarheid der wederrechtelijke gedraging*) di dalam perumusan hukum positif, di situ berarti mempunyai kesengajaan dan kealpaan (*opzet en onachtzaamheid*) yang mengarah kepada sifat melawan hukum (*wederrechtelijkheid*) dan kemampuan bertanggung-jawab (*toerekenbaarheid*).⁴⁵

Dari pengertian tentang kesalahan tersebut di atas tampak sekali di dalam bidang kesalahan terselip elemen melawan hukum. Pendapat ini sebenarnya bertentangan dengan pandangan mengenai elemen melawan hukum seharusnya terletak pada bidang perbuatan pidana. Kemudian untuk lebih menye-

⁴⁴ Bambang Poernomo, *Asas-asas Hukum Pidana*, Ghilia Indonesia, Jakarta, Terbitan Keenam, 1993, Hal.: 136.

⁴⁵ Ibid

suaikan dengan pandangan tentang perbuatan pidana dipisahkan dari kesalahan dengan unsurnya masing-masing, berikut ini dikemukakan dari beberapa ahli hukum yang berpandangan lain daripada yang tersebut lebih dahulu.

Vos memandang pengertian kesalahan mempunyai tiga tanda khusus yaitu:⁴⁶

1. Kemampuan bertanggungjawab dari orang yang melakukan perbuatan (*toerekeningsvatbaarheid van de dader*);
2. Hubungan batin tertentu dari orang yang berbuat, yang perbuatannya itu dapat berupa kesengajaan atau kealpaan;
3. Tidak terdapat dasar alasan yang menghapus pertanggungjawaban bagi si pembuat atas perbuatannya.

Dalam arti luas, Kesalahan dapat disamakan dengan pengertian "pertanggungjawaban dalam hukum pidana", didalamnya terkandung makna dapat dicelanya si pelaku atas pebuatannya:

Untuk menentukan adanya kesalahan, dalam pidana subjek hukum harus memenuhi beberapa unsur, antara lain: ⁴⁷

1. Adanya kemampuan bertanggungjawab pada si pelaku; artinya keadaan jiwa pelaku harus normal;
2. Hubungan batin antara pelaku dengan perbuatan-nya, yang berupa kesangajaan (*dolus*) atau kealpaan (*culpa*);

⁴⁶ Ibid,hlm. 137

⁴⁷ Sudarto, 1983, *Hukum dan Perkembangan Masyarakat*, Sinar Baru, Bandung.

3. Tidak adanya alasan penghapus kesalahan atau alasan pemaaf;

Ketiga unsur ini merupakan satu kesatuan yang tidak dapat dipisahkan antara satu dengan yang lain, dimana unsur yang satu bergantung pada unsur yang lain.

Ada bermacam-macam bentuk kesalahan, dalam ilmu hukum mengenal dua bentuk kesalahan yaitu kesengajaan (*dolus*) dan kealpaan (*culpa*). ⁴⁸ Kedua bentuk kesalahan tersebut juga sering kita temui pada lingkungan pendidikan dalam hal ini proses pembelajaran siswa. Berikut merupakan penjelasan dari bentuk-bentuk kesalahan yaitu kesengajaan dan kealpaan.

2. KESENGAJAAN (*DOLUS*)

KUHP kita tidak memberi definisi mengenai hal tersebut. Lain halnya dengan KUHP Swiss dimana dalam **pasal 18** dengan tegas ditentukan:

“Barang siapa melakukan perbuatan dengan mengetahui dan menghendakinya, maka dia melakukan perbuatan itu dengan sengaja”.

Dalam *Memori Van Toeliching* dijelaskan maksud dari kesengajaan adalah willens en watens yang artinya menghendaki dan menginsyafi atau mengetahui. Seseorang yang melakukan suatu perbutaan dengan sengaja harus menghendaki perbuatannya

⁴⁸ Triyadi, “Pengertian Kesalahan dalam Hukum Pidana”, dalam <http://triyadipkn.blogspot.com/2013/07/1pengertian-kesalahan-dalam-hukum-pidana.html>, diakses pada 06 Januari 2022

dan harus menginsyafi atau mengetahui akibat yang mungkin akan terjadi karena perbuatannya.

Menurut Moeljatno kesengajaan adalah suatu pengetahuan, yang mana adanya suatu hubungan batin atau pikiran dengan perbuatan yang dilakukan oleh seseorang.⁴⁹ Dalam kata lain kesengajaan berarti kehendak atau keinginan yang dilakukan dengan sengaja yang ditunjukan terhadap suatu tindakan.

Dari bentuknya, kesengajaan dibagi menjadi :

1. Kesengajaan sebagai maksud untuk mencapai suatu tujuan (*dolus directus*)
2. Kesengajaan dengan sadar kepastian (*opzet met zekerheidsbewustzijn*);
3. Kesengajaan dengan sadar kemungkinan (*dolus eventualis/voorwaardelijk opzet*)

Teori-Teori Kesengajaan

Berkaitan dengan masalah “kesengajaan” didalam wacana ilmu pengetahuan hukum pidana (doktrin) dikenal adanya dua teori tentang kesengajaan, yaitu :

- a. Teori “Kehendak” (*wilsttheorie*). Menurut teori ini, seseorang dianggap “sengaja” melakukan suatu perbuatan (pidana) apabila orang itu “menghendaki” dilakukannya perbuatan itu. Dengan demikian seseorang dikatakan telah dengan “sengaja” melakukan suatu perbuatan (pidana) apabila dalam diri orang itu ada “kehendak” untuk mewujudkan unsur-unsur delik dalam rumusan undang-undang.

⁴⁹ Gede Agastia Erlandia, "Penyelesaian Perkara Tindak Pidana Terkait Penghinaan Agama", 1.2 (2018), hal.543.

b. Teori "Pengetahuan/Membayangkan" (*voorstelling-theorie*). Menurut teori ini, "sengaja" berarti "membayangkan" akan timbulnya akibat perbuatannya. Dalam pandangan teori ini orang tidak bisa "menghendaki" akibat (suatu perbuatan), tetapi hanya bisa "membayangkan" (akibat yang akan terjadi). *Sengaja berarti membayangkan akan timbulnya akibat perbuatannya; tak bisa menghendaki akibat, melainkan hanya dapat membayangkannya (Frank)*.

Terhadap perbuatan yang dilakukan si pelaku kedua teori itu tak ada menunjukkan perbedaan, kedua-duanya mengakui bahwa dalam kesengajaan harus ada kehendak untuk berbuat. Dalam praktik penggunaannya, kedua teori adalah sama. Perbedaannya adalah hanya dalam persistilahannya saja.

Kesengajaan Menurut Doktrin

1. *Dolus Premeditatus*, bentuk ini mengacu pada rumusan delik yang mensyaratkan unsur "dengan rencana lebih dahulu" sebagai unsur yang menentukan dalam pasal . Contoh Pasal 340, 342, 363.
2. *Dolus Determinatus dan Indeterminatus*, Unsurnya ialah pendirian bahwa kesengajaan dapat lebih pasti atau tidak. Pada *Dolus Determinatus*, pelaku misalnya menghendaki orang tertentu, sedangkan pada *Dolus Indeterminatus* pelakunya misalnya menembak kearah gerombolan orang, meracuni penampungan air dll.
3. *Dolus Alternatif*, dalam hal ini pelaku menghendakin A atau B
4. *Dolus Indirectus, Versari in re illicita*, semua akibat dari perbuatan yang disengaja, dituju

atau tidak dituju, diduga atau tidak diduga itu dianggap sebagai hal yang ditimbulkan dengan sengaja.

5. *Dolus Directus*, kesengajaan pelaku tidak hanya ditujukan kepada perbuatannya, melainkan juga kepada akibat perbuatannya.
6. *Dolus Generalis*, pada delik materiil harus ada hubungan kausal antar perbuatan pelaku dan akibat yang tidak dikehendaki undang-undang.

Dalam hal seseorang melakukan sesuatu dengan sengaja dapat dibedakan ke dalam 3 (tiga) bentuk sikap batin, yang menunjukkan tingkatan dari kesengajaan sebagai berikut:

1. Kesengajaan sebagai maksud (*opzet als oogmerk*) untuk mencapai suatu tujuan (*dolus directus*). Dalam hal ini pembuat bertujuan untuk menimbulkan akibat yang dilarang.
2. Kesengajaan dengan sadar kepastian (*opzet met zekerheidsbewustzijn* atau *noodzakkelijkheidbewustzijn n*). Dalam hal ini perbuatan berakibat yang dituju namun akibatnya yang tidak diinginkan tetapi suatu keharusan mencapai tujuan, contoh Kasus **Thomas van Bremenhaven**.
3. Kesengajaan dengan sadar kemungkinan (*dolus eventialis* atau *voorwaardelijk-opzet*). Dalam hal ini keadaan tertentu yang semula mungkin terjadi kemudian benar-benar terjadi, contoh: meracuni seorang bapak, yang kena anaknya.

Sifat Kesengajaan

Kesengajaan memiliki 2 (dua) sifat, yaitu:

1). Kesengajaan Berwarna (Gekleurd)

Sifat kesengajaan itu berwarna dan kesengajaan melakukan sesuatu perbuatan

mencakup pengetahuan si pelaku bahwa perbuatanya melawan hukum (dilarang). Jadi harus ada hubungan antara keadaan batin si pelaku dengan melawan hukumnya perbuatan.

Dikatakan, bahwa sengaja disini berarti *dolus malus*, artinya sengaja untuk berbuat jahat. Jadi menurut pendirian yang pertama, untuk adanya kesengajaan perlu bahwa si pelaku menyadari bahwa perbuatannya dilarang. Penganutnya antara lain **Zevenbergen**, yang mengatakan bahwa:

"Kesengajaan senantiasa ada hubungannya dengan dolus molus, dengan perkataan lain dalam kesengajaan tersimpul adanya kesadaran mengenai sifat melawan hukumnya perbuatan."

Untuk adanya kesengajaan, di perlukan syarat, bahwa pada si pelaku ada kesadaran, bahwa perbuatannya dilarang dan/atau dapat dipidana.

2). Kesengajaan Tidak Berwarna (*Kleurloos*)

Kalau dikatakan bahwa kesengajaan itu tak berwarna, maka itu berarti bahwa untuk adanya kesengajaan cukuplah bahwa si pelaku itu menghendaki perbuatan yang dilarang itu. Ia tak perlu tahu bahwa perbuatannya terlarang/ sifat melawan hukum. Dapat saja si pelaku dikatakan berbuat dengan sengaja, sedang ia tidak mengetahui bahwa perbuatannya itu dilarang atau bertentangan dengan hukum.

Di Indonesia sendiri menganut kesengajaan tidak berwarna karena di Indonesia menganut doktrin fiksi hukum (seseorang dianggap mengetahui hukum yang ada).

3. KEALPAAN

Kealpaan, seperti juga kesengajaan adalah salah satu bentuk dari kesalahan. Kealpaan adalah bentuk yang lebih rendah derajatnya dari pada kesengajaan. Tetapi dapat pula dikatakan bahwa kealpaan itu adalah kebalikan dari kesengajaan, karena bila mana dalam kesengajaan, sesuatu akibat yang timbul itu dikehendaki, walaupun pelaku dapat memperaktikkan sebelumnya. Di sinilah juga letak salah satu kesukaran untuk membedakan antara kesengajaan bersyarat (*dolus eventialis*) dengan kealpaan berat (*culpa lata*).

Pengertian kealpaan secara *letterlijk* tidak ditemukan dalam KUHP, dan berbagai referensi yang kami kumpulkan dalam pembahasan ini. Jadi untuk lebih mudah dalam memahami tentang “kealpaan” ada baiknya dikemukakan dalam bentuk contoh simpel seperti tidak memadamkan api rokok yang dibuangnya dalam rumah yang terbuat dari jerami, sehingga membuat terjadinya kebakaran. Tidak membuat tanda-tanda pada tanah yang digali, sehingga ada orang yang terjatuh ke dalamnya, dsb.

Dalam M.v.T (*Memorie van Toelichting*) dijelaskan bahwa dalam hal kealpaan, pada diri pelaku terdapat:

- Kekurangan pemikiran (penggunaan akal) yang diperlukan.
- Kekurangan pengetahuan (ilmu) yang diperlukan.
- Kekurangan kebijaksanaan (beleid) yang diperlukan.

Kealpaan atau kelalaian yaitu suatu kesalahan sebagai akibat kurang berhatihati sehingga secara tidak sengaja sesuatu terjadi. Menurut Simons kealpaan terjadi karena tidak adanya kehati-hatian dan kurangnya perhatian terhadap akibat yang mungkin terjadi.⁵⁰

Dalam berbagai hal kealpaan atau kelalaian ini memiliki dampak atau akibat yang terjadi contohnya mengalami kecelakaan akibat tergesagesa dalam berkendara sepeda motor karena kurang kehati-hatian dalam berkendara tanpa berpikir panjang akibat yang akan terjadi.

Dari kedua bentuk kesalahan tersebut juga sering ditemukan dalam dunia pendidikan salah satunya siswa mengalami kesalahan dalam melakukan sesuatu baik secara sengaja atau tidak sengaja (kealpaan). Seperti halnya secara sengaja tidak mengerjakan soal yang diberikan karena merasa tidak bisa mengerjakan soal tersebut, dan tidak teliti dalam mengerjakan seperti menghitung karena kurangnya kehati-hatian dalam mengerjakan soal. Hal tersebut memberikan dampak negatif pada hasil belajar siswa karena kesalahan yang diperbuat.

Bentuk-Bentuk Kealpaan

Dalam hal seseorang melakukan perbuatan dengan “sengaja” dapat dikualifikasi kedalam dua bentuk kesengajaan, yaitu :

1. Kealpaan yang disadari (*bewuste schuld*),

Pelaku dapat menyadari tentang apa yang dilakukan beserta akibatnya, akan tetapi ia percaya dan

⁵⁰ Triyadi, Opcit

mengharap-harap bahwa akibatnya tidak akan terjadi.

2. Kealpaan yang tidak disadari (*onbewuste schuld*)

Pelaku melakukan sesuatu yang tidak menyadari kemungkinan akan timbulnya suatu akibat, padahal seharusnya ia dapat menduga sebelumnya.

Perbedaan itu bukanlah berarti bahwa kealpaan yang disadari itu sifatnya lebih berat dari pada kealpaan yang tidak disadari. Kerapkali justru karena tanpa berfikir akan kemungkinan timbulnya akibat malah terjadi akibat yang sangat berat.

Van Hattum mengatakan, bahwa "*kealpaan yang disadari itu adalah suatu sebutan yang mudah untuk bagian kesadaran kemungkinan (yang ada pada pelaku), yang tidak merupakan dolus eventualis*".

Jadi perbedaan ini tidak banyak artinya. Kealpaan sendiri merupakan pengertian yang normatif bukan suatu pengertian yang menyatakan keadaan (bukan *feitelijk begrip*). Penentuan kealpaan seseorang harus dilakukan dari luar, harus disimpulkan dari situasi tertentu, bagaimana seharusnya si pelaku itu berbuat.

Delik Culpa Dalam KUHP

Ada beberapa pasal dalam KUHP yang mengatur tentang delik Culpa ini, diantaranya adalah:

- Pasal 188 : Karena kealpaannya timbulkan letusan, kebakaran;
- Pasal 231 (4) : Karena kealpaannya ipenyimpan sebab hilang yang disimpan

- Pasal 359 : Karena kealpaannya sebabkan matinya orang
- Pasal 360 : Karena kealpaannya sebabkan orang luka berat
- Pasal 409 : Karena kealpaannya sebabkan alat-alat perlengkapan (jalan, kereta api) hancur dsb



Bab 5

RUANG LINGKUP BERLAKUNYA HUKUM PIDANA

1. BERLAKUNYA MENURUT WAKTU

a. Asas Legalitas;

Peraturan hukum, termasuk peraturan hukum pidana, pada dasarnya berlaku untuk masa yang akan datang (ke depan), artinya berlaku terhadap peristiwa-peristiwa yang terjadi pada waktu sesudah hukum (UU) ditetapkan. Kriminalisasi merupakan proses penetapan suatu perbuatan sebagai tindak pidana. Proses ini diakhiri dengan terbentuknya UU, artinya suatu perbuatan dapat dinyatakan sebagai tindak pidana dan dapat dipidana apabila sudah ditetapkan dalam UU. Di samping kriminalisasi, ada dekriminalisasi, yaitu proses penghapusan sifat dapat dipidananya suatu perbuatan.

Asas legalitas merupakan asas yang menentukan bahwa tiada suatu perbuatan boleh dihukum, melainkan atas kekuatan ketentuan pidana dalam UU yang ada lebih dahulu daripada perbuatan itu. Asas ini tidak boleh berlaku surut, artinya tidak boleh mempidanakan seseorang, apabila perbuatannya belum ada aturannya.

Asas Legalitas dalam hukum pidana itu sangat penting, asas ini digunakan untuk mengetahui apakah suatu peraturan hukum dapat

diberlakukan terhadap tindak pidana yang terjadi apa tidak. Maka apabila terjadi suatu tindak pidana, maka akan dilihat apakah telah ada ketentuan hukum yang mengaturnya dan juga apakah aturan tersebut dapat diberlakukan terhadap tindak pidana itu.

Dalam catatan sejarah asas ini dirumuskan oleh Anselm von Fouerbach dalam teori “vom psychologischen zwang) dengan adagium “Nullum Delictum Nula Poena Sine Praevia Lege Poenali” (tidak dapat dipidana seseorang kecuali atas perbuatan yang dirumuskan dalam suatu aturan perundang-undangan yang telah ada terlebih dahulu.

Secara yuridis dapat dipahami dari Pasal 1 ayat 1 KUHP, yang berbunyi:

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

Dari asas legalitas sebagaimana dijelaskan dalam Pasal 1 ayat 1 KUHP tersebut dapat disebutkan adanya 4 (empat) larangan (*prohibitions*), yaitu:⁵¹

1. “*Nullum crimen, nulla poena sine lege scripta*”, yaitu larangan untuk memidana atas dasar hukum tidak tertulis (*unwritten law*);
2. “*Nullum crimen, nulla poena sine lege strica*”, yaitu larangan untuk melakukan analogi;

⁵¹ Muladi, *Penerapan Asas Retroaktif dalam hukum Pidana di Indonesia*, Makalah Seminar Nasional “Asas-Asas Hukum Pidana Nasional”, kerjasama FakultasHukum UNDIP Semarang dengan Badan Pembinaan Hukum Nasional, di Semarang, 26-27 April 2004, hal. 4

3. “*Nullum crimen, nulla poena sine lege praevia*”, yaitu larangan untuk memberlakukan hukum pidana secara surut (*retroaktif*);
4. “*Nullum crimen, nulla poena sine lege certa*”, yaitu larangan terhadap perumusan hukum pidana yang tidak jelas (*unclear terms*).

Sejalan dengan pernyataan di atas, Moeljatno menyatakan, bahwa asas legalitas itu mengandung 3 (tiga) pengertian, yaitu:⁵²

1. tidak ada perbuatan dilarang dan diancam pidana jika perbuatan itu terlebih dahulu belum dinyatakan dalam suatu undangundang;
2. untuk menentukan adanya perbuatan pidana tidak boleh digunakan analogi (kiyas);
3. aturan-aturan hukum pidana tidak boleh berlaku surut.

Asas legalitas mempunyai (mengandung) fungsi penjamin (*guarantee function*), yaitu melindungi warga negara dari tindakan sewenang-wenang dari penguasa (penegak hukum) dalam pemidanaan, dan melindungi warga negara dengan kepastian hukum.

Dalam asas legalitas, Pasal 1 ayat (1) KUHP, digunakan kata-kata “perundang-undangan” pidana, bukan undang-undang pidana. Hal ini berarti bahwa bukan undang-undang dalam arti formal saja, tetapi juga meliputi ketentuan-ketentuan perundang-undangan di bawah undang-undang, Peraturan Pemerintah (PP) maupun Peraturan Daerah (Perda) yang memuat rumusan tindak pidana.

⁵² Moeljatno, *Ibid*, hal. 25

Ketentuan perundang-undangan tersebut dalam pula masuk dalam lingkup hukum perdata (*civil penal law*) maupun hukum administrasi (*administrative penal law*).

Keberadaan asas legalitas dalam KUHP

Indonesia, meskipun sudah menjadi prinsip umum bagi masyarakat di dunia, namun demikian karena kekhasan Indonesia, Utrecht merasa keberatan apabila asas tersebut dianut di Indonesia. Ia memberikan alasan bahwa banyak sekali perbuatan yang sepatutnya dipidana (*strafwaarding*) tidak dipidana karena adanya asas tersebut. Begitu pula asas tersebut dapat menghalangi berlakunya hukum pidana adat yang masih hidup dan akan hidup.

b. Asas Retroaktif

Dalam pasal 1 ayat (2) KUHP disebutkan: "*bila ada perubahan dalam perundang-undangan sesudah perbuatan dilakukan, maka terhadap terdakwa diterapkan ketentuan yang paling menguntungkannya*"

Ketentuan tersebut dalam Pasal 1 ayat (2) menurut Barda Nawawi Arief bukan merupakan dasar hukum untuk berlakunya peraturan hukum pidana secara surut (retroaktif), melainkan hanya memberikan pedoman kepada penegak (aparat pelaksana) hukum mengenai ketentuan hukum pidana mana yang berlaku dalam masa transisi, yakni dalam terjadi perubahan perundang-undangan pidana. Dalam masa transisi, di mana akan ada (berlaku) dua peraturan hukum pidana, peraturan hukum pidana yang diberlakukan adalah yang paling menguntungkan terdakwa.

Jadi, menurut pasal ini, bilamana terjadi masa transisi, maka ada dua kemungkinan, *pertama*, peraturan hukum pidana lama yang berlaku, yakni apabila dipandang lebih meringankan/menguntungkan terdakwa; atau *kedua*, peraturan hukum pidana baru yang berlaku, yakni apabila dipandang lebih meringankan/menguntungkan terdakwa. Asas ini mengandung “prinsip/asas subsidiaritas”.⁵³

Pasal 1 ayat (2) KUHP tersebut juga dapat dikatakan sebagai ketentuan umum tentang “Aturan Peralihan”. Namun, dalam realita, pemberlakuan ketentuan ini ternyata tidak banyak dipahami oleh para penegak hukum. Realitas ini terjadi ketika ada penggantian UU No. 3 Tahun 1971 tentang Pemberantasan Tindak Pidana Korupsi dengan UU yang baru, yakni UU No. 31 Tahun 1999. Dalam UU No. 31 Tahun 1999 disebutkan bahwa UU No. 3 Tahun 1971 dinyatakan tidak berlaku (dicabut). Berhubung dalam UU No. 31 Tahun 1999 tidak diadakan “aturan peralihan, maka para penegak hukum menjadi bingung. Mereka bertanya, bagaimana dengan kasus korupsi yang terjadi sebelum tahun 1999?

Sebenarnya, apabila para penegak hukum mau dan bisa memahami makna Pasal 1 ayat (2) KUHP sebagai ketentuan umum, dan berlaku juga terhadap UU di luar KUHP, maka kebingungan itu tidak perlu terjadi. Bukti kebingungannya para penegak hukum ini dapat dilihat dengan adanya perubahan UU No. 31 Tahun 1999 dengan UU No. 20 tahun 2001, di mana disebutkan dalam Pasal 43A tentang “aturan peralihan”.

⁵³ *Ibid.*

Dengan demikian, menurut Pasal 1 ayat (2), peraturan hukum pidana dimungkinkan berlaku surut. Kemungkinan ini dapat terjadi apabila:

1. Ada perubahan UU pidana sesudah terdakwa melakukan tindak pidana;
2. Peraturan (UU) pidana yang baru lebih meringankan terdakwa.

Pertanyaannya adalah apa yang dimaksud dengan “perubahan dalam UU pidana” (*verandering van wetgeving*) dan kapan suatu “aturan hukum pidana dianggap meringankan”?

2. Berlakunya menurut Tempat (*locus*).

a. Asas Teritorialitas atau Asas wilayah;

Asas teritorialitas atau wilayah merupakan asas yang menegaskan bahwa Ketentuan pidana dalam perundang-undangan Indonesia diterapkan bagi setiap orang yang melakukan suatu tindak pidana di Indonesia.

Hal ini memiliki makna bahwa setiap pelaku tindak pidana-warga negara sendiri atau asing itu dapat dituntut. Ini karena dalam asas tersebut, kedaulatan negara setiap negara itu diakui, dan setiap negara berdaulat itu wajib menjamin ketertiban dalam wilayahnya.

Asas ini terdapat dalam Pasal 2 KUHP yang berbunyi: “*Aturan pidana dalam perundang-undangan Indonesia berlaku bagi setiap orang yang melakukan tindak pidana di Wilayah Indonesia.*

Dalam pasal tersebut dinyatakan, bahwa aturan pidana berlaku bagi “setiap orang”. Kata setiap orang, berarti mencakup orang Indonesia

(warga negara Indonesia) maupun orang asing atau warga negara asing (WNA).

Asas teritorial ini diperluas dengan ketentuan yang menyebutkan bahwa: "Peraturan pidana Indonesia dapat diterapkan kepada setiap orang yang berada di luar negeri yang melakukan tindak pidana dalam perahu atau pesawat udara Indonesia (pasal 3 KUHP Jo UU No. 4 Tahun 1976)".

Sebelum keluar UU No. 4 Tahun 1976, perluasan berlakunya asas teritorial hanya dibatasi dalam perahu Indonesia yang berada di luar Indonesia. Oleh karenanya, apabila ada kejahatan di dalam pesawat udara Indonesia yang berada di luar Indonesia, maka, menurut penafsiran secara sempit, aturan pidana tidak dapat diterapkan. Bagi yang berpendirian demikian beralasan bahwa Pasal 3 merupakan pengecualian dari Pasal 2, sehingga harus ditafsirkan secara tegas apa yang tertulis dalam aturan tersebut.

Wilayah Teritorial NKRI meliputi wilayah darat, laut, udara dari Sabang sampai Merauke, Miangas sampai pulau Rote, Kedutaan Besar Indonesia, Konsulat Jenderal, kapal atau pesawat ber-bendera Indonesia di perairan atau wilayah udara bebas.

Extra Teritorial/Kekebalan/ Hak-Hak Istimewa (*Immunity and Previlege*):

- Kepala Negara asing dan keluarganya;
- Pejabat-pejabat pemerintah Negara asing yang berstatus diplomat;
- Suatu angkatan bersenjata negara asing yang terpimpin;

- Pejabat-pejabat badan Internasional;
- Kapal-kapal perang dan pesawat militer dan ABK nya.

b. Asas Nasionalitas Aktif atau Asas Personalitas;

Asas ini mengatakan bahwa aturan pidana Indonesia berlaku bagi setiap WNI yang di luar negeri melakukan tindak pidana. Jadi, menurut asas ini, aturan pidana Indonesia mengikuti orang (*person*) Indonesia, di mana saja ia melakukan tindak pidana. Oleh karena itu, asas ini dinamakan juga asas “nasional aktif”.

Pasal 5 ayat (1) KUHP, menyatakan:

“Aturan pidana dalam perundang-undangan Indonesia berlaku bagi warga negara Indonesia yang di luar Indonesia melakukan:

Ke-1 : salah kejahatan-kejahatan tersebut dalam Bab I dan II Buku II, pasal 160, 161, 240, 279, 450 dan 451;

Ke-2 : salah satu perbuatan yang oleh suatu aturan pidana dalam perundang-undangan Indonesia dipandang sebagai kejahatan, sedangkan menurut perundang-undangan negara di mana perbuatan dilakukan, diancam dengan pidana.

Jadi, tidak semua tindak pidana di lakukan oleh warga negara Indonesia di luar dapat dikenakan aturan pidana Indonesia. Hanya tindak pidana tertentu, dan bahkan ada yang dengan pembatasanpembatasan.

Tindak pidana tersebut adalah:

- a. semua tindak pidana kejahatan terhadap keamanan negara dan terhadap martabat Presiden (tercantum dalam bab I dan II Buku II), serta penghasutan (Pasal 160), penyebaran suratsurat

yang mengandung penghasutan (Pasal 161), membuat tidak cakap dalam dinas militer (Pasal 240), bigami (Pasal 279), perampukan di kapal (Pasal 450-451). Terhadap semua kejahatan ini tidak diperlukan syarat apapun, artinya apabila ada warga negar Indonesia melakukan kejahatan tersebut di luar Indonesia, maka ia langsung dapat dikenakan aturan pidana Indonesia.

- b. Semua tindak pidana, dengan syarat:
- 1) menurut aturan pidana Indonesia dipandang sebagai kejahatan; dan
 - 2) menurut aturan pidana negara di mana perbuatan dilakukan, diancam dengan sanksi pidana.

Asas nasionalitas aktif ini memungkinkan untuk memberlakukan hukum pidana berdasarkan pada kewarganegaraan atau nasionalitas seseorang yang melakukan suatu tindakan.

Hal ini memiliki makna bahwa yang terpenting berdasarkan asas ini adalah hukum pidana hanya dapat diberlakukan pada warga negara saja, sementara tempat tidak menjadi masalah. Hal ini tercantum dalam pasal 5, pasal 6, dan pasal 7 Kitab Undang-Undang Hukum Pidana.

c. **Asas Nasionalitas Pasif atau Asas Perlindungan;**

Asas ini memuat prinsip, bahwa aturan hukum pidana Indonesia berlaku warga negara Indonesia atau bukan yang melakukan tindak pidana yang menyerang kepentingan hukum negara Indonesia (Lihat pasal 4 sub 1, 2, dan 3; pasal 7, dan pasal 8 KUHP).

Asas ini menentukan bahwa ketentuan pidana dalam perundang-undangan Indonesia

diterapkan bagi setiap orang yang tindak pidana di luar Indonesia :

- Pasal 104 (makar), 106 (makar u/ asing), 107 (makar gulingkan pemerintahan), 108 (pemberontakan), 131 (penyerangan terhadap presiden/wakil presiden);
- Kejahatan mengenai mata uang, materai Indonesia;
- Pemalsuan surat hutang atau sertifikat hutang atas tanggungan Pemda dan/atau Pemerintah Indonesia.
- Kejahatan 438 (menjadi nahkoda kapal kejahatan di laut bebas), 444-446 (kekerasan dikapal yg sebabkan mati), 447 (penyerahan kendaraan air kepada bajak laut), 479 huruf j (penguasaan pesawat udara secara melawan hukum), 479 huruf l, m, n dan o (kejahatan yang mengancam keselamatan penerbangan sipil).

Asas ini didasarkan kepada kepentingan hukum negara yang dilanggar. Hal ini memiliki makna bila hukum negara dilanggar oleh warga-negara atau bukan, baik di dalam ataupun di luar negara yang menganut asas tersebut, maka undang-undang hukum pidana dapat diberlakukan terhadap si pelanggar.

Yang menjadi dasar hukum dalam pemberlakuan asas ini adalah bahwa tiap negara yang berdaulat pada umumnya berhak melindungi kepentingan hukum negaranya. Asas ini terdapat dalam ketentuan yang ada dalam Pasal 4 dan Pasal 8 Kitab Undang-Undang Hukum Pidana.

Perlindungan Kepentingan Nasional bagi setiap orang yang diluar wilayah Negara Indonesia

melakukan perbuatan-perbuatan yang merugikan kepentingan nasional yaitu :

- 1) Kejahatan terhadap keamanan Negara dan kejahatan terhadap martabat/kehormatan Presiden dan Wakil Presiden RI;
- 2) Kejahatan mengenai pemalsuan mata uang atau uang kertas Indonesia atau segel/materai dan merek yang digunakan oleh pemerintah Indonesia;
- 3) Kejahatan mengenai pemalsuan surat-surat hutang atau sertifikat-sertifikat hutang yang dikeluarkan oleh Negara Indonesia.
- 4) Kejahatan mengenai pembajakan kapal dan pesawat udara Indonesia.

d. Asas Universal.

Asas ini menyatakan bahwa hukum pidana Indonesia berlaku untuk pelaku-pelaku tindak pidana yang mengganggu dan merugikan kepentingan-kepentingan dunia, sehingga dengan demikian penerapan Pasal 2 - 5, 7 dan 8 KUHP dibatasi oleh pengecualian-pengecualian yang diakui dalam hukum internasional.

Yang menjadi dasar hukum bagi pemberlakuan asas ini adalah kepentingan hukum seluruh dunia. Asas ini tercantum dalam Pasal 4 ayat (2) Kitab Undang-Undang Hukum Pidana.

Jika pemalsuan mata uang, pembajakan kapal laut atau pesawat terbang milik Indonesia maka berlaku asas perlindungan/asas nasionalitas pasif, namun jika kejahatan terhadap hal-hal tersebut milik Negara asing maka berlaku asas melindungi kepentingan internasional / asas universal.

Asas ini juga dikatakan sebagai asas mengenai penyelenggaraan hukum dunia atau ketertiban hukum dunia (*weredrechtsorde*).



Bab 6

PIDANA DAN PEMIDANAAN

1. PENGERTIAN DAN DASAR HUKUM PEMIDAAN

Pemidanaan didalam hukum Indonesia merupakan suatu cara atau proses untuk menjatuhkan sangsi atau hukuman untuk seseorang yang telah melakukan tindak pidana ataupun pelanggaran. Pemidanaan adalah kata lain dari sebuah penghukuman. Menurut Prof Sudarto, bahwa penghukuman berasal dari kata dasar “ hukum”, sehingga dapat diartikan sebagai “menetapkan hukum” atau “ memutuskan tentang hukumnya”.⁵⁴ Dalam artian disini menetapkan hukum tidak hanya untuk sebuah peristiwa hukum pidana tetapi bisa juga hukum perdata.

Pemidanaan adalah suatu tindakan terhadap seorang pelaku kejahatan, dimana pemidanaan ditujukan bukan karena seseorang telah berbuat jahat tetapi agar pelaku kejahatan tidak lagi berbuat jahat dan orang lain takut melakukan kejahatan serupa.

Jadi dari pernyataan diatas bisa kita simpulkan bahwa pemidanaan ataupun penghukuman itu adalah sebuah tindakan kepada para pelaku kejahatan yang mana tujuannya bukan untuk memberikan balas dendam kepada para pelaku melainkan para pelaku

⁵⁴ Muladi dan Barda Nawawi A. 1984. Teori – Teori dan Kebijakan Pidana. Alumni. Bandung. Hal.01

diberikan pembinaan agar nantinya tidak mengulangi perbuatannya kembali.

2. TEORI-TEORI PEMIDANAAN;

1. Teori Pembalasan/Teori Absolut (*Vergeldings-theorieen*)

Teori ini memandang bahwa pemidanaan merupakan pembalasan atas kesalahan yang telah dilakukan. Jadi dalam teori ini adalah pembalasan itu ditujukan untuk memberikan sebuah hukuman kepada pelaku pidana yang mana nantinya akan memberikan efek jera dan ketakutan untuk mengulangi perbuatan pidana tersebut.

Pencetus teori ini adalah Imanuel Kant yang mengatakan "*Fiat justitia ruat coelum*" yang maksudnya walaupun besok dunia akan kiamat namun penjahat terakhir harus tetap menjalakan pidanya. Kant mendasarkan teori ini berdasarkan prinsip moral dan etika. Pencetus lain adalah Hegel yang mengatakan bahwa hukum adalah perwujudan kemerdekaan, sedangkan kejahatan adalah tantangan kepada hukum dan keadilan. Karena itu, menurutnya penjahat harus dilenyapkan. Sedangkan menurut Thomas Aquinas pembalasan sesuai dengan ajaran tuhan karena itu harus dilakukan pembalasan kepada penjahat.⁵⁵

⁵⁵ Erdianto Efendi, SH. M.Hum. 2011. Hukum Pidana Indonesia. Refika Aditama. Bandung. Hal.142

2. Teori Tujuan/Teori Relatif (*Doeltheorieen*);

Teori ini memandang pemidanaan bukan sebagai pembalasan atas kesalahan si pelaku, tetapi sebagai sarana mencapai tujuan bermanfaat untuk melindungi masyarakat menuju kesejahteraan.

Berdasarkan teori ini, pemidanaan dilaksanakan untuk memberikan maksud dan tujuan suatu pemidanaan, yakni memperbaiki ketidakpuasan masyarakat sebagai akibat perbuatan kejahatan tersebut. Dalam hal ini teori ini juga dapat diartikan sebagai pencegahan terjadinya keajaatan dan sebagai perlindungan terhadap masyarakat. Pengajuran teori ini yaitu Paul Anselm van Feurbach yang mengemukakan “ hanya dengan mengadakan ancaman pidana pidana saja tidak akan memadai, melainkan diperlukan pemjatuhan pidana kepada si penjahat”.⁵⁶

3. Teori Gabungan (*Veremigingstheorieen*)

Teori ini disatu pihak mengakui adanya unsur pembalasan dalam hukum pidana, tetapi dipihak lain mengakui pula unsur prevensi dan unsur memperbaiki penjahat.

Teori gabungan ini lahir sebagai jalan keluar dari teori absolut dan teori relatif yang belum dapat memberi hasil yang memuaskan. Aliran ini didasarkan pada tujuan pembalasan dan mempertahankan ketertiban masyarakat secara terpadu.⁵⁷

⁵⁶ Ibid

⁵⁷ Niniek Suparni, SH. 2007. “ Eksistensi Pidana Denda Dalam Sistem Pidana dan Pemidanaan”. Sinar Grafika, Jakarta, Hlm, 19.

Artinya penjatuhan pidana beralasan pada dua alasan yaitu sebagai suatu pembalasan dan sebagai ketertiban bagi masyarakat.

Adapun tujuan Hukuman untuk mencegah kejahatan atau disebut dengan "*Preventie*" yang dapat dibedakan atas :

- a. *General Preventie* (Preventi umum),
ancaman hukuman ditujukan kepada masyarakat umum agar tidak berbuat jahat.
- b. *Speciale Preventie* (Preventi khusus)
ancaman hukuman ditujukan kepada si terhukum supaya si terhukum tidak lagi melakukan perbuatan jahat dikemudian hari.

3. BENTUK-BENTUK PIDANA.

Berdasarkan ketentuan yang ada di KUHP menyangkut tentang sangsi pidana atau jenis pemidanaan hanya terdapat 2 macam hukuman pidana, yaitu pidana pokok dan pidana tambahan. Pasal 10 Kitab Undang-Undang Hukum Pidana (KUHP) berbunyi sebagai berikut: Pidana terdiri atas:

- a. Hukuman pokok (*hoofd straffen*) :
 1. Pidana Mati
 2. Pidana penjara
 3. Pidana kurungan
 4. Pidana denda
- b. Hukuman tambahan (*bijkomende straffen*) :
 1. Pencabutan hak-hak tertentu
 2. Perampasan barang-barang tertentu
 3. Pengumuman Putusan Hakim

Pidana pokok adalah hukuman yang dapat dijatuhan terlepas dari hukuman hukuman-hukuman lain. Sedangkan pidana tambahan adalah hukuman yang hanya dapat dijatuhan bersama-sama dengan hukuman pokok.

Jenis pidana yang dapat dijatuhan dalam pidanaanak, sebagaimana diatur dalam Pasal 71 UU No. 11 Tahun 2012, yakni :

1. Pidana Pokok

- a. Pidana Peringatan ;
- b. Pidana dengan syarat :
 - 1) pembinaan diluar lembaga
 - 2) pelayanan masyarakat; atau
 - 3) pengawasan
- c. Pelatihan kerja;
- d. Pembinaan dalam lembaga; dan
- e. Penjara

2. Pidana Tambahan :

- a. Perampasan keuntungan yang diperoleh dari tindak pidana; atau
- b. Pemenuhan kewajiban adat.

Contoh pidana untuk tindak pidana umum dan tindak pidana khusus :

b. Tindak Pidana Umum (Pasal 340 KUHP)

“Barangsiapa dengan sengaja dan direncanakan terlebih dahulu merampas nyawa orang lain, diancam karena pembunuhan dengan rencana, dengan pidana mati atau pidana seumur hidup atau pidana penjara selama waktu tertentu, paling lama dua puluh tahun”

c. Tindak Pidana Khusus

Pasal 5 UU No.20 Tahun 2001 tentang Perubahan atas UU No.31/1999 tentang Tipikor

"Dipidana dengan pidana penjara paling singkat 1 (satu) tahun dan paling lama 5 (lima) tahun dan atau pidana denda paling sedikit Rp 50.000.000,00 (lima puluh juta rupiah) dan paling banyak Rp 250.000.000,00 (dua ratus lima puluh juta rupiah) setiap orang yang memberi atau menjanjikan sesuatu kepada pegawai negeri atau penyelenggaradst"

Pasal 111 UU No. 35 Tahun 2009 tentang Narkotika

(1) Setiap orang yang tanpa hak atau melawan hukum menanam, memelihara, memiliki, menyimpan, menguasai, atau menyediakan Narkotika Golongan I dalam bentuk tanaman, dipidana dengan pidana penjara paling singkat 4 (empat) tahun dan paling lama 12 (dua belas) tahun dan pidana denda paling sedikit Rp800.000.000,00 (delapan ratus juta rupiah) dan paling banyak Rp8.000.000.000,00 (delapan miliar rupiah).

(2)dst

PIDANA POKOK

Pidana Mati (Pasal 11 KUHP)

"Pidana mati dijalankan oleh algojo ditempat gantungan dengan menjeratkan tali yang terikat di tiang gantungan pada leher terpidana kemudian menjatuhkan papan tempat pidana berdiri"

Ketentuan Pasal 11 KUHP ini sudah tidak pernah dilakukan dan dilaksanakan lagi sejak lahirnya UU No. 5 Tahun 1969 yang meru-pakan penetapan atas UU No.

2/Pnps/1964, yaitu Penpres No. 2 Tahun 1964 (LN 1964 No. 38) tentang tata cara pelaksanaan pidana mati yang dijatuhan oleh pengadilan dilingkungan pengadilan umum dan militer. Undang-undang ini merubah tata cara pelaksanaan pidana mati dengan cara digantung menjadi dengan cara ditembak sampai mati.

Tata cara pelaksanaan pidana mati yang dijatuhan oleh pengadilan dilingkungan pengadilan umum dan militer.

- Pidana mati dilaksanakan di wilayah hukum pengadilan yang menjatuhkan putusan tingkat pertama, kecuali ditentukan lain;
- Pidana mati yang dijatuhan terhadap beberapa orang di dalam satu putusan dilaksana-kan serempak pada waktu dan tempat yang sama kecuali terdapat hal-hal yang tidak memungkinkan untuk itu;
- Kapolda dan jajaran dibawahnya tempat kedudukan pengadilan tersebut, atas nasehat Jaksa Tinggi/Jaksa yang bertanggungjawab pelaksanaan, waktu dan tempatnya, keamanannya, dan penyediaan tenaga dan alat-alat yang diperlukan untuk itu ;
- Kapolda atau yang mewakili menghadiri pelaksanaan pidana mati tersebut bersama-sama dengan Jaksa Tinggi/Jaksa;
- Penasehat hukum hukum atas permintaan sendiri atau atas permintaan terpidana dapat menghadiri pelaksanaan pidana mati;
- 34 jam sebelum pelaksanaan Pidana mati Jaksa memberitahukan kepada terpidana akan pelaksanaan pidana mati tersebut;

- Terpidana mati diberi kesempatan untuk kemukakan sesuatu;
- Terpidana mati yang hamil pelaksanaan pidana mati baru dapat dilaksanakan 40 hari setelah anaknya dilahirkan;
- Pidana mati dilaksanakan tidak dimuka umum dengan cara sesederhana mungkin, kecuali ditetapkan oleh presiden;
- Kapoda membentuk Regu Penembak dari Brigade Mobile yang terdiri atas 1 orang Bintara, 12 orang Tamtama, dipimpin 1 orang Perwira;
- Senjata yang digunakan Regu Penembak bukan senjata organiknya;
- Regu Penembak berada dibawah perintah Jaksa Tinggi/Jaksa;
- Terpidana mati dibawa dengan pengawalan polisi yang cukup dan jika diminta dapat disertai oleh seorang rohaniwan/ti;
- Terpidana mati berpakaian sederhana dan tertib, setiba di tempat mata terpidana ditutup kecuali terpidana tidak menghendaki;
- Terpidana mati dapat menjalani pidana secara berdiri, duduk atau berlutut, dan jika dipandang perlu diikat tangan serta kakinya ataupun diikat kepada sandaran yang khusus dibuat untuk itu;
- Regu Penembak dengan senjata yang telah terisi berdiri tidak lebih 10 m dan tidak boleh kuarng dari 5 m dari terpidana;
- Jaksa Tinggi/Jaksa memerintahkan untuk memulai pelaksanaan;
- Komandan Regu Penembak mengerakan pedangnya keatas memerintahkan Regunya untuk membidik jan-

- tung terpidana, dan dengan menyentakan pedangnya kebawah secara cepat dia perintahkan untuk menembak;
- Apabila terpidana masih memperlihatkan tanda-tanda belum mati, Komandan regu perintahkan Bintara Regu Penembak untuk lepaskan tembakan pengakhir dengan menekan ujung laras senjatanya pada kepala terpidana tepat diatas telinganya, dan untuk peroleh kepastian tentang matinya terpidana dapat dimintakan bantuan dokter;
 - Penguburan diserahkan kepada keluarga, kecuali tidak ada keluarganya atau keluarga menolak penguburan dilakukan oleh negara.

Pidana Penjara (Pasal 12 -17)

- (1) Pidana penjara ialah seumur hidup atau selama waktu tertentu;
- (2) Pidana penjara selama waktu tertentu paling pendek satu hari dan paling lama lima belas tahun berturut-turut;
- (3) Pidana penjara selama waktu tertentu boleh dijatuhkan untuk dua puluh tahun berturut-turut dalam hal kejahatan yang pidananya hakim boleh memilih antara pidana mati, pidana seumur hidup, dan pidana penjara selama waktu tertentu, atau pidana penjara seumur hidup dan pidana penjara selama waktu tertentu; Begitu juga dalam hal batas lima belas tahun dilampaui sebab tambahan pidana karena perba-rengan, pengulangan atau ditentukan Pasal 52;
- (4) Pidana penjara selama waktu tertentu sekali-kali tidak boleh melebih dua puluh tahun.

Pidana Penjara Dengan Syarat (*voorwaardelijke veroordeling*)

Seseorang yang dijauhi hukuman penjara oleh hakim, orang itu tidak usah menjalani hukuman tersebut asal saja ia dapat memenuhi syarat-syarat yang ditentukan oleh hakim.

Pembebasan Bersyarat (*Voorwaardelijke invrijheidstelling*)

Seseorang yang telah dijatuhkan hukuman penjara beberapa tahun, sebelum dia menjalani hukuman itu seluruhnya, dia dibebaskan dari penjara dengan syarat-syarat tertentu.

Terpidana Melarikan Diri

Jika terpidana selama menjalani pidana melarikan diri, maka waktu selama diluar tempat menjalani pidana tidak dihitung sebagai waktu menjalani pidana.

Pidana Kurungan (Pasal 18 – 29)

- Pidana kurungan paling sedikit satu hari dan paling lama satu tahun;
- Jika ada pidana yang disebabkan karena perbarengan atau pengulangan atau karena ketentuan Pasal 52, pidana kurungan dapat ditambah menjadi satu tahun empat bulan;
- Pidana kurungan sekali-kali tidak boleh lebih dari satu tahun empat bulan;
- Orang yang dijatuhi pidana penjara atau pidana kurungan boleh diwajibkan bekerja di dalam atau di luar tembok, kecuali orang yang dijatuhi pidana penjara

- seumur hidup, wanita, dan orang yang menurut dokter tidak boleh;
- Lamanya pidana penjara untuk waktu tertentu dan pidana kurungan dalam putusan hakim dinyatakan dengan hari, minggu, bulan, dan tahun; tidak boleh dengan pecahan”

Pidana Denda (Pasal 30 – 34)

- Pidana denda paling sedikit tiga rupiah tujuh puluh lima sen; melalui Peraturan MA RI No. 02 Tahun 2012 telah merubah Nilai Pidana Denda dilipatgandakan menjadi 1000 (seribu) kali;
- Jika pidana denda tidak dibayar, diganti dengan pidana kurungan;
- Lamanya pidana kurungan pengganti paling sedikit satu hari paling lama enam bulan;
- Jika ada pemberatan pidana denda disebabkan perbarengan atau pengulangan, atau karena ketentuan Pasal 52, maka pidana kurungan pengganti paling lama delapan bulan;
- Pidana kurungan pengganti sekali-kali tidak boleh lebih dari delapan bulan;
- Terpidana dapat menjalani pidana kurungan pengganti denda tanpa menunggu batas waktu pembayaran;
- Ia selalu berwenang membebaskan dirinya dari pidana kurungan pengganti dengan membayar dendanya

PIDANA TAMBAHAN

Pencabutan Hak-Hak Tertentu

Hak-Hak Terpidana Yang Dapat Dicabut (Pasal 35-40)

- Hak memegang jabatan pada umumnya atau jabatan yang tertentu;
- Hak memasuki Angkatan Barsenjata;

- Hak memilih dan dipilih dalam pemilihan yang diadakan berdasarkan aturan-aturan umum;
- Hak menjadi penasehat hukum atau pengurus atas penetapan pengadilan, hak menjadi wali, wali pengawas, pengampu atau pengampu pengawas, atas orang yang bukan anak sendiri;
- Hak menjalankan kekuasaan bapak, menjalankan perwalian atau pengampuan atas anak sendiri;
- Hak menjalankan mata pencarian tertentu;

Lamanya pencabutan Hak

- Dalam hal pidana mati atau pidana penjara seumur hidup, lamanya pencabutan seumur hidup;
- Dalam hal pidana penjara untuk waktu tertentu atau pidana kurungan, lamanya pencabutan paling sedikit dua tahun dan paling lama lima tahun lebih lama dari pidana pokok;
- Dalam hal pidana denda, lamanya pencabutan paling sedikit dua tahun dan paling lama lima tahun.

Perampasan Barang-Barang Tertentu (Pasal 39-42)

- Barang-barang yang dirampas adalah barang kepunyaan terpidana yang diperoleh dari kejahatan atau yang sengaja digunakan untuk melakukan kejahatan;
- Perampasan atas barang-barang yang disita sebelumnya, diganti menjadi pidana kurungan, apabila barang-barang itu tidak diserahkan, atau harganya menurut taksiran dalam putusan hakim tidak dibayar;
- Pidana kurungan pengganti paling sedikit sat hari dan paling lama enam bulan;
- Jika barang-barang yang dirampas diserahkan, pidana kurungan pengganti dihapus;

Pengumuman Putusan Hakim (Pasal 43)

“Apabila hakim memerintahkan supaya putusan diumumkan berdasarkan kitab undang-undang ini atau aturan-aturan umum lainnya, maka ia harus menetapkan pula bagaimana cara melaksanakan perintah itu atas biaya terpidana”



Bab 7

ALASAN PENGHAPUS, PERINGAN, PEMBERAT PIDANA

1. ALASAN PENGHAPUS PIDANA (*STRAFUITSLUITINGSGRONDEN*)

Dalam hukum pidana ada beberapa alasan yang dapat dijadikan dasar bagi hakim untuk tidak menjatuhkan hukuman/pidana kepada 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.⁵⁸ Alasan-alasan penghapus pidana (*strafuitsluitingsgronden*) adalah alasan-alasan yang memungkinkan seseorang yang melakukan perbuatan yang sebenarnya telah memenuhi rumusan delik, tetapi tidak dipidana.

⁵⁸ Hamdan, *Hukum Pidana Materil & Formil : Alasan Penghapus Pidana*, USAID, The Asia Foundation, Kemitraan-Partnership, 2015, hlm 286

Berbeda halnya dengan alasan yang dapat menghapuskan penuntutan, alasan penghapus pidana diputuskan oleh hakim dengan menyatakan bahwa sifat melawan hukumnya perbuatan hapus atau kesalahan pembuat hapus, karena adanya ketentuan undang-undang dan hukum yang membenarkan perbuatan atau yang memaafkan pembuat.

Jadi dalam hal ini hak melakukan penuntutan dari Jaksa tetap ada, tidak hilang, namun terdakwanya yang tidak dijatuhi pidana oleh hakim. Dengan kata lain undang-undang tidak melarang Jaksa Penuntut Umum untuk mengajukan tersangka pelaku tindak pidana ke sidang pengadilan dalam hal adanya alasan penghapus pidana. Oleh karena hakimlah yang menentukan apakah alasan penghapus pidana itu dapat diterapkan kepada tersangka pelaku tindak pidana melalui vonisnya.

Sedangkan dalam alasan penghapus penuntutan, undang-undang melarang sejak awal Jaksa Penuntut Umum untuk mengajukan/ menuntut tersangka pelaku tindak pidana ke sidang pengadilan. Dalam hal ini tidak diperlu-kan adanya pembuktian tentang kesalahan pelaku atau tentang terjadinya perbuatan pidana tersebut (hakim tidak perlu memeriksa tentang pokok perkaranya). Oleh karena dalam putusan bebas atau putusan lepas, pokok perkaranya sudah diperiksa oleh hakim, maka putusan itu tunduk pada ketentuan Pasal 76 KUHP.

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 dipidananya pelaku/pembuat dengan tidak dapat dipidananya perbuatan/tindakan.

Dalam ajaran alasan penghapusan pidana, terdapat tiga asas yang sangat penting, yaitu :⁵⁹

1. Asas Subsidiaritas;

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

2. Asas Proporsionalitas;

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

3. Asas "*culpa in causa*".

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

Dasar atau alasan penghapusan pidana secara umum dibedakan menjadi dua jenis, yaitu :

- a. Alasan Pemberar (*rechtsvaardigingsgrond-faits justificatifs*)
- b. Alasan Pemaaf (*schulduitsluitingsgrond-faits d'exuce*)

- a. Alasan Pemberar (*rechtvaardigingsgronden*), yaitu alasan-alasan yang membenarkan tindakan pelaku, dengan menghapus sifat melawan hukum dari tindakannya.

Alasan-alasan yang termasuk dalam kelompok ini adalah:

1. Keadaan Darurat (*Noodtoestand*) Pasal 48 KUHP

⁵⁹ J.E. Sahetapy dan Agustinus Pohan, *Hukum Pidana*, PT. Citra aditya Bakti, Bandung, 2007, hlm 57

- a. Karena adanya pertentangan antara kepentingan hukum (*conflict van rechtbelangen*).
Contoh : sekoci kapal tenggelam
 - b. Karena adanya pertentangan antara kepentingan hukum dan kewajiban hukum (*conflict van rechtsbelang en rechtsplicht*). contoh : Pemilik toko kaca mata dengan pemakai kaca mata
 - c. Karena adanya pertentangan antara kewajiban hukum (*conflict van rechstplichten*).
Contoh : panggilan sidang saksi dua sidang bersamaan.
2. Pembelaan Terpaksa (*Noodweer*) Pasal 49 (1) KUHP
- a. Karena adanya suatu serangan yang seketika atau mengancam secara *langsung*.
 - b. Serangan itu datang dari manusia dan bersifat melawan hukum
 - c. Serangan itu diadakan oleh objek tertentu.
 - d. Pebelaan terhadap serangan itu harus perlu diadakan, oleh karena bersifat darurat.
3. Melaksanakan Perintah Undang-undang (*wejelijk voorschrift*) Pasal 50 KUHP
4. Menjalankan Perintah Jabatan yang diberikan oleh penguasa yang berwenang untuk itu (*Bevoegd gezag*) Pasal 51 (1) KUHP
- b. Alasan Pemaaf (*Schuld Uitsluitingsgronden*),
Yaitu alasan-alasan yang menghilangkan unsur kesalahan (dalam arti luas) pada tindakan pelaku dan memaafkan pelaku atas tindakannya itu.
1. Ketidakmampuan pelaku untuk menyadari tindakan (*Ontoerekenningvatbaarheid*) Pasal 44, 45. KUHP, UU No.11/2012

2. Daya Paksa (*overmacht*) Pasal 48 KUHP
3. Pembelaan lampau batas (*noodweer exces*) Pasal 49 (2) KUHP
4. Menjalankan Perintah Jabatan berdasarkan perintah dari pihak yang tidak berwenang untuk itu (*ambtelijk bevel door / onbevoegd gezag*)
5. Anak dibawah umur (UU No.3/1997, UU No. 11/2012)

2. ALASAN PERINGAN PIDANA;

Tujuan pemidanaan saat ini tidak dapat hanya dilihat sebagai aspek pembalasan (absolut) ataupun aspek pencegahan (relatif). Barda Nawawi Arief mengungkapkan perkembangan tujuan pidana sebagai berikut:⁶⁰

1. Dilihat dari aspek Perlindungan terhadap kejahatan, maka tujuan pidana adalah penanggulangan kejahatan;
2. Dilihat dari aspek Perlindungan terhadap pelaku, maka tujuan pidana adalah Perbaikan si Pelaku (mengubah tingkah laku).
3. Dilihat dari aspek Perlindungan terhadap Penyalahgunaan Sanksi/Reaksi, maka tujuan pidana adalah mengatur/membatasi kesewenangan penguasa dan warga masyarakat.
4. Dilihat dari aspek Perlindungan terhadap keseimbangan kepentingan/nilai yang terganggu, maka tujuan pidana adalah memelihara/memulihkan keseimbangan masyarakat.

⁶⁰ Barda Nawawi Arief, *Tujuan dan Pedoman Pemidanaan Perspektif Pembaharuan Hukum*, (Jakarta : Kencana, 2010), hlm.48

Alasan peringangan pidana dalam sistem peradilan pidana Indonesia, dapat dikelompokkan menjadi 2 (dua) kelompok, yaitu:

A. umum

1. Keadaan belum dewasa

Sejak berlakunya Undang-Undang No 11 Tahun 2012 Tentang Sistem Peradilan Pidana 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 Pidana 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).

2. Percobaan Tindak Pidana

Pasal 53 ayat (2) 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:

1. Niat sudah ada untuk berbuat kejahatan.
2. Perbuatan berwujud permulaan pelaksaan
3. 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 mem-

bunuh, 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 gagallah 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 dipertanggung-jawabkan sebagai percobaan pembunuhan dengan dakwaan melanggar Pasal 340 KUHP jo Pasal 53 KUHP dengan ancaman hukuman menurut Pasal 53 ayat (2) KUHP maksimum hukuman utama dikurangi sepertiga.

3. Perbantuan tindak pidana

Pasal 57 KUHP :

- (1). Selama-lamanya hukuman pokok bagi kejahatan dikurangi dengan sepertiganya dalam hal membantu melakukan kejahatan.
- (2). Jika kejahatan itu diancam dengan hukuman mati atau hukuman penjara seumur hidup maka dijatuahkan hukuman penjara selamalamanya lima bekas tahun.

Menurut Pasal 56 KUHP pembantuan ada dua jenis yakni :

1. Pembantuan pada saat kejahatan dilakukan (Pasal 56 ke-1 KUHP).
2. 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 pertanggungjawabannya tidak accessoir, artinya dipidananya pembantu tidak tergantung pada dapat tidaknya si pelaku dituntut atau dipidana.

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.⁶¹

B. *Khusus*

Pasal 305, 306, 308 KUHP, dan Pasal 341, 342 KUHP

C. *Diluar KUHP*

- Kooperatif, terus terang, menyesal dll

Alasan peringanan pidana yang merupakan alasan yuridis ini antara lain : Percobaan (Pasal 53 KUHP); Pembantuan (Pasal 56 KUHP); Pertanggung-jawaban pidana bagi Anak; dan pengembalian kerugian keuangan negara sebagaimana Pasal 4 UU No. 31 Tahun 1999.

⁶¹ Barda Nawawi Arief, *Sari Kuliah hukum Pidana II*, Penerbit Badan Penyediaan Bahan Kuliah Fakultas Hukum Universitas Diponegoro, Semarang, 1993, hlm 41

3. Alasan Pemberat Pidana.

Dasar pemberatan pidana umum ialah dasar pemberatan pidana yang berlaku untuk segala macam tindak pidana, baik yang ada di dalam kodifikasi maupun tindak pidana diluar KUHP. Dasar pemberatan pidana khusus dirumuskan dan berlaku pada tindak pidana tertentu saja, dan tidak berlaku untuk tindak pidana yang lain. Undang - undang mengatur tentang tiga dasar yang menyebabkan diberatnya pidana umum, ialah:

1. Karena kedudukan sebagai pejabat (*ambtelijke hoedenigheid*)

Pemberatan karena jabatan ditentukan dalam Pasal 52 KUHP yang rumusan lengkapnya adalah: "Bilamana seorang pejabat karena melakukan tindak pidana melanggar suatu kewajiban khusus dari jabatannya, atau pada waktu melakukan tindak pidana memakai kekuasaan, kesempatan dan sarana yang diberikan kepadanya karena jabatannya, pidananya ditambah sepertiga".

Dasar pemberat pidana tersebut dalam Pasal 52 ini adalah terletak pada keadaan jabatan dari kualitas si pembuat (pejabat atau pegawai negeri) mengenai 4 hal, yaitu dalam melakukan tindak pidana dengan :

- a. Melanggar suatu kewajiban khusus dari jabatannya;
- b. Memakai kekuasaan jabatannya;
- c. Menggunakan kesempatan karena jabatannya;
- d. Menggunakan sarana yang diberikan karena jabatannya.

Subjek hukum yang diperberat pidananya dengan dapat ditambah sepertiga, adalah bagi seorang pejabat atau pegawai negeri (*ambtenaar*) yang

melakukan tindak pidana dengan melanggar dan atau menggunakan 4 keadaan tersebut di atas.

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 bendaharawan yang menggelapkan uang. Menurut Pasal 52 KUHP hukumannya dapat ditambah sepertiganya.

2. Membawa bendera kebangsaan pada waktu melakukan tindak pidana

Melakukan suatu tindak pidana dengan menggunakan sarana bendera kebangsaan dirumuskan dalam Pasal 52 (a) KUHP yang berbunyi bilamana pada waktu melakukan kejahatan digunakan Bendera Kebangsaan Republik Indonesia, pidana untuk kejahatan tersebut ditambah sepertiga.Pasal 52 (a) disebutkan secara tegas penggunaan bendera kebangsaan itu adalah waktu melakukan kejahatan, maka tidak berlaku pada pelanggar, ini berlaku pada kejahatan manapun, termasuk kejahatan menurut perundang – undangan diluar KUHP.

3. Penggulangan tindak pidana (*recidive*)

Ada 2 (dua) arti penggulangan yang satu menurut masyarakat dan yang satu menurut hukum

pidana. Menurut masyarakat (sosial), masyarakat menganggap bahwa setiap orang yang setelah dipidana yang kemudian melakukan tindak pidana lagi, disini ada pengulangan tanpa memperhatikan syarat-syarat lainnya. Sedangkan pengulangan menurut hukum pidana, yang merupakan dasar pemberat pidana ini, tidaklah cukup hanya melihat berulangnya melakukan tindak pidana tetapi juga dikaitkan pada syarat-syarat tertentu yang ditetapkan oleh undang-undang.

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 :

1. 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.
2. Antara melakukan kejahatan yang satu dengan yang lain sudah ada putusan hakim.
3. Harus hukuman penjara.
4. Antaranya tidak lebih dari lima tahun terhitung sejak tersalah menjalani sama sekali atau sebahagian dari hukuman yang telah dijatuhan.

4. Gabungan tindak pidana (*samenloop*)

Apabila di dalam suatu jangka waktu yang tertentu, seseorang telah melakukan lebih dari pada

satu tindak pidana dalam jangka waktu tersebut orang yang bersangkutan belum pernah dijatuhi hukuman oleh pengadilan, karena salah satu dari tindakan-tindakan yang telah dilakukan.

Concursus dibedakan atas 3 jenis yaitu :

1. *Concursus idealis* (gabungan satu perbuatan) Pasal 63 KUHP
2. *Voogezette handeling* (perbuatan berlanjut) Pasal 64 KUHP.
3. *Concursus realis* (gabungan beberapa perbuatan) Pasal 65 KUHP

Pemberatan pidananya memakai sistem absorpsi dipertajam, kumulasi, walaupun dalam hal-hal tertentu pada kenyataannya juga tersirat peringangan pidana yakni dengan sistem absorpsi dan kumulasi diperlunak.

5. UU No. 23 Tahun 2002 jo UU No. 35 Tahun 2014 UU No. 17 Tahun 2016 tentang Perlindungan Anak

Di dalam Undang-Undang Perlindungan Anak dinyatakan bahwa pelaku kejahatan seksual terhadap anak dijerat dengan hukuman maksimal kurungan selama 15 tahun, sedangkan apabila pelaku adalah orangtua, saudara ataupun kerabat dari korban, maka hukuman ditambah sepertiga hukuman yang asli sehingga total hukuman penjara menjadi 20 tahun.



Bab 8

PERCOBAAN MELAKUKAN TINDAK PIDANA

1. PENGERTIAN PERCOBAAN (POGING)

Penjelasan mengenai definisi percobaan, berasal dari *Memorie van Teolichting* yaitu sebuah kalimat yang berbunyi: "*poging totmisdrijf is dan de bengonnen maar niet voltooide uitvoering van het misdrijf, of wel door een begin van uitvoering geopenbaarde wil om een bepaald misdrijf te plegen*" yang artinya: "Dengan demikian, maka percobaan untuk melakukan kejahatan itu adalah pelaksanaan untuk melakukan suatu kejahatan yang telah dimulai akan tetapi tidak selesai, ataupun suatu kehendak untuk melakukan suatu kejahatan tertentu yang telah diwujudkan di dalam suatu permulaan pelaksanaan".⁶²

Tidak semua orang yang melakukan perbuatan terlarang mencapai maksudnya. Akan tetapi janganlah mengira bahwa oleh karena orang itu tidak berhasil di dalam perbuatannya, tidak sampai kepada apa yang dimaksudnya maka selanjutnya akan bebas dari pertanggungjawaban pidana. Maksud jahatnya meskipun tidak berhasil, harus dipertanggung-jawabkan juga. Menurut KUHP orang tersebut dapat

⁶² Adami Chazawi, *Pelajaran Hukum Pidana Bagian 3*, PT RajaGrafindo Persada, Jakarta, 2002, hlm. 18

dikenakan pidana karena ia telah mencoba melakukan perbuatan yang bertentangan hukum.

Percobaan tindak pidana (*poging*) merupakan perbuatan yang dari awal sudah ada niat, adanya pelaksanaan untuk melakukan tindak pidana akan tetapi tindak pidana tersebut tidak sampai selesai bukan semata-mata karena kehendak dari pelaku sendiri.

Dalam hal percobaan tentu saja seseorang dapat dipidana dengan menitik beratkan pada "*tidak selesainya pelaksaan itu bukan semata-mata disebabkan karena kehendaknya sendiri*" maksudnya adalah dapat dipidananya percobaan ketika terjadi tindakan dan tindakan tersebut terhenti diluar dari kehendaknya, misalnya ketika seorang pelaku ingin menusuk korban kemudian korban memukul pelaku tersebut sehingga pisau yang dipegangnya beralih ketangan sikorban. Kemudian untuk hal percobaan yang tidak dipidana apabila pelaku berhenti melakukan suatu tindak pidana karena kehendaknya sendiri oleh karena hal ini digunakan alasan untuk meniadakan pidana.

Dasar pemidanaan percobaan terdapat dalam Pasal 53 dan 54 KUHP.

Pasal 53 KUHP menyebutkan :

- (1) Percobaan untuk kejahatan terancam hukuman, bila maksud si pembuat sudah nyata dengan dimulainya perbuatan itu dan perbuatan itu tidak jadi sampai selesai hanyalah lantaran hal yang tidak bergantung dari kemauannya sendiri

- (2) Maksimum hukuman utama yang diadakan bagi kejahatan dikurangi dengan sepertiganya dalam hal percobaan.
- (3) Jika kejahatan itu diancam dengan hukuman mati, atau hukuman penjara seumur hidup, maka bagi percobaan dijatuhan hukuman penjara selama-lamanya lima belas tahun.
- (4) Hukuman tambahan bagi percobaan sama saja dengan hukuman tambahan bagi kejahatan yang telah selesai.

Pelaku dapat dijatuhi pidana maksimum pada pasal dilakukannya kejahatan yang bersangkutan dan dikurangi sepertiga. Oleh karena itu penjatuhan sanksi pidana terhadap pelaku percobaan tindak pidana lebih rendah apabila dibandingkan dengan telah selesainya tindak pidana secara keseluruhan.

R. Soesilo dalam bukunya *Kitab Undang-Undang Hukum Pidana (KUHP) Serta Komentar-Komentarnya Lengkap Pasal Demi Pasal* (hal. 69) menjelaskan bahwa undang-undang tidak memberikan definisi apa yang dimaksud dengan *percobaan* itu, tetapi yang diberikan ialah ketentuan mengenai syarat-syarat supaya percobaan pada kejahatan itu dapat dihukum.

Maka menurut Pasal 53 KUHP, supaya percobaan pada kejahatan (pelanggaran tidak) dapat dihukum, maka harus memenuhi syarat-syarat sebagai berikut:

1. Niat sudah ada untuk berbuat kejahatan itu;
2. Orang sudah mulai berbuat kejahatan itu; dan
3. Perbuatan kejahatan itu tidak jadi sampai selesai, oleh karena terhalang oleh sebab-sebab yang

timbul kemudian, tidak terletak dalam kemauan penjahat itu sendiri.

Adapun sebab-sebab suatu kejahanan tidak selesai (Percobaan), adalah :

1. Alat yang digunakan tidak sempurna sama sekali; (*absoluut ondeugdelijk middel*)
2. Alat yang digunakan kurang sempurna; (*relatief ondeugdelijk middel*)
3. Objek yang dituju tidak sempurna sama sekali; (*absolut ondeugdelijk object*)
4. Objek yang dituju kurang sempurna; (*relatief ondeugdelijk object*)

Hukuman yang dijatuhkan terhadap pelaku percobaan

1. Hukuman maksimal dikurang sepertiga;
2. Hukuman maksimal dalam bentuk hukuman mati ataupun penjara seumur hidup hanya boleh dijatuhkan hukuman penjara paling lama 15 tahun;
3. Hukuman tambahan sama saja dengan hukuman tambahan untuk tindak pidana kejahanan yang selesai.

Pasal 54 KUHP

"Percobaan untuk melakukan pelanggaran tidak diancam hukuman"

2. UNSUR-UNSUR PERCOBAAN

Pasal 53 KUHP :

Mencoba melakukan kejahanan pidana, jika niat untuk itu telah ternyata dari adanya permulaan pelaksanaan, dan tidak selesaiya pelaksanaan itu,

bukan semata-mata disebabkan karena kehendaknya sendiri.

Dapat dipidananya percobaan berarti perluasan dapat dipidananya delik; perbuatan baru untuk sebagian dilaksanakan, seakan-akan masih ada unsur-unsur yang “tersisa”, tetapi sudah dapat dijatuhkan pidana meskipun dengan pengurangan 1/3 dari pidana maksimum, hanya percobaan melakukan kejahatan yang dapat dipidana(Pasal 53 KUHP), sehingga Pasal 54 dengan tegas menetapkan percobaan terhadap pelanggaran tidak dipidana.

Unsur-unsur percobaan berdasarkan Pasal 53 ayat (1) KUHP ialah :

1. Ada niat untuk berbuat kejahatan itu;
 2. Ada perbuatan permulaan pelaksanaan
 3. Pelaksanaan tidak selesai bukan karena kehendak sendiri.
1. Niat sudah ada untuk berbuat kejahatan itu;
 - Menurut Prof. Mulyatno, niat dalam delik percobaan dapat mempunyai dua arti, yaitu:
 - a. Dalam hal percobaan selesai (percobaan lengkap) niat sama dengan kesengajaan.
 - b. Dalam hal percobaan tertunda (percobaan terhenti atau tidak lengkap) niat hanya merupakan unsur sifat melawan hukum yang subjektif.
 2. Sudah ada perbuatan pemulaan untuk melakukan kejahatan itu;
 - a. Yang secara objektif mendekatkan pada suatu kejahatan tertentu.
 - b. Secara subjektif tidak ada keragu-raguan lagi tentang kejahatan mana yang diniatkan atau dituju.

3. Adanya penghalang yang disebabkan oleh faktor-faktor atau keadaan keadaan khusus pada objek yang menjadi sasaran. Misalnya daya tahan orang yang ditembak cukup kuat sehingga tidak mati atau yang tertembak bagian yang tidak membahayakan, barang yang akan dicuri terlalu berat walaupun si pencuri telah berusaha mengangkatnya sekutu tenaga.

Pelaksanaan tidak selesai bukan semata-mata karena kehendaknya sendiri. Tidak selesainya pelaksanaan kejahatan yang dituju bukan karena kehendak sendiri, dapat terjadi dalam hal-hal sebagai berikut:

1. Adanya penghalang fisik

Adanya penghalang fisik apabila adanya kerusakan pada alat yang digunakan atau hal lainnya yang dapat menghalangi pelaku.

Misalnya tidak matinya orang yang ditembak karena tangannya disentakkan orang, sehingga tembakan menyimpang atau pistolnya terlepas.

2. Tidak selesainya perbuatan disebabkan karena akan adanya penghalang fisik

Misalnya takut segera ditangkap karena gerak-geriknya untuk mencuri telah diketahui oleh orang lain.

3. Adanya penghalang yang disebabkan oleh faktor-faktor atau keadaan keadaan khusus pada objek yang menjadi sasaran

Misalnya daya tahan orang yang ditembak cukup kuat sehingga tidak mati atau yang tertembak bagian yang tidak membahayakan, barang yang akan dicuri terlalu berat walaupun si pencuri telah berusaha mengangkatnya sekutu tenaga.

3. TEORI-TEORI PERCOBAAN

Dalam ilmu hukum pidana dikenal adanya teoriteori tentang dasar dapat dipidananya percobaan tindak pidana. Teori-teori tentang dasar dapat dipidananya percobaan dapat dibedakan atas teori percobaan yang obyektif dan teori percobaan yang subyektif. Pendukung teori percobaan obyektif antara lain D. Simons, sedangkan pendukung teori percobaan yang subyektif antara lain G.A. van Hamel.

Mengenai kedua teori ini dikemukakan oleh J.E. Jonkers bahwa, "ajaran yang subyektif menitikberatkan pada subyek, yaitu maksud perseorangan (individu), ajaran obyektif mementingkan obyek yaitu perbuatan yang dilakukan oleh si pembuat."⁶³

Menurut teori percobaan yang obyektif, dasar dapat dipidananya percobaan tindak pidana adalah bahwa perbuatan itu telah membahayakan suatu kepentingan hukum. Sekalipun perbuatan itu belum melanggar suatu kepentingan hukum, tetapi kepentingan hukum itu telah dibahayakan.

Jadi, teori percobaan yang obyektif ini terutama melihat pada perbuatan. Perbuatan yang bersangkutan, sekalipun belum melanggar suatu kepentingan hukum, tetapi telah membahayakan kepentingan hukum. Mengenai teori percobaan yang subyektif, dikemukakan oleh Jan Remmeling bahwa teori ini "titik berat penekanannya pada niatan pelaku."

Teori objektif terbagi dua, yaitu :

⁶³ Tim Penerjemah BPHN, Kitab Undang-undang Hukum Pidana, Sinar Harapan, Jakarta, 1983, hal.158

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

Menurut teori percobaan yang subyektif, dasar dapat dipidananya percobaan tindak pidana adalah watak yang berbahaya dari si pelaku. Jadi, teori ini melihat pada orangnya, yaitu si pelaku, di mana yang diperhatikan adakah watak dari si pelaku, yang dengan mencoba melakukan kejahatan telah menunjukkan wataknya yang berbahaya.



Bab 9

PENYERTAAN DALAM TINDAK PIDANA

1. PENGERTIAN DAN DASAR HUKUM PENYERTAAN

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 didalam suatu tindak pidana merupakan bentuk kerjasama yang berlainan sifat dan bentuknya sesuai dengan perannya masingmasing.

Penyertaan (*deelneming*) dalam hukum positif yaitu ada dua orang atau lebih yang melakukan suatu tindak pidana atau dengan perkataan ada dua orang atau lebih mengambil bagian untuk mewujudkan suatu tindak pidana dapat disebutkan bahwa seseorang tersebut turut serta dalam hubungannya dengan orang lain (diatur dalam pasal 55 dan 56 KUHP).

Dalam sistematikan 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 (*deelneming*). Dalam doktrin

beberapa pakar hukum pidana memberikan penafsiran sebagai berikut:

Moejatno merumuskan, ada penyertaan apabila bukan satu orang saja yang tersangkut dalam terjadinya perbuatan pidana, akan tetapi beberapa orang. Menurut Moejatno, 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.⁶⁴

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.⁶⁵

Wirjono Prodjodikoro mengartikan penyertaan sebagai turut bertanya seorang atau lebih pada waktu seorang lain melakukan suatu tindak pidana.⁶⁶

Prof. Satochid Kartanegara mengartikan *Deelneming* apabila dalam satu delik tersangkut beberapa orang atau lebih dari satu orang. Menurut doktrin, *Deelneming* berdasarkan sifatnya terdiri atas:

- a. *Deelneming* yang berdiri sendiri, yakni pertanggung jawaban dari setiap peserta dihargai sendiri-sendiri

⁶⁴ Moeljatno, *Delik-Delik Percobaan dan Delik-Delik Penyertaan*, (PT. Bina Aksara, Jakarta, 1985), hlm. 63.

⁶⁵ .R. Sianturi, *Asas-Asas Hukum Pidana dan Penerapannya*, Alumni Ahaem Petehaem, Jakarta, 1983, hlm. 338.

⁶⁶ Wirjono Prodjodikoro, *Asas-Asas Hukum Pidana di Indonesia*, PT. Eresco, Bandung, 1986, hlm. 108.

b. Deelneming yang tidak berdiri sendiri,yakni pertanggungjawab dari peserta yang satu digantungkan dari perbuatan peserta yang lain. Penyertaan dalam Hukum Pidana, diatur dalam Pasal 55 dan 56KUH Pidana:⁶⁷

Menurut Ilmu Pengetahuan Hukum Pidana (doktrin) *Deelneming* menurut sifatnya :

- (1) *Deelneming* yang berdiri sendiri, dalam bentuk ini pertanggungjawaban dari tiap-tiap pelaku dipertanggungjawabkan sendiri-sendiri.
- (2) *Deelneming* yang tidak berdiri sendiri, dimana pertanggungjawab dari pelaku yang satu digantungkan pada perbuatan pelaku yang lainnya.

Hubungan pelaku dalam *Deelneming* dapat berbentuk :

- a. Beberapa orang bersama-sama melakukan suatu peristiwa pidana;
- b. Mungkin hanya seorang saja yang mempunyai "kehendak" dan "merencanakan" peristiwa pidana, akan tetapi peristiwa pidana itu tidak dilakukan sendiri, namun ia mempergunakan orang lain untuk melaksanakannya;
- c. Dapat juga terjadi bahwa seorang saja yang melakukan peristiwa pidana, sedang yang lain "membantu" orang itu dalam melaksanakannya.

2. PEMBAGIAN DEELNEMING;

Pasal 55 KUHP

- (1) *Dihukum sebagai orang yang melakukan peristiwa pidana :*

⁶⁷ Tim Grahamedia Press, KUHP &KUHAP, (Surabaya: Grahamedia Press,2012), hal. 20.

- 1e. *Orang yang melakukan, yang menyuruh melakukan atau turut melakukan perbuatan itu;*
 - 2e. *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.*
- (2) *Tentang orang-orang yang disebutkan dalam sub 2e itu yang boleh dipertanggungjawabkan kepadanya hanyalah perbuatan yang dengan sengaja dibujuk oleh mereka itu serta akibatnya.*

Pasal 56 KUHP

Dihukum sebagai yang membantu melakukan kejahatan :

- 1e. Barang siapa dengan sengaja membantu kejahatan;
- 2e. Barang siapa dengan sengaja memberikan kesempatan, daya upaya atau keterangan untuk melakukan kejahatan.

Orang dalam “membantu melakukan (*medeplictig*)”, jika ia dengan sengaja memberikan bantuan tersebut pada waktu atau sebelum kejahatan itu dilakukan, tidak setelah kejahatan itu dilakukan.

Bila bantuan itu diberikan sesudah kejahatan itu dilakukan, maka orang salah melakukan perbuatan “sekongkol” atau “tadah (*heling*)” melanggar Pasal 480 KUHP, atau peristiwa pidana yang disebut dalam Pasal 221 KUHP tentang menyembunyikan pelaku tindak pidana.

Dari rumusan Pasal 55 diatas, maka yang dapat dihukum sebagai orang yang melakukan dapat dibagi atas 4 macam, yaitu :

1. Orang yang melakukan (*pleger*);

Pengaturan tentang pelaku (*pleger*) dalam Pasal 55 KUHP tentunya yang dimaksud adalah bukan pelaku tunggal yang secara sendiri mewujudkan suatu delik tanpa ada keterlibatan orang lain sebagai peserta didalamnya. 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.

Pelaku (*pleger*) adalah orang yang memenuhi semua unsur delik sebagaimana dirumuskan oleh undang-undang (termasuk juga dalam bentuk percobaannya) dalam delik formil pelakunya adalah berangsiapa yang memenuhi unsur perbuatan yang dinyatakan dalam delik tersebut. Sedangkan pada delik materil pelakunya adalah barangsiapa yang menimbulkan akibat yang dilarang dalam perumusan delik tersebut dan harus ditentukan dengan ajaran kausalitas.

Dalam delik formil misalnya delik pencurian yang dianggap sebagai pelaku adalah barangsiapa 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 kappasitas sebagai *doenpleger* dan *uitlokker*.

Sementara itu, yang dikualifikasikan sebagai pelaku adalah subjek yang memenuhi unsur kedudukan atau kualitas suatu delik (*hoedanigheid en qualiteit*) contohnya, yang dipandang sebagai pelaku tindak pidana pengguguran kandungan menurut Pasal 346 KUHP adalah seorang perempuan yang menggugurkan kandungannya, kejahatan-kejahatan dalam jabatan sebagaimana diatur dalam Bab XXVIII.

2. Orang yang menyuruh melakukan (*doen plegen*),

Dalam ketentuan umum Buku I Bab V dan Bab IX tidak ada dijelaskan tentang arti dan makna menyuruh melakukan (*doenplegen*) karena itu dalam doktrin dapat dikemukakan beberapa pendapat pakar hukum pidana, antara lain Satochid Kartanegara mengemukakan bahwa:

"Adapun yang dimaksud dengan menyuruh melakukan adalah seseorang yang mempunyai kehendak untuk melakukan suatu delik, tidak melakukannya sendiri akan tetapi menyuruh orang lain untuk melakukannya. Dan orang yang disuruh itu harus orang yang tidak dapat dipertanggungjawabkan menurut KUHP.

Moeljatno menjelaskan pengertian *doenpleger* sebagai berikut:

Apabila seseorang mempunyai kehendak untuk melaksakan suatu perbuatan pidana, akan tetapi seseorang yang mempunyai kehendak itu tidak mau melakukannya sendiri, tetapi mempergunakan orang lain yang disuruh melakukannya. Dan sebagai syarat orang disuruh itu harus orang yang tidak dapat dipidana.

Menyuruh melakukan (*doenplegen*) terjadi sebelum dilakukannya perbuatan oleh orang yang disuruh untuk melakukan suatu delik. Menurut ilmu pengetahuan hukum pidana dalam *doenplegen* 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 dikehendakinya melainkan dengan perantaraan orang lain yang hanya sebagai alat, yang tidak dapat dihukum karena tidak dapat dipertanggungjawabkan dalam hukum pidana.

Yurisprudensi Mahkamah Agung dalam putusannya Nomor 137 k/Kr 1956 Tanggal 1-12-1956 antara lain memuat:

"Makna dari menyuruh melakukan (doenplegen) suatu tindak pidana sebagaimana dimaksud oleh Pasal 55 ayat (1) sub. 1 KUHP, syaratnya menurut ilmu hukum pidana adalah bahwa orang yang disuruh itu tidak dapat dipertanggung-jawabkan terhadap perbuatannya, dan oleh karena itu, tidak dapat dihukum."

3. Orang yang turutserta melakukan (*medeplegen*),

Sampai sejauh mana orang dikatakan turut serta melakukan, undangundang tidak memberikan batasan tetapi dalam MvT dijelaskan bahwa:

Orang yang turut serta melakukan (*medepleger*) ialah orang yang dengan sengaja turut berbuat atau turut mengerjakan terjadinya sesuatu.

Menurut Pompe sebagaimana dikutipkan oleh Barda Nawawi Arief sebagai penganut pandangan luas menegaskan bahwa untuk dapat

dikatakan turut serta melakukan tindak pidana (*medepleger*) ada tiga kemungkinan yaitu: 239

- 1) Mereka masing-masing memenuhi semua unsur dalam rumusan tindak pidana dan saling bekerjasama.
 - 2) Salah seorang memenuhi semua unsur tindak pidana, sedang yang lain tidak.
 - 3) Tidak seorangpun memenuhi unsur tindak pidana seluruhnya, tetapi mereka bersama-sama mewujudkan tindak pidana itu.
- Berdasarkan doktrin dan yurisprudensi syarat untuk dikatakan sebagai *medepleger* adalah: 243
- 1) Ada kerjasama secara sadar (*bewuste samenwerking*).
 - 2) Ada pelasanaan bersama secara fisik (*gezamenlijke uitvoering/physieke samenwerking*)

4. Orang yang menggerakan/membujuk melakukan (*uitlokker*),

Sebagai terjemahan dari *uitlokker* para pakar menggunakan istilah yang berbeda-beda. Satochid Kartanegara P.A.F Lamintang, S.R. Sianturi misalnya menggunakan istilah penggerak; Barda Nawawi Arief dan Moeljatno memakai istilah penganjur; Wirjono Protjodikoro, R Soesilo, R. Tresna dengan istilah pembujuk sedangkan Andi Zainal Abidin Farid lebih condong pada istilah pemancing Perbuatan menggerakkan orang lain untuk melakukan suatu tindak pidana (*uitlokker*) diatur dalam Pasal 55 ayat (!) ke-2 KUHP yang bunyinya sebagai berikut:

Mereka yang dengan pemberian, perjanjian, salah memakai kekuasaan atau pengaruh, dengan paksaan,ancaman atau tipu muslihat atau dengan

memberikan kesempatan, ikhtiar atau kete-rangan, dengan sengaja membujuk supaya perbuatan itu dilakukan.

Menurut Van Hammel yang dikutip oleh Lamintang bahwa *uitlokking* adalah kesengajaan menggerakkan orang lain yang dapat dipertanggungjawabkan pada dirinya sendiri untuk melakukan suatu tindak pidana dengan menggunakan cara-cara yang telah ditentukan oleh undangundang karena telah tergerak, orang tersebut kemudian telah dengan sengaja melakukan tindak pidana yang bersangkutan.

Menurut Satochid Kartanegara, *Uitlokking* adalah setiap perbuatan yang menggerakkan orang lain untuk melakukan suatu perbuatan yang terlarang yang senantiasa harus dipergunakan cara, daya, upaya sebagaimana dalam Pasal 55 ayat (!) ke 2 KUHP.²⁴⁹

Barda Nawawi Arief memberikan pengertian *Uitlokking* adalah setiap perbuatan menganjurkan orang lain untuk melakukan suatu tindak pidana dengan menggunakan sarana-sarana yang ditentukan oleh undang-undang.

3. PERTANGGUNGJAWABAN PIDANA DELNEEMING

Beberapa orang sarjana, antara lain Van Hammel, Simons, Van Hattum, Hazewinkel-Suringa mengatakan bahwa ketentuan dalam KUHP tersebut dimaksudkan untuk "mengatur pertanggung jawaban menurut hukum pidana bagi setiap orang yang terlibat dalam suatu perbuatan pidana, oleh karena

tanpa ketentuan tersebut orang yang terlibat tidak dapat dijatuhi pidana”.

Pada umumnya pasal-pasal dalam KUHP menentukan dengan istilah “barang siapa”, yang dapat dianggap sebagai mengatur ancaman pidana itu bagi hanya si pelaku sendiri, walalupun terdapat pula pasal yang menyebutkan bilaman perbuatan itu dilakukan bersama-sama, misalnya Pasal 363 ayat (1) ke-4 KUHP, yaitu pencurian berkualifikasi yang dilakukan oleh dua orang atau lebih dengan bersekutu.

Mengenai pertanggung jawaban ini terdapat dua sistem pokok yang berlaku, yaitu :

- a). tiap peserta dipandang sama nilai pertanggung jawabannya dengan pelaku, sehingga mereka juga dipertanggung jawabkan sama
- b). tiap peserta tidak dipandang sama nilai pertanggung jawabannya, dengan pembedaan menurut sifat perbuatan yang dilakukan. 41

Sedangkan bentuk penyertaan / deelneming menurut Ilmu Pengetahuan Hukum Pidana (doktrin) adalah :

1. Bentuk penyertaan yang berdiri sendiri (*Zelfstandige vormen van deelneming*), dimana pertanggung jawaban tiap-tiap peserta dinilai sendiri-sendiri
2. Bentuk penyertaan yang tidak berdiri sendiri (*Onzelfstandige vormen van deelneming* atau *acessoire vormen van deelneming*), dimana pertanggung jawaban seorang peserta digantungkan kepada perbuatan peserta lainnya, artinya adalah peserta pertama baru bertang-

gung jawab, apabila kawan pesertanya melakukan melakukan perbuatan.⁶⁸

Ketentuan dimasing-masing negara berbeda-beda, Code Penal Perancis menyamakan saja pertanggung jawaban “*auteurs*” dan “*complices*”. Inggris juga menyamakan tanggung jawab antara “principals” dan “*accessories*”, Jerman membedakan tanggung jawab “*tater / anstifter*” dan “*gehilfe*”, demikian juga Swiss.

Prof. Moeljatno melihat bahwa KUHP Indonesia mengikuti sistem campuran dalam hal ini, yaitu dengan cara mengelompokkan peserta dalam Pasal 55 KUHP yaitu yang dipidana sebagai “dader” (pelaku) dan Pasal 56 KUHP yang dipidana sebagai “pembantu” (*medeplichtige*), akan tetapi bagi pembantu pidananya lebih ringan dengan dikurangi 1/3 (sepertiga) nya (Pasal 57 KUHP).⁶⁹

Dari rumusan Pasal 55 dan 56 KUHP tersebut diatas, terdapat beberapa macam peserta perbuatan pidana, yaitu:

A. Kelompok orang-orang yang perbuatannya disebutkan dalam pasal 55 ayat (1), yang dalam hal ini disebut dengan “ para pembuat ” / *mededader*, yaitu :

1. Yang melakukan atau plegen, orangnya disebut dengan pembuat pelaksana atau / *Pleger / dader of doer*
2. Yang menyuruh melakukan atau doen plegen, orangnya disebut dengan pembuat penyuruh atau *doen pleger / Manus Domina*)

⁶⁸ I Made Widnyana, Hukum Pidana Adat dalam Pembaharuan Hukum Pidana, PT. Fikahati Aneska, Jakarta, 2013.

⁶⁹ E.Utrecht, Hukum Pidana II, PT. Penerbitan Universitas, Bandung, 1965, hlm. 7-9.

3. Yang turut serta melakukan atau medeplegen, orangnya disebut dengan pembuat peserta atau *medepleger*
 4. Yang menganjurkan / membujuk atau uitlokken, orangnya disebut dengan pembuat panganjur atau uitlokker
- B. Kelompok orang yang disebut dengan pembuat pembantu (*medeplichtige*) kejahatan, yang dibedakan menjadi :
1. Pemberian bantuan pada saat pelaksanaan kejahatan dan
 2. Pemberian bantuan sebelum pelaksanaan kejahatan.⁷⁰

Dengan melihat rumusan didalam Pasal 55 KUHP tersebut diatas terdapat dua istilah “*dader*” dan “*pleger / plegen*”, yang menurut kesimpulan beberapa sarjana, merupakan istilah dengan pengertian yang sama. Van Hattum merumuskan “*dader*” adalah *hij die het feit pleegt*, yaitu orang yang memenuhi rumusan delik atau orang yang memenuhi semua unsur dan rumusan delik.

Hazewinkel-Suringa memberikan rumusan untuk “*pleger*” sebagai yang telah memenuhi semua unsur dari delik, seperti yang ditentukan didalam rumusan delik yang bersangkutan. Jadi pada hakikatnya “*dader*” dan “*plager*” itu adalah sama, yang dapat diterjemahkan kedalam bahasa Indonesia sebagai “*pelaku*”.

Dengan mengutip dari van Bemmelen, Lamin-tang mengatakan bahwa dengan cara merumuskan

⁷⁰ Adami Chazawi, 2002, Pelajaran Hukum Pidana (Stelsel pidana, Tindak Pidana, teori-teori Pemidanaan & Batas Berlakunya Hukum Pidana), Jakarta: PT. Raja Grafindo Persada, hlm. 79

ketentuan pidana dalam Pasal 55 KUHP yang menggunakan “dipidana” sebagai *dader* mereka yang *het feit plegen*..... dan seterusnya, pembentuk undang-undang telah menciptakan kesulitan bagi praktek.

Terhadap pendapat-pendapat apakah mereka yang turut serta itu dianggap sebagai pelaku ataukah mereka itu harus “dipidana” sebagai pelaku, yang secara praktisnya sebenarnya sama saja dan memang maksudnya adalah menyangkut pertanggung jawaban menurut hukum pidana.



Bab 10

GABUNGAN TINDAK PIDANA

1. PENGERTIAN DAN DASAR HUKUM GABUNGAN TINDAK PIDANA

Istilah “perbarengan” merupakan terjemahan dari kata *concursus* (Latin) atau *samenloop* (Belanda). Selain penggunaan istilah “perbarengan” ada pula yang menggunakan istilah “gabungan” sehingga pada Bab V Buku I KUHP yang dimaksud dengan *concursus* adalah “perbarengan” atau “gabungan” dua atau lebih tindak pidana yang dipertanggung-jawabkan kepada seseorang (atau beberapa orang dalam rangka penyertaan) dan dari rangkaian tindak pidana yang dilakukannya belum ada yang diadili dan akan diadili sekaligus.

Hal inilah yang membedakannya dengan *recidive*. Dalam hal *recidive* terjadi apabila seseorang melakukan tindak pidana dan telah dijatuhi pidana oleh hakim yang telah berkekuatan hukum tetap kemudian melakukan lagi tindak pidana, sehingga untuk pemidanaan selanjutnya status *recidive* diperhitungkan sebagai alasan pemberatan pidana.

Dalam hal *concursus* dapat saja terjadi hanya dengan satu perbuatan dan dengan satu perbuatan itu melanggar dua atau lebih ketentuan pidana.

Samenloop/Concursus, adalah apabila seseorang melakukan suatu perbuatan dan perbuatan-perbuatan tersebut melanggar beberapa peraturan

hukum pidana, atau tiap-tiap perbuatan itu merupakan pelanggaran terhadap hukum pidana, atau merupakan beberapa peristiwa pidana yang belum dijatuhi keputusan hukum oleh hakim, dan beberapa peristiwa pidana yang dilakukan oleh satu orang itu diadili sekaligus.

Pasal 63 KUHP

- (1) Jika suatu perbuatan termasuk dalam lebih dari satu aturan pidana, maka yang dikenakan hanya salah satu diantara aturan-aturan itu; jika hukumannya berlainan, maka yang dikenakan adalah ketentuan hukuman yang terberat;

Jika suatu perbuatan masuk dalam suatu aturan pidana yang umum, diatur pula dalam pidana yang khusus, maka hanya yang khusus itulah yang diterapkan.

Inti ajaran *concursus* menjadi penting secara praktis bagi hakim dalam hal hendak menjatuhkan pidana terhadap pelaku yang terbukti melakukan rangkaian beberapa tindak pidana, yang dalam hal ini untuk menentukan jenis pidana (*strafsoort*) dan ukuran/berat ringan pidana (*strafmaat*). Kini tinggal hakim menentukan jenis pidana apa yang dijatuahkan dan berapa maksimalnya, karena setiap rumusan tindak pidana berbeda jenis ancaman pidana dan ukuran maksimalnya.

Oleh sebab itu untuk menentukan stelsel pemidanannya harus ditentukan dahulu jenis *concursus*-nya karena setiap jenis *concursus* mempunyai sistem pemidanaan sendiri-sendiri.

Sehubungan dengan hal tersebut di atas ada dua kelompok pandangan mengenai persoalan concursus yakni:⁷¹

- a. Yang memandang concursus sebagai masalah pemberian pidana (Hezewinkel Suringa).
- b. Yang memandang concursus sebagai bentuk khusus dari tindak pidana (Pompe, Mezger, Moeljatno).

Samenloop/Concursus dapat dibedakan atas tiga macam :

1. **Gabungan satu perbuatan (*eendaadsche samenloop / concursus idealis*)**

yaitu seseorang yang melakukan suatu perbuatan termasuk beberapa ketentuan pidana yang tidak dapat dipisah-pisahkan satu tanpa melenyapkan yang lain (*conditiosine quo non*), Seperti: - bunuh orang dibelakang kaca; perkosa di depan umum

2. **Perbuatan yang diteruskan (*voorgezette handeling*)**

yaitu seseorang yang melakukan beberapa perbuatan yang satu sama lainnya ada hubungannya sehingga dipandang sebagai satu perbuatan yang diteruskan, dibuktikan dengan timbulnya suatu niat/kehendak/keputusan, perbuatannya itu sama macamnya, dan waktunya tidak terlalu lama. seperti : - pekerja di bengkel sepeda.

3. **Gabungan beberapa perbuatan (*meerdaadsche samenloop / concursus realis*)**

yaitu seseorang yang melakukan beberapa perbuatan yang harus dipandang sebagai perbuatan yang berdiri sendiri sehingga merupakan beberapa kejahatan yang diancam dengan pidana pokok

⁷¹ Aruan Sakidjo dan Bambang Poernomo, *Hukum Pidana*, Ghalia Indonesia, Jakarta, 1990, hlm 169

yang sejenis, maka dijatuhi hanya satu pidana, maksimum pidana pokok yang dijatuhkan tidak boleh lebih dari pidana terberat ditambah sepertiga. seperti : merusak pintu, mencuri, perkosa, membunuh.

- apabila pidana pokoknya tidak sejenis, maka pidana atas tiap-tiap kejahatan, tetapi jumlahnya tidak yang ditambah sepertiga.
- pidana denda dihitung lamanya maksimum pidana kurungan pengganti untuk perbuatan itu.
- jika dijatuhi pidana mati atau seumur hidup, tidak boleh dijatuhi pidana pokok lainnya kecuali pencabutan hak dan pengumuman putusan hakim.

2. Syarat-syarat Perbarengan (Concursus);

1. Telah terjadi dua atau lebih tindak/perbuatan pidana
2. Dilakukan oleh satu orang, dapat dilakukan oleh dua orang atau lebih jika deliknya adalah penyertaan.
3. Tindak/perbuatan pidana yang terjadi tersebut belum ada satupun yang diadili.
4. Tindak/perbuatan pidana tersebut akan diadili sekaligus.

4. Bentuk-Bentuk Perbarengan.

Ada tiga bentuk concursus yang dikenal dalam ilmu hukum pidana, yang biasa juga disebut dengan ajaran yaitu:

- a) Concursus idealis: apabila seseorang melakukan satu perbuatan dan ternyata satu perbuatan itu melanggar beberapa ketentuan hukum pidana.

Dalam KUHP disebut dengan perbarengan peraturan.

- b) Concursus realis: apabila seseorang melakukan beberapa perbuatan sekaligus.
- c) Perbuatan berlanjut: apabila seseorang melakukan perbuatan yang sama beberapa kali, dan di antara perbuatan-perbuatan itu terdapat hubungan yang demikian erat sehingga rangkaian perbuatan itu harus dianggap sebagai perbuatan lanjutan.

Untuk lebih jelasnya, berikut ini akan dibahas secara rinci mengenai ketiga bentuk perbarengan atau concursus.

- a) *Concursus Idealis* *Concursus idealis* yaitu suatu perbuatan yang masuk ke dalam lebih dari satu aturan pidana. Disebut juga sebagai gabungan berupa satu perbuatan (*eendaadsche samenloop*), yakni suatu perbuatan meliputi lebih dari satu pasal ketentuan hukum pidana. Sistem pemberian pidana yang dipakai dalam *concursus idealis* adalah sistem absorpsi, yaitu hanya dikenakan pidana pokok yang terberat.

Secara sederhana Satoshid Kartanegara memberikan penjelasan *bahwa “Concursus Idealis / Eendaadse Samenloop terdapat apabila seseorang melakukan perbuatan dan dengan dilakukannya satu perbuatan itu, melanggar beberapa peraturan hukum pidana, dengan demikian ia melakukan beberapa delik”*. Apabila melihat rumusan Pasal 63 ayat (1) KUHP tersebut diatas, dirumuskan beberapa “feit” yang dalam doktrin menimbulkan pengertian yang berbeda-beda, yaitu :

1. Ada yang menafsirkan “*materiil feit*”/*feit materiil*” yaitu: perbuatan manusia yang dilakukan

- dengan kekuatan jasmaniah, seperti memukul, membunuh dsb.
2. Strafbaareit menurut Moeljatno adalah perbuatan yang diancam dengan pidana barang siapa melanggar aturan-aturan itu
 3. Feit juga diartikan "*misdadig voorvall*", yaitu serentetan perbuatan yang semuanya merupakan perbuatan pidana tanpa memperdulikan perbuatan pidana apa
 4. Feit juga dapat dipandang dari sudut Hukum Acara Pidana, yaitu perbuatan yang disebutkan dalam surat dakwaan kepada terdakwa mengenai perbuatan tertentu.⁷²

Dalam KUHP bab II Pasal 63 tentang perbarengan peraturan disebutkan :

- a) Jika suatu perbuatan masuk dalam lebih dari satu aturan pidana, maka yang dikenakan hanya salah satu di antara aturan-aturan itu, jika berbeda-beda yang dikenakan yang memuat ancaman pidana pokok yang paling berat.
 - b) Jika suatu perbuatan, yang masuk dalam suatu aturan pidana yang umum, diatur pula dalam aturan pidana yang khusus, maka hanya yang khusus itulah yang dikenakan.
-
- b) *Concursus realis Concursus realis* atau gabungan beberapa perbuatan terjadi apabila seseorang melakukan beberapa perbuatan, dan masing-masing perbuatan itu berdiri sendiri sebagai suatu tindak pidana.

⁷² I Made Widnyana (ed), *Bunga Rampai Pembangunan Hukum Indonesia*, Eresco, Bandung, 1995. Hlm. 69

VOS mendefinisikan, *concursum realis* terjadi dalam hal fakta-fakta yang harus dipandang sebagai perbuatan sendiri-sendiri dan masing-masing merupakan tindak pidana, dilakukan oleh seseorang dan diantara waktu terjadinya masing-masing fakta itu tidak / belum diputuskan pidana terhadap salah satunya. Fakta-fakta itu tidak perlu merupakan fakta-fakta yang sejenis dan tidak perlu ada hubungan diantaranya.⁷³

Bisa dikatakan *Concursum realis* terjadi apabila seseorang sekaligus merealisasikan beberapa perbuatan. Hal ini diatur dalam Pasal 65 sampai 71 KUHP. Pasal 65 KUHP berbunyi sebagai berikut :

- a) Dalam hal perbarengan beberapa perbuatan yang harus dipandang sebagai perbuatan yang berdiri sendiri sehingga merupakan beberapa kejahatan yang diancam dengan pidana pokok yang sejenis maka dijatuhan hanya satu pidana.
- b) Maksimum pidana yang dijatuhan ialah jumlah maksimum pidana yang diancam terhadap perbuatan itu, tetapi tidak boleh lebih dari maksimum pidana yang terberat ditambah sepertiga.

Pasal 66 KUHP berbunyi :

- a) Dalam hal perbarengan beberapa perbuatan yang masing-masing harus dipandang sebagai perbuatan yang berdiri sendiri sehingga merupakan beberapa kejahatan yang diancam dengan pidana pokok yang tidak sejenis, maka dijatuhan pidana atas tiap-tiap kejahatan, tetapi jumlahnya tidak boleh

⁷³ E.Utrecht, Rangkaian Sari Kuliah Hukum Pidana I, PT. Penerbit Universitas, Bandung, 1965.hlm. 176

melebihi maksimum pidana yang terberat ditambah sepertiga.

- b) Pidana denda dalam hal itu dihitung menurut lama-nya maksimum pidana kurungan pengganti yang ditentukan untuk perbuatan itu.

Pasal 67 KUHP berbunyi :

Jika orang dijatuhi pidana mati atau pidana seumur hidup, maka beserta itu tidak boleh dijatuahkan hukuman lain lagi kecuali pencabutan hak-hak tertentu perampasan barang-barang yang telah disita sebelumnya, dan pengumuman putusan hakim.

Berdasarkan rumusan ayat (1) pasal 65 dan 66. Maka dapat di simpulkan bahwa masing-masing tindak pidana dalam perbarengan perbuatan satu samalain harus di pandang terpisah dan berdiri sendiri inilah yang merupakan ciri pokok dari perbarengan perbuatan.

3. SISTEM PEMIDANAAN DALAM GABUNGAN TINDAK PIDANA

Stelsel pemidanaan yang berkaitan dengan gabungan perbuatan pidana (*concurrus/ samenloop*) yang disebut oleh D. Schaffmeister yaitu:

- a. Stelsel absorpsi

Ada beberapa ketentuan pidana yang harus diterapkan. dalam hal ini, yang paling berat saja yang diterapkan, sedangkan ketentuan-ketentuan yang lain tidak diperhatikan.

- b. Stelsel kumulasi

Untuk setiap perbuatan pidana dapat dijatuahkan pidana secara tersendiri. Namun, semua pidana itu dijumlah dan diolah menjadi satu pidana.

a) Stelsel kumulasi terbatas

Dalam hal ini, dipakai stelsel kumulasi dengan pembatasan, yaitu semua pidana yang dijumlahkan tidak boleh mencapai batas maksimum ancaman pidana yang paling berat dengan suatu persentase tertentu.⁸⁸ Menurut Erdianto Effendi, ada dua stelsel pokok pemidanaan untuk perbarengan, yaitu stelsel komulasi dan stelsel absorsi murni, sedangkan stelsel antara adalah stelsel komulasi terbatas dan stelsel absorsi dipertajam.

b) Stelsel komulasi murni atau stelsel penjumlahan murni.

Menurut stelsel ini, untuk setiap tindak pidana diancamkan/dikenakan sanksi masing-masing tanpa pengurangan. Jadi apabila seseorang melakukan 3 tindak pidana yang masing-masing ancaman pidananya maksimum 5 bulan, 4 bulan dan 3 bulan, maka jumlah komulasi maksimum ancaman adalah 12 bulan.

c) Stelsel absorsi murni atau stelsel penyerapan murni

Menurut stelsel ini, hanya maksimum ancaman pidana yang terberat yang dikenakan dengan pengertian bahwa maksimum pidana lainnya (sejenis atau tidak sejenis) diserap oleh yang lebih tinggi. Penggunaan stelsel ini sudah dielakkan apabila salah satu tindak pidana di antaranya diancam dengan pidana yang tertinggi misalnya pidana mati, pidana penjara seumur hidup atau pidana penjara sementara maksimum 20 tahun.

d) Stelsel komulasi terbatas

Stelsel ini dapat dikatakan sebagai bentuk antara atau bentuk tengah dari stelsel komulasi

murni atau stelsel penjumlahan murni dan stelsel absorsi murni atau stelsel penyerapan murni. Artinya untuk setiap tindak pidana dikenakan masing-masing ancaman yang ditentukan pidananya akan tetapi dibatasi dengan suatu penambahan lamanya/jumlahnya yang ditentukan berbilang pecahan dari yang tertinggi. Misalnya 2 tindak pidana yang masingmasing diancam dengan maksimum 6 dan 4 tahun. Pabila ditentukan maksimum penambahan sepertiga dari yang tertinggi, maka maksimum ancaman pidana untuk kedua tindak pidana tersebut adalah 6 tahun + sepertiga x 6 tahun=8 tahun.

e) Stelsel penyerapan dipertajam

Stelsel ini merupakan variant dari stelsel komulasi terbatas. Menurut stelsel ini, tindak pidana yang lebih ringan ancaman pidananya tidak dipidana, akan tetapi dipandang sebagai keadaan yang memberatkan bagi tindak pidana yang lebih berat ancaman pidananya. Penentuan maksimum pidana menurut stelsel ini hampir sama dengan stelsel komulasi terbatas, yaitu pidana yang diancamkan terberat ditambah sepertiganya.



Bab 11

ALASAN GUGURNYA HAK PENUNTUTAN DAN KEWAJIBAN MENJALANI PIDANA

1. ALASAN GUGURNYA HAK PENUNTUTAN

Gugurnya hak untuk menuntut pelaku pidana dan menjalani hukuman oleh pelaku pidana dapat disebabkan beberapa hal antara lain :

I. **Dalam KUHPidana :**

- (1) *ne bis in idem* (Pasal 76);
- (2) Tersengka/Terdakwa meninggal dunia (Pasal 77);
- (3) Daluarsa (*verjaring*) (Pasal 78, 79, 80)
- (4) Penyelesaian di luar Pengadilan (Pasal 81)

II. **Di luar KUHPidana :**

- (1) Abolisi;
- (2) Amnesti.

1. *Ne bis in idem*

Maksud dari asas "*Ne bis in idem*" tersebut adalah dalam hal adanya suatu perkara yang telah diajukan dan telah mendapat keputusan yang pasti dan tetap dari pengadilan,tidak dapat diajukan untuk kedua kalinya dalam hal yang sama,atau dengan kata lain "Tidak seorangpun atas perbuatannya dapat dituntut untuk kedua kalinya" (*Nemmo debet bis vexari*).

Perkara yang telah mendapat keputusan yang pasti tidak dapat dituntut kembali untuk kedua kalinya ,dengan syarat-syarat yaitu :

- Sama pelakunya.
- Sama perbuatannya.
- Atas perbuatan tersebut telah ada vonis (putusan) dari hakim pengadilan yang pasti dan tetap.

Alasan dari asas atau prinsip tersebut adalah untuk kepentingan masyarakat akan suatu kepastian hukum dan ketentraman dalam hidupnya serta untuk menjaga martabat pengadilan dan untuk rasa kepastian bagi terdakwa yang telah mendapat putusan.

Pengecualianya:

- Untuk peninjauan kembali (*Herziening*) perkara karena terdapat kesalahan dalam vonisnya.
- Kasasi demi kepentingan umum.

Contohnya:

Si A dituntut karena diduga telah melakukan tindak pidana korupsi,kemudian oleh hakim divonis bebas.kalau vonis ditinjau kembali (oleh Mahkamah agung) dalam perkara yang sama,maka tidak diperkenankan kasusnya dirubah sebab dalam hal ini yang ditinjau kembali adalah putusannya,bukan peristiwanya.

2. Tersangka/Terdakwa meninggal dunia (Pasal 77);

Secara yuridis dengan meninggalnya si pelaku tindak pidana,karena kesalahan seseorang itu bersifat pribadi maka kesalahannya tidak dapat dilimpahkan pada orang lain untuk memikul kesalahan si pelaku tindak pidana.

Apabila pelaku tindak pidana meninggal dunia maka :

- Bila seorang terdakwa meninggal dunia sebelum ada putusan pengadilan,maka perkara pidana tersebut menjadi gugur.
- Bila perkara pidana tersebut masih dalam proses penyidikan,maka perkaranya dihentikan.
- Jika penuntutan telah diajukan oleh Jaksa penuntut umum dan si terdakwa meninggal sebelum mendapat putusan pengadilan,maka oleh pengadilan perkara pidana tersebut harus dinyatakan tidak dapat diterima.

Pengecualiannya bahwa dengan meninggalnya si pelaku "**tidak mutlak**" menjadi gugur,yaitu terhadap barang-barang atau hak-hak yang dimiliki,dan biasanya diterapkan terhadap hukuman denda atau tuntutan tambahan tetap dijalankan.

Apabila dalam proses penyidikan (Polisi), tersangka meninggal dunia,maka penyidikan tersebut dihentikan,kemudian apabila terdakwa pada masa penuntutan meninggal dunia,maka harus dikeluarkan surat penetapan dari hakim pengadilan negeri.

3. Daluarsa (*verjaring*) (Pasal 78, 79, 80)

Alasan-alasan Daluarsa yaitu:

- Apabila suatu perbuatan pidana oleh karena beberapa hal diselidiki dalam waktu yang lama ,maka masyarakat sudah tidak ingat lagi sehingga tidak begitu dirasakan manfaatnya.
- Lebih lama pengusutan, maka sukar mendapat bukti-bukti yang cukup apabila terdakwa memungkiri.

Tenggang waktu Daluwarsa yaitu:

- 1 (satu) tahun untuk kejahatan dengan percetakan.

- 6 (enam) tahun untuk kejahatan dengan ancaman hukumannya denda,kurungan atau penjara maksimal 3 (tiga) tahun.
- 12 (dua belas) tahun untuk kejahatan yang ancaman hukumannya lebih dari 3 (tiga) tahun.
- 18 (delapan belas) tahun untuk semua kejahatan yang ancaman hukumannya seumur hidup atau pidana mati.

Mulai dihitung Daluwarsa yaitu :

- Mulai dihitungnya daluwarsa adalah sehari setelah perbuatan dilakukan (Pasal 79 KUHP).
- Khusus untuk mereka yang belum berumur 18 tahun,masing-masing Daluwarsanya dikurang $\frac{1}{3}$. Contohnya : Pada waktu si A berusia 17 tahun telah melakukan kejahatan,dan kemudian tidak tertangkap.maka tenggang waktu Daluwarsanya adalah $\frac{1}{3} \times 18$ tahun = 6 tahun. kemudian seandainya pada usia 24 si A tersebut tertangkap,maka terhadapnya tidak dikenakan hukuman.

Pencegahan Daluwarsa :

Daluwarsa tidak berjalan karena sesuatu hal,tetapi setelah itu mulai tenggang waktu daluwarsa baru (Pasal 80 KUHP).

Contohnya :

Si A tertangkap karena melakukan tindak pidana kejahatan pada tanggal 3 Juli.kemudian pada tanggal 30 Juli ia melarikan diri,maka tenggang waktu Daluwarsanya akan dihitung sejak tanggal 31 Juli. Kemudian apabila tanggal 29 Juli ia tertangkap maka waktu Daluwarsanya hapus. Kemudian apabila tanggal 30 Januari ia melarikan diri lagi, berarti tenggang waktu daluwarsanya dihitung sejak tanggal 31 Januari. (Pasal 80 ayat (2) KUHP).

4. Penyelesaian di luar Pengadilan (Pasal 81)

Dalam hal terjadi pelanggaran yang diancam denda yaitu membayar kepada kejaksaan maksimum denda yang dikeluarkan untuk perkara, maka si pelaku harus membayar denda dan biaya perkara tersebut dan kalau tidak maka ia bisa dikenakan pidana kurungan sebagai pengganti denda dan biaya perkara tersebut.

Perbedaan penyelesaian perkara di luar sidang dan di dalam sidang yaitu:

- Diluar sidang,ongkos/biaya (denda) mahal atau berat,sedangkan didalam sidang ongkos/biaya (denda) ringan.
- Diluar sidang,status bukan terhukum,sedangkan didalam sidang status pernah menjadi terhukum.

5. Abolisi;

Abolisi atau pembatalan tuntutan adalah Hak prerogatif Presiden yang menghapuskan suatu tuntutan atau menggugurkan suatu tuntutan pidana yang sedang dilakukan.

Abolisi diberikan kepada terpidana perorangan dan diberikan ketika proses pengadilan sedang atau baru akan berlangsung. Presiden harus memperhatikan pertimbangan Dewan Perwakilan Rakyat (DPR) dalam pemberian abolisi. Abolisi diatur di dalam Pasal 14 Ayat (2) UUD 1945. Lalu yang terakhir adalah rehabilitasi yang dapat diartikan sebagai tindakan pemenuhan hak seseorang untuk mendapat pemulihan haknya dalam kemampuan, kedudukan dan harkat serta martabatnya yang diberikan pada tingkat penyidikan, penuntutan atau peradilan karena ditangkap, ditahan, dituntut

ataupun diadili tanpa alasan yang berdasarkan undang-undang atau karena kekeliruan mengenai orangnya atau hukum yang diterapkan.

6. Amnesti.

Amnesti merupakan pencegahan penuntutan atas beberapa orang atau segerombolan orang yang melakukan kesalahan,sedangkan Abolisi merupakan penghentian penuntutan yang sudah berjalan atas seseorang atau beberapa orang yang melakukan kesalahan. Amnesti diberikan sebelum suatu penuntutan mulai dilaksanakan,sedangkan Abolisi diberikan pada saat penuntutan dilakukan.

Amnesti yang diberikan untuk banyak orang dapat disebut sebagai amnesti umum. Amnesti diatur di dalam Pasal 14 Ayat (1) UUD 1945. Undang-Undang Darurat Nomor 11 Tahun 1954 menyatakan bahwa akibat dari pemberian amnesti adalah semua akibat hukum pidana terhadap orang yang diberikan amnesti dihapuskan. Dengan kata lain, sifat kesalahan dari orang yang diberikan amnesti juga hilang. Amnesti diberikan Presiden dengan memperhatikan pertimbangan dari MA serta DPR dan dapat diberikan tanpa pengajuan permohonan terlebih dahulu.

3. Gugurnya Kewajiban Menjalani Hukuman/Pidana

Terdapat tiga hal yang menggugurkan pelaksanaan pidana yang diatur dalam KUHP, yaitu:

I. Dalam KUHPidana :

- (1) Terpidana meninggal dunia (Pasal 83);
- (2) Daluarsa (*verjaring*) (Pasal 84)

II. Di luar KUHPidana :

(1) Grasi

1. Terpidana meninggal dunia.

Dalam hukum pidana terdapat suatu doktrin yang menyatakan bahwa, hukuma atau pidana dijatuhkan semata-mata kepada pribadi terpidana karna tidak dapat dibebankan kepada ahli warisnya.⁷⁴

Pasal 83 KUHP menyatakan bahwa "kewenangan menjalankan atau melaksanakan pidana hapus jika terpidana meninggal dunia". Gugurnya pelaksanaan pidana jika terdakwa meninggal dunia tidak hanya terbatas pada pidana penjara yang dijatuhkan oleh hakim, tetapi juga termasuk pidana tambahan seperti perampasan barang, tetapi tidak termasuk perintah untuk merusak barang atau menjadikan barang itu tidak bisa digunakan lagi. Hal yang terakhir bukan merupakan pidana melainkan tindakan yang dimiliki kepolisian untuk kepentingan keamanan.

Selanjutnya pasal 368 HIR yang mengatur tentang hal-hal sebagai berikut : Jika yang mempunyai perbuatan sudah mati, sesudah putusan hukuman telah menjadi tetap, maka segala denda dan rampasan bagi ongkos dalam perkara pelanggaran tentang pencaharian dan hak negeri, ditagih dari ahli warisnya ataupun wakil daripada orang yang mati itu. Oleh sebab itu jelaslah bahwa hukuman pokok yang dijatuhkan terhadap si terdakwa tidaklah dapat diwariskan kepada ahli

⁷⁴ Leden Marpaung, Asas-Teori-Praktik Hukum Pidana, h.103.

warisnya. Hal ini disebabkan oleh karena para ahli warisnya tidak dapat mewakili kepribadian siterdakwa.

Jika pasal 83 kita hubungkan lagi dengan ketentuan prundang-undangan yang lain, yaitu Undang-Undang No. 3 tahun 1971 tentang tindakan pidana korupsi, maka dapat kita kenal dua (2) prinsip yang menyangkut tentang kematian terdakwa atau terhukum. Dalam pasal 23 ayat 5 sub (a) dinyatakan : Jika ada alasan yang cukup untuk diduga, bahwa seseorang yang meninggal dunia, sebelum perkaranya ada putusan yang tidak dapat diubah lagi telah melakukan suatu tindak pidana korupsi, maka hakim atas tuntutan Penuntut Umum, dengan putusan pengadilan dapat memutuskan perampasan barang-barang yang disita.

Demikian dengan tegas pasal tersebut menyatakan hak melaksanakan perampasan tidak lenyap karena meninggalnya si terdakwa, sehingga kita mengenal dua buah prinsip, yaitu : prinsip yang ditentukan dalam pasal 77 dan pasal 83 KUHP dengan prinsip yang sebagai mana yang ditentukan dalam Undang-Undang No.3 tahun 1971 tentang Pemberantasan Tindak Pidana Korupsi.

2. Daluarsa

Ketentuan mengenai daluwarsa itu diatur dalam pasal 84 KUHP yang berbunyi:

- a) Kewenangan menjalankan pidana hapus karna daluarsa;
- b) Tenggang daluarsa mengenai semua pelanggaran malanya dua tahun, mengenai kejahatan

yang dilakukan dengan sarana percetakan lamanya lima tahun, dan mengenai kejahatan-kejahatan lainnya sama dengan tenggang daluarsa bagi penuntutan pidana, ditambah sepertiga;

- c) Bagaimanapun juga tenggang daluarsa tidak boleh kurang dari lamanya pidana yang dijatuhan;
- d) Wewenang menjalankan pidana mati tidak mungkin daluarsa.

Berdasarkan ketentuan pasal tersebut, pelaksanaan pidana mati menjadi gugur karna daluarsa jika pidana yang dijatuhan kepada terpidana bukan pidana mati. Bagi terpidana yang dijatuhi pidana mati aturan mengenai daluarsa sebagai alasan yang menggugurkan pelaksanaan pidana tidak dapat dilakukan kepada terpidana itu. Lalu bagaimana jika terpidana dijatuhi pidana seumur hidup, KUHP ternyata tidak mengaturnya. Karna yang secara eksplisit disebutkan sebagai alasan yang tidak menggugurkan pelaksanaan pidana karena daluarsa adalah pidana mati, sedangkan pidana seumur hidup tidak dijelaskan. Ketentuan mengenai daluarsa dalam KUHP sebagai alasan yang menggugurkan pelaksanaan pidana memiliki kelemahan terutama dalam kaitannya dengan pidana seumur hidup yang dijatuhan kepada terpidana.

Jangka waktu daluarsa antara gugurnya hak menuntut hukuman dengan hak untuk menjalani hukuman terdapat perbedaan. Dalam pasal 83 ayat 2 KUHP disebutkan daluarsa kewajiban menjalani hukuman yaitu :

- a. 2 (dua) tahun untuk semua pelanggaran.

- b. 5 (lima) tahun untuk kejahatan yang dilakukan dengan mempergunakan alat.
- c. Sudah lebih dari 1/3 (sepertiga) tenggang waktu gugurnya hak untuk menuntut hukuman bagi kejahatan lainnya, sebagaimana yang diatur dalam pasal 78 KUHP.

Mengenai permulaan jangka waktu daluarsa di tetapkan sebagai berikut, yaitu :

- 1. Tempo gugurnya hak untuk menjalani hukuman ini dimulai pada keesokan harinya setelah keputusan hakim tersebut dapat dilaksanakan.
- 2. Jika terhukum melarikan diri pada waktu sedang menjalani hukumannya, maka tenggang waktu daluarsa itu mulai berlaku pada keesokan harinya setelah ia melarikan diri.

Jika terjadi pencabutan kembali suatu pembebasan dengan syarat, maka tenggang waktu daluarsa yang baru itu, mulai berlaku pada keesokan harinya setelah adanya pencabutan kembali tersebut. Terhadap jangka waktu yang telah ditentukan diatas dapat diadakan penghentian. Pengertian yang dimaksud dapat terjadi apabila pelaksanaan hukum yang di perintahkan oleh ketentuan-ketentuan umumnya yang berlaku, dapat juga terjadi apabila terhukum berada di dalam tahanan sementara karena suatu hukuman yang lain.

Oleh sebab itu antar jangka waktu untuk menuntut dengan jangka waktu untuk kewajiban hukuman terdapat beberapa persamaan dan perbedaan. Persamaannya adalah :

- a. Kedua lembaga hukum tersebut menjamin tercapainya kepastian hukum yang dapat memberikan kemungkinan yang menguntung-

- kan bagi suatu pelaku perbuatan melanggar hukum, yakni dalam hal kemungkinan.
- b. Baik pencegahan maupun penundaan daluarsa terdapat dalam kedua lembaga hukum tersebut.

Dalam daluarsa hak dalam menuntut hukuman : Pencegahan daluarsa, misalnya tampak sebagai perbuatan penuntutan (pasal 80 KUHP) dan penundaan daluarsa terlihat dalam hal pengalihan tertuduh ke perkara lain yang di dahulukan. Sedangkan daluarsa kewajiban untuk menjalankan hukuman. Pencegahan daluarsa kewajiban tampak sebagai akibat terhukum melaikan diri sebelum menjalani hukumannya, dan penundaan daluarsa tampak misalnya dalam hal terhukum harus menjalani hukuman atas kesalahannya yang lainnya terlebih dahulu.

Perbedaan adalah sebagai berikut : Daluarsa hak untuk menuntut hukum lebih pendek tenggang waktunya. Hal ini dapat kita lihat dalam pasal 78 ayat 1 KUHP. Dalam daluarsa hak untuk melaksanakan hukuman lebih panjang jangka waktunya, hal ini dapat dilihat dari pasal 84 ayat 2. Perbedaan ini disebabkan karena dalam hal penuntutan, kesalahan terdakwa belum dapat dibuktikan secara pasti, sedangkan dalam hal menjalankan hukuman kesalahan terhukum telah terbukti secara jelas dan pasti yakni dengan penjatuhan hukuman kepada si terdakwa yang dilakukan oleh hakim atas perbuatan melanggar hukum yang dilakukannya.

3. Grasi

Grasi adalah wewenang dari kepala negara untuk menghapuskan seluruh pidana yang telah

dijatuhkan hakim atau mengurangi pidana atau menukar hukum pokok yang berat dengan suatu pidana yang lebih ringan. Ketentuan mengenai grasi diatur dalam pasal 14 Undang-undang Dasar 1945.

Secara historis grasi merupakan hak raja, sehingga dianggap sebagai anugerah yang dimiliki oleh seorang raja. Akan tetapi, saat ini grasi merupakan suatu alat untuk menghapuskan sesuatu yang dianggap tidak adil jika hukum yang berlaku menimbulkan ketidakadilan. Ketentuan khusus mengenai grasi diatur dalam Undang-undang Nomor 22 Tahun 2002 tentang grasi yang menggantikan Undang-undang Nomor 3 Tahun 1950 tentang grasi.⁷⁵

Selain hal-hal yang dapat menghapuskan pidana seperti yang disebutkan diatas, terdapat pula hal-hal yang dapat membuat terdakwa lepas dari segala tuntutan hukum, seorang terdakwa dapat lepas dari segala tuntutan hukum disebabkan hal-hal sebagai berikut;

- a. Salah satu tuntutan pidana yang didakwakan kepada terdakwa tidak cocok dengan tindak pidana. Misalnya terdakwa mengambil barang hanya untuk memakai bukan berniat untuk memiliki.
- b. Terdapat keadaan-keadaan yang istimewa yang menyebabkan terdakwa tidak dapat dihukum. Misalnya karna pasal 44, 48, 49, 50, 51 masing-masing dari KUHP.⁷⁶

⁷⁵ Mahrus Ali, *Dasar-Dasar Hukum Pidana*, h. 211

⁷⁶ Ledeng Marpaung , *Proses Penanganan Perkara Pidana di Kejaksaan & Pengadilan Negeri Upaya & Eksekusi* (Jakarta: Sinar Grafika, 2010), h.135.

Pengampunan dari Presiden ini dapat berbentuk bermacam-macam, antara lain adalah :

1. Peringangan hukuman yang telah dijatuhkan oleh Hakim atas diri si terdakwa. Peringangan ini merupakan pembebasan sebagian daripada hukuman yang telah diterima oleh si terhukum tersebut.
2. Pembebasan seluruh hukuman atas diri si terhukum.
3. Penggantian jenis hukuman tertentu dengan hukuman yang lainnya yang lebih ringan.

Dengan demikian Grasi tersebut dapat merupakan pengurangan hukuman, peniadaan atau penghapusan hukuman dan perubahan dari macamnya hukum yang dijatuhan.



Bab 12

PENGULANGAN TINDAK PIDANA

1. PENGERTIAN PENGULANGAN TINDAK PIDANA

Pengulangan Tindak Pidana atau *Recidive*, adalah tindakan seseorang yang mengulangi perbuatan pidana sesudah dijatuhi pidana dengan putusan hakim yang telah mempunyai kekuatan hukum tetap. Residive merupakan salah satu dasar dalam pemberatan pidana. Residive tidak dikenakan pada semua kejahatan tetapi hanya terjadi pada kejahatan tertentu yang disebutkan dalam pasal 486, 487 dan 488 KUHP.

Selain itu untuk pengulangan tindak pidana yang disebutkan dalam pasal 486, 487 dan 488 KUHP terdapat ketentuan tertentu yaitu:

1. Terpidana telah menjalani seluruh pidana yang dijatuhan
2. Terpidana telah menjalani sebagian pidana yang dijatuhan
3. Dibebaskan dalam menjalani hukuman pidana
4. Hak mejalankan pidananya belum daluarsa
5. Kejahatan pengulangan dilakukan dalam waktu belum lewat 5 tahun sejak terpidana menjalani pidana.

Masruchin Ruba'i menegaskan bahwa, residive adalah salah satu dasar pemberatan pidana.⁷⁷ Hal yang perlu diingat dan merupakan salah satu dasar pembeda antara pengulangan/residive dengan gabungan/perba-rengan/*samenloop* adalah bahwa dalam pengulangan/residive perkara yang sebelumnya sudah diadili, sudah diputus oleh hakim sehingga memiliki kekuatan hukum tetap/telah dijatuhi pidana kemudian melakukan tindak pidana lagi. Mengenai hal ini Teguh Prasetyo menyatakan bahwa, "Pengulangan/residive terdapat dalam hal seseorang telah melakukan beberapa perbuatan yang masing-masing merupakan tindak pidana yang berdiri sendiri, diantara perbuatan mana satu atau lebih telah dijatuhi hukuman oleh pengadilan" (**Teguh Prasetyo, 2011 : 191**).⁷⁸

2. Bentuk-Bentuk Sistem *Recidive*

- (1) *Recidive Umum*, adalah pengulangan terhadap jenis tindak pidana apapun dan dilakukan dalam waktu kapan saja, merupakan alasan untuk memperberat pidana, sehingga tidak ditentukan jenis tindak pidana dan tidak ada daluarsa *recidivenya*.
- (2) *Recidive Khusus*, adalah pengulangan terhadap jenis tindak pidana tertentu dan yang dilakukan dalam waktu tertentu.

Recidive terjadi dalam hal seseorang yang melakukan tindak pidana dan telah dijatuhi pidana

⁷⁷ Masruchin Ruba i (dkk), Buku ajar hukum pidana, **Malang : Media Nusa Creative, 2015**, hlm. 228

⁷⁸ Teguh Prasetyo, 2011, Hukum Pidana (Edisi Revisi), Rajawali Pers, Jakarta, hlm. 191

dengan suatu putusan hakim yang telah berkekuatan hukum tetap (*in kracht van gewijsde*), kemudian melakukan tindak pidana lagi. Sama seperti dalam concursus relais, dalam recidive terjadi beberapa tindak pidana. Namun dalam recidive telah ada putusan hakim yang telah berkekuatan hukum tetap.

Recidive merupakan alasan yang dapat memperberat pemidanaan. Sebagai contoh, seperti yang diatur dalam Pasal 12 KUHP bahwa karena alasan recidive pidana penjara boleh diputuskan sampai 20 tahun, walaupun secara umum pidana penjara maksimum dijatuhi selama 15 tahun.

Recidive tidak diatur secara umum dalam Buku I "Aturan Umum", namun diatur secara khusus untuk sekelompok tindak pidana tertentu baik yang berupa kejahatan dalam Buku II maupun pelanggaran dalam Buku III. Dengan demikian, KUHP Indonesia saat ini menganut sistem recidive khusus, artinya pemberatan pidana hanya dikenakan terhadap pengulangan jenis tindak pidana tertentu saja dan dilakukan dalam tenggang waktu tertentu.

Recidive Kejahatan

KUHP membedakan recidive kejahatan ini menjadi dua kelompok besar, yaitu:

- a. Recidive kejahatan kelompok sejenis.

Recidive kejahatan yang sejenis diatur tersebar dalam 11 pasal kejahatan KUHP, yaitu Pasal 137 (2), 144 (2), 155 (2), 157 (2), 161 (2), 163 (2), 208 (2), 216 (2), 321 (2), 393 (2), dan 303 bis (2).

Syarat adanya recidive disebutkan dalam masing-masing pasal di atas, yang pada umumnya dapat diringkas sebagai berikut.

1. Kejahatan yang diulangi harus sama/sejenis.
2. Antara kejahatan yang terdahulu dengan kejahatan yang diulangi harus telah ada putusan hakim yang telah berkekuatan hukum tetap.
3. Pelaku melakukan kejahatan pada waktu menjalankan pencaharian, Pasal 216, 303 bis dan 393.
4. Pengulangan tindak pidana dalam tenggang waktu tertentu, yaitu:
 - a). 2 tahun sejak adanya putusan hakim yang tetap (Pasal 137, 144, 208, 216, 303 bis, dan 321)
 - b). 5 tahun sejak adanya putusan hakim yang tetap (Pasal 155, 157, 161, 163, dan 393)

Pemberatan pidana yang dapat dijatuahkan dalam recidive kejahatan sejenis ini, juga tampak berbeda-beda, yaitu:

1. Pidana tambahan berupa pencabutan hak menjalankan pencahariannya.
2. Pidana pokok ditambah $\frac{1}{3}$ Pidana penjara dikalikan $2 \times$ (berlaku khusus Pasal 393)

b. *Recidive* Kejahatan Kelompok Jenis

Recidive kejahatan kelompok jenis diatur dalam Pasal 486, 487, dan 489 KUHP. Dalam pasal-pasal tersebut dimasukkan beberapa kejahatan yang masuk kelompok jenis, yaitu:

1. Pasal 486 tentang kejahatan terhadap harta benda dan pemalsuan yang terdiri atas:
 - Pasal 244-248 (pemalsuan mata uang) Pasal 263-264 (pemalsuan surat) Pasal 362, 363, 365 (pencurian)
 - Pasal 368 (pemerasan)
 - Pasal 369 (pengancaman)

- Pasal 372, 374, 375 (penggelapan)
 - Pasal 378 (penipuan)
 - Pasal 415, 417, 425, 432 (kejahatan jabatan) Pasal 480, 481 (penadahan)
2. Pasal 487 tentang kejahatan terhadap orang yang terdiri atas:
 - Pasal 131,140,141 (penyerangan dan makar kepada Kepala Negara) Pasal 338, 339, 340 (pembunuhan)
 - Pasal 341, 342 (pembunuhan anak)
 - Pasal 344 (euthanasia)
 - Pasal 347-348 (abortus)
 - Pasal 351, 353, 354, 355 (penganiayaan)
 - Pasal 438-443 (kejahatan pembajakan pelayaran)
 - Pasal 459-460 (insubordinasi)
 3. Pasal 488 tentang kejahatan penghinaan dan yang berhubungan dengan penerbit/percetakan;
 - Pasal 134-137 (penghinaan kepada Presiden/ Wakil Presiden)
 - Pasal 142-144 (penghinaan kepada Kepala Negara sahabat)
 - Pasal 207-208 (penghinaan kepada penguasa badan umum) Pasal 310-321 (penghinaan kepada orang pada umumnya) Pasal 483, 484 (kejahatan penerbit/percetakan)

Adapun syarat-syarat yang harus dipenuhi untuk *recidive* kelompok jenis ini adalah:

1. Kejahatan yang diulangi harus termasuk dalam satu kelompok jenis dengan kejahatan terdahulu. Oleh karena itu, tidak dapat dikatakan *recidive* jika orang melakukan pencurian (Pasal 362), kemudian

melakukan pembunuhan (Pasal 338), dan kemudian melakukan penghinaan (Pasal 310).

Kejanggalannya adalah adanya beberapa tindak pidana yang tidak dimasukkan dalam beberapa kelompok jenis ini, seperti Pasal 104 (delik makar), Pasal 281-303 (delik-delik kesusilaan), Pasal 356 (bentuk terkualifikasi tindak pidana Pasal 351-355), dan Pasal 349 (bentuk terkualifikasi delik abortus Pasal 346-348).

2. Antara kejahatan yang terdahulu dengan kejahatan yang diulangi harus telah ada putusan hakim yang berkekuatan hukum tetap.
3. Pidana yang pernah dijatuhan hakim terdahulu berupa pidana penjara.
4. Tenggang waktu melakukan pengulangan tindak pidana adalah: belum lewat 5 tahun belum lewat tenggang waktu daluwarsa kewenangan menjalankan pidana, Contoh: Pada tahun 2000 A melakukan tindak pidana pembunuhan (Pasal 338) dijatuhi pidana penjara 10 tahun. Kemungkinan tenggang waktu recidivenya adalah:
 - Apabila A menjalani keseluruhan pidana, tenggang waktu recidive-nya $2000 + 10 \text{ tahun} + 5 \text{ tahun} = 2015$, Apabila A menjalani sebagian, misalnya 5 tahun kemudian (tahun 2005) A mendapatkan pelepasan bersyarat, maka tenggang waktu recidivenya $2000 + 5 + 5 = 2010$
 - Apabila A menjalani sebagian karena melarikan diri, misal setelah 7 tahun di penjara A melarikan diri, maka tenggang waktu recidivenya adalah sebelum tenggang waktu daluwarsa kewenangan menjalankan pidana penjara terdahulu. Jadi tenggang waktu recidivenya $= 2000 + 7 + 16 \text{ tahun} = 2023$

Dalam *recidive* kelompok jenis ini, pemberatan pidananya adalah ancaman pidana pokok maksimum ditambah 1/3. Dalam Pasal 486 dan Pasal 487, yang dapat diperberat adalah pidana penjara. Sedangkan dalam Pasal 488, pemberatan berlaku bagi semua jenis pidana pokok.

2. *Recidive* Pelanggaran

Sama seperti *recidive* kejahatan, *recidive* pelanggaran dalam KUHP menganut sistem *recidive* khusus, dalam arti bahwa hanya pelanggaran-pelanggaran tertentu saja yang dapat dijadikan *recidive*. Terdapat 14 jenis pelanggaran dalam KUHP yang jika dilakukan dipidana sebagai *recidive*, yaitu Pasal 489, 492, 495, 501, 512, 516, 517, 530, 536, 540, 541, 544, 545, dan 549.

Persyaratan *recidive* pelanggaran yang diatur dalam masing-masing pasal adalah:

1. pelanggaran yang diulangi harus sama atau sejenis. Khusus Pasal 492, dapat merupakan alasan *recidive* untuk pelanggaran Pasal 536 dan sebaliknya. Pasal 302 dapat merupakan alasan *recidive* untuk pelanggaran Pasal 540 dan 541.
2. Antara pelanggaran yang terdahulu dengan pelanggaran yang diulangi harus telah ada putusan hakim yang telah berkekuatan hukum tetap.
3. belum tenggang waktu pengulangannya, yaitu (a) belum lewat waktu 1 tahun, untuk pelanggaran Pasal 489, 492, 495, 536, 540, 541, 544, 545, dan 549, (b) belum lewat waktu 2 tahun, untuk pelanggaran Pasal 501, 512, 516, 517, dan 530.

Pemberatan pidana yang diberlakukan bagi *recidive* pelanggaran menggunakan model:

1. pidana denda diganti atau ditingkatkan menjadi pidana kurungan;
2. pidana denda/kurungan dilipatkan dua kali.
3. *Recidive* dalam Pembaharuan Hukum Pidana Indonesia

Recidive yang diberlakukan bagi tindak pidana psokotropika dalam UU 5 tahun 1997 adalah dalam tenggang waktu 2 tahun dan dengan pemberatan ancaman pidana pokok ditambah 1/3. Sedangkan recidive yang diberlakukan bagi tindak pidana narkotika dalam UU 22 tahun 1997 adalah dalam tenggang waktu 5 tahun dan dengan pemberatan ancaman pidana pokok ditambah 1/3 kecuali untuk pidana mati/seumur hidup/atau pidana penjara 20 tahun.

Dalam RUU KUHP tahun 2004 dijelaskan bahwa secara umum tenggang waktu pengulangan tindak pidana adalah 5 tahun (Pasal 23) sejak :

1. menjalani seluruh atau sebagian pidana pokok yang dijatuhan;
2. pidana pokok yang dijatuhan telah dihapuskan; atau
3. kewajiban menjalani pidan pokok yang dijatuhan belum kedaluwarsa.

Pemberatan pidana yang diterapkan adalah penambahan 1/3 dari maksimum ancaman pidana (Pasal 132).

Beberapa pasal yang mengatur secara khusus pengulangan tindak pidana adalah Pasal 263, 271, 285, 287, 291, 339, dan 401. Dalam masing-masing aturan khusus tersebut, tenggang waktu recidivenya adalah 2

tahun dan dengan pemberatan pidana berupa pencabutan hak menjalankan pencahariannya.



Bab 13

DELIK ADUAN

1. PENGERTIAN DELIK ADUAN

Istilah delik aduan (*klacht delict*), ditinjau dari arti kata klacht atau pengaduan berarti tindak pidana yang hanya dapat dilakukan penuntutan setelah adanya laporan dengan permintaan untuk dilakukan penuntutan terhadap orang atau terhadap orang tertentu. Untuk delik aduan, jaksa hanya akan melakukan penuntutan apabila telah ada pengaduan dari orang yang menderita dan dirugikan oleh kejahatan tersebut. Pengaturan delik aduan tidak terdapat dalam Buku ke I KUHP, tetapi dijumpai secara tersebar di dalam Buku ke II.

Setiap delik yang dibuat oleh pembuat undang-undang dijadikan delik aduan, menyatakan hal itu secara tersendiri, dan dalam ketentuan yang dimaksud sekaligus juga ditunjukkan siapa-siapa yang berhak mengajukan pengaduan tersebut. Pembentuk undang-undang telah menyarangkan tentang adanya suatu pengaduan bagi delik tertentu.

Adapun sebabnya menurut Von Liszt, Berner dan Von Swinderen adalah bahwa dipandang secara objektif pada beberapa delik tertentu itu kerugian material atau ideal dari orang yang secara langsung telah dirugikan harus lebih diutamakan daripada kerugian-kerugian lain pada umumnya.

Menurut MvT (Memori van Teolichting), disyaratkannya suatu pengaduan pada beberapa delik tertentu itu adalah berdasarkan pertimbangan bahwa ikut campurnya penguasa di dalam suatu kasus tertentu itu mungkin akan mendatangkan kerugian yang lebih besar bagi kepentingan-kepentingan tertentu dari orang yang telah dirugikan daripada kenyataan, yakni jika penguasa telah tidak ikut campur di dalam kasus tertentu. Sehingga keputusan apakah seseorang yang telah merugikan itu perlu dituntut atau tidak oleh penguasa, hal tersebut diserahkan kepada pertimbangan orang yang telah merasa dirugikan.⁷⁹

2. Pembagian Delik Aduan

Delik aduan dibagi dalam dua jenis :

1. Delik aduan absolut (*absolute klacht delict*)

Menurut Tresna Delik aduan absolut adalah tiap-tiap kejahatan yang dilakukan, yang hanya akan dapat diadakan penuntutan oleh penuntut umum apabila telah diterima aduan dari yang berhak mengadukannya. Pompe mengemukakan delik aduan absolut adalah delik yang pada dasarnya, adanya suatu pengaduan itu merupakan *voorwaarde van vervolgbaarheid* atau merupakan syarat agar pelakunya dapat dituntut.

Kejadian-kejadian yang termasuk dalam jenis delik aduan absolut seperti :

- a. Kejadian penghinaan (Pasal 310 s/d 319 KUHP), kecuali penghinaan yang dilakukan

⁷⁹ Mukhlis. (2015). Hukum Pidana. Syiah Kuala University Press. Aceh. Hal. 15-17.

oleh seseorang terhadap seseorang pejabat pemerintah, yang waktu diadakan penghinaan tersebut dalam berdinas resmi. Si penghina dapat dituntut oleh jaksa tanpa menunggu aduan dari pejabat yang dihina.

- b. Kejahatan-kejahatan susila (Pasal 284, Pasal 287, Pasal 293 dana Pasal 332 KUHP).
- c. Kejahatan membuka rahasia (Paal 322 KUHP)

2. Delik aduan relatif (*relatieve klacht delict*)

Delik aduan relatif adalah kejahatan-kejahatan yang dilakukan, yang sebenarnya bukan merupakan kejahatan aduan, tetapi khusus terhadap hal-hal tertentu, justru diperlukan sebagai delik aduan. Menurut Pompe, delik aduan relatif adalah delik dimana adanya suatu pengaduan itu hanyalah merupakan suatu voorwaarde van vervolgbaarheir atau suatu syarat untuk dapat menuntut pelakunya, yaitu bilamana antara orang yang bersalah dengan orang yang dirugikan itu terdapat suatu hubungan yang bersifat khusus.

Umumnya delik aduan retalif ini hanya dapat terjadi dalam kejahatan-kejahatan seperti :

- a. Pencurian dalam keluarga, dan kajahatan terhadap harta kekayaan yang lain yang sejenis (Pasal 367 KUHP);
- b. Pemerasan dan ancaman (Pasal 370 KUHP);
- c. Penggelapan (Pasal 376 KUHP); d. Penipuan (Pasal 394 KUHP).

Beberapa hal perbedaan antara delik aduan absolut dengan delik aduan relatif

- 1. Delik aduan relatif ini penuntutan dapat dipisah-pisahkan, artinya apabila ada beberapa orang yang

melakukan kejahatan, tetapi penuntutan dapat dilakukan terhadap orang yang diingini oleh yang berhak mengajukan pengaduan. Lain halnya delik aduan absolut, apabila yang satu dituntut, maka semua pelaku dari kejahatan itu harus dituntut juga.

2. Pada delik aduan absolute, cukup apabila pengadu hanya menyebutkan peristiwanya saja, sedangkan pada delik aduan relatif, pengadu juga harus menyebutkan orang yang diduganya telah merugikan dirinya.
3. Pengaduan pada delik aduan absolut tidak dapat dipecahkan (*onsplitbaar*), sedangkan Pengaduan pada delik aduan relatif dapat dipecahkan (*splitbaar*).

Pihak-pihak yang berhak mengajukan aduan dan jangka waktunya, dapat dilihat dalam ketentuan Pasal 72 KUHP seperti :

1. Wakilnya yang sah dalam perkara sipil, atau wali, atau pengaduan orang tertentu (khusus untuk orang yang belum dewasa). Misalnya orang tua korban, pengacara, pengampu (*curator*) dan wali.
2. Orang yang langsung dikenai kejahatan itu (korban). Adapun tenggang waktu untuk mengajukan aduan tersebut diatur dalam Pasal 74 ayat (1) KUHP. Maksud dari Pasal 74 ayat (1) yaitu kalau seseorang mempunyai hak untuk mengajukan aduan, ia hanya boleh memasukan aduan tersebut paling lama dalam jangka waktu enam bulan setelah kejadian itu diketahuinya, tetapi apabila kebetulan ia berdiam di luar negeri, maka tenggang waktu itu paling lama sembilan bulan.⁸⁰

⁸⁰ Ibid

Bab **14**

PENAFSIRAN DALAM HUKUM PIDANA

1. PENGERTIAN PENAFSIRAN HUKUM

Penafsiran hukum (interpretasi) adalah sebuah pendekatan pada penemuan hukum dalam hal peraturannya ada tetapi tidak jelas untuk dapat diterapkan pada peristiwanya. Sebaliknya dapat terjadi juga hakim harus memeriksa dan mengadili perkara yang tidak ada peraturannya yang khusus. Di sini hakim menghadapi kekosongan atau ketidaklengkapan undang-undang yang harus diisi atau dilengkapi, sebab hakim tidak boleh menolak memeriksa dan mengadili perkara

dengan dalih tidak ada hukumnya atau tidak lengkap hukumnya. Hakim menemukan hukum itu untuk mengisi kekosongan hukum tersebut. Penafsiran merupakan kegiatan yang sangat penting dalam hukum. Penafsiran merupakan metode untuk memahami makna yang terkandung dalam teks-teks hukum untuk dipakai dalam menyelesaikan kasus-kasus atau mengambil keputusan atas hal-hal yang dihadapi secara konkret.

Di samping hal itu, dalam bidang hukum tata negara, penafsiran dalam hal ini judicial interpretation (penafsiran oleh hakim), juga dapat berfungsi sebagai metode perubahan konstitusi dalam arti menambah,

mengurangi, atau memperbaiki makna yang terdapat dalam suatu teks Undang-Undang Dasar.

Seperti dikemukakan oleh K.C. Wheare, Undang-Undang Dasar dapat diubah melalui (i) formal amendment, (ii) judicial interpretation, dan (iii) constitutional usage and conventions⁴. Dikarenakan pentingnya hal tersebut diatas, maka dalam setiap buku teks ilmu hukum lazim diuraikan adanya berbagai metode penafsiran. Banyak sarjana hukum yang membagi metode

Syarat pokok untuk menafsirkan undang-undang hukum pidana adalah sebagai berikut:

1. Penafsiran Otentik atau Resmi
2. Penafsiran di dalam penjelasan undang-undang. Misalnya *Memorie van Toelichting* (MvT)
3. Penafsiran Yurisprudensi
4. Penafsiran menurut Ilmu Hukum Pidana

2. Metode Penafsiran Hukum Pidana

Di dalam Ilmu Hukum Pidana dikenal beberapa metode atau cara penafsiran, yaitu:

- Penafsiran Tata Bahasa atau Gramatikal (*Grammaticale Interpretatie*); Penafsiran ini berdasarkan arti kata-kata menurut tata bahasa yang dipakai sehari-hari.
- Penafsiran Logis (*Logische Interpretatie*); Penafsiran ini berdasarkan hal-hal yang masuk diakal atau pikiran yang objektif.
- Penafsiran Sistematis (*Systematische Interpretatie*); Penafsiran ini berdasarkan sistem dalam undang-undang itu, disini dihubungkan dengan ari dari ketentuan-ketentuan yang lain.
- Penafsiran Historis; (a) Penafsiran historis hukum adalah penafsiran berdasarkan sejarah pertumbuhan

hukum yang diatur dalam undang-undang, dan (b) Penafsiran historis undang-undang, yaitu penafsiran berdasarkan sejarah dari maksud pembentuk suatu undang-undang pada waktu membentuk undang-undang itu.

Penafsiran Historis

Penafsiran historis adalah menafsirkan undang-undang dengan cara melihat sejarah terjadinya suatu undang-undang itu dibuat. Penafsiran ini ada 2 macam :

- a. 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
- b. Sejarah undang-undangnya,yng diselidiki maksunya Pembentuk Undang-undang pada waktu membuat undang-undang itu.

Contoh: dapat dilihat dari Sejarah undang-undangnya, berupa penyelidikan mengenai maksud pembentuk Undang-undang pada waktu membuat UU itu, di denda 25 f, -sekarang ditafsirkan dengan uang RI,sebab harga barang lebih mendekati pada waktu KUHP itu di buat.

Penafsiran Teologis

Mengenai maksud dan tujuan uu tersebut. Menafsirkan rumusan dalam suatu uu berdasarkan maksud dari pembentukan rumusan tersebut dalam Undang-undang. Penyebabnya kebutuhan manusia berubah menurut waktu sementara rumusan uu tetap.

Contoh :

Saat masih berlakunya UU No. 11/PNPS/1963 tentang Pemberantasan Kegiatan Subversi (dicabut dengan UU No. 26 tahun 1999), dalam menafsirkan rumusan dalam UU itu mengenai suatu kasus tertentu, selalu didasarkan pada maksud dari pembentuk UU itu,yaitu untuk memberantas setiap perbuatan yang mengganggu kelangsungan dan kestabilan kekuasaan pemerintahan negara ketika itu.

Penafsiran Autentik (Resmi)

Penafsiran autentik adalah penafsiran resmi yang diberikan oleh pembuat undang-undang.Dikatakan penafsiran otentik karena tertulis secara resmi dalam undang-undang artinya berasal dari pembentuk UU itu sendiri, bukan dari sudut pelaksana hukum yakni hakim.Kebabasan hakim dibatasi ,sehingga hakim tidak boleh menfasirkan di luar pengertian tersebut. Diluar KUHP penfsiran ini dapat dilihat dari ketentuan-ketentuan umum dan penjelasan pasal demi pasal.

Contoh:

- a. Pasal 98 KUHP : arti waktu "malam" berarti waktu antara matahari terbenam dan matahari terbit
- b. Pasal 101 KUHP: arti "ternak" berarti hewan yang berkuku satu, hewan memamah biak dan babi

Penafsiran Nasional

Penafsiran nasional adalah penafsiran yang menilik sesuai tidaknya dengan sistem hukum yang berlaku.

Misalnya :

Hak milik Pasal 570 KUHPer sekarang harus ditafsirkan menurut hak milik sistem hukum Indonesia.

Penafsiran Analogis

Penafsiran analogis artinya memberi tafsiran pada sesuatu peraturan hukum dengan memberi ibarat (kiyas) pada kata-kata tersebut sesuai dengan asas hukumnya, sehingga sesuatu peristiwa yang sebenarnya tidak dapat dimasukkan, lalu dianggap sesuai dengan bunyi peraturan tersebut (ada rasio persamannya kejadian konkretnya terhadap noma-noma tersebut).

Misalnya :

Pasal 388 KUHP ayat 1 "Barang siapa pada waktu menyerahkan barang keperluan Angkatan Laut atau Angkatan Darat melakukan perbuatan curang yang dapat membahayakan kesempatan negara dalam keadaan perang diancam dengan pidana penjara paling lama tujuh tahun."

Maksud pasal tersebut adalah melarang oang melakukan pebuatan curang pada waktu menyerahkan keperluan angkatan laut atau angkatan darat yang dapat membahayakan keselamatan negaa dalam keadaan perang. Jadi tidak ada diatur keperluan angkatan udara. Dengan menggunakan penafsiran *analogis*, maka jika terjadinya menyerahkan pada angkatan udara maka pasal ini juga dapat dikenakan karena pada dasar fungsi, peranan dan tugas angkatan laut dan darat juga sama dengan tugas angkatan udara yaitu dalam usaha perlindungan keselamatan dan keamanan negara.

Penafisran Logis

Penafisran Logis adalah mencari maksud dari pembentukan suatu uu dengan menghubungkan dengan uu lain yang masih memiliki sangkut paut atau berhubungan dengan uu tersebut.

Contoh : Pasal 55 tentang Bab V - Penyertaan dalam Tindak Pidana:

- A. Dipidana sebagai pelaku tindak pidana: a. mereka yang melakukan, yang menyuruh melakukan, dan yang turut serta melakukan perbuatan; b. mereka yang dengan memberi atau menjanjikan sesuatu dengan menyalahgunakan kekuasaan atau martabat, dengan kekerasan, ancaman atau penyesatan, atau dengan memberi kesempatan, sarana atau keterangan, sengaja menganjurkan orang lain supaya melakukan perbuatan.
- B. Terhadap penganjur, hanya perbuatan yang sengaja dianjurkan sajalah yang diperhitungkan, beserta akibat-akibatnya.

Penafsiran Ekstensif

Penafsiran ekstensif adalah suatu penafsiran yang dilakukan dengan cara memperluas arti kata-kata yang terdapat dalam peraturan perundang-undangan sehingga suatu peristiwa dapat dimasukkan ke dalam.

Misalnya ; “aliran listrik’ termasuk juga atau di samakan dengan “benda’.

Penafsiran Restriktif

Penafsiran restriktif adalah Suatu penafsiran yang dilakukan dengan cara membatasi atau mempersempit arti kata-kata yang terdapat dalam peraturan perundang-undangan.

Misalnya : Kerugian hanya terbatas pada kerugian materil saja sedangkan kerugian immateriilnya termasuk didalam nya.

Penafsiran A Contrario(Menurut Peringkaran)

Penafsiran A Contrario adalah penafsiran suatu penafsiran yang dilakukan dengan cara memberikan perlawanan pengertian antara pengertian konkret yang

dihadapi dan peristiwa yang di atur dalam undang-undang. Sehingga dengan berdasarkan perlawanan pengertian itu dapat di ambil kesimpulan bahwa peristiwa yang dihadapi itu tidak di liputi oleh undang-undang yang di maksud atau berada di luar ketentuan undang-undang tersebut. (Menarik suatu kesimpulan yang berkebalikan dari sesuatu yang telah ada)

Contoh :

Pasal 34 KUH Perdata menentukan bahwa seorang perempuan tidak di benarkan menikah lagi sebelum lewat tenggang waktu 300 hari setelah perceraian dari suami pertama.Berdasarkan penafsiran a contrario maka dapat dikatakan bahwa ketentuan ini tidak berlaku bagi seorang laki-laki. Karena bagi seorang laki-laki tidak perlu menunggu tenggang waktu tersebut untuk melakukan perkawinan lagi setelah putusnya perkawinan pertama. Maksud tenggang waktu dalam pasal 34 KUH Perdat tersebut adalah untuk mencegah adanya keraguan-keraguan mengenai kedudukan anak,berhubungan dengan kemungkinan bahwa seorang sedang mengandung setelah perkawinannya putusatau bercerai,jika anak itu dilahirkan setelah perkawinann yang berikutnya dalam tenggang waktu sebelum lewat 300 hari setelah putusnya perkawinan pertama maka berdasarkan undang-undang kedudukan anak tersebut adalah anak dari suami pertama.

Pembuat undang-undang tidak menetapkan suatu sistem tertentu yang harus di jadikan pedoman bagi hakim dalam menafsirkan undang-undang. Oleh karena itu hakim bebas dalam melakukan penafsiran.

Dalam melaksanakan penafsiran pertama-tama selalu dilakukan penafsiran gramatikal,karna pada hakikatnya untuk memahami teks peraturan perundang-undangan harus mangerti terlebih dahulu arti

kata-katanya. Apabila perlu dilanjutkan dengan penafsiran otentik yang di tafsiskan oleh pembuat undang-undang itu sendiri ,kemudian dilanjutka dengan penafsiran historis dan sosiologis.

Sedapat mungkin semua metode penafsiran semua dilakukan ,agar didapat makna-makna yang tepat. Apabila semua metode tersebut tidak menghasilkan makna yang sama,maka wajib di ambil metode penafsiran yang membawa keadilan setinggi-tingginya, karena memang keadilan itulah yang di jadikan sasaran pembuat undang-undang pada waktu mewujudkan undang-undang yang bersangkutan .





DAFTAR PUSTAKA

- Adami Chazawi, 2002, Pelajaran Hukum Pidana (Stelsel pidana, Tindak Pidana, teori-teori Pemidanaan & Batas Berlakunya Hukum Pidana), Jakarta: PT. Raja Grafindo Persada
- Adami Chazawi, *Pelajaran Hukum Pidana Bagian 3*, PT RajaGrafindo Persada, Jakarta, 2002
- Ade Maman Suherman, 2004, *Pengantar Perbandingan Sistem Hukum*, Raja Grafindo Persada, Jakarta
- A.Zainal Abidin Farid, 1995, Hukum Pidana 1, Jakarta: Sinar Grafika
- Andi Hamzah, 2004, Asas-Asas Hukum Pidana Edisi Revisi, Jakarta: Rineka Cipta
- Atmasasmita, Romli, 2000, Pengantar Hukum Pidana Internasional, Bandung: PT Rafika Aditama
- A. Zainal Abidin Farid, Hukum Pidana1, Jakarta: Sinar Grafika, 1995
- Aruan Sakidjo dan Bambang Poernomo, *Hukum Pidana, Ghalia Indonesia*, Jakarta, 1990
- Bambang Poernomo, 1993, *Asas-asas Hukum Pidana*, Ghalia Indonesia, Jakarta, Terbitan Keenam
- Barda Nawawi Arief, 2010, *Tujuan dan Pedoman Pemidanaan Perspektif Pembaharuan Hukum*, Jakarta : Kencana

Barda Nawawi Arief, *Sari Kuliah hukum Pidana II*, Penerbit Badan Penyediaan Bahan Kuliah Fakultas Hukum Universitas Diponegoro, Semarang, 1993

C.S.T. Kansil, 2002, Pengantar Ilmu Hukum, Jakarta: Balai Pustaka

C.T.S. Kansil, et al, 1995, Modul Hukum Perdata, Jakarta, Pradnya Paramita

Dedi Soemardi, 1997, Pengantar Hukum Indonesia, Jakarta, Indhilco

Erdianto Efendi, SH. M.Hum. 2011. Hukum Pidana Indonesia. Refika Aditama. Bandung

E.Utrecht, 1965, Hukum Pidana II, PT. Penerbitan Universitas, Bandung

E.Utrecht, Rangkaian Sari Kuliah Hukum Pidana I, PT. Penerbit Universitas, Bandung, 1965

Gede Agastia Erlandia, 2018, Penyelesaian Perkara Tindak Pidana Terkait Penghinaan Agama, 1.2

Hamdan, *Hukum Pidana Materil & Formil : Alasan Penghapusan Pidana*, USAID, The Asia Foundation, Kemitraan-Partnership, 2015

Harumiati Natadimaja, 2009, Hukum Perdata Mengenai Hukum Orang Dan Hukum Benda, Yogyakarta, Graha Ilmu

Inu Kencana Syafiee, 2003, Sistem Administrasi Negara Republik Indonesia (SANRI), Jakarta, Bumi Aksara

Leden Marpaung, Asas-Teori-Praktik Hukum Pidana

Ledeng Marpaung, 2010, *Proses Penanganan Perkara Pidana di Kejaksaan & Pengadilan Negeri Upaya & Eksekusi* Jakarta: Sinar Grafika

Irfan Muhammad. "Tindak Pidana Korupsi di Indonesia Dalam Perspektif Fiqh Jinayah

I Made Widnyana, 2013, Hukum Pidana Adat dalam Pembaharuan Hukum Pidana, PT. Fikahati Aneska, Jakarta

I Made Widnyana (ed), Bunga Rampai Pembangunan Hukum Indonesia, Eresco, Bandung, 1995

Indriyanto Seno Adji, Korupsi dan Hukum Pidana, (Jakarta: Kantor Pengacara dan Konsultasi Hukum "Prof. Oemar Seno Adji & Rekan, 2002

J.E. Sahetapy dan Agustinus Pohan, *Hukum Pidana*, PT. Citra aditya Bakti, Bandung, 2007

Jeremias Lemek, 2007, Mencari Keadilan: Pandangan Kritis Terhadap Penegakan Hukum DiIndonesia. Jakarta, Galang Press

Mahrus Ali, Dasar Dasar Hukum Pidana, Ctk. Pertama, Sinar Grafika, Jakarta, 2011

Mukhlis. (2015). Hukum Pidana. Syiah Kuala University Press. Aceh

Muladi dan Barda Nawawi A. 1984. Teori – Teori dan Kebijakan Pidana. Alumni. Bandung.

Muladi, *Penerapan Asas Retroaktif dalam hukum Pidana di Indonesia*, Makalah Seminar Nasional "Asas-Asas Hukum Pidana Nasional", kerjasama FakultasHukum UNDIP Semarang dengan Badan Pembinaan Hukum Nasional, di Semarang, 26-27 April 2004

Moeljatno, *Delik-Delik Percobaan dan Delik-Delik Penyertaan*, (PT. Bina Aksara, Jakarta, 1985

Niniek Suparni, SH. 2007. Eksistensi Pidana Denda Dalam Sistem Pidana dan Pemidanaan". Sinar Grafika, Jakarta

- Nurul Irfan Muhammad, 2009, Tindak Pidana Korupsi di Indonesia Dalam Perspektif Fiqh Jinayah, Jakarta: Badan Litbang dan Diklat Departemen Agama RI
- Rachmadi Usman, 2006, Aspek-Aspek Hukum Perorangan dan Kekeluargaan di Indonesia, Jakarta, Sinar Grafika
- Rasyid Ariman dan Fahmi Raghib, 2015, Hukum Pidana, Setara Press, Malang
- Roeslan Saleh, *Perbuatan Pidana dan Pertanggungan Jawab Pidana Dua Pengertian Dasar Dalam Hukum Pidana*, (Jakarta: Aksara Baru, 1981
- SF, Marbun dkk, 2001, *Dimensi-dimensi Pemikiran Hukum Administrasi Negara*, Yogyakarta, UII Press
- Satohid Kartanegara, *Hukum Pidana Kumpulan Kuliah*, Bagian Satu, (t.t.: Balai Lektur Mahasiswa, t.th
- Seno Adji, 2002, Korupsi dan Hukum Pidana, (Jakarta: Kantor Pengacara dan Konsultasi Hukum "Prof. Oemar Seno Adji & Rekan
- S.R Sianturi, 1998, Asas-Asas Hukum Pidana dan Penerapannya di Indonesia Cetakan Ke-2, Alumni AHAEM PTHAEM, Jakarta
- Soetandyo Wignjosoebroto, 1994, Dari Hukum Kolonial Ke Hukum Nasional, dinamika sosial politik dalam perkembangan hukum di Indonesia, Jakarta: PT. Rajagrafindo Persada
- Sudarto, Hukum Pidana I, 1990, Semarang: Yayasan Sudarto d/a Fakultas Hukum Undip
- Sudarto, 1983, *Hukum dan Perkembangan Masyarakat*, Sinar Baru, Bandung
- Sunaryati Hartono, 1991, Politik Hukum Menuju Satu Sistem Hukum Nasional, Bandung, Alumni

Tim Penerjemah BPHN, 1983, Kitab Undang-undang Hukum Pidana, Sinar Harapan, Jakarta

Tim Grahamedia Press, 2012, KUHP &KUHAP, (Surabaya: Grahamedia Press

Tresna, *Asas-Asas Hukum Pidana*, (Jakarta: Tiara Limited, 1959

Wirjono Prodjodikoro, *Asas-asas Hukum Pidana di Indonesia*, (Bandung: Fresco, 1986

Kitab Undang-Undang Hukum Pidana

<http://nuravik.wordpress.com/2014/10/27/kedudukan-hukum-administrasi-negara-dalam-tata-hukum>

